الفقه على المذاهب الأربعة

تأليف

عبد الرحمن الجزيري

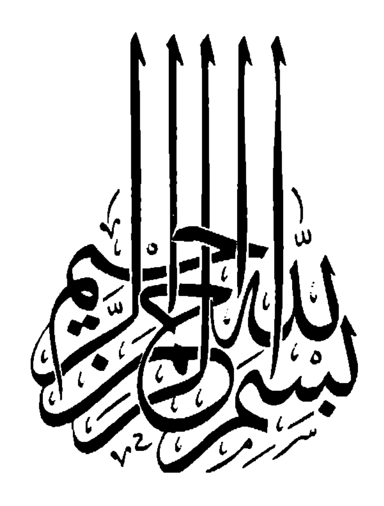
طبعة جديدة مصححة
و ملونة فى مجلد واحد

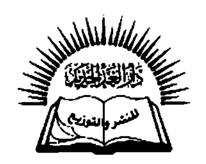
ضياء سعيدة

دار الغد الجديد




الفقه على المذاهب الأربعة







المنصورة - مصر

EXCLUSIVE RIGHTS
BY
DAR AL-GHAD AL-GADEED
EGYPT - AL-MANSOURA

الطبعة الأولى
١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م

دار الغد الجديد

المنصورة - مصر
أمام جامعة الأزهر

ت وفاكس: 2254224 - 050 - 002
صندوق بريد: 35111

EMAIL: DAR-ALGHAD@YAHOO.COM

رقم الإيداع

٢٠٠٥/١٠٣٨٩

الفقه على المذاهب الأربعة

تأليف

عبد الرحمن بن محمد عوض الجزيري
١٢٩٩ - ١٣٦٠هـ

طبعة جديدة ومصححة وملونة

١ - ٥
في مجلد واحد

دار الغد الجديد

مقدمة الكتاب

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله، والصلاة والسلام على سيدنا محمد، وعلى آله وأصحابه أجمعين.

أما بعد: فقد جاءتني رسائل كـثيرة من نواح متعددة، تشير بإعـادة النظر في الجزء الأول من كتاب الفقه لأنه يشتمل على أغلاط فقهية، وإيجاز في مواطن كثيرة، مع ما له من المزايا الأخرى التي لا توجد في كتب الفقه الأخرى.

فتصفحـته بإمعان فوجدت هذه الملاحظات لها محل من الاعـتبار. ويرجع سبب ذلك إلى أن أصل وضع الكتاب، كـان الغرض منه تسهـيل مواضيع الـفقه الإسلامي عـلى أئمة المساجـد العلماء، وهؤلاء عليهم أن يوضحوا ما يقف في سبيلهم من مُـجمل أو مبهم، فترتب على ذلك تَسَمُّح هكذا في الأصل، ولعله "تـسامح" في صياغـة نصوص أعلى الصحيفة، فنشأ عنه هذا الخـطأ؛ ولما كانت شاعراً به أمكنني تداركه، وتوضيح كل مبهم منه.

وعلى هذا رأيت إعادة النظر في الكتاب من أولـه إلى آخره، ومراجعة كتب الفـقه الأخرى فرأيت من الضروري إدخال الإصلاح الآتي:

أولاً: أن أجعل لكل مسائله عناوين خاصة بها، كي يسهل على كل واحد أن يرجع إلى المسألة التي يريدها بالنظر في محتويات الكتاب (الفهرست)، بخلاف الكتاب الأول، فإن مسائله كانت مخلوطة، فلا يسهل على الناس الوقوف على أغراضهم منها.

ثانياً: رأيت من الضـروري أن أنص في أعلى الصحـيفة علـى المذهبين المتفـقين حتى يتـحرر هذان المذهبان على وجـه لا يحتمل الخطأ؛ وهذه الطـريقة يتبين منهـا خطأ الطريقة الأولى في كثـير من أبواب الكتاب: كما هو الحال في "كتاب الصلاة، ومباحث القبلة، ومباحث الحيض، ومباحث الجبيرة، وغيرها مما لا أستطيع النص عليه لضيق المقام؛ وما على القارئ إلا أن يرجع إلى الكتاب ليعلم ما فيه من صواب وضح.

ثالثاً: قد رجعت إلى كتب الفقه في كثير من مواضيع الكتاب المذكورة في أسفل الصحيفة، وهي في الغالب ذكر السنن والفـرائض بطريق الإجمال، فلم أجد فـيها أخطاء كثيرة، ولكـنني أوضحت منها كل مجمل.

رابعاً: رأيت من الضروري أن أبالغ في الإيضاح، حتى يتيسر لكل من نظر في هذا الكتاب أن يظفر بغرضه بسهولة؛ وقد اعتنيت عناية خاصة بمسائل: "كـتابي: الحج، والصيام"، ليسهل على الناس فهمها بدون عناء كبير.

خامسـاً: ذكرت كـثيراً من حكمـة التشريع في كل مـوضع أمكنني فيـه ذلك، وكنت أود أن أكتب حكمة التشريع لكل مباحث الكتاب، ولكنني خشيت تضخمه، وذهاب الغرض المقصود منه.

سادساً: رأيت أن آتي بأدلة الأئمة الأربعة من كتب السـنة الصحيحة، وأذكر وجهة نظر كل منهم.

وبالجملة فقد بذلت في هذا الكتاب مجهوداً كبيراً، وحررته تحريراً تاماً، وفصلت مسائله بعناوين خاصة، ورتبتها ترتيباً دقيقـاً؛ وما على القارئ إلا أن يرجع إليه، ويأخذ ما يريده منه بسهولة تامة، وهو بعيد من الزلل إن شاء الله تعالى.

والله المسـؤول أن ينفع به المسلمين آمين.

كتاب الطهارة

تعريفها

معنى الطهارة في اللغة: النظافة والنزاهة عن الأقذار والأوساخ، سواء كانت حسِّية، أو معنوية، ومن ذلك ما ورد في الصحيح عن ابن عباس رضي الله عنهما، أن النبي ﷺ كان إذا دخل على مريض قال: **«لا بأس، طهور إن شاء الله»**، والطهور كفَطور، المطهر من الذنوب فهو ﷺ يقول: **إن المرض مطهر من الذنوب، وهي أقذار معنوي، لعله: معنوية، ويقابل الطهارة النجاسة**، ومعناها في اللغة: كل شيء مستقذَر، حسياً كان، أو معنوياً فيقال للآثام: نجاسة وإن كانت معنوية، وفعلها: نجس "بفتح الجيم وضمها وبكسرها" ينجس "بفتح الجيم وضمها" نجاسة، فهو نجس. ونجِسٌ "بكسر الجيم وفتحها"، ومن المفتوح قوله تعالى: ﴿إنما المشركون نجس﴾ [التوبة: ٢٨].

أما تعريف الطهارة والنجاسة في اصطلاح الفقهاء، ففيه تفصيل المذاهب (١).

---

(١) الحنفية: قالوا: الطهارة شرعاً النظافة عن حدَث. أو خَبث، فقولهم: النظافة يشمل ما إذا نظفها الشخص، أو نظفت وحدها، بأن سقط عليها ماء فأزالها، وقولهم: عن حَدَث يشمل الحدث الأصغر، وهو ما ينافي الوضوء من ريح ونحوه، والحدَث الأكبر، وهو الجنابة الموجبة للغسل، وقد عرَّفوا الحدَث بأنه وصف شرعي يَحلُّ ببعض الأعضاء. أو البدن كله فيزيل الطهارة، ويقال له: نجاسة حكمية، بمعنى أن الشارع حكم بكون الحدث نجاسة تمنع من الصلاة، كما تمنع منها النجاسة المحسَّة، أمَّا الخبث فمعناه في الشرع العين المستقذرة التي أمر الشارع بنظافتها.

وبهذا تعلم أن النجاسة تقابل الطهارة، وأنها عبارة عن مجموع أمرين: الحدَث. والخبث، ولكن اللغة تطلقها على كل مستقذر، سواء كان حسياً، كالدم. والبول. والعذَرة. ونحوها، أو كان معنوياً، كالذنوب، أمَّا الفقهاء فقد خصوا الحدث بالأمور المعنوية، وهو الوصف الشرعي الذي حكم الشارع بأنه حلّ في البدن كله عند الجنابة أو في أعضاء الوضوء عند وجود ناقض الوضوء من ريح ونحوه وخصوا الخبث بالأمور العينية المستقذرة شرعاً، كالدم... إلخ.

ولعلَّ قائلاً يقول: إن هذا التعريف يخرج الوضوء على الوضوء بنية القربة إلى الله، فإن الوضوء الثاني لم يزل حدثاً ولم يرفع خبثاً، مع كونه طهارة، والجواب: أن الوضوء على الوضوء بنية القربى وإن لم يُزل حدثاً، ولكنه يزيل الذنوب الصغائر، وهي أقذار معنوية، وقد عرفت أن اللغة تطلق الخبث على الأمور المعنوية، والفقهاء إن كانوا يخصون الخبث بالأمور الحسية، ولكنهم يقولون: إن إزالة الأمور المعنوية يقال لها: طهارة، فالوضوء على الوضوء طهارة بهذا المعنى، وههنا إيراد معروف، وهو أنه لا معنى لعدّ الريح، أو المباشرة الفاحشة بدون إنزال مثلاً من نواقض الوضوء، ولا معنى لكون المني يوجب الغسل، أما الأول: فلأن الريح ونحوه ليس بنجاسة مُحسة، وأمّا الثاني: فلأن المني طاهر، وعلى فرض أنه نجس فلم تكن نجاسته أكثر من نجاسة البول أو الغائط، فالمعقول أن تكون الطهارة منه مقصورة على غسل محله فقط. والجواب: أن قائل هذا الكلام غافل عن معنى العبادة، وغافل عن معنى أمارات العبادة، لأن الغرض من العبادة إنما هو الخضوع بالقلب والجوارح لله عز وجل على الوجه الذي يرسمه هو، فلا يصح لأحد أن يخرج عن الحد الذي يحدّه لعبادته، ولا مصلحة للمخلوق في مناقشة أمارات العبادة ورسومها إلا بمقدار ما يمسه من نصب وإعياء، فإن له الحق في طلب تكليفه بما يطيق، أما عدا ذلك من كيفيات ورسوم فإنها يجب أن تناط بالمعبود وحده، وهذه مسألة واضحة لا جدال فيها، حتى فيما جرت به العادة من تعظيم الناس بعضهم بعضاً، فإن الملوك لا يُسألون عن سبب الرسوم التي يعاملون بها الناس، ما دامت غير شاقة، فمتى قال الشارع: لا تصلوا وأنتم محدثون حدثاً أصغر أو أكبر، فإنه يجب علينا الامتثال بدون أن نقول له: لماذا وإلا فيصح أن نقول له: لماذا نصلي إذ لا فرق، فإن كلاً منهما عبادة له، جعلها أمارة من أمارات الخضوع إنما الذي يصح أن نقوله: وإذا لم نقدر على الوضوء أو الغسل أو الصلاة، فماذا نفعل ولذا شرع لنا التيمم. والصلاة من قعود واضطجاع ونحو ذلك مما نقدر عليه، فالذي من حقنا هو الذي نسأل عنه ونناقش فيه، والذي هو حق للإله وحده نؤديه بدون مناقشة، وهذا بخلاف المعاملات أو الأحوال الشخصية، فإنها متعلقة بحياتنا، فلنا الحق أن نعرف حكمة كل قضية ونناقش في كل جزئية. =

. . . .

= هذا هو الرأي المعقــول، على أن بعض المفكرين من علماء المسلمين قــال: إن كل قضية مــن قضايا الشريعــة لها حكمة معقولة وسرٌ واضح، عرفه من عرفه وخفي على من خفي عليه، لا فرق في ذلك بين العبادات والمعاملات . .

وقد أجاب عن الأول بأن الريح مستـقذر حساً بدون نزاع، وهو وإن لم يكن مرئياً بحاسة البصر فـهو مدرك بحاسة الشم، وهو قبل أن يخرج مرٌ على النجاسة الحسية، على أن الذي يقول: إن الريح لا ينقض وإن البول أو الغائط يوجبان غسل محلهما فـقط، يلزمه أن يقول: إن الإنسـان لا يلزمه أن يتوضأ في حياته إلا مـرة واحدة، فإن النوم ليس بنجاسة، والريح ليس بنجاسة، والبول والغـائط نجاسة محلية فقط، ولا يخفي أن هذا الكلام فاسـد لا قيمة له، لأن الواقع أن اللّه قد شـرع الوضوء لمنافع كثـيرة: منها ما هو مشاهد من تنظيـف الأعضاء الظاهرة المعرضـة للأقذار خصـوصاً الفم والأنف. ومنها ما هو معنوي: وهو الامتثال والخضوع للّه عز وجل فيشـعر المرء بعظمة خالقه دائماً، فينتهي عن الفحشاء والمنكر، وذلك خير له في الدنيا والآخرة، فإذا كان الوضوء لا ينتقض فقد ضاعت مشروعيته وضاعت فائدته.

وأجاب عن الثاني بأن قياس الـبول والغائط على المني قياس فاسد واضح الفساد، لأن المـني يخرج من جميع أجزاء البدن باتفاق، ولا يخرج غالباً إلا بعد مجهود خاص، ثم بعد انفصاله يحصل للجسم فتور ظاهر، وبديهي أن الغسل يعيد للبدن نشاطه ويُـعوِّض عليه بعض ما فقـده، وينظف ما عساه أن يكون قـد علق بجسمه من فضـلات، ومع هذا كله فإن مشروعية الغسل قـهراً عقب الجنابة من محاسن الشريعة الإسلامية، فإن الإنسان لا يسـتغني عن النسـاء فيضطر إلى تنظيف بدنه، بخلاف ما إذا لم يكن الغسل ضـرورياً، فإنه قد يكسـل، فتغمره الأقـذار، ويؤذي الناس برائحته، فكيف يقاس هذا بالبول المتكرر المعتاد الذي يخرج من مكان خاص بدون مجهود، فـالقياس فاسد من جميع الوجوه، وعلى كل حال فإن العبادات يجب أن يؤديهـا الإنسان خالصة للّه عـز وجل بدون أن ينظر إلى ما يترتب عليها من مـنافع دنيوية، وإن كانت كلها منافع.

المالكية: قالوا: الطهارة صفة حُكمية توجب لموصوفهـا استباحة الصلاة بثوبه الذي يحمله، وفي المكان الذي يصلي فيه، ومعنى كونها صفة أنها صفة اعتبـارية، أو معنوية قدَّرها الشارع شرطاً لصحة الصلاة ونحوها، وهذه الصفة إن قامت بالمصلى نفسه، بأن كان مـتطهرا من الحدث الأصغر والأكبر أباحت له الصلاة، وإن قـامت بالمكان الذي يريد الصلاة فيه أباحت له الصلاة فيه، وإن قـامت بالثوب الذي يحمله أباحت له الصلاة به، وعلى كل حال فـهي أمر معنوي تقديري لا أمر مُحس مشاهد، ويقابلها بهذا المعنى أمران: أحدهما النجاسة، وهي صفة حكمية توجب لموصوفها منع استباحة الصلاة بما يحمله من ثوب. أو في المكان الذي قامت به ثانيهما: الحدث، وهو صفة حكمية توجب لموصوفها منع استباحة الصلاة له، بمعنى أن النجاسة صفة تقديرية، تارة تقوم بالثوب فتمنع الصلاة به، وتارة تقوم بالمكان فتمنع الصلاة فيه، وتارة تقوم بالشخص، ويقال لها: حدث، فتمنعه من الصلاة، وعلى كل حال، فالحدث هو الوصف الذي قدّره الشارع، وقد يطلق على نواقض الوضوء الآتي بيانها، وقد تطلق النجاسة على الجرم المخصوص، كالدم، والبول، ونحوهما.

الشافعية: قالوا: تطلق الطهارة شرعا على معنيين: أحدهما فـعل شيء تستباح به الصلاة من وضوء وغـسل وتيمم وإزالة نجاسة، أو فعل ما في مـعناهما، وعلى صورتهما، كالتيمم والأغـسـال المسنونة والوضوء على الوضوء، ومعنى هذا أن وضع الماء على الوجه وسـائر الأعضاء بنية الوضـوء يقال له: طهارة، فـالطهارة اسم لفعل الفاعل، وقـوله: أو ما في معناهمـا، كالوضوء على الوضوء، والأغـسـال المسنونة معناه أنها طهـارة شرعية ، ومع ذلك فلم يتـرتب عليها استـباحة الصلاة، لأن الصـلاة مسـتباحة بالوضوء الأول وبـدن غسل مسنون، لأن الذي يمنع من الصـلاة الجنابة، والاغتســال منها واجب لا مسنون، فلا بدّ من إدخالها في التعريف، حتى لا يخـرج عنه ما هو منه. ثانيهما: أنها ارتفاع الحدث، أو إزالة النجاسة أو ما في معناهما، وعلى صورتهما، كـالتيمم والأغسال المسنونة إلخ، فالطهارة هي الوصف المعنوي المترتب على الفعل، فـالحدث يرتفع بالوضوء أو الغسـل إن كـان أكبر، والارتفاع مـبني على فعل الفاعل، وهو المتوضئ أو المـغتسل، والنجاسة تزول بغسلها، وهذا هو المقصود من الطهارة، فإذا أطلقت تنصرف إليه، أما إطلاقها على الفعل، فهو مجاز من إطلاق المسبب، وهو الارتفاع، على السبب، وهو الفعل.

الحنابلة قالوا: الطهارة في الشرع هي ارتفاع الحدث وما في معناه، وزوال النَّجَس، أو ارتفاع حكم ذلك، فقولهم: ارتفاع الحدث معناه زوال الوصف المانع من الصلاة ونحوها، لأن الحدث هو عبارة عن صفة حُكمية قائمة بجميع البدن أو ببعض أعضائه فالطهارة منه معناها ارتفاع هذا الوصف، وقولهم: أو ما في معناه، يريدون به ما في معنى ارتفاع الحدث، كالارتفاع الحاصل بغسل الميت، لأنه ليس عن حدث وإنما هو أمر تعبدي فهو لم يرفع حدثاً مثله الوضوء على الوضوء، =

أقسام الطهارة

ذكرنا في تعريف الطهارة تفصيل عبارات المذاهب، وهي وإن اختلفت في بعض النواحي، ولكن يمكن أن نأخذ منها معنى للطهارة متفقاً عليه، وهو أن الطهارة شرعاً صفة اعتبارية قدّرها الشارع شرطاً لصحة الصلاة، وجواز استعمال الآنية والأطعمة وغير ذلك، فالشارع اشترط لصحة صلاة الشخص أن يكون بدنه موصوفاً بالطهارة، ولصحة الصلاة في المكان أن يكون المكان موصوفاً بالطهارة، ولصحة الصلاة بالثوب أن يكون موصوفاً بالطهارة، واشترط لِحَل أكل هذا الطعام أن يكون الطعام موصوفاً بالطهارة، وهكذا.

فحقيقة الطهارة في ذاتها شيء واحد، وإنما تنقسم باعتبار ما تضاف إليه من حدث أو خبث، أو باعتبار ما تكون صفة له، فتنقسم بالاعتبار الأول إلى قسمين: طهارة من الخبث. وطهارة من الحدث، وذلك لأن الشارع أوجب على المصلي أن يكون بدنه وثوبه طاهرين من الخبث، وأوجب عليه أن يكون بدنه طاهراً من الحدث، فجعل الطهارة لازمة من هذين الأمرين، فهي بهذا الاعتبار تنقسم إلى هذين القسمين، فأما الخبث فهو العين المستقذرة شرعاً، كالدم والبول ونحوهما، مما يأتي بيانه، وقد ذكرنا لك أن الخبث يصيب البدن والثوب والمكان، ثم إن الطهارة من الخبث تنقسم بالاعتبار الثاني، وهو ما جعلت وصفاً له، إلى قسمين: أصلية. وعارضة. فأما الأصلية فهي القائمة بالأشياء الطاهرة بأصل خلقتها، كالماء والتراب والحديد والمعادن وغيرها مما يأتي في مبحث الأعيان الطاهرة، فإن هذه الأشياء موصوفة بالطهارة بأصل خلقتها، وأما الطهارة العارضة فهي النظافة من النجاسة التي أصابت هذه الأعيان، وسميت عارضة، لأنها تعرض بسبب المطهرات المزيلات لحكم الخبث من ماء وتراب وغيرهما، مما يأتي بيانه في مبحث إزالة النجاسة، وأما الحدث فهو صفة اعتبارية أيضاً، وصف بها الشارع بدن الإنسان كله

عند الجنابة، أو بعض أعضاء البدن بسبب ناقض الوضوء من ريح وبول ونحوهما، ويقال للأول: حدث أكبر، والطهارة منه تكون بالغسل، ويتبعه الحيض والنفاس، فإن الشارع اعتبرهما صفة قائمة بجميع البدن تمنع من الصلاة وغيرها مما يمنعه الحدث الأكبر قبل الغسل، ويقال للثاني: حدث أصغر. والطهارة منه تكون بالوضوء. وينوب عن الغسل والوضوء التيمم، عند فقد الماء أو عدم القدرة على استعماله. فلنتكلم في كل ما يتعلق بهذا على الترتيب الآتي:

مبحث الأعيان الطاهرة

قد عرفت من تقسيم الطهارة أنها تنقسم إلى طهارة من الخَبث. وطهارة من الحدث. وعرفت أن الخَبث عند الفقهاء هو العين النجسة فلنذكر لك أمثلة من الأعيان النجسة. والأعيان الطاهرة التي تقابلها. ثم نذكر لك ما يعفى عنه من النجاسة وكيفية تطهيرها. ولنبدأ بذكر الأعيان الطاهرة، لأن الأصل في الأشياء الطهارة ما لم تثبت نجاستها بدليل. والأشياء الطاهرة كثيرة: منها الإنسان سواء كان حياً أو ميتاً. كما قال تعالى: ﴿ولقد كرّمنا بني آدم﴾. أما قوله تعالى: ﴿إنما المشركون نجس﴾ فالمراد به النجاسة المعنوية التي حكم بها الشارع، وليس المراد أن ذات المشرك نجسة كنجاسة الخنزير. ومنها الجماد. وهو كل جسم

= والغسل المسنون، فإنهما في معنى الوضوء والغسل الرافعين للحدث، ولكنهما لم يرفعا حدثاً وقولهم: وزوال نجس، أي سواء زال بفعل الفاعل، كغسل الشيء الذي أصابته نجاسة، أو زال بنفسه، كانقلاب الخمر خلاً، وقولهم: أو ارتفاع حكم ذلك، معناه ارتفاع حكم الحدث وما في معناه، أو ارتفاع حكم النجس، وذلك يكون بالتراب، كالتيمم عن حدث أو خبث، فإنه يرتفع بالتيمم حكم الحدث وحكم الخبث، وهو المنع من صلاة.

لم تحله الحياة. ولم ينفصل عن حيّ. وينقسم إلى قسمين: جامد ومائع فمن الجامد جميع أجزاء الأرض ومعادنها. كـالذهب والفضة. والنحاس. والحديد. والرصاص ونحوها. ومـنه جميع أنواع النبات. ولو كان مـخدراً ويقال له: المفـسد. وهو ما غـيبَ العقل دون الحواس من غـير نشوة وطرب. كـالحشيـشة والأفيـون. أو كان مرقـداً. وهو ما غـيبَ العقل والحواس مـعاً كـالداتورة والبنج. أو كان يضـر بالبدن كالنباتات السـامة، فهذه النباتات كلها طـاهرة وإن حرم منها تناول ما يضر العقل أو الحـواسَ أو غيرها. ومن المائع: المياه والزيوت. وعسل القصب. وماء الأزهار والطيب والخل. فهذه كلها

من الجمـاد الطاهر. ما لم يطرأ عـليها مـا ينجسـها. ومنهـا دمع كل شيء حي وعرقـه ولعابه ومخاطه. على تفصيل المذاهب[١] .

ومنها بيضه الذي لم يفسد ولبنه إذا كان آدميـاً أو مأكول اللحم، أما نفس الحيوان الحيّ، سواء كان إنساناً أو غيره فإنه طاهر بحسب خلقته، إلا بعض أشياء مفصلة في المذاهب[٢] .

ومنها البلغم والصفراء. والنخامة، ومنها مرارة الحيوان المأكول اللحم بعد تذكيته الشرعية والمراد بها الماء الأصفر الذي يكون داخل الجلدة المعروفة، فهذا الماء الطاهر وكذلك جلدة المرارة[٣] ، لأنها جزء من الحيوان المذكى تابع له في طهارته. ومنها ميتة الحيـوان البحري. ولو طالت حياته في البِّر كالتمساح[٤] ، والضفدع، والسلحفاة البحرية، ولو كان على صورة الكلب أو الخنزير أو الآدمي. سواء مات في البر أو في البحـر. وسواء مات حتف أنفـه أو بفعل فاعل. لقولهﷺ : "أحلت لنا مـيتتان. وإدمـان: السمك والجراد. والكبد والطحال". ومنها ميتة الحيوان البري الذي ليس له دم يسيل. كالذباب والسوس والجراد والنمل والبرغوث[٥] . ومنها الخمر إذا صارت خلاً. على تفصيل في المذاهب[٦] .

---

(١) الشافعية: قالوا: بطهارة هذه الأشياء إذا كانت من حيـوان طاهر، سواء كان مأكول اللحم أو لا وقالوا بطهارة سم الحية والعقرب .

المالكية: قالوا: اللعاب هو ما يسيل من الفم حال اليقظة أو النوم. وهذا طاهر بلا نزاع. أما ما يخرج من المعدة إلى الفم فإنه نجس، ويعرف بتغير لونه أو ريحه. كأن يكون أصفر. ونتناً فإذا لازم عفي عنه وإلا فلا.

الحنابلة: قالوا: بطهارة الدمع والعرق واللعاب والمخاط. سواء كانت من حيوان يؤكل أو من غيره. بشرط أن يكون ذلك الغير مثل الهرّة أو أقل منها. وأن لا يكون متولداً من النجاسة.

الحنفية: قالوا: حكم عرق الحي ولعابه حكم السـؤر طهارة ونجاسة، وستعرفه بعد.

(٢) الشافعية، والحنابلة: قالوا: هذه الأشياء هي: الكلب. والخنزير وما تولد منهما أو من أحدهما مع غيره. وزاد الحنابلة على ذلك ما لا يؤكل لحمه إذا كان أكبر من الهرّ في خلقته.

الحنفية: قالوا: ليس في الحيوان نجس إلا الخنزير فقط.

المالكية: قالوا: لا شيء في الحيوان نجس العين مطلقاً، فالكلب والخنزير. وما تولد منهما طاهرة جميعًا.

(٣) الشافعية: قالوا: بنجاسة ماء المرارة المذكورة، وجلدتها متنجسة به، وتطهر بغسلها؛ كالكرش.

فإن ما فيه نجس وهو نفسه متنجس به. ويطهر بغسله.

الحنفية: قالوا: إن حكم مرارة كل حيوان حكم بوله. فهي نجسة نجاسـة مغلظة في نحو ما لا يؤكل لحمه، ومخففة في مأكول اللحم. والجلدة تابعة للماء الذي فيها.

(٤) الشافعية، والحنابلة: استثنوا من ميتة الحيوان البحري أشياء: منهـا التمسـاح والضفدع. والحية. فإنها نجسة. وما عداها من البحر فهو طاهر.

(٥) الشافعية: قالوا: بنجاسة الميتة المذكورة ما عدا الجراد.

الحنابلة: قيدوا طهارة الميتة المذكورة بعدم تولدها من نجاسة. كدود الجرح.

(٦) المالكية: قالوا: إن الخمـر تطهر إذا صارت خلاً أو تحـجرت. ولو كان كل منها بفـعل فاعل، ما لم يقع فـيها نجاسة قبل تخللها. ويطهر إناؤها تبعاً لها. =

ومنها مأكول اللحم المذكى ذكاة شرعية. ومنها الشعر، والصوف، والوبر، والريش من حي مأكول أو غير مأكول أو ميتهما. سواء أكانت متصلة أو منفصلة بغير نتف على تفصيل المذاهب[١].

مبحث الأعيان النجسة وتعريف النجاسة

وقد ذكرنا في تعريف الطهارة تعريف النجاسة مجملاً عند بعض المذاهب، لمناسبة المقابلة بينهما، وغرضنا الآن بيان الأعيان النجسة المقابلة للأعيان الطاهرة، وهذا يناسبه بيان معنى النجاسة لغة واصطلاحاً في المذاهب.

فالنجاسة في اللغة: اسم لكل مستقذر، وكذلك النجس «بكسر الجيم وفتحها وسكونها»، والفقهاء، يقسمون النجاسة إلى قسمين: حكمية. وحقيقية، وفي تعريفهما اختلاف في المذاهب[٢].

= الحنفية: قالوا: إن الخمر تطهر ويطهر إناؤها تبعاً لها إذا استحالت عينها بأن صارت خلاً. حيث يزول عنها وصف الخمرية وهي المرارة والإسكار. ويجوز تخليلها ولو بطرح شيء فيها كالملح والماء والسمك وكذا بإيقاد النار عندها. وإذا خلط الخمر بالخل وصار حامضاً طهر وإن غلب الخمر، ولو وقعت في العصير فأرة وأخرجت قبل التفسخ، وترك حتى صار خمراً: ثم تخللت. أو خللها أحد طهرت.

الشافعية: قالوا: لا تطهر الخمر إلا إذا صارت خلاً بنفسها، بشرط أن لا تحلّ فيها نجاسة قبل تخللها، وإلا فلا تطهر، ولو نزعت النجاسة في الحال، وبشرط أن لا يصاحبها طاهر إلى التخلل، إذا كان مما لا يشق الاحتراز عنه، لأنه يتنجس بها، ثم ينجسها، وأما الطاهر الذي يشق الاحتراز منه، كقليل بذر العنب، فإنه يطهر تبعاً لها، كما يطهر إناؤها تبعاً لها.

الحنابلة: قالوا: تطهر الخمر إذا صارت خلاً بنفسها، ولو بنقلها من شمس إلى ظل: أو عكسه أو من غير إناء لآخر بغير قصد التخليل، ويطهر إناؤها تبعاً لها، ما لم يتنجس بغير المتخللة، من خمر أو غيره، فإنه لا يطهر.

وحاصل هذا أن المالكية. والحنفية اتفقوا على طهارة الخمر إذا صارت خلا، سواء تخللت بنفسها أبو بفعل فاعل، واختلفوا فيما إذا وقعت فيها نجاسة قبل تخللها فالمالكية يقولون: إنها لا تطهر بالتخلل في هذه الحالة، والحنفية يقولون: إذ أخرجت النجاسة قبل تفسخها: ثم تخللت فإنها تطهر.

والشافعية والحنابلة: اتفقوا على أنها لا تطهر إلا إذا تخللت بنفسها أما إذا خللها أحد فإنها لا تطهر، واتفقوا على أنها إذا وقعت بها نجاسة قبل التخلل فإنها لا تطهر بالتخلل.

(١) المالكية: قالوا: بطهارة جميع الأشياء المذكورة من أي حيوان سواء أكان حياً أم ميتاً مأكولاً أم غير مأكول. ولو كلباً أو خنزيراً. وسواء أكانت متصلة أم منفصلة. بغير نتف كجزها أو حلقها أو قصها أو إزالتها بنحو النورة؛ لأنها لا تحلها الحياة. أما لو أزيلت بالنتف فأصولها نجسة والباقي طاهر. وقالوا: بنجاسة قصبة الريش من غير المذكى. أما الزغب الذي عليها الشبيه بالشعر، فهو طاهر مطلقاً.

الحنفية: وافقوا المالكية: في كل ما تقدم إلا في الخنزير، فإن شعره نجس، سواء كان حياً أو ميتاً، متصلاً أو منفصلاً، وذلك لأنه نجس العين.

الشافعية: قالوا بنجاسة الأشياء المذكورة إن كانت من حيٍّ غير مأكول، إلا شعر الآدمي فإنه طاهر، أو كانت من ميتة غير الآدمي، فإن كانت الأشياء المذكورة من حيٍّ مأكول اللحم فهي طاهرة إلا إذا انفصلت بنتف وكانت في أصولها رطوبة أو دم، أو قطعة لحم لا تقصد، أي لا قيمة لها في العرف، فإن أصولها متنجسة وباقيها طاهر، فإن انفصل معها عند النتف قطعة لحم لها قيمة في العرف، فهي نجسة تبعاً.

الحنابلة: قالوا بطهارة الأشياء المذكورة إذا كانت من حيوان مأكول اللحم، حياً كان أو ميتاً، أو من حيوان غير مأكول اللحم مما يحكم بطهارته في حال حياته، وهو ما كان قدر الهرة فأقل، ولم يتولد من نجاسة، وأصول تلك الأشياء المغروسة في جلد الميت نجسة، ولو لم تنفصل عنها، وأما أصولها من الحي الطاهر فهي طاهرة، إلا إذا انفصلت بالنتف، فتكون تلك الأصول نجسة، ويكون الباقي طاهراً.

(٢) الحنابلة: عرفوا النجاسة الحكمية بأنها الطارئة على محل طاهر قبل طروّها، فيشمل النجاسة التي لها جرم وغيرها، متى تعلقت بشيء طاهر، وأما النجاسة الحقيقية، فهي عين النجس «بالفتح». =

على أنهم يخصون النجس «بالفتح» بما كان نجساً لذاته، فلا يصـح إطلاقه على ما كانت نجاسته عارضة، وأما النجس «بالكسـر» فإنه يطلق عندهم على ما كـانت نجاستـه عارضة أو ذاتية، فـالدم يقال له: نجس ونجس «بالفتح والكسر» والثوب المتنجس يقال له: نجس «بالكسر» فقط.

أما الأعيان النجسة فكثيرة [١]: منها ميتة الحيوان البرِّي غير الآدمي، إذا كان له دمٌ ذاتي يسيل عند جرحه، بخلاف ميتة الحـيوان البحري، فإنها طاهرة لقوله ﷺ: «**هو الطهور ماؤه الحلُّ ميتته**»، وبخلاف ميتة الآدمي، فإنها طاهرة كما تقدم وبخلاف ميتة الحيوان البرّي الذي ليس له دم ذاتي يسيل عند جرحه، كالجراد، فإنها طاهرة.

ومنها أجـزاء الميتة التي تحلـها الحياة وفـي بيانها تفـصيل المذاهب[٢]، وكذا الخـارج من نحو دم. ومخاط وبيض. ولبن وأنفحـة، على تفصيل[٣]، ومنها الكلب، والخنزير[٤]، وما تولد منهـما أو من أحدهما، ولو مع غيره.

أمَّا دليل نجاسة الكلب فـما رواه مسلم عن النبي ﷺ، وهو «إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فليرقه ثم ليغسـله سبع مرات»، وأمَّا نجاسـة الخنزير فبالقياس على الكلب، لأنه أسـوأ حالاً منه، لنص الشارع على تحريمه وحرمة اقتنائه.

= الشافعية: عرّفوا النجـاسة الحقيقيـة بأنها التي لها جرم أو طعم أو لون أو ريح، وهي المراد بالعينيـة عندهم، والنجاسة الحكمية بأنها التي لا جرم لها ولا طعم ولا لون ولا ريح، كبول جف ولم تدرك له صفة، فإنه نجس نجاسة حكمية.

المالكية: قالوا: النجاسة العينية هي ذات النجاسة، والحكمية أثرها المحكوم على المحل به.

الحنفية: قالوا: إن النجاسة الحكميـة هي الحدث الأصغر والأكبر، وهو وصف شرعي يحل بالأعضاء أو بالبدن كله يزيل الطهارة. والحقيقية هي الخبث، وهو كل عين مستقذرة شرعاً.

(١) الشافعية: قالوا: بنجاسة ميتة ما لا نفس له سائلة، إلا ميتة الجراد، ولكن يعفى عنها إذا وقع شيء منها بنفسه في الماء أو المائع فإنه لا ينجسه إلا إذا تغير، أما إذا طرحه إنسان أو حيوان أو تغير ما وقع فيه فإنه ينجس، ولا يعفى عنه.

(٢) المالكية: قالوا: إن أجـزاء الميتة التي تحلهـا الحياة هي اللحم والجلـد والعظم والعصب ونحوها، بخـلاف نحو الشعر والصوف والوبر وزغب الريش، فإنها لا تحلها الحياة فليست بنجسة.

الشافعية: قالوا: إن جميع أجزاء الميتة من عظم ولحم وجلد وشعر وريش ووبر وغير ذلك نجس، لأنها تحلها الحياة عندهم.

الحنفية: قالوا: إن لحم الميـتة وجلدها مما تحله الحياة، فـهما نجسـان، بخلاف نحو العظم والظفـر والمنقار والمخلب والحافر والقرن والظلف والشعر، إلا شعر الخنزير فإنها طـاهرة لأنها لا تحلها الحياة، لقوله ﷺ في شاة ميمونة: «إنما حرم أكلها» وفي رواية «لحمها» فدل على أن مـا عدا اللحم لا يحرم، فدخلت الأجزاء المذكورة ما لم تكن بهـا دسومة، فإنها تكون متنجسـة بسبب هذه الدسومة، والعصب فيه روايتان: المشهور أنه طاهر، وقال بعضهم: الأصح نجاسته.

الحنابلة: قالوا: إن جـميع أجزاء الميتـة تحلها الحيـاة فهي نجسة إلا الصـوف والشعر والوبر والريش، فـإنها طاهرة، واستدلوا علـى طهارتها بعموم قـوله تعالى: ﴿وَمِنْ أَصْوَافِهَا وَأَوْبَارِهَا وَأَشْعَارِهَا أَثَاثًا وَمَتَاعًا إِلَىٰ حِينٍ﴾ [النحل: ٨٠]، لأن ظاهرها يعم حالتي الحياة والموت، وقيس الريش على هذه الثلاثة.

(٣) الحنفية: قالوا: بطهـارة ما خرج من الميتـة من لبن وأنفحة وبيض رقـيق القشرة أو غليظها ونحـو ذلك مما كان طاهراً حال الحياة.

الحنابلة: قالوا: بنجاسة جميع الخارج منها، إلا البيض الخارج من ميتة ما يؤكل إن تصلب قشره.

الشافعية: قالوا: بنجاسة جميع الخارج منها إلا البيض إذا تصلب قشره، سواء كان من ميتة ما يؤكل لحمه أو غيره، فإنه طاهر.

المالكية: قالوا بنجاسة جميع الخارج من الميتة.

(٤) المالكية: قالوا: كل حيٍّ طاهر العين، ولـو كلباً. أو خنزيراً، ووافقـهم الحنفية على طهـارة عين الكلب ما دام حياً، على الراجح، إلا أن الحنفية قالوا بنجاسة لعابه حال الحياة تبـعاً لنجاسة لحمه بعد موته، فلو وقع في بئر وخرج حياً ولم يصب فمه الماء لم يفسد الماء، وكذا لو انتفض من بلله فأصاب شيئاً لم ينجسه.

ومنها ما يرشح من الكلب والخنزير من لعاب، ومخاط، وعرق ودمع [١]، ومنها الدم بجميع أنواعه، إلا الكبد. والطحال فإنهما طاهران للحديث المتقدم، وكذا دم الشهيد ما دام عليه، والمراد بالشهيد شهيد القتال الآتي بيانه في مباحث الجنازة، وما بقي في لحم المذكاة أو عروقها. ودم السمك والقمل والبرغوث ودم الكتان، وهي «دويبة حمراء شديدة اللسع» فهذه الدماء طاهرة، وهناك دماء أخرى طاهرة في بعض المذاهب[٢].

ومنها القيح، وهو المدة التي لا يخالطها دم، ومنها الصديد، وهو ماء الجرح الرقيق المختلط بدم، وما يسيل من القروح ونحوها [٣]، ومنها فضلة الأدمي من بول وعذرة، وإن لم تتغير عن حالة الطعام، ولو كان الأدمي صغيراً لم يتناول الطعام ومنها فضلة ما لا يؤكل لحمه مما له دم يسيل، كالحمار، والبغل[٤]، أمَّا فضلة ما يؤكل لحمه ففيها خلاف المذاهب[٥].

ومنها مني الآدمي وغيره [٦]، وهو ماء يخرج عند اللذة بجماع ونحوه، وهو من الرجل عند

---

(١) المالكية: قالوا: كل ذلك طاهر، لقاعدة: أن كل حيٍّ وما رشح منه طاهر.

(٢) المالكية: قالوا: الدم المسفوح نجس بلا استثناء، ولو كان من السمك، والمسفوح هو "السائل من الحيوان"، أمَّا غير المسفوح، كالباقي في خلال لحم المذكاة أو عروقها فطاهر.

الشافعية: قالوا بنجاسة جميع الدماء إلا أربعة أشياء: لبن المأكول إذا خرج بلون الدم. والمنّي إذا خرج بلون الدم أيضاً، وكان خروجه من طريقة المعتاد، والبيض إذا استحال لونه إلى لون الدم، بشرط أن يبقى صالحاً للتخلق ودم الحيوان إذا انقلب علقة أو مضغة، بشرط أن يكون من حيوان طاهر.

الحنفية: قالوا بطهارة الدم الذي لم يسل من الإنسان أو الحيوان، وبطهارة الدم إذا استحال إلى مضغة، أما إذا استحال إلى علقة فهو نجس.

(٣) الحنفية: قالوا: إن ما يسيل من البدن غير القيح والصديد، إن كان لعلة ولو بلا ألم فنجس وإلا فطاهر، وهذا يشمل النفط، وهي «القرحة التي امتلأت وحان قشرها» وماء السرة وماء الأذن. وماء العين، فالماء الذي يخرج من العين المريضة نجس، ولو خرج من غير ألم كالماء الذي يسيل بسبب الغرب وهو "عرق في العين يوجب سيلان الدمع بلا ألم".

الشافعية: قيدوا نجاسة السائل من القروح «غير الصديد والدم» بما إذا تغير لونه أو ريحه وإلا فهو طاهر، كالعرق.

(٤) الحنفية: قالوا: فضلات غير مأكول اللحم فيها تفصيل، فإن كانت مما يطير في الهواء كالغراب، فنجاستها مخففة، وإلا فمغلظة، غير أنه يعفى عما يكثر منها في الطرق من روث البغال والحمير دفعا للحرج.

(٥) الشافعية: قالوا: بنجاسة مأكول اللحم أيضاً بلا تفصيل.

الحنفية: قالوا: إن فضلات مأكول اللحم نجسة نجاسة مخففة، إلا أنهم فصَّلوا في الطير، فقالوا: إن كان مما يذرق "ذرق الطائر خرؤه" في الهواء، كالحمام والعصفور، ففضلته طاهرة وإلا فنجسته نجاسة مخففة كالدجاج والبط الأهلي والأوز "عند الصاحبين" ومغلظة «عند الإمام».

المالكية: قالوا بطهارة فضلة ما يحل أكل لحمه، كالبقر والغنم إذا لم يعتد التغذي بالنجاسة، أما إذا اعتاد ذلك يقيناً أو ظناً ففضلته نجسة، وإذا شك في اعتياده ذلك، فإن كان شأنه التغذي بها كالدجاج، ففضلته نجسة، وإن لم يكن شأنه ذلك، كالحمام، ففضلته طاهرة.

الحنابلة: قالوا بطهارة فضلات ما يؤكل لحمه، ولو أكل النجاسة ما لم تكن أكثر طعامه وإلا ففضلته نجسة، وكذا لحمه، فإن منع من أكلها ثلاثة أيام لا يتناول فيها إلا غذاء طاهراً ففضلته بعد الثلاثة طاهرة، وكذا لحمه.

(٦) الشافعية: قالوا: بطهارة منّي الآدمي حياً وميتاً، إن خرج بعد استكمال السن تسع سنين، ولو خرج على صورة الدم إذا كان خروجه على هذه الحالة من طريقه المعتاد، وإلا فنجس، ودليل طهارته ما رواه البيهقي من أنه ﷺ سئل عن المني يصيب الثوب فقال ما معناه: إنما هو كالبصاق أو كالمخاط وقيس عليه منّي خرج من حيٍّ غير آدمي، لأنه أصل للحيوان الطاهر، إلا أنهم استثنوا من ذلك مني الكلب والخنزير وما تولد منهما. فقالوا بنجاسته تبعاً لأصله.

الحنابلة: قالوا: إن منّي الآدمي طاهر إن خرج من طريقه المعتاد، دفقاً بلذة بعد استكمال السن تسع سنين للأنثى؛ وعشر سنين للذكر؛ ولو خرج على صورة الدم، واستدلوا على طهارته بقول عائشة ﵂: وكنت أفرك المنّي من ثوب =

اعتدال مزاجه أبيض غليظ، ومن المرأة أصفر رقيق، قالوا: ولا ينفصل ماء المرأة، بل يوجد داخل الفرج، وربما ظهر أثره في الذكر، أما الذين ينكرون منّي المرأة، ويدعون أن الذي يحس من المرأة رطوبة الفرج، فإنهم ينكرون المحس البديهي؛ ومنها المذي [(١)]، والودي، والمذي: ماء رقيق يخرج من القبُل عند الملاعبة ونحوها، والودي: ماء أبيض ثخين يخرج عقب البول غالباً.

ومنها القيء والقلس، على تفصيل في المذاهب [(٢)].

ومنها البيض الفاسد من حيّ، على تفصيل في المذاهب [(٣)].

ومنها الجزء المنفصل [(٤)] من حي ميتته نجسة إلا الأجزاء التي سبق استثناؤها في الميتة، وإلا

= رسول الله ﷺ ثم يذهب فيصلي فيه" أما منّي غير الآدمي فإن كان من حيوان مأكول اللحم فطاهر، وإلا فنجس.

(١) الحنابلة: قالوا بطهارة المذي والودي إذا كانا من مأكول اللحم.

(٢) الحنفية: قالوا: إن القيء نجس نجاسة مغلظة إذا ملأ الفم، بحيث لا يمكن إمساكه، ولو كان مرة أو طعاماً أو ماء أو علقاً، وإن لم يكن قد استقر في المعدة ولو كان من صبي ساعة إرضاعه، بخلاف ماء فم النائم، فإنه طاهر، وبخلاف ما لو قاء دوداً قليلاً أو كثيراً صغيراً أو كبيراً، فإنه طاهر أيضاً، والقلس كالقيء، لقوله ﷺ: "إذا قاء أحدكم في صلاته أو قلس فلينصرف وليتوضأ، وقد فصلوا في البلغم والدم المخلوط بالبزاق فقالوا: إن البلغم إذا خرج خالصاً ولم يختلط بشيء فإنه طاهر، وإذا خرج مخلوطاً بالطعام، فإن غلب عليه الطعام كان نجساً، وإن استوى معه، فيعتبر كل منهما على انفراده، بمعنى أنه إذا كان الطعام وحده يملأ الفم، فيكون حكمه حكم القيء، أما الدم المخلوط بالبزاق. فقالوا: إذا غلب البزاق عليه بأن كان الخارج أصفر فهو طاهر، وإن غلب الدم بأن كان أحمر، سواء كان الدم مساوياً أو غالباً فإنه نجس ولو لم يملأ الفم، وما اجترّته الإبل والغنم نجس قلّ أو كثر.

واعلم أنه لو قاء مرات متفرقة في آن واحد، وكان القيء في كل واحدة منها لا يملأ الفم، ولكن لو جمع يملأ الفم فإنه نجس.

المالكية: عرّفوا القيء بأنه طعام خارج من المعدة بعد استقراره فيها، فحكموا بنجاسته، بشرط أن يتغير عن حالة الطعام، ولو بحموضة فقط، بخلاف القلس، وهو الماء الذي تقذفه المعدة عند امتلائها، فإنه لا يكون نجساً إلا إذا شابه العذرة، ولو في أحد أوصافها، ولا تضر الحموضة وحدها، فإذا خرج الماء الذي تقذفه المعدة حامضاً غير متغير لا يكون نجساً لخفة الحموضة وتكرر حصوله. وألحقوا بالقيء في النجاسة الماء الخارج إذا كان متغيراً بصفرة ونتن من المعدة، إلا أنه يعفى عنه إذا كان ملازماً، وذلك للمشقة.

الشافعية: قالوا: بنجاسة القيء وإن لم يتغير، كأن خرج في الحال، سواء كان طعاماً أو ماء، بشرط أن يتحقق خروجه من المعدة، فإن شك في خروجه منها فالأصل الطهارة، وجعلوا منه الماء الخارج من فم النائم إن كان أصفر منتناً، ولكن يعفى عنه في حق من ابتلي به، وما تجترّه الإبل والغنم نجس، قل أو كثر.

الحنابلة: قالوا: إن القلس والقيء نجسان بلا تفصيل.

(٣) المالكية: ضبطوا الفاسد بأنه ما يتغير بعفونة أو زرقة أو صار دماً أو مضغة أو فرخاً ميتاً، بخلاف البيض الذي اختلط بياضه بصفاره، ويسمى بالممروق، وبخلاف ما فيه نقطة دم غير مسفوح، فإنهما طاهران، أما بيض الميتة فهو نجس، كما تقدم.

الشافعية: ضبطوا الفاسد بأنه ما لا يصلح لأن يتخلق منه حيوان بعد تغيره، وليس منه ما اختلط بياضه بصفاره، وإن أنتن، وأما بيض الميتة فقد تقدم حكمه.

الحنابلة: قالوا: إن البيض الفاسد ما اختلط بياضه بصفاره، مع التعفن، وصححوا طهارته، وقالوا: إن النجس من البيض ما صار دماً، وكذا ما خرج من حيّ إذا لم يتصلب قشره.

الحنفية: قالوا: ينجس البيض إذا ما صار دماً، أما إذا تغير بالتعفن فقط، فهو طاهر، كاللحم المنتن.

(٤) الحنابلة: استثنوا من المنفصل من حي ميتته نجسة شيئين حكموا بطهارتهما، وهما: البيض إذا تصلب قشره. والجزء المنفصل من الحيِّ الذي لا يقدر على ذكاته عند تذكيته الاضطرارية.

الشافعية: قالوا: بطهارة الشعر والوبر والصوف والريش إذا انفصل من حيوان حيّ مأكول اللحم ما لم ينفصل مع =

المسك المنفصل من غزال حي، وكذا جلدته فإنهما طاهران ، ومنها لبن حي لا يؤكل لحمه غير آدمي[١] ، ومنها رماد النجس المتحرق بالنار ودخانه [٢] ، ومنها المسكر المائع ، سواء كان مأخوذاً من عصير العنب أو كان نقيع زبيب أو نقيع تمر أو غير ذلك، لأن اللّه تعالى قد سمى الخمر رجساً، والرجس في العرف النجس، أما كون كل مسكر مائع خمراً فلما رواه مسلم من قوله ﷺ : «**كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام**»، وإنما حكم الشارع بنجاسة المسكر المائع فوق تحريم شربه تنفيراً وتغليظاً وزجراً عن الاقتراب منه.

مبحث ما يعفى عنه من النجاسة

إزالة النجاسة[٣] عن بدن المصلي وثوبه ومكانه واجبة إلا ما عفي عنه، دفعاً للحرج والمشقة، قال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨] ، وفي المعفو عنه تفصيل في المذاهب[٤] .

= شيء منها قطعة لحم مقصودة، أي لها قيمة في العرف، فإن انفصلت قطعة لحم كذلك تنجست تبعاً لها. فإن شك في شيء من الشعر وما معه هل هو من طاهر أو من نجس؟ فالأصل الطهارة، وسبق أنهم حكموا بنجاسة جميع أجزاء الميتة ولم يستثنوا منها شيئاً.

(١) الحنفية: قالوا بطهارة الألبان كلها من حي وميت مأكول وغير مأكول، إلا لبن الخنزير، فإنه نجس في حياته وبعد مماته.

الحنفية: قالوا: بطهارتها، وكذا ما إذا صار النجس تراباً من غير حرق، فإنه يطهر.

(٢) المالكية: قالوا: بطهارة الرماد ونجاسة الدخان على الراجح.

(٣) المالكية: ذكروا قولين مشهورين في إزالة النجاسة: أحدهما أنها تجب شرطاً في صحة الصلاة. ثانيهما: أنها سنة، وشرط وجوبها أو سنيتها أن يكون ذاكراً للنجاسة قادراً على إزالتها، فإن صلى أحد بالنجاسة وكان ناسياً أو عاجزاً عن إزالتها فصلاته صحيحة على القولين، ويندب له إعادة الظهر أو العصر إلى اصفرار الشمس، والمغرب أو العشاء إلى طلوع الفجر، والصبح إلى طلوع الشمس، أما إن صلى بها عامداً أو جاهلاً فصلاته باطلة على القول الأول، وصحيحة على القول الثاني، فتجب عليه إعادة الصلاة أبداً في الوقت أو بعده على القول الأول لبطلانها، ويندب له إعادتها أبداً على القول الثاني.

(٤) المالكية: عدوا من المعفو عنه ما يأتي:

١ ـ ما يصيب ثوب أو بدن المرضعة من بول أو غائط رضيعها، ولو لم يكن وليدها إذا اجتهدت في التحرز عنهما حال نزولهما، ويندب لها إعداد ثوب للصلاة.

٢ـ بلل الباسور إذا أصاب بدن صاحبه أو ثوبه كل يوم ولو مرة، وأما يده فلا يعفى عن غسلها إلا إذا كثر استعمالها في إرجاعه، بأن يزيد على مرتين كل يوم، وإنما اكتفى في الثوب والبدن بمرة واحدة في اليوم ولم يكتف في اليد إلا بما زاد على اثنتين، لأن اليد لا يشق غسلها إلا عند الكثرة، بخلاف الثوب والبدن.

٣ ـ سلس الأحداث، كبول أو غائط أو مذي أو ودي أو منيّ إذا سال شيء منها بنفسه، فلا يجب غسله عن البدن أو الثوب أو المكان الذي لا يمكن التحول عنه إلى مكان آخر إذا حصل شيء منها، ولو كل يوم مرة .

٤ ـ ما يصيب ثوب أو بدن الجزار ونازح المراحيض والطبيب الذي يعالج الجروح ويندب لهم إعداد ثوب للصلاة . .

٥ ـ ما يصيب ثوب المصلي أو بدنه أو مكانه من دمه أو دم غيره آدمياً كان أو غيره، ولو خنزيراً إذا كانت مساحته لا تزيد عن قدر الدرهم البغلي وهو الدائرة السوداء التي تكون في ذراع البغل ولا عبرة بالوزن ومثل الدم في ذلك القيح والصديد.

٦ ـ ما يصيب ثوبه أو بدنه أو مكانه من بول أو روث خيل أو بغال أو حمير إذا كان ممن يباشر رعيها أو علفها أو ربطها أو نحو ذلك، فيعفى عنه لمشقة الاحتراز.

٧ ـ أثر ذباب أو ناموس أو نمل صغير يقع على النجاسة ويرفع شيئاً منها، فيتعلق برجله أو فمه ثم يقع على ثوبه أو بدنه لمشقة الاحتراز، أما أثر النمل الكبير، فلا يعفى عنه لندرته . .

٨ ـ أثر دم موضع الحجامة بعد مسحه بخرقة ونحوها، فيعفى عنه إلى أن يبرأ فيغسله . .

٩ ـ ما يصيب ثوبه أو رجله من طين المطر أو مائه المختلط بنجاسة ما دام موجوداً في الطرق ولو بعد انقطاع المطر، فيعفى عنه بشروط ثلاثة: =

. . . .

=أولاً: أن لا تكون النجاسة المخالطة أكثر من الطين أو الماء تحقيقاً أو ظناً.

ثانياً: أن لا تصيبه النجاسة بدون ماء أو طين.

ثالثاً: أن لا يكون له مدخل في الإصابة بشيء من ذلك الطين أو الماء، كأن يعدل عن طريق خالية من ذلك إلى طريق فيها ذلك، ومثل طين المطر ومائه الماء المرشوش بالطرق، وكذلك الماء الباقي في المستنقعات.

١٠ _ المدة السائلة من دمامل أكثر من الواحد، سواء سالت بنفسها أو بعصرها، ولو غير محتاج إليه؛ لأن كثرتها مظنة الاحتياج إلى العصر، فيعفى عما سال عنها، ولو زاد على قدر الدرهم، وأما الدمل الواحد فيعفى عما سال منه بنفسه أو بعصر احتيج إليه، فإن عصر بغير حاجة، فلا يعفى إلا عن قدر الدرهم..

١١ _ خرء البراغيث ولو كثر، وإن تغذت بالدم المسفوح، فخرؤها نجس، ولكن يعفى عنه، وأما دمها، فإنه كدم غيرها لا يعفى منه عما زاد على قدر الدرهم البغلي، كما تقدم..

١٢ _ الماء الخارج من فم النائم إذا كان من المعدة، بحيث يكون أصفر منتناً، فإنه نجس ولكن يعفى عنه إذا لازم..

١٣ _ القليل من ميتة القمل، فيعفى منه عن ثلاث فأقلّ..

١٤ _ أثر النجاسة على السبيلين بعد إزالة عين النجاسة بما يزيلها من حجر ونحوه، فيعفى عنه ولا يجب غسله بالماء ما لم ينتشر كثيراً، فإن انتشر تعين غسله بالماء، كما يتعين الماء في إزالة النجاسة عن قبل المرأة، وسيأتي تفصيل ذلك في مبحث الاستنجاء.

الحنفية: قالوا: تنقسم النجاسة إلى قسمين: مغلظة. ومخففة. فالمغلظة "عند الإمام" هي ما ورد فيها نص لم يعارض بنص آخر، والمخففة "عنده" هي ما ورد فيها نص عورض بنص آخر كبول ما يؤكل لحمه، وذلك لأن حديث "استنزهوا من البول" يدل على نجاسة كل بول، وحديث العرنيين يدل على طهارة بول مأكول اللحم، فلما تعارض فيه الدليلان كانت نجاسته مخففة.

أما حديث العرنيين فهو ما روي من أن قوماً من عرينة أتوا المدينة المنورة فلم توافقهم. فاصفرت ألوانهم وانتفخت بطونهم، فأمرهم رسول ﷺ بأن يخرجوا إلى إبل الصدقة ويشربوا من أبوالها وألبانها فخرجوا وشربوا، فكان ذلك سبباً في شفائهم.

ويعفى في النجاسة المغلظة عن أمور: منها قدر الدرهم، ويقدّر في النجاسة الكثيفة بما يزن عشرين قيراطاً، وفي النجاسة الرقيقة بعرض مقعر الكف، ومع كونه يعفى عنه في صحة الصلاة، فإن الصلاة تكون به مكروهة كراهة تنزيه، ولا وجه للقول بكراهة التحريم، لأن العفو يقتضي رفع الإثم نعم إزالة قدر الدرهم آكد من إزالة ما هو أقل منه، والمشهور عند الحنفية كراهة التحريم، ومنها بول الهرة والفأرة وخرؤهما فيما تظهر فيه حالة الضرورة، فيعفى عن خرء الفأرة إذا وقع في الحنطة ولم يكثر حتى يظهر أثره ويعفى عن بولها إذا سقط في البئر لتحقق الضرورة، بخلاف ما إذا أصاب أحدهما ثوباً أو إناء مثلاً، فإنه لا يعفى عنه لإمكان التحرز، ويعفى عن بول الهرة إذا وقع على نحو ثوب لظهور الضرورة، بخلاف ما إذا أصاب خرؤها أو بولها شيئاً غير ذلك، فإنه لا يعفى عنه، ومنها بخار النجس وغباره، فلو مرت الريح بالعذارات وأصابت الثوب لا يضر، وإن وجدت رائحتها به، وكذا لو ارتفع غبار الزبل، فأصاب شيئاً لا يضر، ومنها رشاش البول إذا كان رقيقاً، كرؤوس الإبر، بحيث لا يُرى، ولو ملأ الثوب أو البدن، فإنه يعتبر كالعدم للضرورة، ومثله الدم الذي يصيب القصاب "أي الجزار" فيعفى عنه في حقه للضرورة، فلو أصاب الرشاش ثوباً ثم وقع ذلك الثوب في ماء قليل تنجس الماء لعدم الضرورة حينئذ، ومثل هذا أثر الذباب الذي وقع على نجاسة ثم اصاب ثوب المصلي، فإنه يعفى عنه، ومنها ما يصيب الغاسل من غسالة الميت مما لا يمكنه الامتناع عنه ما دام في تغسيله، ومنها طين الشوارع ولو كان مخلوطاً بنجاسة غالبة ما لم يرَ عَينها، ويعفى في النجاسة المخففة عما دون ربع الثوب كله أو ربع البدن كله، وإنما تظهر الخفة في غير المائع، لأن المائع متى أصابته نجاسة تنجس لا فرق بين مغلظة ومخففة، ولا عبرة فيه لوزن أو مساحة.

ويعفى عن بعر الإبل والغنم إذا وقع في البئر أو في الإناء، ما لم يكثر كثرة فاحشة أو يتفتت فيتلون به الشيء الذي خالطه، والقليل المعفوّ عنه هو ما يستقله الناظر إليه، والكثير عكسه، وأما روث الحمار وخثي البقر والفيل، فإنه يعفى عنه في حالة الضرورة والبلوى، سواء كان يابساً أو رطباً.

الشافعية: قالوا: يعفى عن أمور: منها ما لا يدركه البصر المعتدل من النجاسة، ولو مغلظة، ومنها قليل دخان =

= النجاسة المنفصل عنها بواسطة النار، بخلاف نحو البخار المنفصل بلا واسطة نار، فإنه طاهر، ومنها الأثر الباقي بالمحل بعد الاستنجاء بالحجر، فيعفى عنه بالنسبة لصاحبه دون غيره، فلو نزل في ماء قليل وأصابه ذلك الأثر تنجس به، ومنها طين الشارع المختلط بالنجاسة المحققة، فإذا شك في نجاسة ذلك الطين أو ظن كان طاهراً لا نجساً معفواً عنه، وإنما يعفى عنه بشروط أربعة:

أولاً: أن لا تظهر عين النجاسة. ثانياً: أن يكون المار محترزاً عن إصابتها بحيث لا يرخي ذيل ثيابه ولا يتعرض لرشاش نحو سقاء. ثالثاً: أن تصيبه النجاسة وهو ماش أو راكب، أما إذا سقط على الأرض فتلوثت ثيابه فلا يعفى عنه لندرة الوقوع. رابعاً: أن تكون النجاسة في ثوب أو بدن، ومنها الخبز المسخن أو المدفون في الرماد النجس وإن تعلق به شيء من ذلك الرماد فإنه يعفى عنه ولو سهل فصله منه، وإذا وضع في لبن ونحوه وظهر أثره فيه أو أصاب نحو ثوب، فإنه يعفى عنه أيضا ومنها دود الفاكهة والجبن إذا مات فيها، فإن ميتته نجسة معفو عنها، وكذا الأنفحة التي تصلح الجبن، ومنها المائعات النجسة التي تضاف إلى الأدوية والروائح العطرية لإصلاحها، فإنه يعفى عن القدر الذي به الإصلاح، قياساً على الأنفحة المصلحة للجبن، ومنها الثياب التي تنشر على الحيطان المبنية بالرماد النجس، فإنه يعفى عما يصيبها من ذلك الرماد لمشقة الاحتراز، ومنها الصئبان الميت، وهو "فقس القمل"، ومنها روث الذباب وإن كثر، ومنها خرء الطيور في الفرش والأرض بشروط ثلاثة:

أولاً: أن لا يتعمد المشي عليه. ثانياً: أن لا يكون أحد الجانبين رطباً إلا أن تكون ضرورة، كما إذا وجد في طريق رطبة يتعين المرور منها فإنه يعفى عنه مع الرطوبة والعمد.

ثالثاً: أن لا يشق الاحتراز عنه، ومنها قليل تراب مقبرة منبوشة، ومنها قليل شعر نجس من غير كلب أو خنزير أو ما تولد منهما أو من أحدهما مع غيرهما، أما قليل الشعر من الكلب أو الخنزير فغير معفو عنه كما لا يعفى عن الكثير من شعر نجس من الكلب والخنزير إلا بالنسبة للقصاص والراكب لمشقة الاحتراز. ومنها روث سمك في ماء إذا لم يغيره ولم يوضع فيه عبثاً، ومنها الدم الباقي على اللحم أو العظم فإنه يعفى عنه إذا وضع اللحم أو العظم في القدر قبل غسل الدم، ولو تغير به المرق، فإن غسل الدم عن اللحم أو العظم قبل الوضع في القدر حتى انفصل الماء عنه صافياً فهو طاهر، وإن لم ينفصل الماء صافياً فهو نجس غير معفو عنه، ولا يضر بقاء بعض اللون لأنه لا يمكن قطعه، فيغسل الغسل المعتاد، ويعفى عما زاد، ومنها لعاب النائم المحقق كونه من المعدة بأن يكون أصفر أو منتناً يعفى عنه في حق صاحبه المبتلى به ولو كثر وسال، والمشكوك في كونه من المعدة محمول على الطهارة، ومنها جرة البعير ونحوه مما يجتر من الحيوانات، فإنه يعفى عنها إذا أصابت من يزاوله، كمن يقوده أو نحو ذلك، ومنها روث البهائم وبولها الذي يصيب الحب حين درسه، ومنها روث الفأر الساقط في حيضان المراحيض التي يستنجى منها، فإنه يعفى عنه إذا كان قليلاً ولم يغير أحد أوصاف الماء، ومنها الحمصة التي يتداوى بوضعها في العضو الملوثة بالنجاسة، فإنه يعفى عنها إذا تعينت طريقاً للتداوي، ومنها ما يصيب اللبن حال حلبه من روث المحلوبة أو من نجاسة على ثديها، ومنها ما يصيب العسل من بيوت النحل المصنوعة من طين مخلوط بروث البهائم، ومنها نجاسة فم الصبي إذا أصاب ثدي مرضعته عند رضاعه، أو أصاب فم من يقبّله في فمه مع الرطوبة، ومنها مائع تنجس بموت ما سقط فيه مما لا دم له سائل؛ كنمل وزنبور ونحل ونحوها فيؤكل ذلك المائع المتنجس بما وقع ومات فيه منها إذا لم يتغير بما مات فيه ولم يطرحه غير الهواء ولو بهيمة، ومنها أثر الوشم من دم خرج من العضو ووضع عليه نيلة ونحوها حتى صار أخضر أو أزرق، ومعنى الوشم "غرز الجلد بالإبرة ونحوها حتى يبرز الدم" فيعفى عن الأثر الأخضر أو الأزرق الباقي في محله إذا كان لحاجة لا ينفع فيها غيره، أو كان وقت فعل الوشم غير مكلف، أو كان مكلفاً ولم يقدر على إزالته إلا بضرر يباح بسببه التيمم، ومنها الدم، على التفصيل الآتي، وهو: أولاً: الدم اليسير الذي لا يدركه البصر المعتدل، وهذا معفو عنه، ولو كان دم نجس نجاسة مغلظة كالكلب والخنزير. ثانياً: ما يدركه البصر المعتدل، وهذا إن كان من كلب أو خنزير أو نحوهما، فإنه لا يعفى عنه مطلقاً، وإن لم يكن كذلك، فإما أن يكون دم أجنبي. أو دم نفسه، فإن كان دم أجنبي فيعفى عن القليل منه ما لم يلطخ به نفسه ولم يختلط بأجنبي غير ضروري، وهذا في غير دم البراغيث ونحوها من كل ما لا دم له سائل، أم دم البراغيث ونحوها فيعفى عن كثيرها بشروط ثلاثة: أولاً: أن لا يكون بفعله أو فعل غيره ولو غير مكلف مع رضاه، وإلا عفي عن القليل فقط – ثانياً: أن لا يختلط بأجنبي لا يشق الاحتراز عنه، وإلا فلا عفو إلا عن القليل – ثالثاً: أن يصيب الدم ملبوساً يحتاجه ولو لتجمل، أما إذا كان دم نفسه فإن كان خارجاً من المنافذ الأصلية، كالأنف والأذن والعين، فالمعتمد العفو عن القليل، وإن لم يكن =

مبحث فيما تزال به النجاسة وكيفية إزالتها

يزيل النجاسة أمور: منها الماء الطهور، ولا يكفي في إزالتها الطاهر(١) ، وسيأتي بيان الطهور والطاهر في أقسام المياه، بعد هذا المبحث.

وتطهير محل النجاسة به له كيفيات مختلفة في المذاهب(٢) .

= من المنافذ، كدم البثرات والدمامل والفصد. فيعفى عن الكثير بشروط : - الأول : أن لا يكون بفعل الشخص نفسه، كأن يعصر دمله ، وإلا عفي عن القليل فقط في غير الفصد والحجامة، أما هما فيعفى عن الكثير ولو بفعله. - الثاني: أن لا يجاوز الدم محله - الثالث: أن لا يختلط بأجنبي غير ضروري، كالماء، ومحل العفو في حق الشخص نفسه، أما لو حمله غيره أو قبض على شيء متصل به، فلا يعفى عنه ، والمراد بالمحل فى قولنا لم يجاوز محله ـ الذراع ونحوه ـ لا محل الدمل وحده، والمعتبر في القلة والكثرة العرف، فإن شك في القلة والكثرة، فالأصل العفو.

الحنابلة: قالوا: يعفى عن أمور: منها يسير دم وقيح وصديد، واليسير هو ما يعدّه الإنسان في نفسه يسيراً، وإنما يعفى عن اليسير إذا أصاب غير مائع ومطعوم، أما إذا أصابهما فلا يعفى عنه، بشرط أن يكون ذلك من حيوان طاهر حال حياته ومن غير قبُل ودبر، وإذا أصاب الدم أو غيره مما ذكر ثوباً في مواضع منه فإنه يضم بعضه إلى بعض، فإن كان المجموع يسيراً عفي عنه، وإلا فلا، ولا يضم ما في ثوبين أو أكثر، بل يعتبر كل ثوب على حدة، ومنها أثر استجمار بمحله بعد الإنقاء واستيفاء العدد المطلوب في الاستجمار، وسيأتي، ومنها يسير سلس بول بعد تمام التحفظ لمشقة التحرز، ومنها دخان نجاسة وغبارها ما لم تظهر له صفة، ومنها ماء قليل تنجس بمعفو عنه، ومنها النجاسة التي تصيب عين الإنسان ويتضرر بغسلها، ومنها اليسير من طين الشارع الذي تحققت نجاسته بما خالطه من النجاسة.

(١) الحنفية: قالوا: إن الماء الطاهر - غير الطهور - ومثل الطهور في إزالة النجاسة، كما تقدم وكذا المائع الطاهر الذي إذا عصر انعصر، كالخل وماء الورد، فهذه الثلاثة يطهر بها كل متنجس بنجاسة مرئية أو غير مرئية، ولو غليظة، سواء كان ثوباً أو بدناً أو مكاناً.

(٢) الحنفية: قالوا: يطهر الثوب المتنجس بغسله ولو مرة، متى زالت عين النجاسة المرئية، ولكن هذا إذا غسل في ماء جار أو صب عليه الماء، أما إذا غسل في وعاء، فإنه لا يطهر إلا بالغسل ثلاثاً، بشرط أن يعصر في كل واحدة منها، وإذا صبغ الثوب بنجس يطهر بانفصال الماء عنه صافياً ولو بقي اللون، إذ لا يضر بقاء الأثر، كلون أو ريح في محل النجاسة إذا شق زواله والمشقة في ذلك هي أن يحتاج في إزالته لغير الماء، كالصابون ونحوه، ومن ذلك الاختضاب بالحناء المتنجسة، فإذا اختضب أحد بالحناء المتنجسة طهرت بانفصال الماء صافياً، ومثل ذلك الوشم، فإنه إذا غرزت الإبرة في اليد أو الشفة مثلاً حتى برز الدم، ثم وضع مكان الغرز صبغ والتأم الجرح عليه تنجس ذلك الصبغ، ولا يمكن إزالة أثره بالماء فتطهيره يكون بغسله حتى ينفصل الماء صافياً ولا يضر أثر دهن متنجس، بخلاف شحم الميتة، لأنه عين النجاسة، أما النجاسة غير المرئية فإنها تطهر إذا غلب على ظن الغاسل طهارة محلها بلا عدد، ويقدر لموسوس بثلاث غسلات يعصر الثوب في كل واحدة منها، ويطهر المكان "وهو الأرض" بصب الماء الطاهر عليها ثلاثاً، وتجفف كل مرة بخرقة طاهرة، وإذا صب عليها ماء كثير، بحيث لا يترك للنجاسة أثراً طهرت، وتطهر الأرض أيضاً باليبس، فلا يجب في تطهيرها الماء، ويطهر البدن بزوال عين النجاسة في المرئية، وبغلبة الظن في غيرها، أما الأواني المتنجسة فهي على ثلاثة أنواع: فخار وخشب وحديد، ونحوه، وتطهيرها على أربعة أوجه: حرق. ونحت. ومسح. وغسل، فإذا كان الإناء من فخار، أو حجر، وكان جديداً، ودخلت النجاسة في أجزائه فإنه يطهر بالحرق، وإن كان عتيقاً يطهر بالغسل على الوجه السابق، وإن كان من خشب، فإن كان جديداً يطهر بالنحت وإن كان قديماً يطهر بالغسل، وإن كان من حديد أو نحاس أو رصاص أو زجاج، فإن كان صقيلاً يطهر بالمسح، وإن كان خشناً غير صقيل يطهر بالغسل .

وأما المائعات المتنجسة، كالزيت والسمن، فإنها تطهر بصب الماء عليها ورفعه عنها ثلاثاً، أو توضع في إناء مثقوب، ثم يصب عليه الماء فيعلو الدهن، ويحركه ثم يفتح الثقب إلى أن يذهب الماء هذا إذا كان مائعاً، فإن كان جامداً يقطع منه المتنجس ويطرح، ويطهر العسل بصب الماء عليه وغليه - حتى يعود كما كان - ثلاثاً .

ويطهر الماء المتنجس بجريانه، بأن يدخل من جانب ويخرج من جانب آخر، فإذا كان في قناة ماء نجس ثم صب عليه ماء طاهر في ناحية منها حتى امتلأت وسال من الناحية الأخرى كان ماء جارياً طاهراً، ولا يشترط أن يسيل منه مقدار يوازي الماء الذي كان فيها، ومثل ذلك ما إذا كان الماء المتنجس في طشت أو قصعة، ثم صب عليه ماء طاهر حتى سال =

= الماء من جوانبه فإنه يطهر على الراجح، وإن لم يخرج مثل المتنجس، وكذلك البئر وحوض الحمام فإنهما يطهران بمثل ذلك، وبذلك يصير الماء طهوراً وزادوا مطهرات أخرى: منها الدلك، وهو أن يمسح المتنجس على الأرض مسحاً قوياً، ومثل الدلك الحت، وهو القشر باليد أو العود "الحك" ويطهر بذلك الخف والنعل، بشرط أن تكون النجاسة ذات جرم، ولو كانت رطبة، وهي ما ترى بعد الجفاف كالعذرة والدم، لقوله ﷺ **«إذا أتى أحدكم المسجد فليقلب نعليه، فإن كان بهما أذى فيمسحهما بالأرض، فإن الأرض لهما طهور»**، أما إذا كانت النجاسة ليست ذات جرم، فإنه يجب غسلها بالماء. ولو بعد الجفاف، ومنها المسح الذي يزول به أثر النجاسة، ويطهر به الصقيل الذي لامسام له، كالسيف والمرآة والظفر. والعظم. والزجاج. والآنية المدهونة. ونحو ذلك ، ومنها مسح محل الحجامة بثلاث خرق نظاف مبلولة. ومنها الجفاف بالشمس أو الهواء؛ وتطهر به الأرض، وكل ما كان ثابتاً فيها، كالشجر والكلأ، بخلاف نحو البساط والحصير. وكل ما يمكن نقله فإنه لا يطهر إلا بالغسل، وإنما طهرت الأرض باليبس لقوله ﷺ **«ذكاة الأرض يبسها»**، فتصح الصلاة عليها، ولكن لا يجوز منها التيمم، وذلك لأن طهارتها لا تستدعي طهوريتها، ويشترط في التيمم طهورية التراب كما يشترط في الوضوء طهورية الماء، ومنها الفرك، ويطهر به مني يابس، أما الرطب فإنه يجب غسله لقوله ﷺ لعائشة: **«فاغسليه إن كان رطباً، وافركيه إن كان يابساً»** ولا يضر بقاء أثره بعد الفرك، وإنما يطهر بالفرك إذا نزل من مستنج بماء لا بحجر، لأن الحجر لا يزيل البول المنتشر على رأس الحشفة، فإذا لم يتنشر البول ولم يمر عليه المني في الخارج فإنه يطهر بالفرك أيضاً، إذ لا يضر مروره على البول في الداخل ولا فرق بين مني الرجل ومني المرأة الخارج من الداخل. لاختلاطه بمني الرجل، وقد ذكر في الحديث أنه يطهر بالفرك، أما مني غير الآدمي، فإنه لا يطهر بالفرك، لأن الرخصة وردت في مني الآدمي فلا يقاس عليه غيره، ومنها الندف، ويطهر به القطن إذا ندف وقد عدوا في المطهرات أموراً أخرى تساهلاً، كقطع الدهن الجامد المتنجس وطرحه، كما تقدم، وهو المعبر عنه بالتقوير، لأنه في الحقيقة عزل للجزء المتنجس عن غيره لا تطهير له، ومثله قسمة المتنجس بفصل الأجزاء النجسة عن الطاهرة، وكذلك هبة المتنجس لمن لا يرى نجاسته، فإن الهبة لا تعد مطهرة له في الحقيقة.

المالكية:قالوا: يطهر محل النجاسة بغسله بالماء الطهور، ولو مرة إذا انفصل الماء عن المحل طاهراً، ولا يضر تغيره بالأوساخ الطاهرة، ويشترط زوال طعم النجاسة عن محلها، ولو عسر، لأن بقاءه دليل على تمكن النجاسة منه، وكذلك يشترط زوال لونها وريحها إذا لم يتعسر زوالهما، فإن تعسر زوالهما عن المحل، كالمصبوغ بنجس حكم لطهارته، ولا يلزم تسخين الماء إلا حالة العجز عن استعمال البارد كما لا يلزم الغسل بأشنان أو صابون أو نحوهما والغسالة المتغيرة بأحد أوصاف النجاسة نجسة، أما إن تغيرت بصبغ أو وسخ فلا، ويكفي في تطهير الثوب والحصير والخف والنعل المشكوك في إصابة النجاسة إياها نضحها مرة، أي رشها بالماء الطهور، ولو لم يتحقق تعميم المحل بالماء، وأما البدن والأرض المشكوك في إصابتها إياها فلا يطهران إلا بالغسل، لأن النضح خلاف القياس. فيقتصر فيه على ما ورد، وهو الثوب والحصير والخف والنعل، ولو غسلها بالماء كان أحوط، لأنه الأصل. والنضح تخفيف، والأرض المتنجسة يقيناً أو ظناً تطهر بكثرة صب الطهور عليها حتى تزول عين النجاسة وأوصافها، لحديث الأعرابي الذي بال في المسجد، فصاح به بعض الصحابة؛ فزجرهم النبي ﷺ بتركه، وأن يصبوا على موضع بوله ذنوباً من ماء؛ كما رواه الشيخان؛ والذنوب "بفتح الذال" هو الدلو، ويطهر الماء المتنجس بصب الطهور عليه حتى تذهب منه أوصاف النجاسة، وأما المائعات غير الماء، كالزيت والسمن والعسل فتتنجس بقليل النجاسة، ولا تقبل التطهير بحال من الأحوال.

الحنابلة:قالوا: كيفية التطهير بالماء الطهور في غير الأرض ونحوها، مما يأتي، أن يغسل المتنجس سبع مرات منقية، بحيث لا يبقى للنجاسة بعد الغسلات السبع لون ولا طعم ولا ريح وإن لم تزل النجاسة إلا بالغسلة السابعة، فإن كانت النجاسة من كلب أو خنزير أو ما تولد منهما أو من أحدهما فإنه يجب أن يضاف إلى الماء في إحدى الغسلات تراب طهور أو صابون أو نحوه، والأولى أن يكون مزج التراب ونحوه بالماء في الغسلة الأولى، فإن بقي للنجاسة أثر بعد الغسل سبعاً زيد في عدد الغسلات بقدر ما تزول به النجاسة، فإن تعذر زوال طعمها لم يطهر وعفي عنه، وإن تعذر زوال لونها أو ريحها أو هما معاً ! فالمحل المتنجس يصير طاهراً.

ويشترط في تطهير المتنجس الذي تشرب النجاسة أن يعصر كل مرة خارج الماء إن أمكن عصره، ويقتصر في العصر على القدر الذي لا يفسد الثوب، أما ما لا يتشرب النجاسة، كالآنية فإنه يطهر بمرور الماء عليه وانفصاله عنه سبع مرات، وأما ما لا يمكن عصره مما يتشرب النجاسة فإنه يكفي دقه أو وضع شيء ثقيل عليه ، أو تقليبه بحيث ينفصل الماء عنه =

ومنها استحالة عين النجاسة إلى صلاح، كصيرورة الخمر خلاً، ودم الغزال مسكاً، ومنها حرق النجاسة بالنار، على اختلاف المذاهب(١)؛ وأما دباغ جلود الميتة ففي كونه مطهراً لها أو غير مطهر

= عقب كل غسلة من السبع، أما الأرض المتنجسة ونحوها من الصخر الأحواض الكبيرة أو الصغيرة الداخلة في البناء فإنه يكفي في تطهيرها من النجاسة صبّ الماء عليها بكثرة حتى تزول عين النجاسة، ويكفي في تطهير المتنجس ببول غلام رضيع لم يتناول الطعام برغبة أن يغمر بالماء، ولو لم ينفصل، ومثل بوله في ذلك قيؤه.

الشافعية: قالوا: كيفية التطهير بالماء الطهور في النجاسة المغلظة، وهي ما كانت من كلب أو خنزير أو متولد منهما أو من أحدهما؛ هي أن يغسل موضعها سبع مرات وأن يصاحب ماء إحدى الغسلات تراب طهور، أي غير نجس ولا مستعمل في تيمم، والمراد بالتراب هنا ما هو أعم من التراب في التيمم، فيشمل الأعفر والأصفر والأحمر والأبيض والطين وما خلط بطاهر آخر نحو دقيق.

وللترتيب ثلاث كيفيات: إحداها: مزج الماء بالتراب قبل وضعه على محل النجاسة. ثانيها: أن يوضع الماء على محل النجاسة قبل التراب، ثم يوضع عليه التراب، ثالثها: أن يوضع التراب أولاً ثم يصب عليه الماء، ولا تجزئ غسلة التتريب بجميع كيفياتها الثلاث إلا بعد زوال جرم النجاسة، فإن لم يكن للنجاسة جرم، فإن كان محلها جافاً أجزأ أيّ واحدة من الكيفيات الثلاثة، وإن كان محل النجاسة رطباً لم يجزئ وضع التراب أولاً لتنجسه بسبب ضعفه عن الماء، ويجزئ الكيفيتان الأخريان، ولو كانت النجاسة المغلظة في أرض بها تراب غير نجس العين كفى ترابها في تطهيرها بالسبع بدون تراب آخر، وأولى الغسلات السبع ما أزيل به عين النجاسة وإن تعدد، فلو أزيلت عين النجاسة بواحدة اعتبرت واحدة وزيد عليها ست، ولو زالت بست حسبت واحدة وزيد عليها ست، ولو زالت بسبع فأكثر حسبت واحدة وزيد عليها ست، وأما زوال وصف النجاسة من طعم أو لون أو ريح فلا يتوقف على عدد الغسلات، فلو لم يزل إلا بسبع مثلاً حسبت سبعاً، أما النجاسة المخففة فكيفية تطهيرها أن يرش على محلها ماء يعم النجاسة وإن لم يسل، والنجاسة المخففة هي حصول بول الصبي إذا كان غلاماً لم يبلغ الحولين ولم يتغذ إلا باللبن بسائر أنواعه، ومنه الجبن والقشدة والزبد، سواء كان لبن آدمي أو غيره، بخلاف الأنثى والخنثى المشكل. فإن بولهما يجب غسله، لقوله ﷺ: "**يغسل من بول الجارية ويرش من بول الغلام**"، وألحق الخنثى بالأنثى، فإذا زاد الصبي على الحولين وجب غسل بوله ولو لم يتناول طعاماً غير اللبن، كما يجب غسل بوله إذا غذي بغير اللبن ولو مرة واحدة، ولكن إذا أعطي له شيء لا بقصد التغذية فتغذي منه، كدواء، فإنه لا يمنع الرش، ولا بدّ من زوال عين النجاسة قبل رش محلها بالماء، كأن يعصر الثوب أو يجفف، وكذا لا بد من زوال أوصاف النجاسة مع الرش، وإنما قيدوا بخصوص البول ليخرج غيره من الفضلات النجسة فإنها يجب فيها الغسل، أما النجاسة المتوسطة، وهي غير ما تقدم فإنها تنقسم إلى حكمية، وهي التي ليس لها جرم ولا طعم ولا لون ولا ريح، كبول غير الصبي إذا جف. وعينية، وهي التي لها جرم أو طعم أو لون أو ريح. أما الحكمية فكيفية تطهيرها أن يصب الماء على محلها ولو مرة واحدة ولو من غير قصد. وأما العينية فكذلك، ولكن بشرط زوال عين النجاسة، أما أوصافها فإن بقي منها الطعم وحده، فإن بقاءه يضر ما لم تتعذر إزالته. وضابط التعذر أن لا يزول إلا بالقطع، وحينئذ يكون المحل نجساً معفواً عنه، فإن قدر على الإزالة بعد ذلك وجبت؛ ولا تجب إعادة ما صلاه قبل، فإن تعسر زواله وجبت الاستعانة بصابون ونحوه إلا أن يتعذر، وإن بقي اللون والريح معاً فالحكم كذلك، وإن بقي اللون فقط أو الريح فقط فإن المحل يطهر إذا تعسر زواله، وضابط التعسر ألا يزول بالحت بالماء ثلاث مرات فإذا قدر على إزالته بعد ذلك فلا تجب طهارة المحل؛ ويشترط في إزالة النجاسة بأنواعها الثلاثة أن يكون الماء وارداً على المحل إذا كان الماء قليلاً، فإن كان قليلاً مورداً تنجس بمجرد الملاقاة، وإذا كان الماء القليل نجسا غير متغير فأضيف إليه ماء طهور حتى بلغ قلتين طهر، فإذا تنجس الماء بالتغير، سواء كان قليلاً أو كثيراً فإنه لا يطهر إلا بإضافة الماءالطهور إليه حتى يزول تغيره بشرط أن يبلغ قلتين.

وكيفية تطهير الأرض المتنجسة بالنجاسة المتوسطة المائعة، كبول أو خمر. أن تغمر بالماء إذا تشربت النجاسة، أما إذا لم تتشرب النجاسة فلا بد من تجفيفها أولاً، ثم يصب عليه الماء ولو مرة واحدة، وكيفية تطهيرها من النجاسة الجامدة، هي أن ترفع عنها النجاسة فقط إذا لم يصب شيء منها الأرض، وأن ترفع عنها ثم يصب على محلها ماء يعمها إذا كانت رطبة وأصاب الأرض شيء منها.

(١) الحنفية: قالوا: حرق النجاسة بالنار مطهر.

الشافعية، والحنابلة: لم يعدوه من المطهرات، فيقولون: إن رماد النجس ودخانه نجسان.

المالكية: قالوا: إن النار لا تزيل النجاسة، واستثنوا رماد النجس على المشهور.

تفصيل في المذاهب[1] : ولا تشترط النية في تطهير المتنجس.

ولا يقبل التطهير ما تنجس من المائعات [2] غير الماء، كزيت، وسمن، وعسل، وأما الجامدات فإنها تقبل التطهير إلا ما تشربت أجزاؤه من النجاسة [3] ، على تفصيل في المذاهب.

أقسام المياه

تنقسم المياه التي يصح التطهير بها أو لا يصح إلى ثلاثة أقسام: طهور، وطاهر غير طهور. ومتنجس، ويتعلق بكل قسم من الأقسام الثلاثة مباحث، فأما القسم الأول، وهو الطهور فإنه يتعلق به أمور: أحدها: تعريفه. ثانيها: الفرق بينه وبين الطاهر. ثالثها: حكمه. رابعها: بيان ما يخرجه عن الطهورية وما لا يخرجه: خامسها: بيان ما ينجسه، وأما القسم الثاني وهو الطاهر غير الطهور، فإنه يتعلق به أمور أيضاً: الأمر الأول: تعريفه. الثاني: بيان أنواعه. الثالث: ما يخرجه عن كونه طاهراً، وأما القسم الثالث، وهو المتنجس، فإنه يتعلق به أمران: أحدهما: تعريفه. ثانيهما: بيان أنواعه.

فلنذكر لك كل قسم من هذه الأقسام وما يتعلق به بعنوان خاص.

---

(١) الحنفية: لم يفرقوا في الدبغ بين أن يكون حقيقياً، كالدبغ بالقرظ، والشب ونحوهما. أو حكمياً، كالدبغ بالتتريب أو التجفيف بالشمس أو الهواء، والدباغ يطهر جلود الميتة إذا كانت تحتمل الدبغ، أما ما لا يحتمله، كجلد الحية فإنه لا يطهر بالدبغ، ولا يطهر بالدبغ جلد الخنزير، أما جلد الكلب فإنه يطهر بالدبغ، لأنه ليس نجس العين على الأصح، ومتى طهر الجلد صح استعماله في الصلاة وغيرها، إلا أكله فإنه يمتنع، وما على الجلد من الشعر وغيره طاهر كما تقدم.

الشافعية: خصوا الدبغ المطهر بما له حرافة ولذع في اللسان، بحيث يذهب رطوبة الجلد وفضلاته، حتى لا ينتن بعد ذلك، ولو كان الدابغ نجساً، كزبل طير، إلا أن الجلد المدبوغ بنجس يكون كالثوب المتنجس، فيجب غسله بعد الدبغ، ولا يطهر بالدبغ جلد الكلب والخنزير وما تولد منهما أو من أحدهما مع حيوان طاهر، وكذا لا يطهر بالدبغ ما على الجلد من صوف ووبر وشعر وريش، لكن قال النووي: يعفى عن القليل من ذلك لمشقة إزالته.

المالكية: لم يجعلوا الدبغ من المطهرات، وحملوا الطهارة الواردة في الحديث على النظافة ورخصوا في استعمال المدبوغ في طهور وفي يابس، بشرط أن لا يطحن عليه ما لم يكن جلد خنزير، فإنه لا يرخص فيه، أما اليابس فلأنه لا يتعلق به نجاسة الجلد، وأما الطهور فلأنه لقوته يدفع النجاسة عن نفسه وأما ما على الجلد من الصوف ونحوه فطاهر، لأنه لا تحله الحياة، فلم يتنجس بالموت، كما تقدم، والقول بأن الدبغ ليس من المطهرات هو المشهور عند المالكية، والمحققون منهم يقولون: إنه مطهر.

الحنابلة: لم يجعلوا دبغ جلود الميتة من المطهرات، إلا أنهم قالوا بإباحة استعمالها بعد الدبغ في اليابسات فقط أما صوف الميتة وشعرها ووبرها وريشها فطاهر.

(٢) الحنفية: قالوا: إن المائعات المذكورة تقبل التطهير بالماء، وقد تقدم كيفية تطهيرها بالماء في ذكر المطهرات.

(٣) المالكية: قالوا: إن مما لا يقبل التطهير من الجامدات التي تشربت أجزاؤها النجاسة اللحم إذا طبخ بنجس، بخلاف ما لو حلت به النجاسة بعد نضجه فإنه يقبل التطهير، وكذا لا يقبل التطهير البيض المسلوق بنجس والزيتون المملح والفخار الذي غاصت النجاسة في أعماقه.

الحنابلة: وافقوا المالكية فيما ذكر إلا في البيض المسلوق فإنه يقبل التطهير لصلابة قشره المانعة من تشرب النجاسة، ولم يفرقوا في اللحم بين المطبوخ والمسلوق، فهو عندهم لا يقبل التطهير مطلقاً.

الشافعية: قالوا: إن الجامدات التي تشربت النجاسة تقبل التطهير فلو طبخ لحم في نجس أو تشربت حنطة النجاسة أو سقيت السكين بنجاسة فإنها تطهر ظاهراً وباطناً بصب الماء عليها إلا في اللبن "أي الطوب النيء" الذي عجن بنجاسة جامدة فإنه لا يقبل التطهير، ولو أحرق وغسل بالماء بخلاف المتنجس بمائع، فإنه يطهر بغمره بالماء الطهور.

الحنفية: فصلوا في الجامدات، فقالوا: إن كانت آنية ونحوها تقبل التطهير على الوجه المتقدم في كيفية التطهير، وإن كانت مما يطبخ، كاللحم والحنطة، فإن أصابتها نجاسة وطبخت بها فلا تطهر. بعد الغليان أبداً، على المفتى به لأن أجزاءها تكون قد تشربت النجاسة حينئذ، ومن ذلك الدجاجة إذا غليت قبل شق بطنها، فإنها لا تطهر أبداً لتشرب أجزائها النجاسة، فيجب شق بطنها وإخراج ما فيها وتطهيرها بالغسل قبل غليها، ومن ذلك رؤوس الحيوانات ولحم الكرش فإنها لا تطهر أبداً إذا غليت قبل غسلها وتطهيرها.

مباحث الماء الطهور

تعريفه

فأما تعريف الماء الطهـور، فهو كل ماء نزل من السماء أو نبع من الأرض، ولم يتغـير أحد أوصافه الثلاثة، وهي «اللون. والطعم. والريح» بشيء من الأشياء التي تسلب طهورية الماء ولم يكن مستعملاً (١) وسيأتي بيان الأشياء التي تسلب طهورية الماء والأشياء التي توجب استعماله.

الفرق بينه وبين الماء الطاهر

أما الفرق بين الماء الطهـور والماء الطاهر، فهو أن الماء الطهور يستعمـل في العبادات وفي العادات، فيجوز الوضوء به والاغتـسال من الجنابة والحيض، كما يجوز تطهير النجاسة به واسـتعماله لنظافة البدن والثوب من الأوساخ الظـاهرة وغير ذلك، بخلاف الماء الطاهر فـإنه لا يصح استعماله فـي العبادات من وضوء وغسل جنابة ونحـوهما، كما لا يصح تطهيـر النجاسة به (٢)، وإنما يصح استعـماله في الأمور العادية من شرب وتنظيف بدن وثياب وعجن ونحو ذلك.

حكم الماء الطهور

أما حكم الماء الطهـور، فهو ينقسم إلى قسـمين: أحدهما: الأثر الذي رتبه الشـارع عليه، وهو أنه يرفع الحدث الأصـغر والأكبـر، فيصح الوضـوء به والاغتسـال من الجنابة والحيض، وتزال به النجـاسة المحسة وغـيرها، وتؤدى به الفرائض والمندوبات وسائر القرَب، كـغسل الجمعة والعيـدين وغير ذلك من العبـادات، وكذا يجوز استـعماله في العـادات من شرب وطبخ وعجن وتنظيف ثيـاب وبدن وسقي زرع ونحو ذلك. ثانيهـما: حكم استعماله، والمراد بـه ما يوصف به استعماله من وجـوب وحرمة، وهو من هذه الجهـة تعتريه الأحكام الخمـسة، وهي: الوجوب. والحرمـة. والندب. والإباحة. والكراهة، والمراد بالندب ما يشـمل السنة، وذلك لأن المندوب والمسنون شيء واحد "عند بعض الأئمة" ومخـتلفان "عند البعض الآخر" كما سيأتي في مندوبات الوضوء، فأما ما يجب فيه استعمال الماء، فهو أداء فرض يتوقف على الطهارة من الحدث الأكبـر والأصغر، كالصلاة، ويكون الوجوب موسعاً إذا اتـسع الوقت، ومضيقاً إن ضاق، وأما ما يحرم فيه استعمال الماء فأمور: منها أن يكون الماء مملوكاً للغير ولم يأذن في استعماله، ومنها أن يكون مسبلاً للشرب، فالماء الموجود في الأسـبلة لخصوص الشرب يحرم الوضوءُ منه، ومنها أن يترتب على اسـتعمال الماء ضـرر، كما إذا كان الوضـوء أو الغسل بالماء يحدث عند الشخـص مرضاً أو زيادته، كما يأتي في مباحث التيمم، وكذا إذا كان الماء شديد الحرارة أو البرودة وتحقق الضرر باستعماله، ومنهـا أن يترتب على اسـتعـمال الماء عطش حـيوان لا يجـوز إتلافه شرعـاً، فكل هذه الأحـوال يحرم استعمـال الماء فيها وضوءاً أو غسلاً، فـإذا توضأ شخص من سبيل أعد مـاؤه للشرب. أو توضأ من ماء يحتـاج إليه لشرب حيـوان لا يصح إتلافه. أو توضأ وهو مريض مـرضاً يزيد بالوضوء فإنه يحـرم عليه ذلك، ولكن هذا الوضوء يكون صحيـحاً تصح الصلاة به، وأما ما يندب فيه استعـمال الماء فهو الوضوء على الوضوء، وغسل (٣) يوم الجمعة، وأما ما يباح فيه استعمال الماء فهو الأمور المباحة من شرب وعجن

---

(١) المالكية قالوا: إن استعمال الماء لا يخرجه عن كونه طهوراً، فيصح الوضوء والغسل بالماء المستعمل، ولكن يكره فقط.

(٢) الحنابلة:قالوا: الماء الذي يحرم استـعماله لا يصح التطهير به من الحدث، بشـرط أن يكون المتطهر به ذاكراً لا ناسياً، فإذا توضأ منه وهو ناس وصلى به فإنه يصح، أما تطهير النجاسة به فإنه يصح.

(٣) الشافعية:زادوا شرطاً ثالثاً في كراهة استعـمال الماء المسخن في الشمس، وهو أن تعلو الماء زهومة "دسم" فإذا لم توجد هذه الزهومة فلا كراهة، ومذهب الشافعية ظاهر في العلة التي ذكرناها.

الحنابلة:قالوا: لا كراهة في استعمال الماء المسخن بالشمس على أيّ حال.

وغير ذلك، وأما ما يكره فيه استعمال الماء، فأمور: منها أن يكون الماء شديد الحرارة أو البرودة شدة لا تضر البدن. وعلة الكراهة أنه في هذه الحالة يصرف المتوضئ عن الخشوع لله ويجعله مشغولاً بألم الحر والبرد، وربما أسرع في الوضوء أو الغسل فلم يؤدهما على الوجه المطلوب، ومنها الماء المسخن بالشمس، فإنه يكره استعماله في الوضوء والغسل، بشرطين: الشرط الأول: أن يكون موضوعاً في إناء من ذهب أو فضة فإنه إذا سخن بالشمس لا يكره الوضوء منه. الشرط الثاني: أن يكون ذلك في بلد حار، فإذا وضع الماء المطلق في إناء من نحاس "حلة أو دست" ووضع في الشمس حتى سخن فإنه يكره الوضوء منه والاغتسال به، كما يكره غسل ثوب به ووضعه على البدن مباشرة، وهو رطب، وقد علل بعضهم الكراهة بأن استعماله على هذا الوجه ضار بالبدن، وهي علة غير ظاهرة لأن الضرر إذا تحقق كان استعماله حراماً لا مكروهاً، والواقع أن الضرر لا يظهر إلا إذا كان بالإناء صدأ واستعمل من الداخل، وعلل بعضهم الكراهة بأن هذا الماء توجد فيه زهومة تستلزم التنفير منه، فمتى وجد غيره كره استعماله، وإلا فلا كراهة وكذا سائر المياه المكروهة فإن كراهتها ترتفع إذا لم يوجد غيرها.

هذا، وقد ذكر الفقهاء مكروهات أخرى في المياه، فيها تفصيل المذاهب(١).

---

(١) المالكية: زادوا في مكروهات المياه أموراً ثلاثة: الأمر الأول: الماء الذي خالطته نجاسة، وإنما يكره بشروط خمسة:

الشرط الأول: أن لا تغير النجاسة أحد أوصافه الثلاثة: الطعم، أو اللون، أو الرائحة، فإن غيرت وصفاً من أوصافه المذكورة فإنه لا يصح استعماله مطلقاً.

الشرط الثاني: أن لا يكون جارياً، فإن كان جارياً وحلت به نجاسة فإنها لا تنجسه، ولكن يكره استعماله.

الشرط الثالث: أن لا تكون له مادة تزيد فيه، كماء البئر، فإنه وإن لم يكن جارياً، ولكن نظراً لكونه يزيد وينقص من غير أن يضاف إليه ماء من خارجه فإنه لا ينجس بوقوع نجاسة فيه.

الشرط الرابع: أن تكون النجاسة قدر قطرة المطر المتوسطة فأكثر أما إن كانت أقل من ذلك فإنها لا تضر، فلا يكره استعمال الماء الذي حلت به.

الشرط الخامس: أن يجد ماء غيره يتوضأ منه، وإلا فلا كراهة الأمر الثاني من مكروهات المياه: الماء المستعمل في شيء متوقف على ماء طهور، وذلك كالماء المستعمل في الوضوء، فإذا توضأ شخص بماء ثم نزل من على أعضائه بعد استعماله، فإنه يكره له أن يتوضأ به ثانياً، وإنما يكره بشروط:

الأول: أن يكون الماء قليلاً، فإذا توضأ من ماء كثير واختلط به الماء المنفصل من أعضاء وضوئه فإنه لا يضر.

الثاني: أن يجد ماء غيره يتوضأ منه، وإلا فلا كراهة.

الثالث: أن يستعمله في وضوء واجب، فإذا استعمله في وضوء مندوب، كالوضوء للنوم أو نحوه، مما يأتي فإنه لا يكره.

وقد علل المالكية كراهة الوضوء من الماء المستعمل: بأن بعض الأئمة قال بعدم صحة الوضوء من الماء المستعمل، فمراعاة لهذا الخلاف قالوا بالكراهة، وأيضاً فإنه ثبت لديهم أن السلف لم يستعملوه، فدل ذلك عندهم على كراهته.

الأمر الثالث من مكروهات المياه: الماء الذي ولغ فيه كلب، ولو مراراً فإذا شرب الكلب من ماء قليل، فإنه يكره استعماله، ومثله الماء الذي شرب منه شخص اعتاد شرب المسكر أو غسل فيه عضواً من أعضائه، وإنما يكره الوضوء من الماء الذي شرب منه شارب المسكر بشروط:

أحدها: أن يكون الماء قليلاً، فإن كان كثيراً فلا كراهة، وسيأتي بيان القليل والكثير.

ثانيها: أن يجد ماء غيره.

ثالثها: أن يشك في طهارة فمه أو عضوه الذي غسله فيه، أما إذا كان على فمه نجاسة محققة، فإن غيرت أحد =

ما لا يخرج الماء عن الطهورية

قد يتـغير لون الماء وطعـمه ورائحـته، ومع ذلك يبقى طهـوراً يصح استعـماله في العـبادات، من وضوء، وغسل، ونحو ذلك، ولكن ذلك مشروط بعدم الضرر، بحيث لو ترتب على استعمال ذلك الماء المتغير ضرر للشخص في عضو مـن أعضائه، فإنه لا يحل له أن يتوضأ من ذلك الماء، وقد يضطر سكان البوادي والصحاري إلى استعمال المياه المتغيـرة. حيث لا يجدون سواها، فأباحت الشريعة الإسلامية لمثل هؤلاء أن يستعملوا ذلك الماء إذا أمنوا شره، يدل لذلك ما روى البخاري معناه أن المسلمين لما هاجروا من مكة إلى المدينة، أصيب كثير منهم بالحمى، فأشـار بعض مفكري المسلمين يومئذ بردم مستنقع، يقال له: بطحان، فـلما ردم ذهبت الحمى، وقـد قالت السـيدة عـائشة ﵂: كان بطـحان يجري مـاء آسناً، أي متغيـراً، فما تقوم - به مصلحـة الصحة - من فرض الأتابيب التي يجري فيـها الماء، وهدم - المياضئ، والمغاطس - حذراً من تغير الماء وتلوثه بما يضر، هو من أغراض الدين الإسلامي الصحيحة، فإن قضاياه

= أوصاف الماء فإنه لا يصح الوضـوء منه، لأنه يصير نجساً وإن لم تغيـر أحد أوصافه كان استعـماله مكروهاً فقط، ومن ذلك أيضاً الماء الذي شرب منه حيوان لا يتوقى النجاسـة، كالطير، والسبع، والدجاج، إلا أن يصعب الاحتراز منه، كالهرة. والفأرة، فإنه لا يكره استعماله في هذه الحالة للمشقة والحرج.

الحنفية: قالوا: يزداد على ما ذكر في مكروهات المياه ثلاثة أمـور: الأمر الأول: الماء الذي شرب منه شارب الخمر، كأن وضع الكوز الذي فيه الماء أو القلة على فمه، وشرب منه بعد أن شرب الخمر، وإنما يكره الوضوء من ذلك الماء بشرط واحد، وهو: أن يشرب منه بعـد زمن يتردد فيه لعابـه الذي خالطه الخمر، كأن يشـرب الخمر، ثم يبتلعه أو يبـصقه، ثم يشرب من الإناء الذي فيه الماء، أما إذا شرب باقي الخمر وبقي في فمه ولم يبتلعه أو يبصقه، ثم شرب من كوز أو قلة فيها ماء فإن الماء الذي بها ينجس ولا يصح استعماله.

الأمر الثاني: الماء الذي شربت منه سباع الطير، كـالحدأة. والغراب، وما في حكمهما، كالدجاجـة غير المحبوسة، وقد علل الحنفية كراهة ذلك بجواز أن تكون قد مـست نجاسة بمنقارها وهذا بخلاف سؤر سباع البهائم ونحوها من كل ما لا يؤكل لحمه، فإنه نجس لاختلاطه بلعابه النجس ومثل سؤر ما لا يؤكل لحمه عرقه، فإذا خالط عرق الضبع أو السـبع ثوباً أو نزل في ماء قليل فإنه ينجسه.

الأمر الثالث: سؤر الهرة الأهلـية، فإذا شربت الهرة الأهلـية من ماء قليل، فإنه يكره اسـتعماله لأنهـا لا تتحاشى النجاسة؛ وإن كان سؤرها مكروهاً ولم يكن نجساً مع أنها مما لا يجـوز أكله، لأن النبي ﷺ نص على عدم نجاستها، فقد قال: "إنها ليست نجسة إنها من الطوافين عليكم والطوافات"، وظاهر أن هذه رخصة.

هذا، وأما سؤر البغل والحمار فهو مشكوك فـي طهوريته، بمعنى أنه طاهر بلا كلام، فلو شرب الحمار أو البغل من ماء قليل فإنه يصح اسـتعماله في الأمور الـعادية من غسل وشرب ونحو ذلك بلا كـراهة، وأما طهوريته. أي صلاحـيته للمتوضئ أو الاغتسال منه فإنه مشكوك فيه فيصح استعماله في الغسـل والوضوء إن لم يوجد غيره بلا كراهة أيضاً، أما إن وجد غيره فإنه يصح استعماله فيهما أيضاً، ولكن الأحوط أن يتوضأ أو يغتسـل من غيره.

الشافعية: زادوا على ما ذكر في مكروهات الميـاه الماء المتغير بمجاورة المتصل به، سواء كـان ذلك المجاور جامداً، أو مائعاً، فمثال المجاور الجامد: الدهن، فإذا وضع بجوار الماء دهن جامد فتغير الماء بسبب ذلك، فإنه يكره استعماله، ومثال المجاور المائع: ماء الورد، ونحوه، فإذا وضع بجوار الماء شيء مائع وتغير به، فإنه يكره استعماله، ويشترط للكراهة أن لا يسلب عنه اسم الماء، وأمـا إذا غلبت رائحة الورد عليـه، أو تجمـد بواسطة الدهن الذي جاوره. بحيـث خرج عن رقتـه وسيلانه، ولم يكن ماء، فإنه لا يصح استعماله في الوضوء، أو الغسـل.

الحنابلة: قالوا: يزاد على ما ذكر في المـياه المكروهة سبعة أمور: أحدها: الماء الذي يغلب علـى الظن تنجسه، فإنه يكره استـعماله في هذه الحالة، ثانيـها: الماء المسخن بشيء نجس، سـواء استعمل في حـال سخونته أولاً، ثالثـها: الماء المستعمل في طهارة غيـر واجبة كالوضوء المندوب، فإنه يكره أن يتوضأ به. ثانياً، رابعهـا: الماء الذي تغيرت أوصافه بملح منعقد من الماء، خـامسها: مـاء بئر في أرض مغصوبة، أو حـفرت غصباً، ولو في أرض مملوكـة، كأن أرغم الناس على حفرها مـجاناً، ومثلها ما إذا حفـرت بأجرة مغصوبة، فإنه يـكره الوضوء منها في كل هذه الأحوال، سادسهـا: ماء بئر بمقبرة؛ سابعها الماء المسخن بوقود مغصوب، فإنه يكره استعماله.

مبنية على جلب المصالح، ودرء المفاسد.

ولقد ذكر الفقهاء للتغير الذي لا يخرج الماء عن كونه طهوراً أمثلة: منها أن تتغير أوصافه كلها، أو بعضها، بسبب المكان الذي استقر فيه، أو مر به؛ والأول. كالمياضئ القديمة، والبرك الموجودة في الصحراء ونحوها، والثاني: كالمياه التي تمر على المعادن، مثل الملح، والكبريت، فإن هذا التغير لا يخرج الماء عن كونه طهوراً، ومنها أن يتغير بطول مكثه؛ كما إذا وضع ماء في قربة أو - زير - ومكث فيه طويلاً، فتغير، فإن ذلك التغير لا يخرجه عن كونه طهوراً، ومنها تغيره بسبب ما تولد فيه من سمك، أو طحلب - الطحلب معروف، وهو خضرة تعلو على وجه الماء وإنما لا يضر الطحلب[1] إذا لم يطبخ في الماء، أو يلقى فيه بعد الطبخ، ومنها أن يتغير بسبب المادة التي دبغ بها الإناء، من قطران، أو قرظ، أو نحو ذلك؛ فالماء الذي يوضع في القربة المدبوغة إذا تغير أحد أوصافه لا يضر، ومنها أن يتغير بما يتعذر الاحتراز منه، كالسافيات التي تلقيها الرياح في الآبار ونحوها، من تبن، وورق شجر، ومنها أن يتغير الماء بما جاور، كما إذا وضعت جيفة بشاطئ الماء، فيتغير الماء برائحتها، فإن ذلك التغير لا يخرج الماء عن كونه طهوراً، ولكن ذلك من شر ما يفعله جهلة القرى، فإنهم يلقون جيف الحيوانات على شاطئ الماء، بل في نفس الماء الذي يستعملونه فتنبعث منه رائحة نتنة من مسافة بعيدة فلئن أباح الشارع الوضوء منه، أو الغسل، ولكنه من جهة أخرى نهى عن استعماله نهياً شديداً، إذا ترتب عليه ضرر، أو إيذاء للمارة، أو نحو ذلك.

القسم الثاني من أقسام المياه:
الطاهر غير الطهور
تعريفه

قد عرفت أن الماء يوصف تارة بكونه طهوراً، وقد تقدم تعريف الطهور، وتارة يوصف بكونه طاهراً فقط، ويعرف بأنه ماء مستعمل غير متنجس، يصح استعماله في العادات، من شرب، وطبخ ونحو ذلك، ولا يصح استعماله في العبادات من وضوء وغسل.

أنواع الطاهر غير الطهور

الماء الطاهر غير الطهور ثلاثة أنواع[2]:

النوع الأول: هو أن يخالط الماء الطهور شيء طاهر، فإذا أضيف إلى الماء الطهور مثلاً ماء ورد، أو عجين، أو نحو ذلك، فإنه يسلب طهوريته، بحيث لا يصح استعماله بعد ذلك في الوضوء أو الغسل، وإن صح استعماله في العادات، من شرب، وتنظيف ثياب، ولكن لا يسلب الطهورية إلا بشرطين: أحدهما: أن يتغير أحد أوصاف الماء الثلاثة: الطعم، أو اللون، أو الريح - بذلك المخالط؛ ثانيهما: أن

---

(١) الحنابلة: لم يشترطوا طبخ الطحلب، بل قالوا: إنه يضر الماء، ويخرجه عن كونه طهوراً إذا ألقاه في الماء آدمي عاقل قصداً، لا فرق بين أن يكون مطبوخاً، أو غير مطبوخ، أما إذا تولد من الماء وحده، أو قذف به الريح، ونحوه، فإنه لا يضر.

(٢) المالكية: قالوا: الطاهر غير الطهور نوع واحد فقط، وهو النوع الأول: أعني ما خالطه شيء طاهر غير أحد أوصافه الثلاثة، وكان ذلك المخالط من الأشياء التي تسلب الطهورية فهذا هو الذي يسمى عندهم طاهراً غير طهور أما النوع الثاني، وهو الماء القليل المستعمل، فإنه طهور، ما لم يتغير أحد أوصافه بذلك الاستعمال، وأما النوع الثالث، وهو ما خرج من النبات، كماء الورد، وماء البطيخ، فإنه ليس داخلاً في أقسام المياه التي يصح التطهير بها عندهم، لأنه ليس ماء مطلقاً.

يكون المخالط من الأشياء التي تسلب طهورية الماء وفي هذه الأشياء تفصيل المذاهب (١)

(١) الحنفية:قالوا: الأشياء التي تسلب طهـورية الماء، وتجعله طاهراً فقط، تنقسم إلى قسمين جامـد، ومائع؛ فأما الجامد فإنه يسلب طهورية الماء في حالتين: الحالة الأولى أن يخالط الماء شيء يخرجه عن رقته وسيلانه، مثلاً إذا وضع في الماء طين، فأخرجه عن رقته وسيلانه، فإنه لا يصح التطهيـر به ومن ذلك ما يبقى في قاع الأحواض عند جفافها، من الماء المخلوط بالطين، فإنه لا يصح التطهير بـه إذا خرج عن رقته وسيلانه،الحالة الثانيـة: أن يخالطه شيء يطبخ فيه، وفي هذه الحالة لا يصح التطهير به، ولو لم يخـرج عن رقته وسيلانه، ومثلاً إذا وضع في الماء الطهور عـدس، ليطبخ فيه، ثم غلا مرتين بحـيث تغير الماء به، ولكنه لم يطبخ، فإنـه لا يصح التطهير به، ولو لم يخرج عن رقـته وسيلانه، وقـد يقع مثل ذلك في الصحـراء، عند قلة الماء، إلا أنه يسـتثنى مـن هذه الحالة ما تغيـر بالصابون، ونحوه، من الأشـياء التي تسـتعمل للتنظيف؛ فإذا غليت في الماء، وغيرت لونه، أو طعمه، أو ريحـه، فإنه لا يخرج بذلك عن كونه طهوراً، إلا إذا طبخت فيه، فخرج بذلك عن رقته وسيلانه؛ وأما المائع، فإنه إذا خالط الماء، كان على ثلاث صور: الصورة الأولى أن يكون ذلك المائع موافقاً للمـاء في أوصافه الثلاثة: الطعم، واللون، والريح، كماء الورد الذي ذهبت ريحـه، والماء المستعمل، وحكم هذه الصورة أن ينظر للغالب، فإن كـانت الغلبة للماء، فهو طهور، وإن كانت للمخالط، فـالماء طاهر غير طهور، ويلحق بالغالب المساوي مثـلاً إذا توضأ جماعة من حوض صغيـر - كالميضأة - فإن كان الماء المستعـمل الذي انفصل عن أعضاء الوضوء، ورجع إلى الماء الموجود في ذلك الحوض قل من الماء الذي لم يستعمل، فإنه لا يضر، أما إذا كان مساوياً له، أو أكثر منه، فإن الماء الموجود في ذلك الحوض جميعه يصيـر مستعملاً؛ الصورة الثانية: أن يكون ذلك المائع الذي خالط الماء الطهور مخالفاً لـلماء في جميع أوصافه، وهي اللون، والطعم، والرائحة، وذلك كالخل، فـإن له طعماً، ولوناً ورائحة، وكلها مخالفة للماء في الوصف، فإذا سقطت كمية من الخل في الماء فإن ظهرت فيه أكثر أوصاف الخل، كالطعم، واللون معاً، كان الماء طاهراً غير طهور، فلا يصح استعماله في العبادات، ولكن يصح استعماله في الطبخ ونحوه أما إذا ظهر في الماء وصف واحد من أوصاف الخل، فـإنه لا يخرجه عن طهوريته،الـصورة الثالثة: أن يكون ذلك المائع المخالط، مـخالفاً للماء في بعض أوصافه دون الـبعض، وذلك كاللبن فإن له طعماً ولوناً، ولا رائحة له فـإذا خالط شيء منه الماء، فإن الماء يصير طاهراً غير طـهور، بظهور وصف واحد منه فقط، مثال ذلك ما قـد يقع مع - الفلاحين - الذين يضعون اللبن في الآنية، وهم في المزارع البعيدة عن الماء، ثم يضـعون الماء في تلك الآنية قبل تنظيفها جيـداً، فيظهر أثر اللبن في الماء فمتى ظهر لون اللبن في الماء فإنه يخرج عن طهوريته، ويكون طاهراً فقط.

المالكية:قالوا: تسلب طهورية الماء، ويصير طاهراً فقط بثلاثة أمور:

أحدها:أن يختلط بالماء شيء طاهر فيتغير به أحد أوصـافه الثلاثة: طعمه، أو لونه، أو ريحه، ولو كان ذلك الريح غيـر ظاهر بالماء، وإنما يسلب الطهورية بشـروط: الأول: أن يكون ذلك الشيء ليس لازماً للمـاء، بل يفارقـه في غالب الأوقات،الثاني:أن لا يكون من أجزاء الأرض: الثالث: أن لا يكون من الأشياء التي يدبغ بها الإناء، الرابع: أن لا يكون من الأشياء التي يعسر الاحـتراز منها، ولذلك كله أمثلة: منها الصابون، فإنه في الغـالب لا يخالط الماء، ومثله ماء الورد ونحوه من مياه الروائح العطرية، فإن المستعمل للماء لا يحتاج إليها في الغالب، ومنها روث الماشية، فإنها، ولو اختلطت ببعض المياه التي يشرب منها ولكن ذلك لا يعسر الاحتـراز عنه، ومنها دخان شيء محترق. ولو من أجزاء الأرض، ومنها ورق الشجر إذا كان قريباً من بئر، أو مسقاة يمكن تغطيتـها، مثله السافيات ونحوها، كالتبن، وطلع النخل، ومنها السمك إذا مات في مـاء أو طرح فيه، فهـذه الأمور الطاهرة إذا خالطت الماء بالـشرائط المذكورة، فإنهـا تـسلب طهوريته، ويصيـر طاهراً فقط بالشرط المتقدم، وهو أن يتغير به أحد أوصاف الماء.

ثانيها:أن يتغيـر الماء بنفس الإناء الذي وضع فيه وإنما يسلب ذلك التـغيير طهـورية الماء بشرطين: الأول: أن يكون الإناء من غير أجزاء الأرض، كـما إذا وضع الماء في إناء من جلد، أو من خشـب، فتغير بمـجاورته للإناء؛ الشرط الثاني: أن يكون التغير فاحشاً عرفاً، فإن وضع الماء في إناء من فخار، أو كان التغير غير فاحش، فإنه لا يضر، ومثل ذلك ما إذا تغير الماء بسبب حبل من كتان، أو ليف، فإن ذلك التغير لا يضر، إلا إذا كان فاحشاً عرفاً.

ثالثها:أن يتغير الماء بسبب قطران، أو قرظ، أو نحو ذلك، وإنما يـسلب ذلك الطهـورية، بشرط أن يتغير به طعمه، أو لونه، أما إذا تغيرت به ريحه فقط، فإنه يبقى طهوراً، ولا يضره ذلك التغير.

الشافعية:قالوا: تسلب طهورية الماء، ويصير طاهراً فقط إذا خالطه شيء طاهر، بأربعة شروط: أحدها: أن يكون =

النوع الثاني: من أنواع الماء الطاهر غير الطهور: الماء القليل[1] المستعمل؛ وتعريف القليل هو ما نقص عن قلتين بأكثر من رطلين، أما تعريف المستعمل، ففيه تفصيل المذاهب[2].

= ذلك الطاهر المخالط مما يستغني الماء عنه، فلو تغير بسبب إضافة ماء إليه، لا بقاء له إلا به، أو تغير بسبب محله الذي نبع منه، فإن ذلك التغير لا يضر، ثانيها: أن يكون التغير مستيقناً، فإذا شك في تغيره فإنه لا يضر، ثالثها: أن يكون التغير بسبب تراب، ولو طرح فيه قصداً، ومثل التراب الملح المنعقد من الماء فإذا تغير الماء بشيء طرح فيه غير ما ذكر، فإنه يسلب طهوريته، ويكون طاهراً فقط، كما إذا سقط فيه زعفران، أو تمر، أو نحو ذلك، فتغير تغيراً فاحشاً، ومثل ذلك ما إذا سقط في الماء ورق شجر، فغيره، وكذا إذا تغير بشيء يتحلل، كما إذا وضع فيه كتان، أو - عرقسوس - أو نحوهما، فتغير بسبب ذلك، فإنه لا يكون طهوراً، بشرط أن يتغير تغيراً كثيراً يقيناً، كما ذكر أولاً، وكذا إذا تغير تغيراً كثيراً يقيناً، بقطران، فإنه يصير طاهراً فقط، بشرطين: أحدهما: أن يكون القطران خال من الدهنية؛ ثانيهما: أن لا يكون الغرض من استعمال القطران إصلاج قربة الماء، وإلا فلا يضر، ومثل ذلك ما إذا تغير بملح مأخوذ من غير الماء كالملح الجبلي. فإنه يكون طاهراً فقط، بشرط أن لا يكون الملح مقراً للماء؛ أو ممراً للماء، وإلا فلا يضر.

الحنابلة: قالوا: يسلب طهورية الماء أشياء:

أحدها: أن يخالطه شيء طاهر لا يعسر الاحتراز منه، بشرطين: أحدهما: أن يغير أحد أوصاف الماء تغيراً كثيراً، أما التغير القليل فإنه لا يضر، ثانيهما: أن يكون ذلك الشيء الطاهر المخالط في غير محل التطهير، مثلاً إذا كان على يد متوضئ زعفران، وأخذ الماء، فتغير به الماء فإن ذلك التغير لا يضر في الموضع الذي به الزعفران، ولا فرق في ذلك المخالط بين أن يطبخ في الماء كالترمس، والحمص، أو لا، أما إذا كان المخالط يعسر الاحتراز عنه كالطحلب، وورق الشجر، فإنه لا يخرج الماء عن كونه طهوراً. إلا إذا طرحه آدمي عاقل في الماء قصداً.

ثانيها: أن يخالطه ماء مستعمل، بشرط أن يكون مستعملاً في رفع حدث، أو إزالة خبث وأن يكون مستعملاً في محل طهر به، فلو جرى على يد شخص لم تطهر به فإنه لا يكون مستعملاً، وأن ينفصل غير متغير، وأن يكون الماء الذي خالطه دون القلتين.

ثالثها: أن يخالطه ماء مائع، لم يخالف الماء الطهور في أوصافه، بشرط أن تغلب أجزاؤه على الطهور، مثل - المستخرجات العطرية التي ذهبت رائحتها، كماء الورد، والريحان، والنعناع، فهذه الأمور الثلاثة تسلب طهورية الماء إذا خالطته بالشرائط المذكورة.

(١) المالكية: قالوا: الماء القليل لا يضره الاستعمال، ولا يخرجه عن طهوريته، فإذا توضأ الإنسان بماء قليل، يتحصل عن أعضائه في الإناء الذي يتوضأ منه، فله أن يتوضأ به ثانياً وسيأتي بيان المستعمل عند المالكية بعد هذا.

الحنفية: قالوا: الماء القليل الذي يسلب الاستعمال طهوريته، هو ما كان موضوعاً في مكان تقل مساحته عن عشرة أذرع في عشرة، بذراع العامة، أو كان موضوعاً في حوض مستدير، تقل مساحة محيطه عن ستة وثلاثين ذراعاً، بذراع العامة أيضاً، أما الماء الكثير الذي لا يسلب الاستعمال طهوريته، فهو ما عدا ذلك كماء البحر، والأنهار، والترع، والمجاري الجارية، والماء الراكد في المياضئ الكبيرة المربعة، البالغة مساحتها عشرة أذرع في عشرة، وماء السواقي البالغة مساحة محيطها ستة وثلاثين ذراعاً فأكثر، ولا يلزم أن تكون شديدة العمق، بل المدار في عمقها على أن تنكشف أرضها باستعمال الماء الموجود فيه. فإذا استعمل الإنسان ماء أقل من ذلك، كان الماء مستعملاً، وسيأتي بيان حكم المستعمل بعد هذا.

(٢) المالكية: قالوا: الاستعمال لا يرفع طهورية الماء، فيجوز استعماله في الوضوء، والغسل، ونحوهما، ولكن يكره استعماله في ذلك إن وجد غيره، فالاستعمال لا يسلب طهورية الماء، ولو كان ذلك الماء قليلاً، ثم إن المستعمل عندهم نوعان: أحدهما: أن يستعمل الماء الطهور القليل في رفع حدث، سواء كان حدثاً أصغر، أو أكبر، كما إذا استعمل الماء في الوضوء أو الغسل، أو يستعمل في رفع حكم خبث، كالماء الذي تزال به النجاسة، سواء كانت حسية، أو معنوية، كما سيأتي، ثانيهما: أن يستعمل فيما يتوقف على الماء الطهور، سواء أكان واجباً، كغسل الميت، وغسل الذمية، بعد انقطاع دم حيضها ونفاسها، كي يحل له وطؤها بعد تزوجها؛ أم كان غير واجب؛ كالوضوء على الوضوء، وغسل الجمعة والعيدين، والغسلة الثانية والثالثة في الوضوء فإذا استعمل الماء في شيء من ذلك، فإنه يكره استعماله مرة أخرى، بشرطين: الأول: أن يسيل الماء على العضو، ثم يتقاطر بعد ذلك إذا استعمل في الوضوء أو الغسل، أما إذا استعمل في إزالة خبث فإنه لا يشترط فيه ذلك، الثاني: أن ينقل من محله إلى العضو الذي يسيل عليه، أما إذا غمس فيه العضو، =

= فإنه لا يكون مستعملاً، إلا إذا دلك فيه، فلو غطس الجنب في مغطس، ولم يدلك جسمه فيه، فإن الماء لا يكون مستعملاً.

الحنفية: قالوا: إذا استعمل الماء الطهور كان طاهراً غير طهور. فيصح استعماله في العادات من شرب، وطبخ، ونحوهما، ولا يصح استعماله في العبادات، من وضوء وغسل، ثم المستعمل عندهم أربعة أنواع: النوع الأول: ما يتوقف عليه أداء قربة، من صلاة، وإحرام، ومس مصحف ونحو ذلك، النوع الثاني: ما يتوقف عليه رفع حدث، كالوضوء الكامل للمحدث حدثاً أصغر، النوع الثالث: ما يسقط به فرض، ولو لم يرفع حدثاً، كما إذا غسل بعض أعضاء الوضوء دون البعض، فلو غسل وجهه فقط، كان الماء الذي غسل به وجهه مستعملاً، وإن لم يكمل الوضوء، فمثل ذلك يقال له: إنه سقط فرضاً، وهو غسل الوجه، ولكنه لم يرفع حدثاً، لتوقف رفع الحدث على تمام الوضوء. النوع الرابع: ما استعمل لأجل تذكر العبادة، كوضوء الحائض، فإنه يستحب لها أن تتوضأ عند وقت كل صلاة، لتتذكر ما اعتادته من الصلاة هذا ولا يكون الماء مستعملاً في كل هذه الأحوال، إلا إذا انفصل عن العضو، فلو جرى الماء على ذراعه، ولم ينزل منه شيء لا يكون مستعملاً طبعاً، وإلا لما أمكن تطهير باقي العضو.

الشافعية: قالوا: تعريف الماء المستعمل، هو الماء القليل الذي يؤدي به ما لا بد منه، حقيقة، أو صورة، من رفع حدث في نظر مستعمله، أو إزالة خبث.

وشرح هذا التعريف هو أن المراد بالماء القليل ما نقص عن القلتين المذكورتين قالوا: فإذا توضأ "أو اغتسل من ماء قليل، واغترف منه لغسل يديه بعد غسل وجهه بيده، فإنه يكون مستعملا، وإنما يصير الماء مستعملاً بشروط: الأول: أن يستعمل في فرض الطهارة، فإذا توضأ لصلاة نافلة، أو مس مصحف، أو نحو ذلك، فإن الماء لا يستعمل بالاغتراف منه، الشرط الثاني: أن يكون ماء المرة الأولى، فلو غسل وجهه خارج الإناء مرة، ثم وضع يده للغسل مرة ثانية وثالثة، فإن الماء لا يستعمل بذلك، الثالث: أن يكون قليلاً من أول الأمر، فإذا كان الماء قلتين فأكثر، ثم فرقه في آنية، فإنه لا يستعمل بالاغتراف منه، ومثل ذلك ما إذا جمع الماء القليل المستعمل حتى صار قلتين، فإنه يصبح كثيراً لا يضره الاغتراف منه، الرابع: أن ينفصل عن العضو فلو جرى الماء على يده، ولم ينفصل عنها، لا يكون مستعملاً.

هذا، وإذا توضأ، أو اغتسل من ماء قليل، ثم نوى الاغتراف من ذلك الماء، فإنه لا يستعمل، ومحل نية الاغتراف في الوضوء بعد غسل وجهه، بأن ينوي عند إرادة غسل اليدين، أما إذا نوى عند المضمضة، أو الاستنشاق، أو عند غسل وجهه، فإنها لا تجزئ، ومحلها في الغسل بعد أن ينوي الاغتسال وعند مماسة الماء لشيء من بدنه، فإذا لم ينو الاغتراف من الماء، بأن يقصد نقل الماء من محل لغسل بدنه في الغسل، وغسل أعضاء الوضوء في الوضوء، صار الماء القليل مستعملاً.

وقوله في التعريف: "حقيقة، أو صورة" معناه: أنه لا فرق بين أن يكون المتوضئ مكلفاً، يجب عليه الوضوء حقيقة، أو يكون غير مكلف، فيكون وضوؤه صورياً فقط. وقوله: "في نظر مستعمله" معناه: أن المتوضئ مثلاً إذا كان وضوؤه صحيحاً في مذهبه، فإن ماء وضوئه يكون مستعملاً، ولو لم يكن الوضوء صحيحاً في مذهب الشافعي. فلو توضأ الحنفي بدون نية، كان وضوؤه صحيحاً في نظر الحنفي، غير صحيح في نظر الشافعي، ومع ذلك يكون ماء ذلك الوضوء مستعملاً عند الشافعي. وقوله: "أو إزالة خبث" معناه: أن الماء الذي تزال به النجاسة يكون مستعملاً غير نجس، ولكن يشترط لطهارته شروط: أن ينفصل الماء طاهراً بعد غسل الثوب المتنجس مثلاً، بحيث لم يتغير أحد أوصافه بالخبث، بعد أن يطهر محل النجاسة من الثوب.

أن لا تزيد زنة الماء المنفصل عن المحل المتنجس، بعد إسقاط ما يتشربه المغسول من الماء، وإسقاط ما يتحلل من الأوساخ في الماء عادة، مثال ذلك أن يغسل الثوب المتنجس بملء - صفيحة، أو حلة - من ماء قيمته عشرة أرطال، فيشرب الثوب منها عشرها - رطلاً - ويتحلل من أوساخ الثوب ربع رطل مثلاً، فإذا كانت زنة الماء المنفصل تسعة أرطال، وربع، أو أقل، كان الماء طاهراً، وإلا كان نجساً.

- أن يمر الماء على النجاسة وقت تطهيرها، فلو لم يمر على النجاسة، ولم يخالطها، كان غير مستعمل. هذا، وقد يقال: إنه لا حاجة إلى مثل هذا الكلام في هذا العصر الذي تكاد تكون أنابيب المياه عامة في كل الجهات، والجواب: أن الشريعة الإسلامية لم تختص بزمان، أو مكان، ومما لا ريب فيه أن هذه الأحكام لازمة للمسافرين في الصحاري، والجهات التي يقل فيها الماء، فمن كان في هذه الجهات من الشافعية، فإنه يحتاج لهذه الأحكام، بلا نزاع. =

ثم إن مقدار القلتين وزناً بالرطل المصري $\frac{3}{7}$ ٤٤٦ قالوا : أربعمائة وستة وأربعون رطلاً، وثلاثة أسباع الرطل، ومقدار مكان القلتين، إذا كان مربعاً، ذراع وربع ذراع، طولاً وعرضاً وعمقاً، بذراع الآدمي المتوسط، وإذا كان المكان مدوراً، كالبئر، فإن مساحته ينبغي أن تكون ذراعاً عرضاً؛ وذراعين ونصف ذراع عمقاً، وثلاثة أذرع، وسبع ذراع محيطاً، أما إذا كان المكان مثلثاً، فينبغي أن تكون مساحته ذراعاً، ونصف ذراع عرضاً، ومثل ذلك طولاً، وذراعين عمقاً.

النوع الثالث: من أنواع الطاهر فقط: الماء الذي يخرج من النبات، سواء سال بواسطة عمل صناعي، كماء الورد، أو سال بدون صناعة، كماء البطيخ.

القسم الثالث من أقسام المياه:

الماء المتنجس . تعريفه . أنواعه

الماء المتنجس هو الذي خالطته نجاسة، وهو نوعان:

النوع الأول: الماء الطهور الكثير، وهو لا يتنجس بمخالطته النجاسة، إلا إذا تغير أحد أوصافه الثلاثة، من لون أو طعم، أو رائحة.

النوع الثاني: الماء الطهور القليل، وهو يتنجس بمجرد حلول النجاسة به، سواء تغيرت أحد أوصافه أو لا (١).

مبحث ماء البئر

لماء الآبار أحكام خاصة، ولذا جعلنا لها مبحثاً خاصاً بها، وفي أحكمها تفصيل المذاهب (٢)

= الحنابلة: قالوا: تعريف المستعمل، هو الماء القليل الذي رفع به حدث، أو أزيل به خبث، وانفصل غير متغير عن محل يطهر بغسله سبعاً، فالمنفصل قبل الغسلة السابعة نجس، والمنفصل بعدها مستعمل.

فقوله: "الماء القليل" خرج به الكثير، وهو ما كان قدر قلتين، فأكثر؛ وقوله: "رفع به حدث، أو أزيل به خبث" خرج به الماء المستعمل في طاهر، غير ما ذكر؛ وقوله: «وانفصل غير متغير عن محل يطهر بغسله سبعاً» معناه أنه إذا غسل بذلك ثوباً نجساً، أو آنية، فإنها لا تطهر إلا بالغسل سبع مرات فالمتنجس عند الحنابلة لا يطهر إلا بالغسل سبع مرات.

وألحقوا بالمستعمل ما غسل به ميت، أو وضع يده فيه كلها شخص قائم من نوم ينقض الوضوء، بشرط أن يكون النوم بالليل، وأن يكون الشخص مسلماً عاقلاً بالغاً، وأن يضع يده في الإناء قبل غسلها ثلاثة، بنية وتسمية، ومثل ذلك ما إذا صب الماء على يده كلها بدون أن يضعها فيه، كما إذا كان معه إبريق، فصب منه الماء على يده "فإن المتقاطر منها يكون مستعملاً".

هذا، ولا يحكم باستعمال الماء إلا بعد انفصاله عن محل الاستعمال.

(١) المالكية: قالوا: الماء الطهور لا ينجس بمخالطه النجاسة، بشرط أن لا تغير النجاسة أحد أوصافه الثلاثة، إلا أنه يكره استعماله، مراعاة للخلاف.

(٢) الحنفية: قالوا: إذا سقط في ماء البئر حيوان له دم سائل، كالإنسان، والمعز، والأرنب، فإن لذلك ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن ينتفخ ذلك الحيوان، أو يتفسخ، بأن تفرق أعضاؤه، أو يتمعط، بأن يسقط شعره، وحكم هذه الحالة نجاسة هذه البئر، ودلوها الذي وضع فيها بعد سقوط ذلك الحيوان، وحبل ذلك الدلو، ثم إذا أمكن نزح جميع الماء الذي فيها، فإنها لا تطهر إلا بنزحه جميعه، فإن لم يمكن، فإنه تطهر بنزح مائتي دلو، بالدلاء التي تستعمل فيها عادة، ولا ينفع النزح إلا بعد إخراج الميت منها، وبذلك تطهر البئر، وحيطانها ودلوها، وحبلها، ويد النازح الذي باشر إخراج الماء المتنجس منها.

الحالة الثانية: أن يموت فيها الحيوان الذي له دم سائل، ولكنه لم ينتفخ، ولم يتفسخ، ولم يتمعط، ولذلك ثلاث صور: الأول: أن يكون آدمياً، أو شاة، أو جدياً، صغيراً كان أو كبيراً، وحكم ذلك كحكم الحالة الأولى، وهو أن ماء البئر، وما يتعلق به من حيطان، ودلو، وحبل، صار نجساً، ولا يطهر إلا بنزح مائها جميعه، إن أمكن، أو بنزح مائتي =

حكم الماء الطاهر، والماء النجس

ذكرنا في صحيفة ١٩، وما بعدها ، حكم الماء الطهور ، وما يتعلق به من معنى الحكم ونحوه، وبقي حكم القسمين الآخرين، وهما الماء الطاهر، والماء النجس، أما حكم الماء الطاهر فإنه لا يصح استعماله في العبادات ، فلا يصح الوضوء منه ، ولا الاغتسال به من الجنابة ، ونحوها من العبادات، كما لا تصح إزالة النجاسة به من على البدن، أو الثوب، أو المكان، فهو لا يرفع حدثاً، ولا يزيل خبثًا[١]

= دلو إن لم يمكن؛ الصورة الثانية: أن يكون ذلك الحيوان صغيراً، كالحمامة، والدجاجة، والهرة، فإذا سقطت في ماء البئر هرة وماتت، ولم تنتفخ أو تتفسخ، أو يسقط شعرها، فإن ماء البئر يتنجس، ولا يطهر إلا بنزح أربعين دلواً منها؛ الصورة الثالثة أن يكون ذلك الحيوان أصغر من ذلك، كالعصفور والفأرة، فإن ماء البئر يتنجس على الوجه المتقدم، ولا يطهر إلا بنزح عشرين دلواً منها.

هذا، ولا فرق بين الصغير والكبير في جميع الأنواع، إلا أن الآدمي، والدجاجة، والفأرة قد ورد فيها النص بخصوصها. أما باقي الأنواع، فإن صغيره ملحق بكبيره في ذلك.

الحالة الثالثة: أن يقع في البئر حيوان، ثم يخرج منها حياً، ولذلك صورتان: الصورة الأولى: أن يكون ذلك الحيوان نجس العين وهو الخنزير، وحكم هذه الصورة أن ينزح ماء البئر جميعه. إن أمكن، ومائتا دلو، إن لم يمكن، كحكم ما إذا سقط فيها حيوان وتفسخ، أو انتفخ، أو سقط شعره: الصورة الثانية: أن لا يكون ذلك الحيوان نجس العين، كالمعز ونحوه، وحكم هذه الصورة أنه إذا كان على بدن ذلك الحيوان نجاسة مغلظة، كالعذرة ونحوها، فإن البئر تنجس، كما إذا سقط فيها حيوان نجس العين، أما إذا لم يكن على بدنه نجاسة، فإنه لا ينزح منه شيء وجوباً. ولكن يندب نزح عشرين دلواً منها، ليطمئن القلب، فإذا لم يكن على بدنه نجاسة، ولكن على فمه نجاسة، فإن حكمه قد تقدم قالوا وهو حكم سؤر النجس، فارجع إليه.

هذا، ولا يضر موت ما لا دم له سائل في البئر، كالعقرب، والضفدع والسمك، ونحوها، كما لا يضر سقوط ما لا يمكن الاحتراز منه، كسقوط روث، ما لم يكن كثيراً، بحسب تقدير الناظر إليه.

المالكية: قالوا: يتنجس ماء البئر إذا مات فيه حيوان، بشروط ثلاثة: الشرط الأول: أن يكون الحيوان برياً، سواء كان إنساناً، أو بهيمة، فإذا كان بحرياً كالسمك، وغيره، ومات في البئر، فإنه لا ينجس الماء؛ الشرط الثاني: أن يكون الحيوان البري له دم سائل، فإذا مات فيها حيوان بري، ليس له دم سائل، كالصرصار، والعقرب. فإنه لا ينجسها، الشرط الثالث: أن لا يتغير ماء البئر. فإذا مات في البئر حيوان بري ولم يتغير الماء بموته فإنه لا ينجس سواء كان ذلك الحيوان كبيراً أو صغيراً. ولكن يندب في هذه الحالة أن ينزح من البئر مقدار من الماء تطيب به النفس، وليس له حد معين ومثل ماء البئر في هذا الحكم كل ماء راكد. ليس له مادة تزيد فيه. كماء البرك الصغيرة. التي ليست مستبحرة.

الشافعية: قالوا: لا يخلو إما أن يكون ماء البئر قليلاً - وهو ما كان أقل من القلتين المتقدم بيانهما - وإما أن يكون كثيراً - وهو ما كان قلتين فأكثر - فإن كان قليلاً، ومات فيه ما له دم سائل من حيوان أو إنسان، فإن الماء ينجس بشرطين: الشرط الأول: أن لا تكون النجاسة معفواً عنها، وقد تقدم بيان ما يعفى عنه ، الشرط الثاني: أن يطرحها في الماء أحد فإذا سقطت النجاسة بنفسها أو ألقتها الرياح وكانت من المعفو عنه فإنها لا تضر. أما إذا طرحها في الماء أحد فإنها تضر. وإن كان ماء البئر الذي مات فيه ما له دم سائل كثيراً - وهو ما زاد على قلتين - فإنه لا ينجس. إلا إذا تغيرت أحد أوصافه الثلاثة ومثل ذلك ما إذا سقطت في البئر نجاسة فإنه إن كان كثيراً لا ينجس، إلا إذا تغيرت أحد أوصافه، وإن كان قليلاً، فإنه ينجس بملاقاة النجاسة، ولو لم يتغير بالشرطين المذكورين.

الحنابلة: قالوا: كما قال الشافعية، إلا أنهم لم يشترطوا في نجاسة القليل بموت الحيوان فيه الشرطين المذكورين عند الشافعية، وهما: أن لا تكون النجاسة معفواً عنها؛ وأن يَطرحها في الماء أحد.

(١) الحنفية: قالوا: يجوز استعمال الماء الطاهر في إزالة الخبث، فللشخص أن يزيل النجاسة من ثوبه، أو بدنه، أو مكانه بالماء الطاهر، وغيره من سائر المائعات الطاهرة، كماء الورد، والريحان، ونحوهما من المياه التي لها رائحة العطر، ولكن يكره ذلك لما يترتب عليه من إضاعة المال بدون ضرورة، فإذا أزال النجاسة من ثوبه بماء الورد، فإنه يصح مع الكراهة، إلا إذا أراد تطييب رائحة الثوب، فإنه لا يكره، أما غسل النجاسة بالماء الطاهر فقط، فإنه لا يكره مطلقًا.

وأما حكم الماء المتنجس ، فإنه لا يجوز استعماله في العبادات، ولا في العادات، فكما لا يصح التوضؤ أو الاغتسال به، فكذلك لا يصح استعماله في الطبخ، والعجين، ونحوهما وإذا استعمل في شيء من ذلك، فإنه ينجسه، ولذا كان استعماله محرماً، فمثله كمثل الخمر النجس. الذي لا يجوز استعماله في شيء، إلا في حالة الضرورة الملحة كما إذا كان الشخص تائهاً في الصحراء ، وتوقفت حياته على شرب الماء النجس، فإنه يجوز له في هذه الحالة أن يشربه، ومثل ذلك ما إذا كان يأكل، فوقف الطعام في حلقه، وأصابته غصة، فإن له أن يزيلها بالماء النجس، أو الخمر إذا لم يجد ماء طاهراً، نعم يجوز الانتفاع بالماء المتنجس في بعض الأمور التي لا تتعلق بالآدمي؛ على تفصيل في المذاهب [1].

---

(١) الحنفية:قالوا: الأشياء المتنجسة إما أن تكون مائعة، كالماء ونحوه من سائر المائعات، ومنها الدم، وإما أن تكون جامدة، كالخنزير والميتة، والزبل النجس، فأما الماء المتنجس ونحوه، فإنه يحرم استعماله، والانتفاع به، إلا في حالتين: الحالة الأولى: تخمير الطين به، وكذا الجبس والجير، والأسمنت ونحو ذلك، فإنه يجوز، الحالة الثانية: سقي الدواب به، ولكن يشترط لجواز الانتفاع به في الحالتين، أن لا تتغير رائحة الماء أو لونه، أو طعمه، وأما المتنجس الجامد فإنه يحرم الانتفاع به، كالخنزير، والميتة، والمنخنقة، والموقوذة، ونحوها من المحرمات بالنص، وكما لا يحل الانتفاع بها، فإنه لا يحل الانتفاع بجلودها قبل الدبغ، ما عدا جلد الخنزير، فإنه لا يطهر بالدبغ، أما الجامدات النجسة الأخرى، كالدهن المتنجس، فإنه يجوز الانتفاع به في غير الأكل، فللإنسان أن يستعمله في الدبغ، ودهن عدد الآلات - الماكينات - كما يجوز الاستضاءة به في غير المسجد، ويستثنى من ذلك دهن الميتة، فإنه لا يحل استعماله مطلقاً، وأما دهن الحيوانات الطاهرة المتنجس بنجاسة عارضة، فإنه لا يحل استعماله إلا بعد تطهيره بالكيفية التي ذكرت سابقا ، وكذا لا يحل الانتفاع بالعذرة بعد يبسها ، إلا إذا خلطت بالتراب، وصارت سباخا فإنه يصح في هذه الحالة الانتفاع بها، وكذا يصح الانتفاع بالزبل، ويقال له - سرقين، أو سرجين ومثله البعر، فإنه يصح الانتفاع به، وجعله وقوداً، وكذا الكلب، فإنه يصح بيعه للانتفاع به في الصيد والحراسة ونحوهما، ومثله الأسد والذئب، والفيل، وسائر الحيوانات، ما عدا الخنزير، لأن المختار أن الكلب ليس بنجس العين وإنما المتنجس لعابه وفمه، ومثله الأسد، والذئب، والفيل، وسائر الحيوانات، ما دام ينتفع بها، أو بجلودها، إلا الخنزير.

المالكية:قالوا: يحرم الانتفاع بالماء المتنجس في الشرب ونحوه، أما ما عدا ذلك، فإنه يجوز، وقالوا: يحرم الانتفاع به في بناء المساجد أيضاً، ثم إن المشهور عندهم، هو أنه لا يجوز الانتفاع بالمائعات المتنجسة، كالزيت والعسل، والسمن، والخل لأنه لا يمكن تطهيرها عندهم، فيجب إتلافها إذا تنجست، ويكره تلطخ ظاهر البدن بالماء المتنجس، على المعتمد، وقيل بل يحرم، وتجب إزالته عند إرادة الصلاة ونحوها مما يتوقف على الطهارة على الخلاف عندهم في وجوب إزالة النجاسة، فإن بعضهم يقول: إنها سنة، والقولان مشهوران، أما غير الماء من المائعات كالخمر، فإنه لا يصح الانتفاع به، كما لا يصح الانتفاع ببعض الجامدات النجسة، ومنها الخنزير، وزبل ما يؤكل لحمه، سواء كان أكله محرماً، كالخيل، والبغال، والحمير، أو مكروهاً، كالسبع ، والضبع ، والثعلب، والذئب، والهر، فإن زبل هذه الحيوانات لا يصح الانتفاع به.

هذا، ولا يصح بيع الكلب عند المالكية مع كونه طاهراً عندهم لأن النبي ﷺ نهى عن بيعه، وبعضهم يقول: إن بيعه يجوز للحراسة والصيد، ويقول: إن النهي عن بيعه خاص بالكلب الذي لا ينتفع به في ذلك، كما قال غيره ممن أجاز بيعه.

الشافعية:قالوا: المائعات المتنجسة من ماء وغيره لا يجوز الانتفاع بها إلا في أمرين: أحدهما: إطفاء النار، كالنار الموجودة في - الفرن - ونحوها، ثانيهما: سقي البهائم والزرع، ومن المائعات الخمر، والدم الذي لم يتجمد، فلا يصح الانتفاع بهما على أي حال، أما النجس الجامد كالعذرة والزبل، فإنه لا يصح بيعه، ولا الانتفاع به. وإذا خلط بها شيء طاهر، فإن تعذر نزع الطاهر، فإنه يصح الانتفاع به، فإذا عجن الجبس الطاهر بالماء النجس مثلاً، وبنى به داراً، فإنه يصح له الانتفاع بهذه الدار، بالبيع ونحوه، ومثل ذلك ما إذا وضع زبلاً في أرض ليسمدها به، أو صنع آنية مخلوطة، برماد نجس - كالأزيار، والمواجير، والقلل - فإن بيعها واستعمالها يصح. ويعفى عن المائعات التي توضع فيها، أما إذا لم يتعذر فصل النجس عن الطاهر، كما إذا اختلط الحمص بزبل نجس، وأمكن تنقيته، فإنه لا يصح الانتفاع به قبل فصله عن النجس.

الحنابلة:قالوا: لا يجوز استعمال الماء النجس إلا في بل "التراب"، أو الجبس ونحوه وجعله عجيناً، بشرط أن لا=

مباحث الوضوء

يتعلق بالوضوء مباحث: (١) تعريفه (٢) حكمه (٣) شروطه التي توجبه، أو تتوقف عليها صحته (٤) فرائضه، ويقال لها: أركانه (٥) سننه (٦) مندوباته (٧) مكروهاته (٨) نواقضه (٩) الاستنجاء؛ أو كيفية الطهارة من الخارج الذي ينقض الوضوء، وإليك بيانها على هذا الترتيب:

المبحث الأول: في تعريف الوضوء

الوضوء لغة معناه الحسن والنظافة. وهو اسم مصدر، لأن فعله إما أن يكون توضأ، فيكون مصدره التوضؤ؛ وإما أن يكون فعله وضُؤ: فيكون مصدره الوضاءة - بكسر الواو - فيقال: وضؤ، ككرم، وضاءة بمعنى حسن ونظف، فالوضوء على كل حال اسم للنظافة، أو للوضاءة (وهذا المعنى عام يشمل المعنى الشرعي، لأن المعنى الشرعي نظافة مخصوصة، فتترتب عليه الوضاءة الحسية، والمعنوية، أما معناه في الشرع، فهو استعمال الماء في أعضاء مخصوصة، وهي الوجه واليدان... إلخ، بكيفية مخصوصة.

المبحث الثاني: حكم الوضوء، وما يتعلق به من مس مصحف ونحوه

لعلك قد عرفت معنى الحكم، وأنه قد يراد به الأثر الذي رتبه الشارع على الفعل، وهو المقصود هنا، فالشارع قد رتب على الوضوء رفع الحدث، فتؤدى به الفرائض، والمندوبات، من صلاة، وسجود تلاوة، وسجود شكر عند من يقول به من الأئمة، وطواف بالبيت، فرضاً كان، أو نفلاً [(١)] لقوله ﷺ: **«الطواف حول البيت مثل الصلاة، إلا أنكم تتكلمون فيه، فمن تكلم فيه فلا يتكلمن إلا بخير»** رواه الترمذي بسند حسن، ورواه الحاكم، فالوضوء فرض لازم لأداء هذه الأعمال، فلا يحل لغير المتوضئ أن يفعلها، ومثلها مس المصحف، فإنه يجب له الوضوء، سواء أراد أن يمسه كله، أو بعضه، ولو آية واحدة، إلا بشروط مفصلة في المذاهب [(٢)].

= يبنى به مسجد، أو - مصطبة يصلي عليها، وكذا لا يحل الانتفاع بكل مائع نجس، كالخمر والدم. كما لا يحل الانتفاع بالجامدات النجسة؛ كالخنزير، والزبل النجس، أما الطاهر كروث الحمام؛ وبهيمة الأنعام، فإنه يحل بيعه؛ والانتفاع به، وكذا لا يحل الانتفاع بالميتة؛ ولا بدهنها؛ أما دهن الحيوان الحي الطاهر؛ كالسمن إذا سقطت فيه نجاسة، فإنه يحل الانتفاع به في غير الأكل كأن يستضاء به في غير المسجد.

(١) الحنفية: قالوا: من طاف بالبيت بغير وضوء فإن طوافه يكون صحيحاً، ولكنه يحرم عليه أن يفعل ذلك، لأن الطهارة من الحدث واجبة للطواف، ومن ترك الواجب يأثم، وليست شرطاً لصحته.

(٢) المالكية: قالوا: يشترط لحل مس المصحف، أو بعضه بدون وضوء، شروط: أحدها: أن يكون مكتوباً بلغة غير عربية، أما المكتوب بالعربية، فلا يحل مسه على أي حال، ولو كان مكتوباً بالكوفي، أو المغربي، أو نحوهما، ثانيها: أن يكون منقوشاً على درهم، أو دينار، أو نحوهما مما يتعامل به الناس، دفعاً للمشقة والحرج، ثالثها: أن يتخذ المصحف كله، أو بعضه حرزاً، فإنه يجوز له أن يحمله بدون وضوء، وبعضهم يقول: يجوز له حمل بعضه، حرزاً، أما حمله كله حرزاً بدون وضوء فهو ممنوع، ويشترط لحمله حرزاً شرطان: الأول: أن يكون حامله مسلماً، الثاني: أن يكون المصحف مستوراً بساتر يمنع من وصول الأقذار إليه، رابعها: أن يكون حامله معلماً، أو متعلماً، فيجوز لهما مس المصحف بدون وضوء ولا فرق في ذلك بين المكلف وغيره، حتى ولو كانت امرأة حائضاً وفيما عدا ذلك، فإنه لا يجوز حمله على أي حال، فلا يحل لغير المتوضئ أن يحمله بغلاف، أو بعلاقة، كما لا يحل له أن يحمل ما وضع عليه المصحف من صندوق، أو وسادة، أو كرسي، وإذا كان موضوعاً في أمتعة جاز حمله، تبعاً للأمتعة؛ فلو قصد حمله وحده، دون الأمتعة، فإنه لا يحل، أما قراءة القرآن بدون مصحف، فإنها جائزة لغير المتوضئ، ولكن الأفضل له أن يتوضأ.

الحنابلة: قالوا: يشترط لحمل المصحف، أو مسه بدون وضوء، أن يكون في غلاف منفصل عنه؛ فإن كان بغلاف ملصق به، كأن يكون في كيس، أو ملفوفاً في منديل، أو ورق، أو يكون موضوعاً في صندوق، أو يكون في

شروط الوضوء

تنقسم شروط الوضوء إلى ثلاثة أقسام: الأول: شروط الوجوب: الثاني: شروط الصحة: الثالث: شروط الوجوب والصحة معاً. والمراد بشروط الوجوب الشروط التي توجب على المكلفين أن يتوضؤوا، بحيث إذا فقدت هذه الشروط أو بعضها لم يجب الوضوء. والمراد بشروط الصحة الشروط التي لا يصح الوضوء بدونها. والمراد بشرط الوضوء والصحة معاً الشروط التي إذا فقد منها شرط، فإن الوضوء لا يجب ولا يصح إذا وقع. وإليك بيانها: فأما شروط وجوب الوضوء فقط منها البلوغ فلا يجب الوضوء على من لم يبلغ الحلم، سواء كان ذكراً، أو أنثى، ولكن يصح وضوء غير البالغ، فإذا توضأ قبل البلوغ بساعة مثلاً ثم بلغ فغير ناقض للوضوء، فإن وضوءه يستمر. وله أن يصلي به؛ وهذه الصورة وإن كانت

= أمتعة المنزل، التي يراد نقلها، سواء كان المصحف مقصوداً بالمس أولا، فإنه في كل هذه الأحوال يجوز مسه، أو حمله، وكذا يحل اتخاذ المصحف حرزاً، بشرط أن يجعله في شيء يستره من خرقة طاهرة ونحوها، ثم إن الوضوء شرط لجواز حمل المصحف، سواء كان حامله مكلفاً، أو غير مكلف، إلا أن الصبي الذي لم يكلف لا يجب الوضوء عليه هو؛ بل يجب على وليه أن يأمره بالوضوء عندما يريد الصبي حمل المصحف.

الحنفية: قالوا: يشترط لجواز مس المصحف كله، أو بعضه، أو كتابته، شروط: أحدها: حالة الضرورة؛ كما إذا خاف على المصحف من الغرق. أو الحرق فيجوز له في هذه الحالة أن يمسه لإنقاذه، ثانيها: أن يكون المصحف في غلاف منفصل عنه، كأن يكون موضوعاً في كيس أو في جلد، أو ورقة؛ أو ملفوفاً في منديل، أو نحو ذلك، فإنه في هذه الحالة يجوز مسه وحمله أما جلده المتصل به، وكل ما يدخل في بيعه، بدون نص عليه عند البيع: فإنه لا يحل مسه، ولو كان منفصلاً عنه، على المفتى به، ثالثها: أن يمسه غير بالغ، ليتعلم منه، دفعاً للحرج والمشقة، أما البالغ والحائض سواء كان معلماً، أو متعلماً، فإنه لا يجوز لهما مسه رابعها: أن يكون مسلماً، فلا يحل للمسلم أن يمكن غيره من مسه؛ إذا قدر؛ وقال محمد: يجوز لغير المسلم أن يمسه إذا اغتسل، أما تحفيظ غير المسلم القرآن فإنه جائز، فإذا تخلفت هذه الشروط، فإنه لا يحل لغير الطاهر المتوضئ أن يمس المصحف بيده، أي بأي عضو من أعضاء بدنه، أما تلاوة القرآن بدون مصحف، فإنها تجوز لغير المتوضئ، وتحرم على الجنب والحائض، ولكن يستحب لغير المتوضئ أن يتوضأ، إذا أراد قراءة القرآن. هذا؛ ويكره مس التفسير بدون وضوء، أما غيره من كتب الفقه، والحديث، ونحوها، فإنه يجوز مسها بدون وضوء من باب الرخصة.

الشافعية: قالوا: يجوز مس المصحف، وحمله، كلاً، أو بعضاً؛ بشروط: أحدها: أن يحمله حرزاً؛ ثانيها: أن يكون مكتوباً على درهم، أو جنيه؛ ثالثها: أن يكون بعض القرآن مكتوباً في كتب العلم، للاستشهاد به ولا فرق في ذلك بين أن تكون الآيات المكتوبة قليلة: أو كثيرة أما كتب التفسير. فإنه يجوز مسها بغير وضوء بشرط أن يكون التفسير أكثر من القرآن، فإن كان القرآن أكثر فإنه لا يحل مسها. رابعها: أن تكون الآيات القرآنية مكتوبة على الثياب، كالثياب التي تطرز بها كسوة الكعبة ونحوها، خامسها: أن يمسه ليتعلم فيه. فيجوز لوليه أن يمكنه من مسه. وحمله للتعلم. ولو كان حافظاً له عن ظهر غيب. فإن تخلف شرط من هذه الشروط فإنه يحرم مس القرآن. ولو آية واحدة. ولو بحائل منفصل عن المصحف. من جلد وغيره فلو وضع المصحف في صندوق صغير كالصندوق الذي يصنع لتوضع فيه أجزاء القرآن - الرابعة - أو وضع على كرسي صغير. كالكرسي الذي يصنع لتوضع عليه المصاحف. عند القراءة. فإنه لا يحل مس ذلك الصندوق أو الكرسي. ما دام المصحف موضوعاً فوقهما. أما إذا وضع في صندوق كبير. أو في كيس كبير فإنه لا يحرم مس ذلك الصندوق أو ذلك الكيس. إلا الجزء المحاذي للمصحف منهما وإذا انفصل جلد المصحف منه. ولم يبق فيه شيء من المصحف فإنه يحرم مسه إلا إذا جعل جلداً لكتاب آخر. غير القرآن. أما ما دام منسوباً إلى المصحف المنزوع منه فإنه لا يحل مسه، وكما يحرم مس المصحف، فإنه يحرم مس ما كتب فيه القرآن كاللوح فلا يجوز للمحدث أن يمس أي جزء منه حتى لو محيت الكتابة على أن يجوز للمكلف أن يكتب القرآن وهو محدث. في لوح أو نحوه بشرط أن لا يمسه.

هذا، وإذا كان المصحف موضوعاً في أمتعة المنزل. في صندوق، أو ملابس؛ أو نحو ذلك؛ فإنه لا يحل حمل هذه الأمتعة بدون وضوء؛ إلا إذا كانت هي مقصودة بالحمل وحدها فإذا قصد حمل المصحف معها؛ أو قصد حمله وحده؛ حرم ذلك بدون وضوء. =

نادرة الوقوع ولكنها تنفع المسافرين أو القاطنين في الصحراء التي يقل فيها الماء؛ ومنها دخول وقت الصلاة، وسيأتي بيان مواقيت الصلاة، من صبح، وظهر، وعصر، ومغرب، وعشاء، في مباحث الصلاة، فإذا دخل وقت من هذه الأوقات وجب على المكلف أن يصلي ما فرض عليه في ذلكالوقت، ولما كانت الصلاة لا تحل إلا بالوضوء، أو ما يقوم مقامه، فإنه يفترض أن يتوضأ للصلاة، على أن الصلاة تجب بدخول وقتها وجوباً موسعاً، فكذلك الوضوء التي لا تصح بدونه، ومعنى كون الوجوب موسعاً أن للمكلفين أن يصلوا أول الوقت ووسطه وآخره، فإذا لم يبق على الوقت إلا زمن يسير لا يسع إلا الوضوء والصلاة، فإنه في هذه الحالة يكون الوجوب مضيقاً، بحيث يجب عليه أن يتوضأ ويصلي فوراً. وإذا أخر الوضوء والصلاة يأثم. وكما أن الوضوء فرض على من يريد أن يصلي الفرض، فهو فرض على من يريد أن يصلي النفل، فمتى عزم على الدخول في صلاة النفل، فإنه يجب عليه أن يتوضأ فوراً، وإلا حرم عليه أن يصلي بدون وضوء.

وإذا عرفت أن دخول الوقت شرط لوجوب الوضوء فقط، تعرف أنه يصح الوضوء قبل دخول الوقت، فليس دخول الوقت شرطاً لصحة الوضوء، إلا إذا كان المتوضئ معذورا [(١)]، كأن كان عنده سلس بول، فإنه لا يصح وضوءه إلا بعد دخول الوقت، كما سيأتي تفصيله في "مبحث المعذور" ومنها أن لا يكون متوضئاً، فإذا توضأ لصلاة الظهر مثلاً، ولم ينتقض وضوءه طول النهار، فلا يجب عليه الوضوء بدخول وقت الصلاة، لما عرفت من أن الوضوء يصح قبل دخول الوقت، ومنها أن يكون قادراً على الوضوء، فلا يجب الوضوء على العاجز عن استعمال الماء لمرض ونحوه، مما يأتي بيانه في "مبحث التيمم"، ومثل المريض فاقد الماء.

فأما شروط صحة الوضوء فقط، فمنها أن يكون الماء طهوراً، وقد تقدم بيان الطهور في "مباحث المياه" ويكفي أن يكون طهوراً في ظن المتوضئ منه، ومنها أن يكون المتوضئ مميزاً، فلا يصح وضوء صبي غير مميز، وهذه صورة فرضية قد يحتاج إليها من يقول: إن الصبي يمنع من مس المصحف إذا لم يكن متوضئاً، ومنها أن لا يوجد حائل يمنع وصول الماء إلى العضو الذي يراد غسله، فإذا كان على اليد أو الوجه أو الرجل أو الرأس شيء يمنع وصول الماء إلى ظاهر الجلد، فإن الوضوء لا يصح. مثلاً إذا كان على العين عماص لا ينفذ منه الماء إلى الجلد. فإن الوضوء لا يصح وكذا إذا كان على الوجه أو اليد قطعة دهن جامدة. أو قطعة شمع. أو عجين. أو نحو ذلك. فإن الوضوء لا يصح. ومنها أن لا يوجد من المتوضئ ما ينافي الوضوء مثل أن يصدر منه ناقض للوضوء في أثناء الوضوء. فلو غسل وجهه ويديه مثلاً ثم أحدث فإنه يجب عليه أن يبدأ الوضوء من أوله. إلا إذا كان من أصحاب الأعذار الآتي بيانها. فإذا كان مصاباً بسلس البول. ونزلت منه قطرة أو قطرات أثناء الوضوء فإنه لا يجب عليه استئناف الوضوء. كما ستعرفه في مبحثه.

وأما شروط وجوبه وصحته معاً فمنها العقل. فلا يجب الوضوء على مجنون [(٢)]، ولا مصروع،

---

(١) المالكية: قالوا: يصح وضوء المعذور قبل دخول الوقت وبعده.

الحنفية: قالوا: يصح وضوء المعذور قبل دخول الوقت، فإذا توضأ قبل الظهر مثلاً، ثم دخل وقت الظهر لم ينتقض وضوءه، فله أن يصلي له وقت الظهر، ويظل متوضئاً إلى أن يخرج وقت الظهر، فإذا خرج وقت الظهر انتقض وضوءه عند خروج الوقت، فلا يصح له أن يصلي العصر إلا بوضوء جديد، وستعرف سبب نقض وضوئه بخروج الوقت في مبحثه. وبذلك تعلم أن المذكور في أعلى الصحيفة، مذهب الشافعية، والحنابلة.

(٢) الحنفية: قالوا: الجنون، والصرع. ونحوهما مما ذكر من نواقض الوضوء. فهي تنافي صحة الوضوء. وعلى هذا تكون من شروط صحة الوضوء. وقد عرفت أنها من شروط الوجوب عندهم. فتكون بهذا الاعتبار من شروط الوجوب والصحة معاً.

ولا معتوه[١]، ولا مغمى عليه. وإن توضأ واحد من هؤلاء فإن وضوءه لا يصح. بحيث لو توضأ المعتوه ثم بعد لحظة برئ من مرضه هذا فإنه لا تصح صلاته بهذا الوضوء. ومثله المجنون، أما المعتوه أو المصروع والمغمى عليه، فإنه لا يتصور وقوع الوضوء منهم. ولكن ذكر هذه الصور لبيان أن الله سبحانه قد رفع عنهم التكليف في هذه الحالة من جميع الوجوه بحيث لو فرض ووقع منهم شيء من ذلك فإنه لا يصح وللإشارة إلى أن التصرفات الشرعية بإزاء العبادات كغيرها من التصرفات بإزاء المعاملات لا بد فيها من العقل. ومنها نقاء المرأة من دم الحيض والنفاس. فلا يجب الوضوء على حائض ولا نفساء، ولا يصح منهما بحيث إذا توضأت وهي حائض ثم ارتفع حيضها. فإن وضوءها لا يعتبر لعدم صحته؛ نعم يندب للحائض أن تتوضأ في وقت كل صلاة، وتجلس في مصلاها، كما سيأتي في "مباحث الحيض" ولكن هذا الوضوء صوري، طلب منها كي لا تنسى الصلاة حال تركها إياها، ومنها عدم النوم والغفلة، لأن النائم غير مكلف حال نومه، رحمة به، وكذلك الغافل، فإذا فرض ووقع الوضوء منهما وقع باطلاً، وقد يظن بعضهم أن المراد بالنائم المتمدد بجسده على سريره، أو على غيره؛ فإن هذا لا يتصور منه وقوع الوضوء، ولكن هذا ليس المراد وإنما المراد بالنائم من يقوم ويتحرك، بل ويخرج من داره وهو نائم، فإن مثل هذا يصح أن يتوضأ، وهو نائم، ولا يشعر، وقد رأيت جيراناً لي بهذه الحالة، ومنها الإسلام[٢]، فهو شرط في وجوب الوضوء. بمعنى أن غير المسلم لا يطالب بالوضوء. وهو كافر، ولكنه حال كفره مخاطب بالصلاة وبوسائلها، بحيث يعاقب على ترك الوضوء، ولا يصح منه إذا توضأ، ومنها بلوغ [٣] دعوة النبي سيدنا محمد بن عبد الله ﷺ، بأن يعلم أن الله سبحانه قد أرسله رسولاً إلى كافة الناس، كي يدعوهم إلى توحيده، ووصفه بصفات الكمال، ويأمرهم بعبادته سبحانه على وجه خاص، فمن لم تبلغه هذه الدعوة فإنه لا يجب عليه شيء من ذلك، فالوضوء لا يجب على من لم تبلغه هذه الدعوة، ولا يصح منه بحيث لو فرض وتوضأ قبل بلوغه الدعوة بساعة، ثم بلغته الدعوة، فإن وضوءه لا يصح، وقد زاد بعض المذاهب شروطاً أخرى مذكورة في هامش الصحيفة[٤].

---

(١) الحنفية: قالوا: المعتوه هو ما اختلط كلامه. وفسد تدبيره، مع كونه هادئاً لا يشتم أحداً ولا يتخبط ولا يضرب ومثل هذا تصح عبادته كالصبي ولكن لا تجب عليه فعدم العته من شروط الوجوب فقط. لا من شروط الصحة.

(٢) المالكية: قالوا: الإسلام شرط صحة فقط، فالكفار عندهم مخاطبون بفروع الشريعة فتجب عليهم العبادات، ويعاقبون على تركها، ولا تصح منهم إلا بعد الإسلام، وإنما لا تصح منهم حال الكفر، لأن العبادات جميعها متوقفة على النية عندهم، وستعرف قريباً أن من شروط صحة النية الإسلام.

الحنفية: قالوا: إن الإسلام من شروط الوجوب فقط، لا من شروط الوجوب والصحة معاً، عكس المالكية، فالكافر غير مخاطب بفروع الشريعة عندهم، وإنما لم يعدوه من شرائط الصحة. لأن الوضوء عندهم لا يتوقف على نية، لأن النية ليست من فرائضه، كما ستعرفه بخلاف التيمم فإنه لا يصح من الكافر لتوقفه على النية، لأنها فرض في التيمم كما يأتي.

(٣) الحنفية: قالوا: بلوغ الدعوة ليس شرطاً في صحة الوضوء،

بحيث لو توضأ قبل بلوغ الدعوة، ثم بلغته، وهو متوضئ، فإن وضوءه يكون صحيحاً، وإنما لم يعدوا بلوغ الدعوة شرطاً في الوجوب، اكتفاء بالإسلام، لأن الإسلام لا يتحقق إلا بعد بلوغ الدعوة، وبذلك تعلم أن الذين اعتبروا الإسلام شرط وجوب وصحة معاً في الوضوء، إنما هم الشافعية، والحنابلة.

(٤) الشافعية: زادوا على ما ذكر في شروط الصحة ثلاثة أمور: الأول: أن يكون عالماً. بكيفية الوضوء، بمعنى أن يعرف أن الوضوء هو غسل الوجه، وغسل الذراعين إلى المرفقين، إلى آخر ما يأتي بيانه، فإذا غسل وجهه ويديه، إلخ، وهو لم يعرف أن هذا هو الوضوء المكلف به شرعاً، فإن وضوءه لا يصح، الثاني: أن يميز الفرض من غيره، إلا إذا كان من العوام، فإذا كان المتوضئ عامياً، فالشرط في حقه أن لا يعتقد الفرض نفلاً، بحيث لو اعتقد أن الكل فرض؛ فإنه يصح، مثل ذلك ما إذا اعتقد أن الوضوء مشتمل على فرائض وسنن، ولكن لم يميز الفرض من السنة، فإن وضوءه في =

فرائض الوضوء

الفرض: معناه في اللغة القطع. والحز، تقول فرضت الحبل، إذا قطعته، وفرضت الخشبة إذا حززتها، ولم تكمل قطعها، وأما معناه في الشرع فهو ما أثيب فاعله، وعوقب تاركه، ثم إن الفقهاء قد اصطلحوا على أن الفرض مساو للركن، فركن الشيء وفرضه شيء واحد، وفرقوا بينهما وبين الشرط، بأن الفرض أو الركن ما كان من حقيقة الشيء، والشرط ما توقف عليه وجود الشيء، ولم يكن من حقيقته، مثلاً الصلاة من فرائضها التكبيرة، والركوع، والسجود، إلخ، ومن شروط صحتها دخول الوقت، فإذا صلى قبل الوقت فإنه يكون قد أتى بحقيقة الصلاة، ولكنها تكون باطلة في نظر الشريعة، لأنه شرط لها دخول الوقت، كما ستعرفه في "مباحث الصلاة".

وبعد: فإن فرائض الوضوء قد اختلف في عدها أئمة المذاهب الأربعة، ولكن الثابت بكتاب الله تعالى أربعة: أحدها: غسل الوجه؛ ثانيها: غسل اليدين إلى المرفقين: ثالثها: مسح الرأس كلاً، أو بعضاً، رابعها: غسل الرجلين إلى الكعبين، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ﴾ [المائدة: ٦] وهذا القدر متفق عليه بين الأئمة الأربعة، ولم يختلفوا إلا في كيفية مسح الرأس، فمنهم من قال تمسح كلها، ومنهم من قال يمسح بعضها؛ كما ستعرفه؛ وقد زاد بعض الأئمة فرائض على هذه الأربعة دون بعض؛ فلنذكر لك فرائض الوضوء مجتمعة في كل مذهب على حدة، كي لا تتفرق المسائل؛ فيتعذر تحصيلها؛ ثم ننبه على القدر المتفق عليه؛ كما هو موضح، تحت الجدول الذي أمامك(١).

= هذه الحالة يصح، الثالث: أن ينوي في أول الوضوء ويستمر ناوياً حتى يفرغ من الوضوء، بحيث لو نوى الوضوء حال غسل وجهه فقط، ثم نوى بغسل يديه تنظيفهما فقط، أو التبرد بالماء؛ فإن وضوءه لا يصح، ويعبرون عن هذا بمصاحبة النية حكماً، حتى يفرغ من الوضوء، فإذا نوى الوضوء، ونوى معه النظافة؛ فإن وضوءه لا يبطل بذلك.

الحنابلة: زادوا في شروط الصحة فقط ثلاثة أمور: أحدها أن يكون الماء مباحاً، فإذا توضأ بماء مغصوب فإن وضوءه لا يصح، ثانيها: أن ينوي الوضوء، فإذا لم ينو لم يصح وضوءه، فالنية عندهم شرط لصحة الوضوء؛ أما الحنفية فقد عرفت أنها عندهم سنة، فليست ركناً، ولا شرطاً؛ وأما المالكية والشافعية فقد قالوا: إنها ركن من أركان الوضوء. فالحنابلة وحدهم هم الذين جعلوها شرطاً، وستعرف الفرق بين الشرط والركن في "مبحث النية"، ثالثها أن يتقدم الاستجمار أو الاستنجاء على الوضوء، فلا يصح الوضوء عندهم بغير ذلك، وسيأتي بيان ذلك في «مباحث الاستنجاء».

(١) الحنفية: قالوا: إن فرائض الوضوء مقصورة على هذه الأربعة، بحيث لو فعلها المكلف بدون زيادة عليها، فإنه يكون متوضئاً، تصح منه الصلاة وغيرها مما يتوقف على الوضوء؛ كمس مصحف وستعلم حكم تارك السنة في «مبحث سنن الوضوء».

وإليك بيان فرائض الوضوء الأربعة عن الحنفية، الأول: غسل الوجه ويتعلق به أمور: أحدها: بيان حده طولاً وعرضاً، ثانيها: بيان ما يجب غسله مما ينبت عليه من شعر الذقن والشارب والحاجبين؛ ثالثها: بيان ما يجب غسله من العينين ظاهراً وباطناً؛ وما لا يجب؛ رابعها بيان ما يجب غسله من طاقة الأنف؛ فأما حد الوجه طولاً، لمن لا لحية له فهو يبتدئ من منابت شعر الرأس المعتاد؛ إلى منتهى الذقن؛ ومنابت الشعر المعتاد من فوق الجبهة ويسميها العامة - القورة - فالرجل العادي يبتدئ وجهه من أول الشعر النابت في نهاية جبهته؛ وأما غير العادي فلا يخلو حاله، إما أن يكون أصلع؛ أو يكون أفرع - بالفاء، لا بالقاف - فالأصلع هو الذي ذهب شعر رأسه من أمام، حتى كأنه خلق بدون شعر، وحكم هذا أنه لا يجب عليه أن يغسل كل ما ليس عليه شعر من الصلع؛ وإنما يغسل القدر الذي ينبت عنده شعر الرأس غالباً، وهو ما فوق الجبهة بيسير، وأما الأفرع وهو الذي طال شعره؛ حتى نزل على جبهته؛ وربما وصل عند بعض الناس إلى قرب حاجبيه؛ ويعبر عنه بعضهم - بالأغم - فإن حكمه في ذلك كالأصلع، بمعنى أنه يجب عليه غسل ما فوق الجبهة بيسير؛ لأن غالب الناس ينبت شعر رأسهم في هذا المكان، والمعول عليه في مثل هذا اتباع الغالب، فمن شذ عن غالب =

. . . .

= الناس في الخلقة، فإنه لا يكلف بغير تكليفهم أما حد الوجه عرضاً، فإنه يبتدئ من أصل الأذن إلى أصل الأذن الأخرى، ويعبر عنه بعضهم بوتد الأذن، فالبياض الموجود بين الذقن وبين الأذن داخل في الوجه طبعاً، فيجب غسله عندهم، فهذا حد الوجه عند الحنفية طولاً وعرضاً.

أما الشعر النابت في الوجه، فأهمه شعر اللحية، وشعر الشارب، فأما حكم شعر اللحية، فإنه يجب أن يغسل منها ما كان على جلد الوجه من أعلاه إلى نهاية جلد الذقن، وتسمى - البشرة - وما طال عن ذلك، فإنه لا يجب غسله، فالناس الذين يطيلون لحاهم لا يجب عليهم إلا غسل الشعر الذي على جلد الوجه، والشعر الذي على ظاهر جلد الذقن، أما ما عدا ذلك فإنه لا يجب غسله، ثم إن كان الشعر خفيفاً يمكن أن ينفذ الماء منه إلى ظاهر جلد الوجه، فإنه يجب تخليله وإلا فيكتفى فيه بغسل ظاهر الشعر وأما حكم شعر الشارب فقد اختلف فيه فبعضهم قال: إن كان كثيفاً غزيراً - لا يصل الماء إلى ما تحته من الجلد، فإن الوضوء يبطل، وبعضهم قال: لا يبطل الوضوء بذلك، بل يكتفي بغسل ظاهره كاللحية، وهذا هو الذي عليه الفتوى في الوضوء، أما في الغسل، فإنه لا يغتفر ذلك، بل يبطل الغسل إذا كان الشارب كثيفاً، ولعل علة ذلك، أن الشارع قد نهى عن إطالته، لما يحمل من أقذار الطعام ونحوها، فشدد في غسله، كي لا يطيله الناس بدون أية فائدة.

هذا، وبقي من شعر الوجه الشعر الذي ينبت على الحاجبين، وحكمه أنه إن كان خفيفاً يمكن أن ينفذ منه الماء إلى ظاهر الجلد، فإنه يجب تحريكه، كي ينفذ الماء إلى ما تحته، وإن كان غزيراً، فإنه لا يجب تخليله.

وأما الأنف، فإنه يجب عليه غسل ظاهرها كلها، لأنها من الوجه. فإذا ترك جزءاً منها، ولو صغيراً، فسد وضوءه، ومن الأنف القطعة الحاجزة بين طاقتيها من أسفلها، أما غسل باطن الأنف، فإنه ليس بفرض عند الحنفية، نعم إذا كان بالوجه جرح أحدث أثراً غائراً، فإنه يجب إيصال الماء إليه كما يجب إيصال الماء إلى ما بين تكاميش الوجه، ويعبر عنها العامة - بالكراميش - فيقولون: إن وجه فلان كرمش.

هذا، وإذا توضأ ثم حلق شعر لحيته، أو شعر رأسه، فإن وضوءه لا يبطل ذلك.

الثاني: من فرائض الوضوء غسل اليدين مع المرفقين، والمرفق عظم المفصل البارز في نهاية الذراع، ويتعلق بهذا الفرض مباحث: أحدها: إذا كان للإنسان إصبع زائدة فإنه يجب غسله أما إذا كان له يد زائدة، فإن كانت محاذية ليده الأصلية، فإنه يجب عليه غسلها، وإن كانت طويلة عنها، فإنه يجب عليه أن يغسل منها المحاذي لليد الأصلية، وأما الزائد عنها فلا يجب عليه غسله، ولكنه يندب أن يغسله، ثانيها: إذا لصق بيده، أو بأصل ظفره طين أو عجين، فإنه يجب عليه إزالته، وإيصال الماء إلى أصل الظفر، وإلا بطل وضوءه، وأصل الظفر هو القدر الملصق بلحم الإصبع، فإن طال الظفر نفسه حتى خرج عن رأس الإصبع فإنه يجب غسله، وإلا بطل الوضوء، أما ما تحت الظفر من درن ووسخ *فإن المفتي به أنه لا يضر، سواء كان المتوضئ قاطنا بمدينة أو قرية؛ دفعاً للمشقة والحرج، ولكن بعض محققي الحنفية يرى ضرورة غسل الأوساخ اللاصقة بباطن الظفر الطويل، فإن لم يفعل بطل وضوءه. وهو حسن لما يترتب على تراكم الأقذار تحت الظفر من الأذى، على أنهم اغتفروا للخباز الذي تطول أظفاره، فيبقى تحتها شيء من العجين لضرورة المهنة، ولا يضر أثر الحناء، وأثر الصباغة؛ وأما نفس جرم الحناء المتجسد على اليد، فإنه يضر، لأنه يمنع من وصول الماء إلى البشرة، ومن قطع بعض يده، وجب عليه أن يغسل ما بقي، وإذا قطع محل الفرض كله، سقط الغسل، الثالث: غسل الرجلين مع الكعبين، وهما العظمان البارزان في أسفل الساق، فوق القدم، ويجب عليه أن يتعهد عقبيه بالغسل بالماء، كما يجب عليه أن يتعهد الشقوق التي تكون في باطن القدم، فإذا قطع قدمه كله أو بعضه، كان حكمه حكم قطع الذراع المتقدم، وإذا دهن رجليه، أو ذراعيه، ثم توضأ فتقطع الماء، ولم يقبله العضو بسبب الدسومة، فإنه لا يضر، وإذا كان برجله شق، فوضع فيه مرهماً، أو نحوه، فإن كان يضره إيصال الماء إلى ما تحت المرهم، فإنه لا يجب عليه غسله، وإلا وجب عليه أن ينزعه، ويغسل ما تحته، وإذا كان برجله شقوق - تقشف - ونحوه، بحيث يضرها الغسل، أو وضعها في الماء وإخراجها سريعاً بدون ذلك، فإنه يسقط عنه فرض غسلها، وعليه أن يمسحها بالماء، فإن عجز عن مسحها سقط عنه المسح أيضاً، فلا يجب عليه إلا غسل ما لا يتضرر من غسله، الرابع: من فرائض الوضوء، مسح ربع الرأس، ويقدرون ربع الرأس بكف، فالواجب أن يمسح من رأسه بقدر الكف كلها، فلو أصاب الماء كف يده، ثم وضعها على رأسه، من خلف، أو أمام، أو أي ناحية فإنه يجزئه، على أنه لا يلزم أن يكون المسح بنفس الكف، فلو أصاب الماء ربع رأسه بأي سبب، فإنه يكفي ويشترط للمسح باليد أن يكون بثلاث أصابع، على الأقل، لأجل أن يصيب الماء ربع الرأس قبل أن يجف، إذ لو مسح بأصبعين فقط ربما يجف الماء قبل تحريكهما: لمسح باقي الربع؛ فلا يصل الماء =

= إلى القدر المطلوب مسحه، فإذا مسح برؤوس الأصابع، وكان الماء متقاطراً، يمكن أن يصل إلى القدر المطلوب مسحه، فإنه يصح، وإلا فلا، على أن لا يشترط أن يمسح رأسه بماء جديد، فلو كانت يده مبلولة، فإنه يجزئه، ولا يجزئه أن يأخذ البلل من على عضو من أعضائه، فلو غسل ذراعه، وكانت يده جافة، فأخذ البلل من على ذراعه ومسح به، فإنه لا يكفي؛ ومن كان شعر رأسه طويلاً نازلاً على جبهته، أو عنقه، فمسح عليه. فإنه لا يجزئه، لأن الغرض هو أن يمسح نفس ربع الرأس، فإن كانت محلوقة. فالأمر ظاهر، وإن كان عليها شعر، فإنه يجب عليه أن يمسح على الشعر النابت في نفس الرأس، فلا بد أن يكون الشعر الممسوح نابتاً على جزء من رأسه، فإن كان بعض رأسه محلوقاً، وبعضها غير محلوق، فإنه يصح أن يمسح على الربع الذي يختاره، وإذا مسح على الشعر، ثم حلقه فإن وضوءه لا يبطل، وإذا أخذ قطعة من الثلج، فمسح بها رأسه، أجزأه، وإذا غسل رأسه مع وجهه، أجزأه عن المسح، ولكنه يكره، ولا يجوز المسح على العمامة ونحوهما إلا للمعذور، كما لا يصح أن تمسح المرأة على ما يغطي رأسها من - منديل، أو طرحة - أو نحو ذلك، إلا إذا كان خفيفاً، ينفذ منه الماء إلى الشعر، وإذا كان على رأسها خضاب - حناء، أو صبغ - فمسحت عليه، فإذا تلون الماء بلون الصبغ، وخرج عن حكم الماء المتقدم، فإنه لا يصح، وإلا جاز.

فهذه هي فرائض الوضوء عند الحنفية، وما عداها، فإنه سنة، وسيأتيك بيانه قريباً.

المالكية: قالوا: فرائض الوضوء سبعة:

الفرض الأول: النية، ويتعلق بها مباحث: ١ - تعريفها وكيفيتها. ٢ - زمنها، ومحلها. ٣ - شروطها. ٤ - مبطلاتها، فأما تعريفها، وكيفيتها، فهي قصد الفعل، وإرادته، فمن قصد فعل أمر من الأمور، فإنه يقال له: نوى ذلك الفعل، وكيفيتها في الوضوء هي أن يريد المحدث استباحة ما منعه الحدث الأصغر، أو يقصد أداء فرض الوضوء، أو يقصد رفع الحدث، وظاهر أن محل القصد إنما هو القلب، فمتى قصد الوضوء بكيفية من الكيفيات المذكورة، فقد نوى، ولا يشترط أن يتلفظ بلسانه، كما لا يشترط استحضار النية، إلى آخر الوضوء، فلو ذهل عنها في أثنائه، فإنها لا تبطل، وأما زمن النية فهو في أول الوضوء، فلو غسل بعض الأعضاء بدون نية، فإن وضوءه يبطل، ويغتفر تقدمها على الفعل بزمن يسير عرفاً، فلو جلس للوضوء ونواه، ثم جاء الخادم بإبريق ، وصب على يديه، ولم ينو بعد ذلك، فإن وضوءه يصح، لأنه لم يفصل بين وضوئه، وبين النية فاصل كثير، وقد عرفت أن محلها القلب، وأما شروطها فهي ثلاثة: الإسلام؛ التمييز؛ الجزم، فإذا نوى غير المسلم فعل عبادة من العبادات، فإن نيته لا تصح، وكذا إذا نوى الصغير الذي لا يميز التكاليف الدينية، ولا يعرف معنى الإسلام، ومثله المجنون، أما الصبي المميز، فإن نيته تصح وكذا إذا تردد في النية، فإنها لا تصح فإذا قال في نفسه: نويت الوضوء إن كنت قد أحدثت، فإن نيته لا تصح، بل لا بد من الجزم بالنية؛ وأما ما يبطل النية، فهو أن يرفضها أثناء وضوئه بمعنى أنه ينوي إبطال الوضوء، وعدم الاعتداد به، أما إذا رفضها بعد تمام الوضوء، فإنه لا يضر، لأن الوضوء بعد تمامه يقع صحيحاً، فلا يبطله إلا ما ينقضه من النواقض الآتي بيانها:

الفرض الثاني: من فرائض الوضوء غسل الوجه، وحد الوجه طولاً وعرضاً، هو الحد الذي ذكره الحنفية، إلا أن المالكية قالوا: إن البياض الذي فوق وتدي الأذنين المتصل بالرأس من أعلى، لا يجب غسله، بل مسحه، لأنه من الرأس لا من الوجه، ومثله شعر الصدغين، فإنه من الرأس لا من الوجه، أما الحنفية فإنهم يقولون: إنه من الوجه، فغسله فرض لا بد منه.

الفرض الثالث: غسل اليدين مع المرفقين، ويجب عندهم ما يجب عند الحنفية من غسل تكاميش الأنامل، وغسل ما تحت الأظافر الطويلة، التي تستر رؤوس الأنامل، ويقولون: إن وسخ الأظفار يعفى عنه، إلا إذا تفاحش وكثر.

الفرض الرابع: مسح جميع الرأس، ويبتدئ حد الرأس من منابت شعر الرأس المعتاد من الأمام، وينتهي إلى نقرة القفا من الخلف، ويدخل فيه شعر الصدغين، والبياض الذي خلفه فوق وتدي الأذنين، وكذلك يدخل البياض الذي فوق الأذنين المتصل بالرأس، وإذا طال شعر الرأس كثيراً، أو قليلاً، فإنه يجب مسحه عندهم، وإذا ضفر أحد شعره، فإنه يجب عليه أن ينقضه عندهم، بشرط أن يضفره بثلاثة خيوط. أما إذا ضفره بخيطين فأقل، فإن كان تضفيره شديداً، فإنه يجب نقضه، وإن كان خفيفاً، فإنه لا يضر، وكذا لا يضر إذا ضفر الشعر بلا خيط، سواء ضفره بشدة، أو لا. فالشرط في نقض الشعر عند المسح أن يضفره بخيوط. كما يفعل بعض أهل القرى. أما ما هو متعارف عند جمهور المصريين من جمع الشعر بغير تضفير. فإنه لا يضر. كما لا يضر تضفيره بغير خيط. وقد عرفت أن مذهب الحنفية أنه يكتفي بمسح =

....

= ربع الرأس مطلقاً. وسيأتي مذهب الشافعية. وفيه سعة أكثر من ذلك. فإنه يكتفي عندهم بمسح أي جزء. قليلاً كان أو كثيراً، وإذا غسل رأسه فإنه يكفيه عن مسحها إلا أنه مكروه. لأن الله أمر بالمسح لا بالغسل، وإن مسح شعر رأسه ثم أزاله فإنه لا يجب عليه تجديد المسح. حتى ولو كشط الجلد بعد المسح، وهذا متفق عليه أما ظاهر الأذنين فإنه لا يجب مسحهما لأنهما ليستا من الرأس. وهذا متفق عليه إلا عند الحنابلة فإنهم قالوا: إنهما من الرأس كما ستعرف في مذهبهم.

الفرض الخامس: غسل الرجلين مع الكعبين. وقد عرفت مما ذكر في مذهب الحنفية أن الكعبين هما العظمان البارزان في أسفل ساق الرجل فوق القدم. ويجب عليه أن يغسل الشقوق التي في باطن قدمه وظاهره كما في مذهب الحنفية. وإذا قطع محل الفرض كله سقط التكليف كما تقدم عند الحنفية.

الفرض السادس: الموالاة. ويعبر عنها بالفور. وتعريف الموالاة هو أن المتوضئ يفترض عليه أن يغسل العضو. قبل أن يجف العضو الذي قبله بحيث لا يصبر مدة يجف فيها الأول عد اعتدال المكان والزمان والمزاج. واعتدال المكان هو أن يكون في مكان ليست فيه حرارة، أو برودة شديدتان تجففان الماء واعتدال الزمان هو أن يكون في طبيعة الشخص ما يوجب تجفيف الماء بسرعة.

هذا، والمالكية يقولون: إن الفور لازم بين جميع الأعضاء، سواء كانت مغسولة، أو ممسوحة، كالرأس، فإنه يجب أن ينتقل من مسحها إلى غسل الرجلين مثلاً على الفور، وتعتبر المسافة في جفافها، كالمسافة التي يجف فيها العضو المغسول، ثم إنه يشترط لفرضية الفور عند المالكية شرطان: الشرط الأول: أن يكون المتوضئ ذاكراً، فلو نسي فغسل يديه قبل وجهه، فإنه يصح؛ ولكنه إذا تذكر يلزمه أن يجدد نية عند تكميله الوضوء، لأن نيته الأولى بطلت بالنسيان؛ الشرط الثاني: أن يكون عاجزاً عن الموالاة، غير مفرط، مثال ذلك: أن يحضر الماء الكافي للوضوء، وهو معتقد أنه يكفيه. ثم ظهر عدم كفايته، فغسل به بعض أعضاء الوضوء، كالوجه واليدين مثلاً، وفرغ الماء واحتاج إلى ماء آخر يكمل به وضوءه فانتظر مسافة جفت فيها الأعضاء التي غسلها، فإنه في هذه الحالة يسقط عنه الفور، وعند حضور الماء يبني على ما فعل فيمسح رأسه، ويغسل رجليه، ولو طال الزمان، أما إذا فرط من أول الأمر، بأن أحضر ماء، وهو يشك في أن يكفي للوضوء. فإنه إذا مرت مدة طويلة، بطل وضوءه: أما إذا كانت المدة قصيرة، فإنه لا يبطل، ويبني على ما فعل أولاً.

الفرض السابع: دلك الأعضاء، وهو إمرار اليد على العضو، وهو فرض، كتخليل الشعر، وأصابع اليدين.

وبذلك تعلم أن فرائض الوضوء عند المالكية سبعة: النية؛ غسل الوجه؛ غسل اليدين مع المرفقين؛ مسح جميع الرأس؛ غسل الرجلين مع الكعبين؛ الفور، التدليك، وإنما عدّ التدليك فرضاً، مع كونه داخلاً في حقيقة الغسل عندهم، مبالغة في الحث عليه، ومعنى كونه داخلاً في حقيقة الغسل أن الغسل عند المالكية، ليس هو عبارة عن مجرد صب الماء على الجسد، بل لا بد فيه من الدلك.

الشافعية: قالوا: فرائض الوضوء ستة:

الفرض الأول: النية، وتعريفها وشرائطها، وباقي مباحثها لا يختلف عما ذكره المالكية قبل هذا، إلا في أمرين: أحدهما أن المالكية قالوا: إنه لا يشترط مقارنة النية لأفعال الوضوء، بل يغتفر أن تتقدم النية على الشروع في الوضوء تقدماً يسيراً في العرف، أما الشافعية فإنهم قالوا: لا بد من مقارنة النية لأول جزء من أجزاء الوضوء، وحيث أن أول فرض من فرائض الوضوء هو غسل الوجه، فلا بد من أن ينوي عند غسل أول جزء من وجهه، فإنه فعل بدون نية بطل وضوءه، وإن نوى عند غسل أول جزء من وجهه، ثم غفل عن النية بعد ذلك أجزأته النية الأولى إذ لا يشترط دوامها حتى يفرغ من غسل جميع الوجه، فإذا نوى عند غسل الكفين، أو المضمضة أو الاستنشاق، فإن النية لا تصح، لأن ذلك الجزء ليس من الوجه، وإذا نوى عند غسل الجزء الظاهر من شفتيه حال المضمضة، فإن النية تصح، لأن ذلك الجزء من الوجه، ثم إن قصد غسله لكونه من الوجه، فلا تلزمه إعادة غسله حال غسل وجهه، أما إذا قصد السنة، فقط أو لم يقصد شيئاً، فإن المعتمد إعادة غسله، فإذا كانت في وجهه جراحة تمنع غسله انتقلت النية إلى غسل الذراعين؛ ثانيهما: أن الشافعية قالوا: إن نية رفع الحدث في الوضوء لا تصح على إطلاقها، كما ذكر المالكية، بل إنما تصح من الصحيح، أما المعذور، كصاحب السلس، فإنه لابد أن ينوي استباحة الصلاة، أو مس المصحف، أو غير ذلك، مما يتوقف على الوضوء، أو ينوي أداء فرض الوضوء، وذلك لأن حدثه لا يرتفع بالوضوء، فلو نوى بوضوئه رفع الحدث، لم يرتفع، وإنما أمره الشارع بالوضوء، ليباح له أن يصلي به، أو يفعل به ما يتوقف على الطهارة.

الفرض الثاني: غسل الوجه، وحد الوجه طولاً وعرضاً، هو ما تقدم عند الحنفية، إلا أن الشافعية قالوا: إن ما =

= تحت الذقن يجب غسله؛ وهذا مما انفرد به الشافعية وحدهـم، على أن الشافعية وافقوا المالكية، والحنابلة على أن اللحية الطويلة تتبع الوجـه، فيفترض غسلها إلى آخرها، خـلافاً للحنفية، كما عرفت، ووافق الشافعيـة الحنفية، على أن شعر الصـدغين والبياض الذي فوق وتـدي الأذنين، من الوجه، فيجب غـسلهما عندهم بخلاف المالكيـة، والحنابلة؛ أما تخليل شعر اللحية، فإن الشافعية اتفقوا مع غيرهم من الأئـمة على أنه إن كان الشعر خفيفاً بحيث يرى الناظر إليه ما تحته من جلد الوجه - البـشرة - فإنه يجب تخليـله كي يصل الماء إلى البشرة، وإن كـان غزيراً فإنه يجب غـسل ظاهره فقط، ويسن تخليله؛ إلا أن المالكية قـالوا: إن الشعر الغـزير، وإن كان لا يجب تخليله فإنه يجب تحـريكه باليد كي يدخل الماء خلال الشعر، وإن لم يصل إلى الجـلد، وأما التخليل، فهو غير واجب، فـالأئمة متفقون على أن تخليل الشـعر الخفيف الذي ينفذ منه الماء إلى الجلد لازم. أما الشعر الغزير، فثلاثة منهم يكتفون بغسل ظاهره. والمالكية يزيدون تحريكه باليد. لا بقصد إيصال الماء إلى الجلد. بل ليغسل من الشعر ما يمكن غسله بـسهولة، وغير ذلك.

الفرض الثالث: غـسل اليدين مع المرفـقين، وقد اتفق الشافعيـة مع الحنفية في كل ما تقدم من التـفصيل، إلا أنهم قالوا: إن الأوسـاخ التي تحت الأظافر إن منعت من وصول الماء إلى الجـلد المحاذي لها من الإصبـع، فإن إزالتها واجـبة، ولكن يعفى عن العمال الذين يعملون في الطين ونحوه، بشرط أن لا يكون كثيراً، يلوث رأس الأصبع.

الفرض الرابع: مسح بعـض الرأس ولو قليلاً، ولا يشـترط أن يكون المسح باليـد، فإذا رش الماء على جـزء من رأسه أجزأه، وإذا كان على رأسه شعر، فمسح بعضه، فإنه يصح أما إذا طال شعره، ونزل عن رأسه فمسح جزء من الزائد عن نفس الرأس، فإنه لا يكفي، حتى ولو جمعه وطواه فوق رأسـه، فلا بد عندهم من مسح جزء من الشعر الملتصق بنفس الرأس، ثم إنهم قالوا: إذا غسل رأسه بدل مسحها، فإنه يجزئه ذلك، ولكنه خلاف الأولى، فليس بمكروه كما قال غيرهم.

الفرض الخامس: غسل الرجلين مع الكعبين، وقد اتفق الشافعية مع الحنفـية وغيرهم في الأحكام المتقدمة في غسل الرجلين.

الفرض السادس: الترتيب بين الأعضاء الأربعة المذكورة في القرآن الكريم، فيغسل أولاً وجهه، ثم يديه إلى مرفقيه، ثم يمسح رأسه ثم يغسل رجليه إلى الكعبين، فإذا قدم أو أخر واحداً عن الآخر في هذا التريب بطل وضوءه، وقد وافقهم على ذلك الحنابلة، أو المالكية، والحنفية فقالوا: إن الترتيب بين هذه الأعضاء سنة لا فرض.

وبذلك تعلم أن فرائض الوضـوء عند الشافعيـة ستة، وهي: النيـة، وغسل الوجه، وغسل اليـدين مع المرفقين، ومسح بعض الرأس، وغسل الرجلين مع الكعبين، والترتيب.

الحنابلة: قالوا: فرائض الوضوء ستة:

الأول: غسل الوجه، وهم مـتفقون في حده طولاً وعرضاً، مع المـالكية، فقد قالوا: إن شعر الـصدغين، والبياض الذي فوق وتدي الأذنين من الرأس لا من الوجه، فالواجب مسحهما لا غـسلهما على أنهم خالفوا جميع الأئمة في داخل الفم والأنف، فقالوا: إنهـما من الوجه، يفترض غـسلهما بالمضمضـة والاستنشاق، وكذلك اختلفـوا مع سائر الأئمة في النية، فقـد قالوا: إنها شرط لصحـة الوضوء، فلو لم ينو، لم يصح وضوءه، وإن كانت ليـست فرضاً داخلاً في حقـيقة الوضوء، وقد عرفت أن المالكية، والشافعية قالوا: إنها فرض، والحنفية قالوا: إنها سنة.

الثاني: غسل اليـدين مع المرفقين، فـيجب غسل اليـد من أولها إلى نهاية عظـمة الذراع البارزة كـما ذكر الحنفـية، وغيـرهم ويجب غسل تكاميش الأصـابع وغسل ما تحت الأظافـر الطويلة، التي تستـر رؤوس الأنامل، ويعفى عن وسخ الأظافر إذا كان يـسيراً.

الثالث: مسح جميع الرأس، ومنها الأذنان، فيفترض مسحهما مع الرأس، فالحنابلة متفقون مع المالكية على ضرورة مسح جميع الرأس، من منابت شعرها المعتـاد، إلى نقرة القفا، وإذا طال شعر الرأس فنزل إلى العنق، أو الكتف، فإنه لا يجب إلا مسح ما حاذى الرأس، أما ما نزل عنها فإنه لا يجب مسحه، خلافاً للمالكية القائلين بضرورة مسح الجميع، وقد خالفوا المالكية أيضاً. كما خالفوا غيرهم من المذاهب في اعتبار الأذنين جزءاً من الرأس، وغسل الرأس يجزئ عن مسحها، كما قال غيرهم، بشرط إمرار اليد على الرأس، وهو مكروه، كما عرفت.

الفرض الرابع: غسل الرجلين مع الكعبين، وهما العظمان البارزان في أسفل الســاق، فوق القدم؛ ويجب فيهما ما تقدم تفصيله في المذاهب الأخرى. =

خلاصة لما تقدم من فرائض الوضوء

اتفق الأئمة على الفرائض الأربعة المذكورة في القرآن الكريم، وهي غسل الوجه، وغسل اليدين إلى المرفقين، ومسح الرأس كلاً أو بعضاً، وغسل الرجلين إلى الكعبين، ولم يزد الحنفية عليها شيئاً، خلافاً للأئمة الثلاثة، ثم إنهم اختلفوا في حد الوجه، فقال الشافعية، والمالكية، والحنابلة: إنه يبتدئ من منابت شعر الرأس المعتاد، وينتهي إلى آخر الذقن، لمن ليست له لحية؛ وإلى آخر شعر اللحية لمن له لحية، ولو طالت، إلا أن الشافعية قالوا: إن تحت الذقن من الوجه، فيجب غسله، أما الحنفية فقالوا: إن حد الوجه من منابت شعر الرأس المعتاد إلى آخر الذقن، ومن كانت له لحية نازلة عن جلد الذقن فإنه لا يجب غسلها، ووافقوا المالكية، والحنابلة على أن ما تحت الذقن لا يجب غسله، واتفق الشافعية والحنفية على أن البياض الذي فوق وتدي الأذنين من الوجه، فيجب غسله، خلافاً للمالكية، والحنابلة، فإنهم قالوا: إن البياض المذكور من الرأس، فيمسح، ولا يغسل.

واتفق الأئمة على أنه إن كان شعر اللحية خفيفاً، بحيث يرى الناظر إليه ما تحته من جلد الوجه فإنه يجب تخليله، كي يصل الماء إلى الجلد - البشرة - وإن كان غزيراً، فإنه يجب غسل ظاهره فقط، ولا يجب تخليل الشعر، بل يسن فقط، إلا أن المالكية قالوا: إن الشعر الغزير وإن كان لا يجب تخليله، ولكن يجب تحريكه باليد، كي يدخل الماء خلال الشعر، وإن لم يصل إلى الجلد، واتفق ثلاثة من الأئمة على أن الأذنين ليستا من الوجه، وخالف الحنابلة، وقالوا: إنهما من الوجه، يجب غسلهما بالماء.

اتفق الحنابلة، والمالكية على أن مسح جميع الرأس فرض، واتفق الحنفية، والشافعية، على أن المفروض مسح بعض الرأس، أما مسح جميعها، فهو سنة. ولكن الشافعية قالوا: المفروض مسح بعض الرأس. ولو يسيراً، أما الحنفية فقالوا: المفروض مسح ربع الرأس. وهو مقدار كف اليد.

واتفق المالكية، والحنفية على أن الترتيب بين أعضاء الوضوء ليس بفرض، بل هو سنة، فيصح غسل اليدين مثلا قبل غسل الوجه، وهكذا، وخالف الشافعية، والحنابلة فقالوا: إن الترتيب فرض.

واتفق المالكية والشافعية على أن النية فرض، ولكنهما اختلفوا في وقتها، فقال المالكية: إنها تصح قبل الشروع في الوضوء بزمن يسير عرفاً، أما الشافعية فقالوا: لا بد أن تكون عند البدء في غسل الوجه، أو أول فرض إن تعذر غسل الوجه.

= الفرض الخامس: الترتيب، فيجب أن يغسل الوجه قبل الذراعين، ويغسل الذراعين قبل أن يمسح الرأس، ويمسح الرأس قبل أن يغسل الرجلين، فإذا خالف هذا الترتيب بطل وضوءه وهم متفقون في هذا مع الشافعية، فإنك قد عرفت أنهم عدوا الترتيب فرضاً، أما المالكية، والحنفية فإنهم جعلوا الترتيب بين هذه الفرائض سنة، فلو غسل ذراعيه قبل غسل وجهه، أو غسل رجليه قبل غسل يديه، أو نحو ذلك، فإن وضوءه يصح عند المالكية، والحنفية مع الكراهة، ويقع باطلاً بالمرة عند الشافعية، والحنابلة.

الفرض السادس: الموالاة، وقد عرفت بيان الموالاة في مذهب المالكية، ويعبرون عن الموالاة بالفور، وهي أن يغسل العضو قبل أن يجف العضو الذي قبله، وقد عرفت أن للمالكية تفصيلاً في الموالاة، أما الشافعية، والحنفية قالوا: إن الموالاة بين هذه الأعضاء سنة لا فرض فيكره أن يغسل العضو بعد جفاف الماء الذي على العضو الذي قبله، بل السنة أن ينتقل من غسل وجهه مثلاً إلى غسل يديه فوراً، وينتقل إلى مسح رأسه، قبل أن يجف ذراعه، وهكذا، فإذا غسل وجهه؛ ثم انتظر حتى جف الماء الذي غسل به ثم غسل ذراعيه، فإن الوضوء صحيح مع الكراهة، على أن الشافعية قالوا: إن صاحب السلس، والمعذور يجب عليه العذر وسيأتي تفصيل مذهبهم في «سنن الوضوء».

ومجمل فرائض الوضوء عن الحنابلة، هي غسل الوجه، ومنه داخل الفم، والأنف؛ غسل اليدين مع المرفقين؛ مسح جميع الرأس ومنها الأذنان. غسل الرجلين، الترتيب، الموالاة.

واختلف الحنابلة، والحنفية أيضاً، فقال الحنابلة: إن النية شرط لا فرض، وقال الحنفية: إنها سنة.

واتفق الشافعية، والحنفية على أن الفور - وهو غسل العضو، قبل أن يجف العضو الذي قبله - سنة لا فرض، واتفق المالكية والحنابلة على أنه فرض، وقد عرفت التفصيل الذي ذكره المالكية في ذلك.

مبحث سنة الوضوء

تعريف السنة، وما في معناها من مندوب، ومستحب

قد اختلفت آراء المذاهب في معاني السنة، والمندوب، والمستحب، والفضيلة، فمنهم من قال: إنها ألفاظ مترادفة بمعنى واحد، وهو ما يثاب فاعله، ولا يعاقب تاركه، ومنهم من قال: إن السنة غير المندوب، والمستحب، لأن طلبها آكد، وعلى كل حال، فإن فاعلها يثاب، وتاركها لا يعاقب، ومنهم من قال: إن السنة غير المندوب والمستحب، ثم قسم السنة إلى مؤكدة وغير مؤكدة، وقال: إن ترك السنة المؤكدة يوجب العقاب بالحرمان من شفاعة النبي يوم القيامة، وإن كان تاركها لا يعذب بالنار، فلذا رأينا أن نذكر لك تعريف السنة، وما في معناها مفصلة في المذاهب أولاً، ثم نذكر لك سنن الصلاة مجتمعة بعد ذلك في كل مذهب، ثم نبين المتفق عليه والمختلف فيه، ليسهل ضبطه، وحفظه في المذاهب(١).

مبحث بيان عدد السنن وغيرها من المندوبات، ونحوها

عرفت أن المذاهب مختلفة في بيان السنة، والمندوب، والمستحب، والفضيلة، وعرفت أن بعض الأئمة يعتبر السنة، والمندوب، والمستحب، والتطوع كلها ألفاظ مترادفة بمعنى واحد، وبعضهم يفرق بين

---

(١) الشافعية: قالوا: السنة، والمندوب، والمستحب، والتطوع ألفاظ مترادفة بمعنى واحد، وهو ما يطلب من المكلف أن يفعله، طلباً غير جازم، فإذا فعله يثاب على فعله، وإذا تركه لا يعاقب على تركه، ثم إنهم يقسمون السنة إلى قسمين: الأول: سنة عين، وهي ما يطلب فعله بخصوصه من المكلف. طلباً غير جازم. ولا يختص به واحد من المكلفين دون الآخر، وذلك كسنن فرائض الصلاة، الثاني: سنة كفاية. وهي ما يخاطب بها مجموع المكلفين. بحيث إذا أتى بها بعضهم سقطت عن الباقين، وذلك كما إذا كان جماعة يأكلون، فأتى واحد منهم بالتسمية. فإنها تسقط عن الباقين. ولكن يختص هو بالثواب دونهم.

المالكية: قالوا: السنة هي ما طلبه الشارع، وأكد أمره، وعظم قدره وأظهره في الجماعة ولم يقم دليل على وجوبه. ويثاب فاعلها ولا يعاقب تاركها. وهي بخلاف المندوب عندهم. فإنه ما طلبه الشارع. ولم يؤكد طلبه. وإذا فعله المكلف يثاب، وإذا تركه لا يعاقب، ويعبرون عن المندوب بالفضيلة. ويمثلون لذلك بصلاة أربع ركعات قبل الظهر. وغير ذلك. مما ستعرفه في «مندوبات الصلاة».

الحنفية: قالوا: تنقسم السنة إلى قسمين: الأول: سنة مؤكدة. وهي بمعنى الواجب عندهم. لأنهم يقولون: إن الواجب أقل من الفرض. وهو ما ثبت بدليل فيه شبهة ويسمى فرضاً عملياً. بمعنى أنه يعامل معاملة الفرائض في العمل. فيأثم بتركه. ويجب فيه الترتيب والقضاء ولكن لا يجب اعتقاد أنه فرض، وذلك كالوتر، فإنه عندهم فرض عملاً لا اعتقاداً، فيأثم تاركه، ولا يكفر منكر فرضيته، بخلاف الصلوات الخمس، فإنها فرض عملاً واعتقاداً، فيأثم تاركها، ويكفر منكرها، على أن تارك الواجب عند الحنفية لا يأثم إثم تارك الفرض، فلا يعاقب بالنار، على التحقيق، بل يحرم من شفاعة الرسول عليه الصلاة والسلام، وبذلك تعلم أن الحنفية إذا قالوا: هذه سنة مؤكدة، فإنما يريدون بها الواجب الذي ذكرنا، ومن أحكامها أنها إذا تركت في الصلاة سهواً، تجبر بالسجود الثاني سنة غير مؤكدة، ويسمونها مندوباً ومستحباً، وهي ما يثاب على فعله، ولا يعاقب على تركه.

الحنابلة: قالوا: السنة، والمندوب، والمستحب ألفاظ مترادفة بمعنى واحد، وهو ما يثاب على فعله، ولا يعاقب على تركه، كما قال الشافعية، إلا أنهم يقسمون السنة إلى مؤكدة، وغير مؤكدة فالمؤكد كالوتر، وركعتي الفجر، والتراويح، وتركها عندهم مكروه، أما ترك غير المؤكدة، فليس بمكروه.

هذه الألفاظ، فلذا سنذكر لك تحت الخط الذي أمامك تفصيل كل مذهب على حدة [١].

(١) الحنفية: قالوا: سنن الوضوء منها ما هو مؤكد يثاب على فعله، ويعاقب على تركه، كالواجب، وعرفت أنهم يفرقون بين الفرض والواجب، فسنن الوضوء المؤكدة أمور: منها التسمية، وهي سُنة لازمة، سواء كان المتوضئ مستيقظاً من نوم، أو لا، ومحلها عند الشروع في الوضوء، حتى لو نسيها ثم ذكرها بعد غسل بعض الأعضاء فسمى، لا يكون آتياً بالسنة، على أنه إذا نسيها، فإنه يأتي بها متى ذكرها قبل الفراغ من الوضوء، كي لا يخلو الوضوء عنها، وله أن يسمي قبل الاستنجاء وبعده، بشرط أن لا يسمي في حال الانكشاف، ولا في محل النجاسة، كما سيأتي في «مباحث الاستنجاء».

والتسمية المروية عن رسول الله ﷺ هي أن يقول: "بسم الله العظيم، والحمد لله على دين الإسلام، ولو قال في ابتداء الوضوء: لا إله إلا الله، أو قال: الحمد لله، أو قال: أشهد أن لا إله إلا الله، فقد أتى بالسنة؛ ومنها غسل اليدين إلى الرسغين، والرسغ معروف، وهو النقرة المتوسطة في ظاهر الكف، بين الإصبع الوسطى، والإصبع التي قبلها، وبعض الحنفية يرى أن غسل اليدين إلى الرسغين ثلاث مرات قبل وضعها في الإناء فرض، تقديمه على باقي أعمال الوضوء سنة، وفي كيفية غسل اليد في الآنية تفصيل، وذلك لأنه لا يخلو إما أن يكون الإناء مفتوحاً - كالحلة، والصحن - أو يكون مضموماً - كالإبريق - فإن كان إبريقاً فيستحب أن يمسكه بيده اليسرى، ويصب الماء على يده اليمنى ثلاث مرات ثم يمسكه بيده اليمنى ويصب على يده اليسرى ثلاث مرات، وإن كان مفتوحاً، فإن كان معه كوز ونحوه، اغترف به وصب على يده اليسرى ثلاث مرات، ثم على يده اليمنى بالصفة التي ذكرت، وإن لم يكن معه إناء صغير يغترف به، فيستحب أن يدخل في الماء أصابع يده اليسرى مضمومة، دون الكف، كي يغترف بها الماء وكيفية ذلك أن يضم أصابع اليد إلى بعضها، واليد مفتوحة، إلا أنه يقوسها قليلاً، كي لا ينزل الماء منها، ولا يدخل كفه في الماء، فإن أدخل كفه كلها في الماء، كان الماء الملاقي للكف مستعملاً، لما عرفت أنه ماء قليل، إلا إذا غلب على ظن المتوضئ أن الملاقي للكف لا يساوي نصف الماء الذي اغترف منه، فإذا أراد المتوضئ أن يضع يده في الماء القليل ويبقى على حاله طهوراً غير مستعمل، فعليه أن ينوي الاغتراف من هذا الماء، دون الغسل، بمعنى أن يقول في نفسه: نويت أن أغترف من هذا الماء، ثم يغسل به العضو الذي يريد غسله، وبذلك لا يستعمل الماء، لأنه إنما يستعمل إذا نوى أن يتوضأ به من أول الأمر، لأنك قد عرفت فيما مضى أن الماء لا يستعمل إلا إذا أريد باستعمال العبادة.

هذا كله إذا لم يكن على يده نجاسة محققة، فإن كانت على يده نجاسة، ووضعها في الماء فإنه يتنجس، سواء نوى الاغتراف، أو لم ينو، فإن عجز عن أخذ الماء من الإناء بكوز، أو بمنديل طاهر أو نحوهما، فإنه يمكنه أن يأخذه بفمه، ويغسل النجاسة، فإن عجز، ولم يجد غيره، تركه وتيمم، ولا إعادة عليه، ومنها المضمضة، والاستنشاق، وهما سنتان مؤكدتان عند الحنفية، بمعنى الواجب، فتركهما إثم، ولا يلزم أن يأخذ لكل مرة ماء، بل إذا أخذ الماء بكفه، فتمضمض ببعضه، واستنشق بالباقي، فإنه يجوز، أما إذا وضع الماء في كفه، ثم استنشق به، وأعاده ثانياً إلى كفه، وتمضمض به بعد ذلك، فإنه لا يجوز، ثم إن المضمضة هي عبارة عن أن يغسل جميع فمه بالماء؛ ويكفي وضع الماء في فمه بدون تحريك، ولو وضع الماء في فمه ولم يطرحه، بل شربه، فإنه يجزئه في السنة، بشرط أن يملأ الفم ثلاث مرات، أما إذا امتص الماء مصاً، فإنه لا يجزئه، وأما الاستنشاق فهو جذب الماء بنفسه إلى داخل أنفه، بحيث يصل الماء إلى مارن الأنف، وهو نهاية العظمة اللينة، أما ما فوق ذلك فإنه لا يسن إيصال الماء إليه، كما لا يسن جذب الماء إلى الداخل بالتنفس، وتسن المبالغة في المضمضة، والاستنشاق لغير الصائم، وتكره له، كي لا يفسد صومه، وقد عرفت أن السنة أن تكون المضمضة ثلاثاً، والاستنشاق ثلاثاً، وكيفية الاستنشاق أن يضع الماء في أنفه بيده اليمنى، ويتمخط بيده اليسرى، ويعبر المالكية عن هذه الحالة بالاستنثار، ويعدونه من السنن المؤكدة، كما ستعرفه عندهم، ومنها تخليل أصابع اليدين والرجلين والتخليل عبارة عن إدخال بعض الأصابع في بعض بماء متقاطر، وهو سنة مؤكدة، بلا خلاف ومحل كونه سنة إذا وصل الماء إلى داخلها، وهي مضمومة، وإلا كان تخليلها واجباً وكيفية التخليل في اليدين أن يشبك أصابعه ببعضها، وفي الرجلين أن يخلل بخنصر يده اليسرى خنصر رجله اليمنى، وهكذا حتى يختم بخنصر رجله اليسرى، وهذه الكيفية هي الأولى، وله أن يخللها بأي كيفية، ومنها تكرار الغسل ثلاث مرات، فغسل العضو وتعميمه كله بالماء مرة واحدة فرض والغسلة الثانية، والغسلة الثالثة سنتان مؤكدتان على الصحيح، ويشترط في الغسلة الأولى المفروضة أن يسيل الماء على العضو، ويتقاطر منه قطرات، فلو غسل العضو مرة، ولم يعمه الماء كله، ثم غسله بالماء ثانية، وثالثة حتى عمه الماء =

= بالغسلة الثالثة، فإنه يسقط عنه الفرض، ولا يكون آتياً بالسنة، ومن السنن المؤكدة مسح جميع الرأس، فلو اقتصر على مسح الجزء المفروض مسحه، وتكرر ذلك منه، فإنه يأثم وكيفية مسح الرأس أن يضع أصابعه على مقدم رأسه، ثم يمر بهما على جميع رأسه إلى قفاه - بحيث يستوعب كل الرأس، ثم إن بقي بيده بلل، فإنه يسن له أن يسرد مسح الرأس، وإلا فلا، كما يقول المالكية، ومنها مسح الأذنين، وكيفيته أن يمسح باطن الأذنين، ومؤخرهما بالماء الذي يمسح به رأسه، وإذا أخذ لهما ماء جديداً كان حسناً، ورجع بعض الحنفية مسحهما بماء جديد، ومحل هذا ما إذا بقي على كفه ماء بعد مسح الرأس، أما إذا جف الماء، فإنه ينبغي أن يأخذ لها ماء جديداً، ويمسح ظاهر الأذنين بباطن الإبهامين، ويمسح باطن الأذنين بالسبابتين، وهما الإصبعان اللذان يقعان بعد الإبهامين، ومنها النية، وكيفيتها أن ينوي في نفسه رفع الحدث، أو ينوي الوضوء، أو ينوي الطهارة، أو ينوي استباحة الصلاة، والأفضل أن يقول: نويت أن أتوضأ للصلاة تقرباً إلى الله تعالى، أو يقول: نويت رفع الحدث، أو نويت الطهارة، أو نويت استباحة الصلاة والتلفظ بذلك مستحب، لما عرفت من أن محل النية إنما هو القلب، وأما وقت النية فهو عند غسل الوجه.

وهذا، وقد عد بعض الحنفية النية من المستحبات لا من السنن المؤكدة، ولكن الصحيح أنها سنة، ومنها الترتيب، وهو أن يبدأ الفرائض بغسل الوجه، ثم يغسل اليدين إلى المرفقين ثم يمسح ربع الرأس، ثم يغسل الرجلين إلى الكعبين. كما ذكر الله تعالى في قوله: ﴿فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق، وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم إلى الكعبين﴾ والترتيب من السنن المؤكدة على الصحيح، وعدّه بعض الحنفية من المستحبات، ومنها الفور. ويعبر عنه بالموالاة ، وهي التتابع، وحد الفور هو أن لا يجف الماء عن العضو قبل أن يغسل العضو الذي بعده، بشرط أن لا يكون الزمن معتدلاً، فإن كان شديد الحرارة، أو شديد البرودة. فإنه لا يعتبر جفافه بسرعة على أن محل كون الفور سنة إذا لم يكن هناك عذر، فإن فرغ ماء الوضوء بعد غسل الوجه مثلاً، ثم انتظر الماء، فجف الماء من عليه قبل أن يجيء الماء، فلا بأس بذلك، وقد عرفت حكم الفور في فرائض الوضوء، عند المالكية، وغيرهم ومن السنن المؤكدة السواك، ولا يشترط أن يكون من شجر الأراك المعروف، بل الأفضل أن يكون من أشجار مرة، لأنه يساعد على تطييب الفم، وله فوائد معروفة، فهو يقوي اللثة، وينظف الأسنان، ويقوي المعدة، كي لا يصل إليها شيء من أدران الفم، والأفضل أن يكون رطباً، وأن يكون في غلظ الخنصر، وطول الشبر، فإذا لم يجد سواكاً فإن الفرشة تقوم مقامه، وإذا لم يجدها استاك بإصبعه، ويقوم مقام السواك العلك - اللبان - فإذا وجد السواك؛ فيندب أن يمسكه بيمينه، ويجعل الخنصر أسفله، والإبهام أسفل رأس السواك، وباقي الأصابع فوقه، ووقت الاستياك هو وقت المضمضة، وإذا كان لا يطيقه؛ فإنه يتركه للضرورة؛ ويكره أن يستاك وهو مضطجع. هذا. وقد اختلف في أشياء: منها أن يأخذ الإناء بيمينه عند غسل الرجلين، فيصب على مقدم رجله اليمنى، ويدلكه بيساره، فيغسلها ثلاثاً، ثم يفيض الماء على مقدم رجله اليسرى: ويدلكه كذلك، ومنها أن يبدأ من رؤوس الأصابع في اليدين والرجلين، ومنها أن يبدأ بمقدم الرأس في المسح، ومنها الترتيب في المضمضة، والاستنشاق، فيقدم، المضمضة على الاستنشاق، ومنها المبالغة في المضمضة والاستنشاق؛ إلا أن يكون صائماً، فتكره المبالغة، كما تقدم، ومنها أن يضع الماء في أنفه ويجذبه بنفسه حتى يصل إلى أعلى الأنف، ومنها عدم الإسراف في الماء إذا كان يعتقد أن ما زاد عن الثلاث مطلوب منه في الوضوء؛ وإلا كان عدم الإسراف مندوباً لا سنة، ومنها إعادة غسل اليدين مع غسل الذراعين إلى المرفقين، فغسل اليدين أولاً سنة، ثم إعادة غسلهما مع الذراعين سنة أخرى، فلو غسل يديه أولاً، ثم غسل وجهه، وغسل ذراعيه من كوع يده إلى المرفقين، فقد جاء بالفرض، وترك السنة، فهذه سنن الوضوء عند الحنفية.

المالكية: قالوا: سنن الوضوء المؤكدة التي يثاب المكلف على فعلها، ولا يعاقب على تركها هي: أولاً: غسل اليدين إلى الرسغين، والرسغ - مفصل الكف - وكيفية غسل اليدين تتبع الماء قلة وكثرة، فإن كان الماء قليلاً، وهو ما لا يزيد عن صاع، كما تقدم في "مباحث المياه" ولم يكن جارياً، فإن أمكن الإفراغ منه كالصفحة، فلا تحصل السنة إلا بغسلهما قبل إدخالهما فيه، ولو كانتا طاهرتين ونظيفتين، فإن أدخلهما في الإناء قبل غسلهما في هذه الحالة، أو أدخل إحداهما فعل مكروهاً، وفاتته سنة الغسل، وإن كان الماء كثيراً؛ أو جارياً، فإن السنة تحصل بغسلهما مطلقاً، سواء كان الغسل داخل الماء، أو خارجه. أما إذا كان الماء قليلاً، ولا يمكن الإفراغ منه، كالحوض الصغير، فإن كانت يداه نظيفتين أو عليهما وساخة، لا يتغير الماء بهما إذا أدخلهما فيه، فإنه يغترف بيديه، أو إحداهما، ويغسل خارجه، وتحصل السنة بذلك، فإن كانت يداه غير نظيفتين، وخاف تغير الماء بإدخالهما فيه ، احتال على الأخذ منه بفمه، أو بخرقة نظيفة، فإن لم يكن =

= ذلك، تركه وتيمم، إن لم يجد غيره؛ ثانياً: المضمضة، وهي إدخال الماء في الفم وطرحه، فلو دخل الماء فمه بدون قصد، أو أدخله، ولم يحركه، أو أدخله، وحركه، ولم يطرحه، بأن ابتلعه، فإنه لا يكون آتياً بالسنة، وفي ذلك مخالفة للحنفية الذين قالوا: إن السنة تحصل بدخول الماء ولو لم يطرحه، أو يحركه؛ ثالثاً: الاستنشاق، وهو جذب الماء بنفسه إلى داخل أنفه، ولا تحصل السنة عندهم إلا بجذبه بالنفس، خلافاً للحنفية، رابعاً: الاستنثار وهو طرح الماء من الأنف بالنفس، بأن يضع إصبعيه السبابة، والإبهام من يده اليسرى، على أعلى مارن أنفه، عند إنزال الماء منها، وإذا كان بأنفه قذارة متجمدة من مخاط وغيره، أخرجها بخنصر يده اليسرى، خامساً: مسح الأذنين ظاهراً وباطناً. ويدخل في ذلك صماخ الأذنين؛ سادساً: تجديد الماء لمسح الأذنين فلا يكفي في السنة أن يمسح بالبلل الباقي من مسح الرأس، خلافاً للحنفية، والأفضل في كيفية المسح عندهم أن يدخل أطراف سبابته في صماخي الأذنين - داخل الأذن - ويضع إبهاميه خلفهما، ويثني إصبعيه السبابة، والإبهام، ويديرهما حتى يتم مسحهما، ظاهراً وباطناً، وإذا مسحهما بأي كيفية أخرى أجزأه، إنما المطلوب تعميمهما بالمسح، سابعاً: الترتيب بين أعضاء الوضوء، بأن يقدم الوجه على اليدين، واليدان على الرأس، والرأس على الرجلين، كما قال الحنفية؛ ثامناً: مسح الرأس إن بقي بيده بلل من المسحة الأولى، وإلا فلا يسن؛ تاسعاً: تحريك خاتمه الذي يصل الماء إلى ما تحته، وللمالكية في هذا تفصيل حسن، وذلك لأنهم قالوا: إن الخاتم إما أن يكون لبسه مباحاً، أو حراماً، أو مكروهاً، فإن كان مباحاً - وهو للرجل ما كان فضة، وكان وزنه لا يزيد عن درهمين، وكان واحداً غير متعدد، فإنه لا يجب تحريكه سواء كان ضيقاً أو واسعاً، وسواء وصل الماء إلى ما تحته، أو لم يصل، وهذا الحكم عام في الوضوء والغسل، على أنه إن نزعه بعد تمام وضوئه، أو غسله، فإنه يجب عليه غسل ما تحته إن كان ضيقاً، وظن أن الماء لم يصل إلى ما تحته؛ أما إذا كان حراماً - وهو ما اتخذ من ذهب، أو من فضة تزيد على درهمين، أو كان متعدداً، كأن لبس خاتمين، أو أكثر - فإن كان واسعاً أجزأه تحريكه، ولا يفترض عليه دلك ما تحته بيده، بل يكتفي بدلك ما تحته بالخاتم نفسه، أما إن كان ضيقاً، فإنه يجب عليه نقله من محله حتى يتمكن من دلك ما تحته؛ ومثل المحرم في ذلك الحكم الخاتم المكروه، وهو ما كان من نحاس، أو رصاص، أو حديد.

هذا في الرجل، أما المرأة فإنه يباح لها أن تلبس ما شاءت من حلي. سواء كان متخذاً من ذهب أو غيره. فإذا لبست أساور أو خلاخل فلا يجب عليها تحريكها وإن لم يصل الماء إلى ما تحتها سواء كانت ضيقة أو واسعة. إلا أنها إذا نزعتها بعد تمام الوضوء أو الغسل فإنها يجب عليها غسل ما تحتها إن كانت ضيقة. وظنت عدم وصول الماء إليه.

أما الحنفية: فقد قالوا: إن تحريك الخاتم الواسع مندوب لا سنة. كما سيأتي في "المندوبات" فإن كان الخاتم ضيقاً. يمنع من وصول الماء إلى ما تحته. فإن تحريكه فرض. لا فرق بين أن يكون مباحاً أو غير مباح. فلا يغتفر عندهم للمرأة أن تلبس الخاتم الضيق. أو الأسورة الضيقة التي لا يصل الماء إلى ما تحتها. على أنهم لا يشترطون الدلك. كما تقدم، فهذه هي سنن الوضوء المؤكدة عند المالكية.

الشافعية: قالوا: سنن الوضوء كثيرة وقد عرفت أن الشافعية لا يفرقون بين السنة والمندوب والمستحب. ونحو ذلك وسنن الوضوء أو مندوباته، أو مستحباته، أو فضائله، كثيرة عندهم: فمنها الاستعاذة. كأن يقول: أعوذ بالله من الشيطان الرجيم. ونحو ذلك. ومنها التسمية في أول الوضوء. ويبدأ بها عند غسل الكفين. وأقل التسمية أن يقول: بسم الله، والأفضل أن يكمل التسمية، فيقول: بسم الله الرحمن الرحيم، ولا تحصل سنة التسمية إلا بلفظ: بسم الله. أو بسم الله الرحمن الرحيم. فلو أتى بذكر غيرها، فإنه لا يكون آتياً بالسنة. لأن الشارع قد طلب منه التسمية بخصوصها. خلافاً للحنفية. كما تقدم في مذهبهم. ويأتي بالتسمية ولو كان جنباً، فإن تركها عمداً. أو سهواً في أول الوضوء. فإنه يأتي بها في أثنائه. أما إذا فرغ من الوضوء وتشهد ودعا فقد فات وقتها. فلا يأتي بها كما قال الحنفية؛ ومنها أن ينوي بقلبه سنن الوضوء عند التسمية. وهذه النية غير نية رفع الحدث. فقد عرفت أن نية رفع الحدث فرض. ولا تكفي إلا عند غسل الوجه؛ ومنها أن يتلفظ بهذه النية المسنونة، كما يتلفظ بالنية المفروضة عند الشروع في غسل الوجه ومنها غسل الكفين إلى الكوعين. ويبدأ في غسلهما وقت التسمية. ونية السنن. فيجمع بين الثلاثة. وتحصل سنة غسل اليدين بغسلهما ثلاث مرات خارج الإناء إذا كان الماء في إناء يمكن أن يصب منه الماء على يديه، كالإبريق ونحوه، فإن كان الإناء مفتوحاً أو به ماء قليل، فإنه يصح أن يغسلهما في ذلك الماء، إذا تيقن طهارتهما؛ أما إذا شك في الطهارة، فإنه يكره وضعهما في الإناء وغسلهما فيه، فإذا تيقن نجاستهما، فإنه يحرم عليه وضعهما في الإناء، بل يجب عليه أن يغسلهما ثلاث مرات، قبل إدخالهما في الإناء، وهذا الغسل للتطهير من النجاسة، فلا تحصل به سنة غسل اليدين، وعليه بعد ذلك أن يغسلها ثلاثا=

. . . .

= لتحصل له سنة الوضوء، ومنها تقديم غسل اليدين على المضمضة ، فلو أتى بالمضمضة أولاً، ثم غسل يديه، لا يحصل سنة غسل اليدين؛ ومنها المضمضة، وهي أن يضع الماء في فمه قبل أن يغسل منخريه، ولا يشترط إدارة الماء في فمه، ولا طرح الماء من فمه، بل السنة تحصل بمجرد وضع الماء في فمه، بحيث لو ابتلعه فقد أتى بالسنة، إنما الأكمل أن يحرك فمه بعد وضع الماء فيه، ثم يطرح الماء؛ ومنها الاستنشاق بعد المضمضة، وتحصل السنة بمجرد إدخال الماء في الأنف، سواء جذبه بنفسه إلى أعلى الأنف. ثم طرحه بعد ذلك أو لا، إنما الأكمل أن يجذبه بالنفس، ثم يطرحه بعد ذلك، والأفضل في كيفية المضمضة والاستنشاق أن يضع الماء في كفه، ثم يتمضمض بجزء منه، ويستنشق بالجزء الآخر، يفعل ذلك ثلاث مرات، فيتمضمض ويستنشق بثلاث غرف، كل غرفة يقسمها بين المضمضة والاستنشاق؛ ومنها استقبال القبلة إذا كان يتوضأ من مكان يمكنه فيه استقبالها؛ ومنها أن يضع الإناء المفتوح عن يمينه، ويضع غيره عن يساره؛ ومنها أن يدعو بالدعاء الوارد في الوضوء عند غسل يديه، وهو أن يقول بعد التسمية الحمد للّه على الإسلام ونعمته، الحمد للّه الذي جعل الماء طهوراً، والإسلام نوراً، رب أعوذ بك من همزات الشياطين، وأعوذ بك رب أن يحضرون اللهم احفظ يدي من معاصيك كلها، ويقول عند المضمضة: اللهم أعني على ذكرك وشكرك، وحسن عبادتك، ويقول عند الاستنشاق: اللهم أرحني رائحة الجنة، وعند غسل الوجه: اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه وتسود وجوه، وعند غسل يده اليمنى: اللهم أعطني كتابي بيميني، وحاسبني حساباً يسيراً، وعند غسل اليسرى: اللهم لا تعطني كتابي بشمالي، ولا من وراء ظهري، وعند مسح رأسه: اللهم حرم شعري وبشري على النار، وأظللني تحت عرشك يوم لا ظل إلا ظلك، وعند مسح الأذنين: اللهم اجعلني من الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه، وعند غسل الرجلين: اللهم ثبت قدمي على الصراط يوم تزل فيه الأقدام، وأن يقول عند الفراغ من الوضوء: أشهد أن لا إله إلا اللّه وحده لا شريك له وأشهد أن سيدنا محمداً عبده ورسوله، اللهم اجعلني من التوابين، واجعلني من المتطهرين، سبحانك اللهم وبحمدك، أشهد أن لا إله إلا أنت، أستغفرك وأتوب إليك، يقول ذلك وهو مستقبل القبلة، رافع يديه ووجهه إلى السماء، ثم يقرأ سورة القدر.

وهذا الدعاء وافق على بعضه الحنفية، إلا أنهم لم يعدوه سنة، بل قالوا: إنه مستحب أو مندوب، أما المالكية فإنهم لم يذكروا هذا الدعاء لا في السنن ولا في الفضائل، كما ستعرفه.

ومن السنن عند الشافعية الاستياك؛ وهو تنظيف الأسنان بأي شيء لا يضر، سواء كان من عود الأراك المعروف، أو كان - فرشة - أو غير ذلك، على أنهم قالوا: إن الاستياك بالإصبع لا يكفي، وله أن يقدم الاستياك على غسل كفيه؛ فإذا فعل ذلك فليس له أن ينوي الاستياك. ومن السنن أن يقول عند الاستياك: اللهم بيض به أسناني، وشدّ به لثاتي، وثبت به لهاتي، وبارك لي فيه يا أرحم الراحمين، وكيفية الاستياك أن يبدأ بالجانب الأيمن من فمه ثم بالأيسر، وأن يمر به على رؤوس أضراسه، وسقف حلقه، وسطح لسانه، ويسن أن يمسح به أسنانه عرضاً، ويسن أن يمسكه باليد اليمنى، بأن يجعل إصبعه الخنصر من أسفله، والبنصر والوسطى والسبابة فوقه، ويسن غسل السواك ثلاثاً إذا تلوث، أو تغيرت رائحته، ويكره أن يزيد طوله على شبر.

ومن السنن عند الشافعية أن يبدأ بمقدم الأعضاء، بشرط أن يتوضأ من مكان يغترف منه الماء بنفسه، كحلة، أو ميضأة، أو نحو ذلك، أما إذا توضأ من مكان ينزل منه الماء على يده بدون أن يغترف هو منه، كما إذا توضأ من حنفية، أو إبريق، أو كان يصب له الماء شخص، فإنه يبدأ في اليدين من المرافق، ويبدأ في الرجلين من الكعبين، عكس الحالة الأولى، وأن يغترف الماء لوجهه بكفيه معاً، وأن لا يلطم وجهه بالماء، وتخليل اللحية الغزيرة، وتعميم الرأس بالمسح، ومسح الأذنين ظاهرهما وباطنهما بماء جديد، ودلك الأعضاء والتيامن في الوضوء، كما تقدم، وإطالة الغرة، والتحجيل، على ما تقدم، وتثليث الأقوال والأفعال في الوضوء ما عدا ألفاظ النية، والموالاة لغير صاحب السلس. فإنه يجب عليه الموالاة؛ كما تقدم، والسكوت عن الكلام بغير ذكر اللّه إلا لحاجة، وعدم الاستعانة على الوضوء بالغير إلا لحاجة؛ وترك تنشيف الأعضاء إلا لحاجة؛ وترك نفض الماء إلا لحاجة؛ والشرب من بقية ماء الوضوء وتحريك خاتمه الواسع؛ أما الضيق الذي يمنع وصول الماء إلى ما تحته فإنه يجب تحريكه حتى يصل الماء إلى ما تحته، ولا فرق في الخاتم بين أن يكون مباحاً أولا؛ وفاقاً للحنفية، وخلافاً للمالكية.

الحنابلة: قالوا: سنن الوضوء، أو مندوباته؛ أو مستحباته هي كالآتي: أولاً: استقبال القبلة؛ ثانياً: السواك عند المضمضة، ويندب أن يستاك عرضاً بالنسبة لأسنانه؛ وطولاً بالنسبة إلى لثاته وفمه، وأن يستاك بيده اليسرى، ويساك على=

مبحث المندوب والمستحب ونحوهما

قد بينا لك فيما سبق أن بعض الأئمة لا يفرق بين المندوب، والسنة، والمستحب، والتطوع والنفل، والفضيلة، وبعضهم يفرق بين السنة، وغيرها من هذه الألفاظ، وقد ذكرنا لك سنن الوضوء، فلنذكر لك ههنا مندوباته، وغيرها عند من يفرق بينها وبين السنة، تحت الخط الذي أمامك[1].

= أسنانه ولثته وفمه. وأن يكون العود ليناً غير ضار ويكره أن يستاك بعود يابس، والسواك سنة في جميع الأوقات، إلا بعد الزوال، بالنسبة للصائم فإنه مكروه، سواء أكان العود رطباً، أم يابساً؛ أما قبل الزوال فإنه يسن له أن يستاك بعد يابس، ويباح له الاستياك قبل الزوال أيضاً بالرطب، ويتأكد الاستياك عند كل صلاة، وعند الانتباه من النوم، وعند تغير رائحة الفم، وعند الوضوء، وعند قراءة القرآن، وعند دخول المسجد، وعند دخول منزله، وعند خلو المعدة من الطعام، وعند اصفرار الأسنان، ويسن أن يبدأ بجانب فمه الأيمن، من ثناياه إلى أضراسه، ويكره أن يستاك بريحان، وبرمان، وقصب، ونحوه مما يضر باللثة، ثالثاً: غسل الكفين ثلاثاً، على ما تقدم، رابعاً: تقديم المضمضة والاستنشاق على الوجه، خامساً: المبالغة فيهما لغير الصائم، سادساً: دلك جميع الأعضاء التي ينبو عنها الماء، سابعاً: إكثار الماء في غسل الوجه، لما فيه من الشعر. والأشياء الغائرة والبارزة، ثامناً: تخليل اللحية الغزيرة عند غسله، تاسعاً: تخليل أصابع اليدين والرجلين إذا وصل الماء في الغسل إليها بدون دلك. وإلا كان التخليل واجباً، عاشراً: تجديد الماء لمسح الأذنين؛ حادي عشر: تقديم الأيمن على الأيسر، ثاني عشر: إطالة الغرة، والتحجيل، ثالث عشر: الغسلة الثانية، والثالثة إن عمت الأولى، رابع عشر: استصحاب نيته إلى آخر الوضوء بقلبه، خامس عشر: نية سنن الوضوء عند غسل كفيه إلى الكوعين، سادس عشر: النطق بألفاظ النية سراً، بحيث يحرك بها لسانه وشفتيه، ويسمع نفسه دون غيره، وأن لا يستعين بغيره فيه؛ سابع عشر: أن يقول عند فراغه من الوضوء، رافعاً بصره إلى السماء أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن سيدنا محمداً عبده ورسوله. اللهم اجعلني من التوابين، واجعلني من المتطهرين، واجعلني من عبادك الصالحين. سبحانك اللهم وبحمدك أشهد أن لا إله إلا أنت. أستغفرك وأتوب إليك.

هذا. ومعنى الغرة هو أن يزيد في غسل وجهه عن القدر الواجب. بحيث يغسل شيئاً من مقدم الرأس. ومعنى التحجيل هو أن يزيد في غسل اليدين. بأن يغسل شيئاً من العضو الذي فوق مرفق الذراع، ويزيد في غسل الرجلين، فيغسل شيئاً من ساقه الذي فوق كعبيه، وقد ورد في الحديث الصحيح ما يدل على ذلك.

(١) الحنابلة، والشافعية: قالوا: إن السنة. والمندوب، والمستحب، والتطوع كلها ألفاظ مترادفة معناها واحد. وهو ما يثاب المكلف على فعله، ولا يؤاخذ على تركه، كما تقدم، وقد ذكرنا لك سنن الوضوء عندهم. فلم يبق لديهم ما يسمى مندوباً. أو مستحباً.

المالكية: قالوا: ليس للوضوء إلا سنن وفضائل وكلاهما لا يعاقب المكلف على تركه. إلا أن ثواب السنة أكثر. وقد تقدمت سنن الوضوء عندهم. فلنذكر لك فضائله فيما يلي:

أولاً: أن يتوضأ في موضع طاهر. فإذا توضأ في مجراة المرحاض. فإن وضوءه يصح مع الكراهة التنزيهية. حتى ولو كان المرحاض طاهراً لم يستعمل. لأنهم يكرهون الوضوء في المحل المعد للنجاسة وإن لم يستعمل.

ثانياً: تقليل الماء الذي يستعمل في الأعضاء بحسب الإمكان بحيث يسيل على جميع العضو ويعمه. وإن لم يتقاطر عنه.

ثالثاً: تقديم الميامن على المياسر. فيقدم يده أو رجله اليمنى على اليسرى.

رابعاً: وضع الإناء المفتوح الذي يمكن الاغتراف منه على يمينه. والضيق الذي يصب منه الماء على يساره.

خامساً: أن يبدأ بأول الأعضاء عرفاً. كأعلى الوجه. وأطراف الأصابع ومقدم الرأس.

سادساً: الغسلة الثانية. والثالثة في كل مغسول. ولو الرجلين. ولا تحسب الثانية إلا إذا عمت الأولى. ولا الثالثة إلا إذا عمت الثانية. فإذا توقف التعميم على الثلاثة. فكلها واحدة: ويطالب ندباً بالثانية والثالثة.

سابعاً: الاستياك قبل الوضوء. بنحو عود. ويكفي الإصبع إن لم يوجد غيره. ويكون قبل الوضوء. ويندب الاستياك باليمنى. وأن يبدأ بالجانب الأيمن عرضاً في الأسنان. وطولاً في اللثة، ولا ينبغي أن يزيد على شبر، ولا يقبض عليه، ويندب السواك للصلاة، إذا كانت بعيدة من السواك الأول، كما يندب لقراءة قرآن، وانتباه من نوم، وتغير فم، بأكل، أو شرب، وغير ذلك. =

مكروهات الوضوء
تعريف الكراهة

أما مكروهات الوضوء: فمنها الإسراف في صب الماء، بأن يزيد على الكفاية، وهذا إذا كان الماء مباحاً، أو مملوكاً للمتوضئ، فإن كان موقوفاً على الوضوء منه، كالماء المعد للوضوء في المساجد، فإن الإسراف فيه حرام.

وفي تعريف الكراهة، وبيان مكروهات الوضوء تفصيل المذاهب(١).

= ثامناً: التسمية في أوله، بأن يقول: بسم الله الرحمن الرحيم، والسكوت عن الكلام بغير ذكر الله تعالى إلا لحاجة.

تاسعاً: التوتيب بين السنن والفرائض، بأن يقدم غسل اليدين إلى الكوعين، والمضمضة، والاستنشاق على غسل الوجه، وتجديد الماء لمسح الرأس.

الحنفية: قالوا: مندوبات الوضوء، وإن شئت قلت: فضائله، أو مستحباته، أو نوافله؛ أو آدابه، منها الجلوس في مكان مرتفع، لئلا يصيبه رشاش الماء المستعمل، وإدخال الخنصر المبتل في صماخ الأذن، وذكر الشهادتين عند تطهير كل عضو، وطهارة موضع الوضوء، وأن لا يكون الوضوء بماء مشمس، وقد تقدم في "مكروهات المياه"، وتقديم أعالي الأعضاء على أسافلها. وأن لا يطرح ماء المضمضة والاستنشاق في إناء وضوئه، واستقبال القبلة حال الوضوء، وتحريك خاتم الإصبع الذي يصل الماء تحته، وإلا فرض، وعدم الاستعانة بغيره في تطهير أعضائه؛ أما الاستعانة بالغير في صب الماء وتحضيره، فلا شيء فيه، والشرب قائماً، مستقبلاً القبلة من بقية ماء وضوئه، وإطالة الغرة، والتحجيل، بأن يزيد في تطهير أعضائه عن الحد المفروض، وغسل أسفل القدمين باليسرى تكريماً لليمنى، ومسح بلل الأعضاء، بنحو منديل، من غير مبالغة في المسح. وعدم نفض يده من ماء الوضوء، وقراءة سورة القدر بعد الفراغ من الوضوء ثلاثاً، وأن يقول بعد فراغه من الوضوء، وهو قائم مستقبل القبلة: أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، اللهم اجعلني من التوابين، واجعلني من المتطهرين، وعدم التكلم بغير ذكر الله إلا لحاجة. وأن يجمع بين نية قلبه والنطق بلسانه، والتسمية والنية عند غسل كل عضو ومسحه، وأن يغترف الماء للمضمضة والاستنشاق بيده اليمنى، وأن يستنثر بيده اليسرى وأن لا يخص نفسه بإناء للوضوء، بحيث لا يسمع لغيره أن يتوضأ منه، وأن تكون آنية الوضوء من فخار ونحوه؛ وإن كان له عروة غسلها ثلاثاً، ووضع إناء الوضوء الذي يمكن الاغتراف منه عن يمينه. وغيره عن يساره، وأن يتعهد موقي عينيه بالغسل، وأن يصلي ركعتين في غير وقت الكراهة، وأوقات الكراهة هي: وقت طلوع الشمس، وما قبله، والاستواء والغروب وما قبل الغروب بعد صلاة العصر، وإعداد الماء الطهور قبل الوضوء. وأن لا يتطهر من ماء أو تراب من أرض مغضوب عليها. والدعاء حال الوضوء بما ورد فيقول في ابتداء الوضوء: باسم الله العظيم، والحمد لله على دين الإسلام، ويتشهد، ويصلي على النبي ﷺ، ويقول عند المضمضة: اللهم أعني على تلاوة القرآن، وذكرك، وشكرك، وحسن عبادتك. وعند الاستنشاق: اللهم أرحني رائحة الجنة: ولا ترحني رائحة النار، وعند غسل الوجه: اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه وتسود وجوه، وعند غسل ذراعه الأيمن: اللهم أعطني كتابي بيميني وحاسبني حساباً يسيراً، وعند غسل الأيسر: اللهم لا تعطني كتابي بيساري، ولا من وراء ظهري، وعند مسح الرأس. اللهم أظلني تحت ظل عرشك، يوم لا ظل إلا ظل عرشك، وعند مسح الأذنين: اللهم اجعلني من الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه، وعند مسح العنق اللهم أعتق رقبتي من النار، وعند غسل رجله اليمنى: اللهم ثبت قدمي على الصراط، يوم تزل الأقدام وعند غسل اليسرى: اللهم اجعل ذنبي مغفوراً وسعيي مشكوراً، وتجارتي لا تبور: ومسح الرقبة بظهر يده لعدم استعمال الماء الموجود بها، أما مسح الحلقوم فإنه بدعة، والتيامن، أي البداءة باليمين.

(١) الحنفية: قالوا: الكراهة تنقسم إلى قسمين : كراهة تنزيهية وكراهة تحريمية، فالمكروه تحريماً ما كان إلى الحرام أقرب، ويمكن توضيحه بأنه ترك واجب من الواجبات التي هي أقل من الفرض ، ويقال لها : سنة مؤكدة عندهم ، أما المكروه تنزيهاً، فهو ما لا يعاقب على فعله، ويثاب على تركه ثواباً يسيراً، ويقابل المندوب، أو المستحب، أو نحو ذلك من السنن غير المؤكدة.

فمكروهات الوضوء، كراهة تحريمية هي ترك سنة مؤكدة من السنن التي تقدم ذكرها، ومكروهاته كراهة تنزيهية هي ترك مندوب، أو مستحب، أو فضيلة من الأمور التي ذكرناها تحت ذلك العنوان ، على أن بعض الحنفية عد بعض =

....

= المكروهات ليقاس عليها غيرها، فمنها ضرب الوجه بالماء بشدة، كما يفعل بعض العامة، فإنه يتناول الماء بيديه، ثم يضرب به وجهه بعنف، كأنه يريد أن يقتص من نفسه، وفعل هذا مكروه، ومنها المضمضة والاستنشاق باليد اليسرى، والامتخاط باليد اليمنى؛ ومنها تثليث مسح رأسه، أو أذنيه بماء جديد، بل المطلوب أن يمسح رأسه بماء جديد، ثم يعيد مسحها بيده من غير أن يأخذ ماء جديداً، ثم يمسح أذنيه كذلك، من غير أن يأخذ لها ماء جديداً، فإذا كرر المسح بماء جديد، فقد فعل مكروهاً، ومنها أن يتخذ لنفسه إناء خاصاً يتوضأ منه، دون غيره، كما يكره أن يعين لنفسه مكاناً خاصاً، هكذا قال الحنفية في كتبهم، ولكن قواعدهم تخصص هذا الحكم بما إذا لم يخف على نفسه من عدوى المرض، أو ظن أن في حجز إناء خاص به صيانة له من النجاسة. أو نحو ذلك من الأغراض المشروعة، فإنه لا يكره مطلقاً، بل قد يلزمه ذلك إن ظن إيصال الضرر إليه، ومن المكروهات أن يزيد عن ثلاث مرات في غسل وجهه ويديه؛ فإن زاد على ذلك؛ كأن غسل وجهه أربع مرات، أو خمس مرات، فلا يخلو إما أن يعتقد أن هذه الزيادة مطلوبة منه في الوضوء؛ أو غير مطلوبة، فإن اعتقد أنها مطلوبة منه في أعمال الوضوء كانت الكراهة تحريمية؛ وإن اعتقد أنها غير مطلوبة، وإنما يفعل ذلك لتبرد في زمن الحر، أو النظافة، أو نحو ذلك، فإن الكراهة تكون تنزيهية، وذلك لأن التنظيف، والتبرد له وقت غير وقت العبادة، وكما يكره الإسراف في الوضوء كراهة تنزيهية، كذلك يكره التقتير كراهة تنزيهية، والتقتير عند الحنفية هو أن يكون تقاطر الماء عن العضو المغسول غير ظاهر، وهذا مخالف للمالكية، كما ستعرفه بعد.

وهذا كله فيما إذا كان الماء الذي يتوضأ منه مملوكاً له. أما إذا كان موقوفاً. كماء دورات مياه المساجد ونحوها؛ فإن الإسراف فيه حرام على كل حال: ومنها أن يتوضأ بموضع متنجس، خوفاً من أن يصيبه شيء من النجاسة بسبب سقوط الماء عليها، وتلوثه بها.

المالكية: قالوا: مكروهات الوضوء أولاً ترك سنة من السنن المتقدمة. وقد عرفت أن السنة عندهم ما لا يعاقب على تركها؛ ومع هذا فمنها ما هو مؤكد، ومنها ما هو غير مؤكد، ويقال له فضيلة، على أنهم أطلقوا في مكروهات الوضوء؛ فلم يقولوا: إنها كراهة تنزيه، أو غيره. والقاعدة في مذهبهم أنهم متى أطلقوا انصرفت الكراهة إلى التنزيهية؛ وهي خلاف الأولى: وقد عدوا من المكروهات الإسراف في صب الماء، بأن يزيد على الكفاية، كأن يزيد على ذلك إذا اعتقد أنها من الوضوء. أما إن كانت الزيادة للنظافة، أو التبرد، فلا كراهة ما لم يكن الماء موقوفاً على الوضوء، وإلا حرم الإسراف فيه، كما إذا كان مملوكاً للغير؛ ولم يأذن باستعماله كما تقدم في "مكروهات المياه": ومنها مسح الرقبة بالماء؛ لما في ذلك من الزيادة التي لم يأمر بها الدين، لا فرق في ذلك بين العنق وبين الرقبة من أمام؛ خلافاً للحنفية في ذلك. فإنهم يقولون: إن مسح العنق بعد مسح الأذنين بدون ماء جديد سنة، أما مسح الحلقوم عند الحنفية فإنه بدعة، ولم ينصوا على كراهتها، ومنها أن يتوضأ في موضع متنجس بالفعل، أو موضع أعد للنجاسة، وإن لم يستعمل، كالمرحاض الجديد قبل استعماله؛ ومنها الكلام حال الوضوء بغير ذكر الله تعالى، وهذا متفق عليه في المذاهب، إلا أن الشافعية قالوا: إنه ليس بمكروه، ولكن عدم الكلام أولى.

الشافعية: قالوا: المكروه هو ما طلبه الشارع طلباً غير جازم، فإن تركه المكلف يثاب على تركه، وإن فعله لا يعاقب على فعله، ومكروهات الوضوء عندهم تنحصر في ترك السنة المختلف في وجوبها، بأن يقول بعضهم: إنها فرض، وبعضهم يقول: إنها سنة، ومثلها السنة المؤكدة، أما ترك غير ذلك فهو خلاف الأولى، فمن المكروه تنزيهاً الإسراف في الماء، إلا إذا كان موقوفاً، فإنه يحرم الإسراف منه، بشرط أن لا يكون في حوض أو ميضأة، فإنه لا يحرم، لعود الماء إليها، بل يكون مكروهاً فقط، ومن المكروه تنزيهاً - وهو خلاف الأولى - أن يتكلم وهو يتوضأ، ومن المكروه مبالغة الصائم في المضمضة، أو الاستنشاق، ومنه أن يتوضأ في موضع متنجس، أما مسح الرقبة والعنق، فليس بمكروه عندهم، بل قال بعضهم: إنه سنة، ومن المكروه مبالغة الصائم في المضمضة، أو الاستنشاق، ومنه أن يتوضأ في موضع متنجس، أما مسح الرقبة والعنق، فليس بمكروه عندهم، بل قال بعضهم: إنه سنة، ومن المكروه الزيادة على الثلاث، سواء كان العضو مغسولاً، أو ممسوحاً، فإن الشافعية يجعلون العضو الممسوح كالعضو المغسول في طلب التثليث، إلا إذا كان لابس خف، فإنه يكره أن يمسحه زيادة على مرة واحدة.

الحنابلة: قالوا: المكروه هو ترك سنة من السنن المؤكدة كالوتر وركعتي الفجر، والتراويح، أما غيرها، فتركه خلاف الأولى، وهو ترك سنة من السنن المتقدمة، إلا إذا ورد نص بنهي غير جازم، فإن الترك حينئذ يكون مكروهاً؛ فمن خلاف الأولى الإسراف في صب الماء إذا كان مباحاً، أما إذا كان موقوفاً فإنه يحرم، ومنه الزيادة على الثلاث في المغسول، وعلى المرة الواحدة في الممسوح إذا قصد بالزيادة النظافة، أو التبرد، فإنه لا يكره؛ ومنه مسح الرقبة بالماء، ومنه مبالغة الصائم في المضمضة. ومنه أن يتوضأ في موضع متنجس، ومنه الكلام حال الوضوء بغير ذكر الله.

مبحث نواقض الوضوء

النواقض جـمـيع ناقضـة، أو ناقض، يقال: نقـضت الشيء، إذا أفسـدته، وقد يقال: إن التـعبـير بالنواقض التي تدل على إفـساد الوضـوء من أصله، يقـتضي أن الوضـوء قد اتصف بالفـساد قـبل طرو الحدث، وعلى هذا فالصلاة به قبل عروض المفـسد تكون باطلة، لأن المفروض أنه قد اتصف بالفـساد من أصله، ولذا عبر بعـضهم بالأحداث جمع حدث، فراراً من هذا الاعـتراض، والجواب عن هذا أن المراد بطلانه بعد وقوع الحدث المبطل، لا وصفه بالبطلان من أساسه.

وتنقسم نواقـض الوضوء إلى أقـسام: الأول ما خرج من أحـد السبيلين - الـقبل، والدبر - وهذا ينقسم إلى قـسمين، لأنه إما أن يكون مـعتاداً، وإمـا أن يكون غير مـعتاد، الثـاني: ما قد يتـرتب عليه الخروج من أحـد السبيلين، وهذا ينقسم إلى أربعـة أقسام: أحدها: غـيبة العقل؛ ثانيـها: لمس[1] امرأة تشتهي، ومـثلها الأمرد؛ وهذا ينقض بشـروط ستعرفهـا؛ ثالثها: مس الذكر ونحـوه بدون حائل؛ وهذا أيضاً ينقض في بعض المذاهب دون بعض؛ رابعها: ما يخرج من غير القبل، أو الدبر، كالدم، وفي ذلك تفصيل ستعرفه؛ فجملة أقسام النواقض ستة، وإليك بيانها:

فالأول: وهو ما خرج من أحد السبيلين بطريق العادة، منه ما ينقض الوضوء فقط، ومنه ما يوجب الغسل؛ فأمـا الذي ينقض الوضوء، ولا يوجب الغـسل، فهـو البول، والمذي، والودي؛ فأما البـول فهو معروف، وأما المذي فهـو ماء أصفر رقيق، يخرج من القبل عند اللذة غالبـاً، وأما الودي فهو ماء ثخين أبيض، يشبه المـني، ويخرج عقب البول غالبـاً. ومثل الودي الهادي، وهو ماء أبيض، يـخرج من قبل المرأة الحامل قبل ولادتهـا، والمني الخارج بغير لذة، وهو معروف، ولا يخفـي أن كل هذه الأشياء تخرج من القُبُل؛ وأمـا الذي يخرج من الدبر، فهو الغـائط، والريح، وقد بينا في أول مباحث الطهـارة حكمة نقض الوضوء بالريح؛ فارجع إليها إن شئت، وكل هذه الأشياء مجمع على نقض الوضوء بها.

والثاني: وهو ما خرج من أحد السبيلين بطريق غير معتاد، مثل الحصى[2] والدود، والدم والقيح، والصديد، فإنه ينقض الوضوء، سواء أخرج من القبل، أو خرج من الدبر.

فهـذه هي الأمور الخارجة من أحـد السبيلين، وبقي الكلام في نـقض الوضوء بغير الخـارج، وقد عرفت أنها أربعة أقسام:

الأول: أن يغيب عقل المتوضئ إمـا بجنون، أو صرع، أو إغماء. وإما بتعاطي ما يسـتلزم غيبته من خمر. أو حشيش أو بنج. أو نحو ذلك من المغيبات. ومن ذلك النوم. وهو ناقض للوضوء لا بنفسه[3]

---

(١) المالكية: قالوا: إن المني الخارج بغـير لذة معتـادة لا يوجب الغسل، بل ينقض الوضوء فقط، خـلافاً للأئمة، الثلاثة، وقد مثلوا لذلك بما إذا نزل في ماء ساخن، فالتذ وأمنى.

الشافعية: قالوا: خروج المني يوجب الغـسل، سـواء خرج بلذة أو بغير لذة، فمتى تحـقق كونه منياً وجب عليه أن يغتسل، وسيأتي بيان مذهبهم في "مباحث الغـسل"، ومع كونه يوجب الغـسل، فإنه لا ينقض الوضوء عندهم.

(٢) المالكية: قالوا: لا ينتقـض الوضوء إلا بالخارج المعتاد من المخـرج المعتاد، بشرط أن يكون خـروجه من المخرج المعتاد في حال الصحة، فالحصى، والدود، والدم، والقيح، والصديد الخارجة من أحد السـبيلين لا تنقض الوضوء. بشـرط أن يكون الحصى أو الدود متولداً في المعـدة. أما إذا لم يكن متولداً في المعدة. كأن ابتلع حـصاة. أو دودة. فخرجت من المخرج المعتاد. كانت ناقضة. لأنها تكون غير معتادة حينئذ.

(٣) الحنابلة: قالوا: النوم ينقض الوضوء بنفسـه. حتى ولو وضع مقعدته على أي شيء يأمن معه خروج ريح إلا إذا كان النوم يسـيراً.

[illegible] قالوا: النوم ينقض بنفسـه إن نام بدون أن يمكن مقعدته من الأرض ونحوها ولو تحقق عدم خروج الحدث.

بل بما يترتب عليه من حصول الحدث. وفي ذلك الناقض تفصيل المذاهب(١).

القسم الثاني: من النواقض بغير الخارج: لمس من يشتهي، سواء أكان امرأة، أم غلاماً، وقد اصطلح الفقهاء(٢) على أن اللمس تارة يكون باليد، وتارة يكون بغيرها من أجزاء البدن، أما المس، فإنه ما كان باليد خاصة، ولكل منهما أحكام: فأما لمس من يشتهي فإنه ينقض الوضوء، بشروط منفصلة في المذاهب(٣).

---

(١) الحنفية: قالوا: النوم لا ينقض بنفسه على الصحيح. خلافاً للشافعية والحنابلة. وإنما ينقض النوم في ثلاثة أحوال: الأول: أن ينام مضطجعاً - على جنبه - الثاني أن ينام مستلقياً على قفاه؛ الثالث: أن ينام على أحد وركيه. لأنه في هذه الأحوال لا يكون ضابطاً لنفسه لاسترخاء مفاصله. أما إذا نام وهو جالس ومقعدته متمكنة من الأرض أو غيرها فإنه لا وضوء عليه على الأصح. فإذا كان في هذه الحالة مستنداً إلى وسادة - مخدة - ونحوها. ثم رفعت الوسادة وهو نائم فإن سقط وزالت مقعدته عن الأرض انتقض وضوءه أما إذا بقي جالساً ولم تتحول مقعدته فإن وضوءه لا ينتقض. وكذا لا ينتقض وضوءه إذا نام واقفاً. أو راكعاً ركوعاً تاماً. كركوعه الكامل في الصلاة، أو ساجداً، لأنه في هذه الحالة يكون متماسكاً، وإذا نام نوماً خفيفاً، وهو مضطجع، بحيث يسمع من يتحدث عنده، فإنه لا ينقض، أما إذا لم يسمع، فإنه لا ينقض، والدليل على أن النوم لا ينقض إلا في حالة النوم مضطجعاً قوله ﷺ: «إن الوضوء لا يجب إلا على من نام مضطجعاً، فإنه إذا اضطجع استرخت مفاصله رواه أبو داود، والترمذي؛ ورواه أحمد في "مسنده" والطبراني في "معجمه" وقد قاس الحنفية على النوم مضطجعاً حالتين. أن ينام مستلقياً على قفاه؛ أو ينام على أحد وركيه لأن العلة في النقض، وهي استرخاء المفاصل موجودة فيهما، ولا ينقض النوم وضوء المعذور، وهو من قام به سلس بول أو انفلات ريح لا ينقض وضوءه، لأن الخارج منه بسبب العذر لا ينقض الوضوء حال اليقظة، فلا ينقض حال النوم من باب أولى.

الشافعية: قالوا: إن النوم ينقض إذا لم يكن النائم ممكناً مقعده بمقره، بأن نام جالساً، أو راكباً بدون مجافاة بين مقعده وبين مقره، فلو نام على ظهره أو جنبه. أو كان بين مقعده ومقره تجاف، بأن كان نحيفاً انتقض وضوءه، ولا ينقضه النعاس، وهو ثقل في الدماغ يسمع معه كلام الحاضرين. وإن لم يفهمه بخلاف النوم.

الحنابلة: قالوا: إن النوم ينقض الوضوء في جميع أحواله، إلا إذا كان يسيراً في العرف وصاحبه جالس أو قائم.

المالكية: قالوا: إن النوم ينقض الوضوء إذا كان ثقيلاً: قصيراً، أو طويلاً، سواء كان النائم مضطجعاً، أو جالساً، أو ساجداً، ولا ينتقض بالنوم الخفيف، طويلاً كان، أو قصيراً، إلا أنه يندب الوضوء من الخفيف إن طال، وشرط نقض الوضوء بالنوم الثقيل القصير أن لا يكون النائم مسدود المخرج، كأن يلف ثوباً ويضعه بين إليتيه، ويجلس عليه، ويستيقظ وهو بهذه الحال وأما الثقيل الطويل فينقض مطلقاً ولو كان مسدوداً. والثقيل ما لا يشعر صاحبه بالأصوات. أو بانحلال حبوته إن كان جالساً محتبياً. أو بسقوط شيء من يده أو بسيلان ريقه، أو نحو ذلك.

(٢) الشافعية، والحنابلة: اصطلحوا على خلط أحكام المس بأحكام اللمس. بخلاف المالكية والحنفية. فقد ذكروا حكم اللمس وحده، وحكم المس وحده، وخصوا المس بما كان باليد. والأمر في ذلك سهل.

(٣) الشافعية: قالوا: إن لمس الأجنبية - ويسمى مساً - ينقض مطلقاً. ولو بدون لذة. ولو كان الرجل هرماً والمرأة عجوز شوهاء. وهذا هو المقرر في مذهب الشافعية، كان اللامس شيخاً أو شاباً. وقد يقال: إن الشأن في المرأة العجوز الشوهاء عدم التلذذ بلمسها: فأجابوا بأن المرأة ما دامت على قيد الحياة لا تعدم من يتلذذ بها، وإنما ينقض اللمس بشرط عدم الحائل بين بشرة - جلد - اللامس والملموس، ويكفي الحائل الرقيق عندهم، ولو كان الحائل من الوسخ المتراكم من الغبار، لا من العرق، فلا ينقض لمس رجل لرجل آخر، ولو كان الملموس أمرد جميلاً، ولكن يسن منه الوضوء، ولا ينقض لمس أنثى لمثلها، ولا "خنثى لخنثى" أو لرجل؛ أو لامرأة، ولا ينقض إلا إذا بلغ اللامس والملموس حد الشهوة عند أرباب الطباع السليمة. واستثنوا من بدن المرأة شعرها؛ وسنها؛ وظفرها، فإن لمسها لا ينقض الوضوء؛ ولو تلذذ به، لأن من شأن لمسها عدم التلذذ، وقد يقال: إن السن في الفم، والناس يتغزلون في الأسنان، ويتلذذون بها أكثر من سائر أجزاء البدن، فكيف يعقل أن يكون الشأن في لمسها عدم اللذة؟ ولكن الشافعية يقولون: إنه لو صرف النظر عن لمس الفم، ولمس ما يحيط بالأسنان؛ كان السن مجرد عظم لا تلذذ به وهذا هو معنى أن الشأن فيها عدم التلذذ، وينتقض الوضوء بلمس الميت. ولا ينتقض بلمس المحرم - وهي من حرم نكاحها على التأبيد، بسبب نسب أو رضاع، أو مصاهرة - أما التي لا يحرم زواجها على التأبيد؛ كأخت الزوجة، وعمتها، وخالتها، فإن لمس إحداهن ينقض الوضوء، وكذا ينتقض بلمس أم=

. . . .

= الموطوءة بشبهة، وبنتها، فإن زواجهما، وإن كـان محرماً على التأبيد، ولكن التحريم لم يكن بنسـب ولا رضاع، ولا مصاهرة، وقد عرفت أن كل ذلك يسمى مسّاً، كما يسمى لمساً.

الحنابلة: قالوا: ينتقض الوضوء بلمس المرأة بشـهوة بلا حائل، لا فرق بين كونها أجنبية أو مَـحْرماً، ولا بين كونها حية أو ميتة، شـابة كانت أو عجوزاً. كبيرة أو صغيرة، تشتـهي عادة، ومثل الرجل في ذلك المرأة، بحيث لو لمست رجلاً انتقض وضوءها بالشروط المذكـورة، ولا ينقض اللمس إلا إذا كان لجزء من أجزاء البدن، غيـر الشعر، والسن، والظفر، فإن لمس هذه الأجـزاء الثلاثة، لا ينقض الوضوء، أما الملمـوس فإنه لا ينتقض وضـوءه، ولو وجد لذة، ولا ينقض لمس رجل لرجل، ولو كان جميلاً؛ ولا لمس امرأة لامرأة؛ ولا خنثى لخنثى، ولو وجد اللامس لذة.

وبذلك تعلم أن الحنابلة متفقون مع الشافعية في أن لمس المرأة بدون حائل ينقض الوضوء، ولو كانت عجوزاً شوهاء ما دامت تشتهي عادة. ومختلفون معهم في لمس المحارم، فالحنابلة يقولون: إنه ينقض مطلقاً، حتى لو لمس المتوضئ أمه، أو أخته؛ فإن وضوءه ينتقض بذلك اللمس؛ خلافاً للشافـعية؛ ومتفقون معهم على أن لمس الرجل للرجل لا ينقض "ولو كان الملموس أمرد جميلاً"، إلا أن الشافعيـة قالوا: يسن منه الوضوء: واتفقوا على أن لمس شعر المرأة وظفرها وأسنانها لا ينقض، فلم يختلفوا إلا في تفاصيل خفيفة ذكرها الشافعية، فلذلك أوردنا لك كل مذهب على حدة.

المالكية: قالوا: إذا لمس المتوضئ غـيره بيده أو بجزء من بدنه، فـإن وضوءه ينتقض. بشروط بعـضها في اللامس، وبعضها في الملموس. فيشترط في اللامس أن يكون بالغاً، وأن يقصد اللذة أو يجدها بدون قصد فمتى قصد اللذة انتقض وضوءه ولو لم يلتـذ باللمس فعلاً. ومـثل ذلك ما إذا لم يقصـد لذة ولكن التذ باللمس. وأن يكون الملمـوس عارياً. أو مستـوراً بساتر خفيف فإن كان السـاتر كثيفاً. فلا ينتـقض الوضوء. إلا إذا كان المس بالقبض على عضـوه وقصد اللذة أو وجدها وأن يكون الملمـوس ممن يشتهي عـادة، فلا ينتقض الوضـوء بلمس صغيـرة لا تشتهي. كـبنت خمس سنين، ولا بلمس عجوز انقطع أرب الرجـال منها. لأن النفوس تنفر عنها، ومن أجـزاء البدن الشعر، فينتقض الوضـوء بلمس شعر المرأة إذا قصـد لذة، أو وجدها، أما إذا لمـت المرأة بشـعرها يداً، فإن وضوءها لا ينتـقض، وكذا لا ينتقض بلمس شـعر رجل بشعر امرأة، أو بلمس ظفر بظفـر، لفقد الإحساس فيهما عادة. وقـد عرفت أن المدار في اللمس على قصد اللذة أو وجدانها، لا فرق بين أن يكون الملموس امرأة أجنبية، أو زوجة، أو شاباً أمرد، أو شاباً له لحية جديدة، يلتذ به عادة، أما إذا كان الملموس مَـحْرَماً، كأخت. أو بنتهـا أو عمة. أو خالة. وكان اللامس شـهوياً فقصد اللذة. ولـكنه لم يجدها فإن وضوءه لا ينتقض بمجرد قصد اللذة. بخلاف ما إذا كـانت أجنبية. ومن اللمس القبلة على الفم. وتنقض الوضوء مطلقاً. ولو لم يقصد اللذة أو يجدها أو كانت القبلة بإكراه، ولا تنقض القـبلة إذا كانت لوداع أو رحمة بحيث يكون الغرض منها ذلك في نفسـه. بدون أن يجد لذة. فإن وجده لذة فإنها تنقض.

هذا كله بالنسبة للامس. أما الملموس فـإن كان بالغاً ووجد اللذة انتقض وضوءه، فإن قصد اللذة فـإنه يصير لامساً يجري عليه حكمه السابق.

هذا ولا ينتقض الوضوء بفكر. أو نظر من غير لمس ولو قصـد اللذة أو وجدها أو حصل له إنعاظ فإن أمذى بسبب الفكر أو النظر انتقض وضوءه بالمذي. وإن أمنى وجب عليه الغسل بخروج المني.

الحنفية: قالوا: إن اللمس لا ينقض بأي جزء من أجزاء البدن ولـو كان اللامس والملموس عاريين. فلو كان الرجل متوضئاً ونام مع زوجته في سرير واحد وهما عاريان مـتلاصقان. فإن وضوءهما لا ينتقض إلا في حالتين: الحالة الأولى. أن يخرج منهما شيء من مـذي ونحوه، الحالة الثانية: أن يضع فرجه على فرجـها. وذلك ينقض وضوء الرجل بشرطين: الشرط الأول: أن ينتصب الرجل، الشرط الثاني: أن لا يوجد حائل يمنع حرارة البْدن، أما وضوء المرأة فإنه ينتقض بمجرد ذلك التلاصق، متى كـان الرجل منتصباً، فإذا فـرض ونامت امرأة، مع أخرى، وتلاصقتـا بهذه الكيفية، فـإن وضوءهما ينتقض بمجـرد تلاصق الفرجين ببـعضهـما، وهما عاريـتان وبقيت صـورة أخرى، وهي أن يتلاصق رجل مع آخـر وهما عاريان، كما قد يقع في الحمام حال الزحام، وحكم هذه الحالة هو أن لا ينتقض وضوءهما، إلا إذا كان اللامس منتصباً.

وبذلك تعلم أن الحنفية اختلفـوا مع سائر الأئمة في هذا الحكم، أما المالكية فقـد رتبوا النقض على قصد اللذة، أو وجدانها؛ فخالفوا الشـافعية، والحنابلة في مس العجوز التي لا تشتهي. فقالوا إنه لا ينقـض، والشافعية، والحنابلة، قالوا إنه ينقض، وكذا خالفـوهم في مس الأمرد الجميل، فقـال المالكية: إنه ينقض. وقال الشافعـية، والحنابلة: إنه لا ينقض، ووافقوهم على أن اللمس لا ينقض، إلا إذا كان الملموس عارياً، أو مستوراً بساتر خفيف، على أن المالكية قالوا: إذا كان=

القسم الثالث: من النواقض التي يترتب عليها الخروج من أحد السبيلين: المس باليد. وحكم هذا فيه تفصيل. وهو أنه لا يخلو إما أن يمس بها نفسه أو غيره. فإن مس غيره كان لامساً. تجري عليه أحكام اللمس المتقدمة. أما إن مس نفسه، فإن المعتاد في مثل ذلك أن الإنسان لا يلتذ بمس جزء من أجزاء بدنه. ولكن قد ورد في الأحاديث ما يدل على أن من مس ذكر نفسه انتقض وضوءه. وورد في البعض الآخر أن ذلك المس لا ينقض الوضوء ولذا اختلفت المذاهب في ذلك فمن قال: إن مس ذكر الإنسان نفسه لا ينقض. استدل بأحاديث: منها ما رواه أصحاب السنن. إلا ابن ماجة وهو أن النبي صلى اللّه عليه وسلم سئل عن رجل يمس ذكره في الصلاة فقال: **«هل هو إلا بضعة منك»**، وهذا الحديث رواه ابن حبان أيضاً في "صحيحه" وقال الترمذي: إن هذا الحديث أحسن شيء يروى في هذا الباب: أما الذين قالوا: إن مس الذكر ينقض الوضوء، فقد استدلوا بأحاديث كثيرة: منها قوله ﷺ: **«من مس ذكره فليتوضأ»** وقد أجمع الأئمة الثلاثة على أن مس الذكر ينقض "وخالف الحنفية في ذلك فقط"، فقالوا: إنه لا ينقض، وإليك تفصيل مذاهبهم[1].

القسم الرابع: من النواقض بسبب الخارج من السبيلين: هو ما يخرج من بدن الإنسان من غير

= لابساً أثواباً ثم قبض المتوضئ على جسمه بيده، فإن وضوءه ينتقض؛ واختلفوا في لمس الشعر، فقال المالكية: إذا لمس الرجل شعر المرأة انتقض وضوءه إذا قصد لذة أو وجدها؛ لأن الشعر مما يستلذ به بلا نزاع، بخلاف المرأة إذا لمست رجلاً بشعرها، فإن وضوءها لا ينتقض لأن شعرها لا تحس به، أما الحنابلة، والشافعية فقالوا: إن لمس الشعر لا ينقض.

(١) الحنفية: قالوا: إن مس الذكر لا ينقض الوضوء، ولو كان بشهوة، سواء كان بباطن الكف، أو بباطن الأصابع، لأن رسول اللّه ﷺ جاءه رجل، كأنه بدوي، فقال: يا رسول اللّه، ما تقول في رجل مس ذكره في الصلاة؟ فقال: "هل هو إلا بضعة منك، أو مضغة منك؟"، ولكنه يستحب منه الوضوء، خروجاً من خلاف العلماء، لأن العبادة المتفق عليها خير من العبادة المختلف فيها، بشرط أن لا يرتكب مكروه مذهبه.

هذا وقد حمل بعض الحنفية المس في قوله ﷺ: "من مس ذكره فليتوضأ" على الوضوء اللغوي، وهو غسل اليدين، فيندب له أن يغسل يديه من المس عند إرادة الصلاة، وكذلك لا ينتقض الوضوء لمس أي جزء من أجزاء بدنه، فلو مس حلقه دبره، فإن وضوءه لا ينتقض، وكذا إذا مست المرأة قبلها، ولكن لو أدخل إصبعه أو شيئاً - كطرف حقنة - وغيبها انتقض وضوءه، لأنها تكون بمنزلة دخول شيء في الباطن، ثم خروجه، فإن أدخل بعضها، ولم يغيبه، فإن أخرجها مبتلة، أو بها رائحة انتقض وضوءه، وإلا فلا، وكذلك المرأة إذا وضعت إصبعها، أو قطنة ونحوها في قبلها، فإن خرج مبتلاً انتقض الوضوء، وإلا فلا.

المالكية: قالوا: ينتقض الوضوء بمس الذكر بشروط: أن يمس ذكر نفسه المتصل به. فلو مس ذكره غيره، كان لامساً، يجري عليه حكمه؛ وأن يكون بالغاً، ولو خنثى، فلا ينتقض وضوء الصبي بذلك المس؛ وأن يكون المس بدون حائل؛ وأن يكون المس بباطن الكف، أو جنبه؛ أو بباطن الأصابع، أو جنبها، أو برأس الإصبع، ولو كانت زائدة إن ساوت إحدى الأصابع الأصلية في الإحساس، والتصرف، فلا ينتقض إذا مسه بعضو آخر من أعضاء بدنه، كفخذه أو ذراعه، كما لا ينتقض إذا مسه بعود، أو من فوق حائل، وينتقض الوضوء بالمس المستكمل للشروط المذكورة، سواء التذ أو لا، وسواء كان عمداً أو نسياناً، ولا ينتقض بمس امرأة فرجها، ولو أدخلت فيه إصبعها. ولو التذت؛ ولا ينتقض بمس حلقة الدبر. ولا بإدخال إصبعه فيه على الراجح، وإن كان حراماً، إذا كان لغير حاجة، ولا ينتقض بمس موضع الجب - أي قطع الذكر - ولا بمس الخصيتين، ولا العانة، ولو تلذذ؛ أما مس دبر غيره، أو فرج امرأة؛ فإنه لمس يجري عليه حكم الملامسة.

الشافعية: قالوا: ينتقض الوضوء بمس الذكر المتصل والمنفصل. إذا لم يتجزأ بعد الانفصال. فلا يطلق عليه الاسم ينتقض بمس محل القطع، وإنما ينتقض ذلك المس بشروط منها عدم الحائل؛ ومنها أن يكون المس بباطن الكف أو الأصابع وباطن الكف أو الأصابع - هو ما يستر عند انطباقهما بعضهما على بعض، مع ضغط خفيف - فلا ينتقض بالمس بحرف الكف، وأطراف الأصابع، وما بينهما.

هذا، والشافعية كالحنابلة لا يخصون المس بمس الشخص ذكر نفسه، وإنما يقولون: إن المس يتناول مس ذكر الغير، فلذا قالوا: إن مس الذكر ينقض الوضوء، سواء كان ذكر نفسه، أو ذكر غيره، ولو كان ذكر صغير، أو ميت، وإنما ينتقض وضوء الماس دون الممسوس، وكذا ينتقض وضوء المرأة إذا مست قبلها، كما ينتقض وضوء من مسه طبعاً، وحلقة الدبر =

القبل، أو الدبر، كالقيح الذي يخرج من الدمل، أو الدم الذي يخرج بسبب ذلك، أو بسبب جرح، أو نحو ذلك، وكل نجس ينقض الوضوء؛ على تفصيل في المذاهب.

وينتقض(١) الوضوء بالردة. فإذا ارتد المتوضئ عن دين الإسلام. انتقض وضوءه وقد يقع ذلك كثيراً من الجهلة الذين يستولي عليهم الغضب الشديد فيسبون الدّين. وينطقون بكلمات مكفرة، بدون مبالاة، ثم يندمون بعد ذلك، فهؤلاء ينتقض وضوءهم إذا كانوا متوضئين، ولا يخفى أن هذا بعض عقوبات الردة الهينة، إذ لو علم الناس أن الردة تحبط الأعمال وتبطلها، لضبطوا أنفسهم، وحفظوا ألسنتهم من النطق بكلمات تضر كثيراً، ولا تنفع في شيء ما.

ولا ينتقض الوضوء بالقهقهة (٢) في الصلاة، ولا بأكل لحم جزور - جمل أو قعود - ولا بتغسيل الميت(٣).

وكذا لا ينتقض الوضوء بالشك(٤) في الحدث، ولذلك صورتان: الصورة الأولى: أن يتوضأ بيقين، ثم يشك، هل أحدثت بعد ذلك الوضوء أو لا، وهذا الشك لا ينقض وضوءه، لأنه شك في حصول الحدث بعد الوضوء، والشك لا يزيل يقين الطهارة؛ الصورة الثانية: أن يتوضأ بيقين، ويحدث بيقين، ولكنه يشك، هل توضأ قبل الحدث، فيكون وضوءه قد انتقض بالحدث، أو توضأ بعد الحدث، فيكون وضوءه باقياً، وتحت هذه الصورة أمران: الأول: أن يتذكر قبل ذلك الوضوء والحدث الذي شك

= لها حكم الفرج عندهم: بخلاف الخصية، والعانة، فلا نقض بمسهما.

الحنابلة: قالوا: ينتقض الوضوء بكل خارج نجس من سائر البدن، غير القبل والدبر، المتقدم حكمه، بشرط أن يكون كثيراً، والكثرة والقلة تعتبر في حق كل إنسان بحسبه، بمعنى أنه يراعى في تقدير ذلك حالة الجسم قوة وضعفاً، ونحافة وضخامة، فلو خرج دم مثلاً من نحيف، وكان كثيراً بالنسبة إلى جسده نقض، وإلا فلا، ومن ذلك القيء عندهم.

(١) الحنفية: قالوا: إن الوضوء لا ينتقض بالردة، وإن كانت الردة محبطة لكثير من الأعمال الدينية، والتصرفات المالية، ونحو ذلك، مما بيناه في "الجزء الرابع" من هذا الكتاب فليرجع إليها من يشاء.

الشافعية قالوا: الردة لا تنقض الوضوء إذا ارتد وهو صحيح من مرض السلس ونحوه، أما المريض بالسلس، فإن وضوءه ينتقض بالردة، وذلك لأن طهارته ضعيفة.

(٢) الحنفية: قالوا: القهقهة في الصلاة تنقض الوضوء وقد وردت في ذلك أحاديث: منها ما رواه الطبراني عن أبي موسى، قال: بينما رسول الله ﷺ يصلي بالناس، إذ دخل رجل فتردى في حفرة كانت في المسجد - وكان في بصره ضرر - فضحك كثير من القوم، وهم في الصلاة، فأمر رسول الله ﷺمن ضحك أن يعيد الوضوء، ويعيد الصلاة، والقهقهة هي أن يضحك بصوت يسمعه من بجواره ، فإذا وقع منه ذلك انتقض الوضوء ولو لم يطل زمن القهقهة بخلاف ما إذا ضحك بصوت يسمعه هو وحده، ولا يسمعه من بجواره فإن وضوءه لا ينتقض بذلك بل تبطل به الصلاة، وإنما ينتقض الوضوء بالقهقهة إذا كان المصلي بالغاً، ذكراً كان، أو امرأة، عامداً كان أو ناسياً؛ أما إذا كان صبياً، فإن وضوءه لا ينتقض بالقهقهة، ويشترط أيضاً أن تقع القهقهة في صلاة ذات ركوع وسجود، فإن كان في سجود تلاوة ونحوه، وقهقه بطل سجوده، ولم ينتقض.

وإذا تعمد الخروج من الصلاة بالقهقهة بدل السلام انتقض وضوءه، وصحت صلاته، لأن الخروج من الصلاة يحصل عندهم بغير السلام، كما سيأتي، ومع هذا فإنه يكون قد أساء الأدب حال مناجاة ربه، وترك واجب السلام، كما ستعرفه في «كتاب الصلاة».

(٣) الحنابلة: قالوا: ينتقض الوضوء بأكل لحم الجزور، وبتغسيل الميت.

(٤) المالكية: قالوا: ينتقض الوضوء بالشك في الحدث، أو سببه، كأنه يشك بعد تحقق الوضوء، هل خرج منه ريح، أو مس ذكره مثلاً أولا، أو شك بعد تحقق الناقض هل توضأ أو لا، أو شك بعد تحقق الناقض، والوضوء هل السابق الناقض، أو الوضوء، فكل ذلك ينقض الوضوء، لأن الذمة لا تبرأ إلا باليقين، والشاك لا يقين عنده.

فيهما، ولم يدر أيهما حصل أولاً، فإن تذكر أنه كان محدثاً قبل ذلك، اعتبر متوضئاً، لأنه ثبت أنه توضأ بعد الحدث الأول بيقين، وشك في أنه أحدث ثانياً أو لا، قد عرفت أن الشك عند الحنفية لا يضر، مثال ذلك أن يتوضأ بعد الظهر بيقين، ويحدث بيقين، ولكنه يشك في هل الحدث الناقض وقع أولاً، فيكون الوضوء باقياً، أو الوضوء حصل أولاً، فيكون الوضوء منتقضاً بالحدث، وفي هذه الحالة ينظر إلى ما كان عليه قبل الظهر، فإن تذكر أنه كان محدثاً قبل الظهر، فإنه يعتبر متطهراً بعده، وذلك لأنه تيقن الحدث الأول الواقع منه قبل الظهر، وتيقن الوضوء الواقع منه بعد الظهر، وشك فى الحدث الثاني الواقع منه بعد الظهر، هل وقع قبل الوضوء، أو بعده؟ والشك لا يرفع الحدث فيكون متوضئاً؛ الأمر الثاني: أن يتذكر أنه كان متوضئاً قبل الظهر، ثم توضأ بعده وأحدث، وفي هذه الحالة تفصيل، وهو إن كان من عادته تجديد الوضوء[1]. فإنه يعتبر بعد الفجر محدثاً بيقين، لأنه كان متوضئاً قبله بيقين، ثم جدد الوضوء بعده، وأحدث، ولا يدري أيهما السابق فلا يعتبر شاكاً في نقض الوضوء، لأنه كان متوضئاً أولاً بيقين، ثم أحدث بيقين، ووضوءه الثاني يعتبر تجديداً للوضوء الأول الذي وقع بعد الحدث بيقين، فلا يكون تجديد الوضوء رفعاً للحدث المتيقن، أما إذا لم يكن من عادته الوضوء، فإنه يعتبر متطهراً، لأن طهارته الثانية ترفع الحدث المشكوك فيه.

هذا كله إذا شك في الوضوء بعد تمامه، أما إذا شك أثناء الوضوء في عضو، فإن عليه أن يعيد تطهير العضو الذي شك فيه.

ولا يخفى أن هذه الدقائق العلمية، ذكرناها لما عساها أن ينتفع بها طلبة العلم، أما العامة فليس من الضروري أن يعرفوا مثل هذه الدقائق إلا في الأحوال الضرورية، كما إذا كان شخص في جهة يقل فيها الماء أو كان يصعب عليه إعادة الوضوء لكبر، أو ضعف، أو برد، وكان في حالة لا يباح له فيها التيمم: أو نحو ذلك، فلم يقصر العلماء في بيان حكم من الأحكام، سواء كان ينتفع به الجمهور، أو بعضهم.

مباحث
الاستنجاء، وآداب قضاء الحاجة

قد عرفت مما قدمناه لك في نواقض الوضوء، أن الوضوء ينتقض بالبول، والغائط، والمذي والودي باتفاق، ولا يكفي في خروج شيء من هذه مجرد الوضوء مع تلوث أحد المخرجين به، بل لا بد من تجفيف المحل الذي خرج منه ذلك الأذى وتنظيفه، فلهذا كان من الحسن أن نضع هذا المبحث عقب نواقض الوضوء، لأنه جزء منها، وأركان الاستنجاء أربعة: مستنج، وهو الشخص ومستنجى منه، وهو الخارج النجس الذي يلوث القبل أو الدبر؛ ومستنجى به، وهو الماء أو الحجر ومستنجى فيه، وهو القبل أو الدبر، فهذه هي الأركان التي لا يتحقق الاستنجاء إلا بتحققها.

وظاهر أن ههنا أمرين: أحدهما: الاستنجاء، ثانيهما: قضاء الحاجة، فأما الاستنجاء، فإنه يتعلق به أمران: الأول: تعريفه، الثاني: حكمه، وأما قضاء الحاجة من بول أو غائط، فإنه يتعلق به ثلاثة أمور: أحدها: حكمه، ثانيها: بيان الأماكن التي لا يجوز للإنسان أن يقضي فيها حاجته، ثالثها: بيان الأحوال التي ينهى عن قضاء الحاجة عندها، وإليك بيانها على هذا الترتيب.

تعريف الاستنجاء

الاستنجاء هو عبارة عن إزالة الخارج من أحد السبيلين - القبل، أو الدبر - عن المحل الذي خرج منه، إما بالماء وإما بالأحجار؛ ونحوها. ويقال له: الاستطابة، كما يقال الاستجمار على أن الاستجمار

---

(١) الحنابلة: قالوا: يعمل بضد حالته الأولى، ولو كان من عادته تجديد الوضوء.

مختص بالأحجار التي يزيل بها الإنسان النجاسة من المخرج، مأخوذ من الجمار، والجمار هي الحصى الصغار، وسمي الاستنجاء استطابة، لأنه يترتب عليه أن النفس تطيب وتستريح بإزالة الخبث، وسمي استنجاء لأن الاستنجاء مأخوذ من نجوت الشجرة إذا قطعتها، فهو يقطع الخبث من على المحل، والأصل في الاستنجاء أن يكون بالماء، فقد كان الاستنجاء بالماء فقط مشروعاً في الأمم التي من قبلنا، روي أن أول من استنجى بالماء هو سيدنا إبراهيم عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام، ولكن سماحة الدين الإسلامي، وسهولته قد قضت بإباحة الاستنجاء بالأحجار ونحوها. من كل ما لا يضر. مما سيأتي بيانه في «كيفية الاستنجاء».

حكم الاستنجاء

الاستنجاء بالمعنى الذي ذكرناه فرض[1] فيجب الاستنجاء من كل خارج نجس، ولو نادراً كدم، وودي ومذي. ولا بد من انقطاع الخارج قبل الاستنجاء. وإلا بطل الاستنجاء «شافعي. حنبلي».

---

(١) الحنفية: قالوا: حكم الاستنجاء أو ما يقوم مقامه من الاستجمار. هو أنه سنة مؤكدة للرجال والنساء. بحيث لو تركها المكلف فقد أتى بالمكروه على الراجح. كما هو الشأن في السنة المؤكدة: وإنما يكون الاستنجاء بالماء أو الاستجمار بالأحجار الصغيرة ونحوها سنة مؤكدة. إذا لم يتجاوز الخارج نفس المخرج، والمخرج عندهم هو المحل الذي خرج منه الأذى، وما حوله من مجمع حلقة الدبر الذي ينطبق عند القيام ولا يظهر منه شيء. وطرف الإحليل الكائن حول الثقب الذي يخرج منه البول، لا فرق في ذلك بين أن يكون الخارج معتاداً، أو غير معتاد، كدم وقيح، ونحوهما، فإذا جاوزت النجاسة المخرج المذكور. فإنه ينظر فيها فإن زادت على قدر الدرهم، فإن إزالتها تكون فرضاً، ويتعين في إزالتها الماء. لأنها تكون من باب إزالة النجاسة لا من باب الاستنجاء، وإزالة النجاسة يفترض فيها الماء. ومثل ذلك ما أصاب طرف الإحليل - رأسه - من البول. فإن زاد على قدر الدرهم افترض غسله بالماء فلا يكفي في إزالته الأحجار ونحوها، على الصحيح، وكذا ما أصاب جلدة إحليل الأقلف - الذي لم يختتن (يطاهر - من البول: فإنه إذا زاد على قدر الدرهم يفترض غسله. ولا يكفي مسحه بالأحجار ونحوها على أن هذا عند الصاحبين. أما عند محمد رضي الله عنه فإن النجاسة إذا تجاوزت المخرج، يجب غسلها سواء كانت تزيد على قدر الدرهم. أو لا. وظاهر أنه في هذه الحالة يلزم غسل كل ما على المخرج. لأن النجاسة تنتشر بغسل ما زاد عليه. وهذا هو الأحوط. وإن كان الراجح ما ذهب إليه الصاحبان على أن مثل هذا إنما يكون له أثر ظاهر في بعض الأحوال دون بعض ففي الجهات التي يكثر فيها الماء كما في المصر. فإن الأحوط طبعاً هو الغسل والتنظيف. لما في ذلك من إزالة الأقذار. وقطع الرائحة الكريهة، أما في الجهات التي يقل فيها الماء كالصحراء. فإن رأي الصاحبين يكون له أثر ظاهر. وكذا إذا كان الإنسان يتعسر عليه استعمال الماء.

والحاصل أن الحنفية يقولون إن إزالة ما على نفس المخرج سواء كان معتاداً كبول وغائط أو غير معتاد كمذي وودي ودم ونحو ذلك سنة مؤكدة سواء أزيل بالماء. أو بغيره؛ ويقال لهذا: استنجاء، أو استجمار؛ أو استطابة؛ أما ما زاد على نفس المخرج، فإن إزالته فرض، ولا يسمى استنجاء، بل هو من باب إزالة النجاسة، وهل يشترط في كون إزالته فرضاً بالماء، أن يزيد على قدر الدرهم، كما هو الشأن في حكم إزالة النجاسة، أو ههنا لا يشترط ذلك؟ خلاف بين محمد والصاحبين، فمحمد يقول: يجب غسله في هذه الحالة بالماء. وإن لم يبلغ الدرهم، والصاحبان يقولان: لا يجب الماء إلا إذا زاد المتجاوز عن الدرهم، ولا فرق في هذا الحكم بين الرجل، والمرأة إلا في الاستبراء؛ وهو - إخراج ما بقي في المخرج من بول، أو غائط، حتى يغلب على ظنه أنه لم يبق في المحل شيء - فإن الاستبراء بهذا المعنى لا يجب على المرأة، وإنما الذي يجب عليها، هو أنها تصبر زمناً يسيراً بعد فراغها من البول أو الغائط، ثم تستنجي، أو تستجمر، أو تجمع بين الأمرين.

هذا وإذا استجمر، وبقيَ أثر النجاسة، ثم عرقت مقعدته، وأصاب عرقها ثوبه، فإن الثوب لا يتنجس، وإن زاد على قدر الدرهم، بخلاف ما إذا نزل المستجمر في ماء قليل - كالمغطس الصغير فإنه ينجسه، وبهذا تعلم أن حقيقة الاستنجاء - وهي إزالة ما على نفس المخرج فقط - لا تكون فرضاً لأن إزالة ما زاد على ذلك يكون من باب إزالة النجاسة، على أن الاستنجاء قد يكون مستحباً فقط، وهو ما إذا بال ولم يتغوط، فإنه يستحب له أن يغسل المحل الذي نزل منه البول، إلا إذا انتشر البول وجاوز محله، فإنه يجب غسله من باب إزالة النجاسة، وقد يكون الاستنجاء بدعة، كما إذا استنجى من خروج ريح. =

مبحث آداب قضاء الحاجة

قد عرفت أن قضاء الحاجة من بول ونحوه قد جعل الشارع له أحكاماً: منها ما هو خاص بإزالته، ويقال له: استنجاء، إذا كان بالماء، واستجمار، إذا كان بغير الماء، من حجر ونحوه؛ وقد قدمنا لك حكم الاستنجاء في المذاهب، وبقي آداب قضاء الحاجة؛ وههنا سؤال يردده بعض الناس، وهو أن قضاء الحاجة من الأمور الطبيعية التي تتبع حالة الإنسان وظروفه الخاصة به، فالتقيد فيها بالتكاليف الشرعية قد يخرج الإنسان، ويضطره إلى ارتكاب ما يشق عليه من غير ضرورة تدعو إلى ذلك؛ ولكن هذا الكلام كغيره من اعتراضات الذين يريدون أن يتنصلوا من التكاليف الشرعية في جميع أحوالهم، وإلا فأي فرق بين القيود التي أمر الشارع بها في حال الحيض والجماع، ونحوهما، وبين هذه القيود التي ستعرفها؟! ومن حسن الحظ أن الشريعة الإسلامية قد أتت في كل ذلك بما يقره العقل، وتقتضيه صحة الأبدان، ويستلزمه نظام الاجتماع من نظافة لا بد منها؛ فالواقع أن الشريعة الإسلامية، وإن كانت ههنا لا تسأل عن علة، ولا عن سبب، لأن هذه تكاليف خاصة بالإنسان وحده، لأنها عبادات ليس من حق الإنسان أن يتبرم بها، إلا إذا عجز عن أدائها، كما قدمنا لك في أول :مباحث الطهارة" ولكنها مع هذا فقد جاءت بكل شيء معقول، وشرعت للناس العبادة التي تناسب أحوالهم الاجتماعية والصحية، وإلا فمن ذا الذي يقول: إن النظافة من الأخبثين غير لازمة؟! ومن ذا الذي يقول: إن الآداب التي ستعرفها غير نافعة للإنسان؟! فالشريعة الإسلامية كلها خير للمجتمع، وكلها إحسان إلى الناس، وكلها قيود صالحة لا يستطيع أحد أن ينال منها؛ وإليك بيان الأحكام المتعلقة بقضاء الحاجة من واجب، أو حرام، أو مندوب، أو مكروه بالترتيب:

أولاً: ما يجب عند الاستنجاء: يجب الاستبراء، وهو إخراج ما بقي في المخرج من بول، أو غائط

= هذا، ويقدر الدرهم في النجاسة الجامدة بعشرين قيراطاً، وفي المائعة بملء مقعر الكف. أما القيراط فهو ما كان زنة خمس شعيرات غير مقشورة، والمعروف في زماننا أن زنة القيراط يساوي - خروبة - وهي بذرة من بذور الخروب المتوسطة التي زنتها أربع قمحات من القمح البلدي، والدرهم يساوي ست عشرة خروبة؛ ولا يخفى أن الإنسان يستطيع أن يقدر ذلك تقديراً تقريبياً، بحيث يفعل الأحوط.

المالكية: قالوا: الأصل في الاستنجاء ونحوه أن يكون مندوباً، فيندب لقاضي الحاجة أن يزيل ما على المخرج بماء، أو حجر، إلا أنهم قالوا: تجب إزالته بالماء في أمور: منها في بول المرأة سواء كانت بكراً أو ثيباً، فيجب عليها أن تغسل كل ما ظهر من فرجها حال جلوسها، سواء تعدى المحل الخارج منه إلى جهة المقعد أو لا، إلا أنه إن تعدى المحل، وأصبح ذلك لازماً، بحيث يأتي كل يوم مرة فأكثر، فإنه يكون سلساً يعفى عنه، ومنها أن ينتشر الخارج على المحل انتشاراً كثيراً، بحيث يزيد على ما جرت العادة بتلويثه، كأن يصل الغائط إلى الإلية، ويعم البول معظم الحشفة وفي هذه الحالة يجب غسل الكل بالماء، بحيث لا يصح الاقتصار على غسل ما جاوز المعتاد؛ ومنها المذي إذا خرج بلذة معتادة، ويجب عندهم غسل الذكر كله بنية على المعتمد، فإذا غسله كله من غير نية، وصلى، فصلاته صحيحة على المعتمد، وإذا غسل بعضه بنية، وصلى، فبعضهم يقول: تصح، وبعضهم يقول: لا، ومنها المني في الحالة التي لا يجب فيها الغسل من الجنابة، ولذلك صورتان: الأولى: أن يكون في مكان ليس فيه ماء يكفي للغسل، وفي هذه الحالة يكون فرضه التيمم، ولكن يجب عليه أن يزيل المني من عضو التناسل بالماء، ولا يجب عليه غسل الذكر كله، ومثل ذلك ما إذا كان مريضاً مرضاً يمنعه من الاغتسال، وكان فرضه التيمم؛ الصورة الثانية؛ أن ينزل منه المني على وجه السلس، بأن ينزل منه كل يوم ولو مرة، وفي هذه الحالة يعفى عنه، فلا يلزم الاستنجاء لا بماء، ولا حجر، وكذلك الحكم في الصورة الأولى؛ وهذا كله إذا كان معه ماء يكفي، وإلا فلا يجب عليه شيء من ذلك، ومنها الحيض، والنفاس في حالة ما إذا قام بالمرأة عذر يرفع عنها الاغتسال، وإلا كان الواجب غسل جميع البدن، كما في خروج المني، فإذا انقطع حيض المرأة. أو نفاسها، وكانت مريضة لا تستطيع أن تغسل بالماء، أو كانت في جهة لا تجد فيها ماء يكفي لغسلها، أو نحو ذلك، فإنها يفترض عليها في هذه الحالة أن تتيمم، وإذا كان معها ماء يكفي للاستنجاء، فإنه يجب عليها أن تستنجي بالماء، ولا يكفي المسح بالحصى ونحوه. هذا، ويكره الاستنجاء من الريح.

حتـى يغلب على الظن أنه لم يبق في المحل شيء، وقـد اعتـاد بعض الناس أن ينزل منه البول بـعد أن يمشي، أو يقوم، أو يأتي بحركة من الحركات المعتادة له، فالذي يريد الاستنجاء يلزمه الاستبراء بحيث لا يجوز له أن يتوضأ، وهو يشك في انقطاع بوله، فـإنه إذا توضأ في هذه الحالة، ونزلت منه قطرة بول لم ينفع وضوءه، فـواجبه أن يخـرج ما عسـاه أن يكون موجوداً حـتى يغلب على ظنه أنه لم يبق في المحل شيء، وهذا واجب باتفاق، فـلم يختلف فيـه أحد، إلا أن بعضـهم قال: إن الاستـبراء لا يجب إلا إذا غلب على الظن[1] أن بالمحل شيء، وبعضـهم قال: إن الاستبـراء واجب حتى يغلب على الظن أنه لم يبق بالمحل شيء، والأمر في ذلك هين.

ثانيها: المكان الذي يحرم قضاء الحاجة فيه: يحرم قضاء الحاجة فوق المقبرة [2]، وعلة ذلك ظاهرة، فإن المقـابر محل عظات وعـبرة، فمن سـوء الأدب والخلق أن يكشف الإنسان فوقـها سـوءته، ويلوثها بالأقذار الخارجـة منه، على أنه قد صح عن النبي ﷺ أنه حث على زيارة القبور، لتذكـر الآخرة، فمن الجهل والحماقة أن يتخذ الناس الأماكن التي تزار للتذكر والاعتبار محلاً للبول والتبرز، فالنهي عن قضاء الحاجـة فوق المقابر لذلك، أمـا ما ورد من الأحاديث فـإنه لا يفيد هـذا المعنى صريحاً؛ ومنهـا ما رواه مسلم، وأبو داود، وغيرهما أن النبي ﷺ قال: «**لأن يجلس أحدكم على جمرة، فتـحرق ثيابه، فتخلص إلى جلده، خـير له، من أن يجلس على قـبر**»، فهـذا الحديث حملـه بعض العلماء على الجلوس عليـها لقضاء الحاجة، ولكن ليس في الحديث ما يشير إلى هذا؛ بل الذي يفيده الحديث أن المراد بالجلوس عليها اتخاذها مكاناً للهو والتسلية، كما يفعله بعض جهلة القرى، فإنهم كانوا يتخذون من بعض المقابر مجلساً لينتفعوا بالـشمس، أو الظل، والتحدث، كما يفعل أهل المدن بالاجـتماع في النوادي، ولا ريب أن هذه الحالة تنافي الموعظة والخشية المطلوبـة من زيارة القبور، فضلاً عما فيها من امـتهان المقابر، يدل لذلك ما رواه ابن ماجة بسند جيـد عن رسول اللّه ﷺ حيث قال: "**لأن أمشي على جمرة أو صيف، أو أخصف نعلي برجلي، أحب إلي من أن أمشي على قبر**". والمراد بالصيف شدة حر الأرض، وخصف النعل عبارة عن ترقيعها، ولا يخفى ما في هذا من الشدة، فإن رسول اللّه ﷺ يفضل أن يرقع نعله بجله رجله، ولا يمشي على المقبرة، وسيأتي بيان هذا المبحث في "مباحث الجنازة" إن شاء اللّه.

ثالثاً: لا يجوز أن يقضي حاجته في الماء الراكد، وهذا أيضاً من الأمكنة التي لا يجوز قضاء الحاجة فيها، والماء الراكد هو الذي لا يجري، فـقد روى جابر عن رسول اللّه ﷺ أنه نهى أن يبال بالماء الراكد، رواه مسلم، وابن ماجة، وغيرهما، ويلحق بالبول التغوط، لأنه أقبح، والنهي عنه أشد، وفي النهي عن البول في الماء الراكد تفصيل المذاهب[3].

---

(١) الشافعية: هم القائلون وحدهم: إن الاستبراء لا يجب إلا إذا غلب على الظن أن بالمحل شيئاً من النجاسة.

(٢) الحنفية: قالوا: يكره قضاء الحاجة فوق المقبرة كراهة تحريم، وعلى كل حال فهم متفقون مع غيرهم في تأثيم من يفعل ذلك، إلا أن غيرهم قال: إن إثمه شديد، ومذهب غيرهم هو الظاهر، لما ذكرناه لك من العلة.

(٣) المالكية: قالوا: يحـرم قضاء الحـاجة في الماء الراكد إذا كـان قليلاً، أما إذا كـان مسـتبحراً كـالماء الموجود في البحـيرات التي في الحدائق الكبيـرة، والأحواض الواسعة، فـإن البول فيـه لا يحرم، إلا إذا كان مملوكاً للغـير، ولم يأذن باستعماله، أو أذن باستعماله، ولم يأذن بالبول فيه، وإلا كان البـول فيه حراماً، فإن كان جارياً، فإن البول فيه يجوز، إلا إذا كان مملوكاً للغير، ولم يأذن فيه، أو كان موقوفاً.

الحنفية: قالوا: يحرم قضاء الحاجة في الماء القليل الراكد حرمة شديدة، فإن كان كثيراً كره البول فيه تحريماً، بمعنى أن الحرمة تكون أخف لكثرته، فإذا كان الماء جارياً فإن البول فيـه يكره تنزيهاً، إلا إذا كان مملوكاً للغير، ولم يأذن البول فيه، فإنه يحرم البول فيه وإن كان كثيراً، ومثله الموقوف. =

وهذا الحكم الفقهي من أجمل الأحكام التي يقرها العلم، ويرضاها العقل السليم، فإن تلويث الماء المعد للانتفاع به غالباً من أقبح الخصال الذميمة، فضلاً عما قد يترتب عليه من عدوي - البلهارسيا - ونحوها من الأمراض، فمن مكارم الإسلام أن جعل عبادة الله مرتبة دائماً على ما تقتضيه مصلحة الإنسان نفسه.

رابعاً: يحرم(١) قضاء الحاجة في موارد الماء، ومحل مرور الناس، واستظلالهم لقوله ﷺ: **«اتقوا اللاعنين»**، قالوا: وما اللاعنان يا رسول الله! قال: **«الذي يتخلى في طرق الناس، أو في ظلهم»** رواه مسلم، وأبو داود، وقوله: «اللاعنين» المراد به الأمران اللذان يتسبب عليهما لعن من فعلهما. وذلك لأن الذي يبول أو يتغوط في طرق الناس. فإنه يعرض نفسه للشتم واللعن بسبب ذلك الفعل المؤذي، وعن معاذ بن جبل رضي الله عنه قال قال رسول الله ﷺ: **«اتقوا الملاعن الثلاث: البراز في الموارد. وقارعة الطريق. والظل»** رواه أبو داود وابن ماجة وقوله: «الملاعن» المراد بها مواضع اللعن لأن من قضى حاجته فيها فقد عرض نفسه للعن الناس والمراد بالظل هو الظل الذي اتخذه الناس محلاً يستظلون به. وينزلون فيه «مالكي، حنبلي».

خامساً: يحرم (٢) حال قضاء الحاجة، استقبال القبلة أو استدبارها. بمعنى أنه يأثم إذا اتجه إلى القبلة وهو يبول أو يتغوط. أو يعطيها ظهره. ويتجه إلى الجهة المقابلة لها. بشرط أن يكون ذلك في الفضاء، أما إذا كان في بناء - كالكنيف ونحوه - فإنه لا يحرم "مالكي، شافعي، حنبلي" فإذا قضى حاجته، وأراد أن يستنجي أو يستجمر فإن ذلك يكون مكروها لا حراماً (٣) «حنبلي. مالكي».

= **الحنابلة**: قالوا: يحرم التغوط في الماء الراكد والجاري، سواء كان قليلاً، أو كثيراً، إلا ماء البحر، فإنه لا يحرم فيه ذلك، لما قد تقتضيه ضرورة الأسفار، فضلاً عن اتساعه، وعدم ظهور شيء من ذلك فيه، أما البول فإنه يكره في الماء الراكد، ولا يحرم، كما يكره البول في الماء الجاري الكثير، ولا يكره في الماء الجاري القليل، ومحل هذا كله إذا لم يكن الماء موقوفاً، أو مملوكاً للغير ولم يأذن في استعماله إذناً عاماً، وإلا حرم قضاء الحاجة فيه مطلقاً.

الشافعية: قالوا: لا يحرم قضاء الحاجة في الماء قليلاً كان، أو كثيراً، ولكن يكره فقط إلا إذا كان الماء مملوكاً للغير، ولم يأذن في استعماله، أو كان مسبلاً ولم يستبحر، فإنه يحرم في هاتين الحالتين إلا أنهم فرقوا في الكراهة بين الليل والنهار، فقالوا: يكره قضاء الحاجة نهاراً في الماء القليل، لا فرق بين أن يكون راكداً أو جارياً، أما في الليل فقالوا: يكره البول في الماء، سواء كان قليلاً، أو كثيراً.

(١) **الشافعية، والحنفية**: قالوا: يكره قضاء الحاجة في هذه المواضع كلها، ما لم تكن موقوفة للمرور، أو ملكاً للغير، فإن كانت كذلك حرم قضاء الحاجة فيها.

فالأئمة الأربعة مجمعون على النهي عن قضاء الحاجة في المحلات العامة التي يمر فيها الناس، وفي موارد الماء، وفي المحلات التي يستظلون بها، إلا أن الشافعية، والحنفية جعلوا النهي للكراهة والمالكية والحنابلة جعلوا النهي للتحريم، وكلا الرأيين قد يتبع الأثر الذي يترتب على هذا الفعل، فإن كان فيه إيذاء شديد للناس، أو كان فيه تأثير على الصحة العامة؛ فهو حرام بالإجماع، لأن الإضرار بالناس وإيذائهم وجلب الأمراض منهي عنه نهياً غليظاً، ولعل القائلين بالكراهة قد نظروا إلى الجهات الخلوية الواسعة التي ليس فيها أماكن معدة لهذا، وضررها ليس له تأثير شديد.

(٢) **الحنفية**: قالوا: يكره استقبال القبلة، أو استدبارها حال قضاء الحاجة، كراهة تحريم مطلقاً داخل البناء أو الفضاء، فإن جلس ساهياً، وتذكر تحول عن القبلة عند تذكره إن قدر على التحول، وإلا فينبغي أن لا يجلس على كنيف متجه إلى الجهة المنهي عنها متى أمكنه ذلك: ومثل البول والتغوط الاستنجاء والاستجمار؛ فإنهما مكروهان كراهة تحريم، وقد استدلوا لذلك بعموم الحديث، وهو "إذا أتيتم الغائط، فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها؛ ببول ولا غائط" الخ والغائط: هو المكان المنخفض، فالحديث يدل على أنه لا يجوز استقبال القبلة ولا استدبارها حال قضاء الحاجة.

(٣) **الشافعية**: قالوا: لا ينهى عن استقبال القبلة حال الاستنجاء أو الاستجمار مطلقاً. وإنما النهي عن ذلك مقصور على قضاء الحاجة.

سادساً: يكره لقاضي الحاجة أن يقابل مهب الريح. فلا يجلس للبول إلى الجهة التي يثور منها الهواء. كي لا يعود إليه رشاش من بوله فيتنجس. ولا يخفى أن هذا الحكم قد روعي فيه مصلحة قاضي الحاجة. فإن مقتضى الطبيعة أن يفر الإنسان من الأقذار التي تلوث بدنه وثوبه. فالشارع جعل هذا الفعل مكروهاً عنده. مراعاة لمصلحة الناس وحثاً لهم على النظافة.

سابعاً: يكره لقاضي الحاجة أن يتكلم، وهو يقضي حاجته لما في ذلك من امتهان الكلام وعدم المبالاة بما عساه أن يأتي فيه من ذكر اسم الله، أو اسم رسول الله، أو غير ذلك، على أن الكلام إنما يكره إذا كان لغير حاجة، فإذا وجدت حاجة الكلام، فإنه لا يكره، كما إذا طلب إبريقاً، أو خرقة يجفف بها النجاسة، ويكون الكلام لازماً؛ وذلك في حالة إنقاذ طفل، أو أعمى من ضرر، أو كان لحفظ مال من التلف، ونحو ذلك.

ثامناً: يكره استقبال عين الشمس والقمر(١)، لأنهما من آيات الله، ونعمه التي ينتفع بها الكون عامة، ومن قواعد الشريعة الإسلامية احترام نعم الله تعالى وتقديرها.

تاسعاً: يندب الاستنجاء بيده اليسرى، لأن اليمنى في الغالب هي المستعملة في تناول الطعام ونحوه، كما يندب بل أصابع اليسرى قبل ملاقاة الأذى. لئلا يشتد تعلق النجاسة بها، وكذا يندب غسل يده اليسرى بعد الفراغ من قضاء الحاجة بشيء منظف، ويندب الاسترخاء قليلاً عند الاستنجاء. كي يتمكن من إزالة النجاسة (٢).

شروط صحة الاستنجاء والاستجمار بالماء، والأحجار، ونحوها

فأما الماء الذي يصح به الاستنجاء، فإنه يشترط فيه شرطان: أحدهما: أن يكون طهوراً، فلا يصح الاستنجاء بالماء الطاهر فقط، كما لا تصح إزالة النجاسة به(٣). ثانيهما: أن يكون الماء مزيلاً للنجاسة. فإذا كان معه ماء قليل لا يزيل النجاسة عن المحل، بحيث يعود كما كان قبل النجاسة فإنه لا يستعمل الماء في هذه الحالة، وهل يقدم الإنسان غسل قبله أو دبره؟ في ذلك تفصيل في المذاهب(٤).

وأما الأحجار ونحوها، فإنها تقوم مقام الماء، ولو كان موجوداً، إنما الأفضل استعمال الماء:

---

(١) المالكية: قالوا: لا يكره استقبال الشمس والقمر، وإنما الأولى بالمرء أن لا يفعل ذلك، فهو خلاف الأولى.

(٢) الشافعية: قالوا: يجب الاسترخاء، كي يتمكن المستنجي من تنظيف الخارج.

الحنفية: قالوا: إنما يندب الاسترخاء إذا لم يكن صائماً، محافظة على الصوم، لأنه يبطل بالمبالغة في إدخال الماء، كما سيأتي في بابه.

(٣) الحنفية: قالوا: إن الاستنجاء بالماء الطهور لا يجب، بل يكفي الاستنجاء بالماء الطاهر وقد عرفت الفرق بين الماء الطاهر، والماء الطَهور بما ذكرناه لك مفصلاً في "مباحث المياه" الاستنجاء بالماء الطهور الأفضل، للاتفاق على صحة إزالة النجاسة به والتمسك بالمتفق عليه أفضل عند الحنفية.

(٤) المالكية: قالوا: يندب تقديم قُبُله في إزالة النجاسة، إلا إذا كان من عادته أن يتقاطر بوله إذا مس دبره بالماء، فحينئذ لا يندب له تقديم القبل.

الحنفية: لهم قولان في ذلك، والمفتي به قول الإمام، وهو تقديم غسل الدبر، لأن نجاسته أقذر من البول، ولأنه بواسطة الدلك في الدبر وما حوله يقطر البول، فلا يكون لتقديم غسل القبل فائدة.

الشافعية: قالوا: يندب لمن يستنجي بالماء أن يقدم غسل القبل على الدبر، وأما إذا استجمر بالأحجار، فإنه يندب له تقديم الدبر على القبل.

الحنابلة: قالوا: يسن لمن أراد الاستنجاء أو الاستجمار أن يبدأ بالقبل، إذا كان ذكراً، أو أنثى، بكراً وتخير الأنثى الثيب في تقديم أيهما.

وأفضل من ذلك أن يجمع بين الماء والحجر؛ على أن فيما يصح الاستجمار به من غير الماء تفصيل المذاهب(١).

---

(١) الحنفية: قالوا: إن السنّة أن يكون الاستجمار بالأشياء الطاهرة من تراب، وخرق بالية، وحجر، ومدر - وهو قطع الطين اليابسة - ويكره تحريماً الاستجمار بالمنهي عنه، كالعظم والروث، لأن النبي ﷺ نهى عن استعمالها في ذلك، ومثلهما طعام الآدمي، والدواب، وكره تحريماً الاستجمار بما هو محترم شرعاً لما ثبت في "الصحيحين" من النهي عن إضاعة المال، ويدخل فيما له احترام شرعاً، جزء الآدمي، ولو كافراً، أو ميتاً، والورق المكتوب، ولو كانت الكتابة حروفاً مقطعة، لأن الحروف احتراماً، والورق غير المكتوب، إذا كان صالحاً للكتابة، أما الورق الذي لا يصلح للكتابة فإنه يجوز الاستجمار به بدون كراهة، وإنما يكره الاستجمار بما له قيمة مالية إذا أدى ذلك إلى إتلافه، أو إنقاص قيمته، فإذا كان غسله بعد الاستجمار، أو تجفيفه يعيده إلى حالته الأولى؛ فإنه لا كراهة فيه، وكره الاستجمار بالطوب المحرق، والفخار، والزجاج، والفحم، والحجر الأملس، وتكون الكراهة تحريمية إذا كان استعمالها ضاراً، إذ لا يجوز استعمال ما يضر، وتنزيهية إذا لم يكن استعمالها ضاراً، وذلك لأنها لا تنقي المحل، والسنة إنقاؤه، وكره تحريماً الاستجمار بجدار غيره، لأنه لا يجوز التعدي على مال الغير، أما جدار نفسه فلا كراهة فيه، ومثل جداره الجدار المستأجر، فإن استجمر بشيء مما ذكر أجزأه مع الكراهة التحريمية، أو التنزيهية، على التفصيل المتقدم.

هذا، وقد تقدم ما يتعين فيه الماء، وما يكفي فيه الحجر ونحوه في - أول المبحث -.

الشافعية: قالوا: يشترط فيما يستجمر به أن يكون جامداً طاهراً، فلا يصح بمتنجس، وأن يكون قالعاً للنجاسة، فلا يصح بغير قالع، كالأملس، والرخو، وأن يكون غير مبتل، فإن كان مبتلاً بغير العرق، فلا يجزئ، وأن يكون غير محترم شرعاً، فلا يصح بمحترم، كالخبز والعظم، ومن المحترم شرعاً ما كتب فيه علم شرعي، كفقه، وحديث، أو وسائله، كنحو، وصرف، وحساب، وطب، وعروض، وأما ما كتب فيه غير ذلك فليس من المحترم، إذا لم يوجد فيه قرآن ونحوه من كل محترم ، ومن المحترم ما كتب فيه اسم معظم مقصود منه ذلك المعظم كأبي بكر، وعمر؛ ونحوهما. ومن المحترم أيضاً المسجد، فلا يجوز الاستجمار بجزء منه، كحجر وخشب، ولو انفصل عنه، ما دام منسوباً إليه، ومن المحترم جزء الآدمي، ولو مهدر الدم، نظراً لصورته، وإن أهدر دمه.

ويشترط في الخارج شروط. منها أن لا يكون جافاً، لأنه لا يفيد الحجر ونحوه في إزالته، وأن لا يطرأ عليه نجس آخر أجنبي. أو طاهر غير العرق، وأن لا يجاوز الصفحة في الغائط؛ والحشفة في البول، والصفحة: ما ينضم من الإليتين عند القيام، والحشفة: ما فوق محل الختان.

هذا إذا كان رجلاً، فإن كان المستجمر امرأة، فإنه يشترط في صحة مسها بالحجر ونحوه أن لا يجاوز ما يظهر عند قعودها إن كانت بكراً، وأن لا يصل إلى ما بعد ذلك من الداخل إن كانت ثيباً، وإلا تعين الماء بالنسبة لهما، كما يتعين بالنسبة للأقلف إذا وصل بوله للجلدة.

ويشترط في المسح بالحجر ونحوه أن لا ينقص عن ثلاث مسحات، يعم المحل بكل مسحة، ولو بثلاثة أطراف حجر واحد. فلا يكفي أقل من ثلاث، ولو أنقي المحل، وإذا لم يحصل الإنقاء بالثلاث زيد عليها ما يحصل به الإنقاء، بحيث لا يبقى من النجاسة إلا أثر لا يزيله إلا الماء، أو صغار الخزف.

المالكية: قالوا: يجوز الاستجمار بما اجتمعت فيه خمسة أشياء أن يكون يابساً. كحجر وقطن وصوف، إذا لم يتصل بالحيوان. وإلا كره الاستجمار به، فإن لم يكن يابساً، كالطين، فلا يجوز الاستجمار به لأنه ينشر النجاسة، فإن وقع استجمار به؛ فلا بد من غسل المحل بالماء بعد ذلك.

وإن صلى بلا غسله كان مصلياً بالنجاسة، وقد تقدم حكمه في "إزالة النجاسة"، وأن يكون طاهرا، فلا يجوز بنجس، كعظم ميتة، وروث حيوان محرم الأكل، فإن استجمر به، فإن كان جامداً، ولم يتحلل منه شيء، وأنقى المحل، أجزأ مع الإثم، وأن يكون منقياً للنجاسة، فلا يجوز بالأملس، كزجاج، وقصب فارسي، لعدم الإنقاء به، وأن يكون غير مؤذ، فلا يجوز بما له حدّ، كسكين، وحجر له حرف، ومكسور زجاج؛ وأن يكون غير محترم شرعاً؛ ومن المحترم شرعاً، مطعوم الآدمي ويشمل الملح والدواء؛ ويلحق به الورق، لما فيه من النشا المطعوم ومن المحترم شرعاً ما له شرف، كالمكتوب، لأن للحروف حرمة، ومنه ما كان حقاً للغير: سواء أكان موقوفاً أو ملكاً لغيره: فيحرم الاستجمار بجدار موقوف، أو مملوكاً للغير، فإن كان الجدار مملوكاً له، كره الاستجمار به فقط، ويكره الاستجمار بالعظم والروث الطاهرين، وإذا حصل بهما الإنقاء أجزأ، وكذلك كل ما حرم أو كره، أما الأمور التي يتعين فيها الاستنجاء بالماء، فقد تقدمت في "حكم الاستنجاء" قريباً. =

مبحث في كيفية طهارة المريض بسلس بول، ونحوه

قد عرفت أن الشريعة الإسـلامية قد جاءت بنص صريح يرفع الحرج والمشقـة عن الناس، فقد قال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨] فكل شيء فيه حرج وعسر لا يجب على المكلف فعله، ومن ذلك المرضى بأمـراض لا تقعدهم عن العمل، كضـعف المثانة المترتب عليهـا تقاطر البول بلا انقطاع في مـعظم الأوقـات، أو كلها ونـحو ذلك من مـذي وغـيره، ويقـال له: سلس، ومـثل هؤلاء المصابون بإسـهال مستديم، أو بمرض في الأمـعاء - دوسنطاريا - يترتب عليه نزول دم أو قـيح، فحكم هؤلاء وأمثالهم أن يعاملوا في الوضوء وغيره من أنواع الطهارة مـعاملة خاصة تناسب أمراضهم، كما هو مفصل في المذاهب(١).

= الحنابلة: قالوا: يشـترط فيما يسـتجمر به أمـور: منها أن يكون طاهراً، وأن يكون مبـاحاً فلا يصح الاستـجمار بمغصوب ونحوه، وأن يكون منقياً، وضابط الإنـقاء هنا أن لا يبقى أثر من النجاسة لا يزيله إلا الماء، فلا يصح بالأملس، كزجاج، ونحـوه؛ وأن يكون جامداً، فلا يكفي بالطين، وأن لا يكون روثاً، أو عظـماً، أو طعاماً، ولو لبهـيمة؛ وأن لا يكون محـترماً شرعـاً، كقرطاس ذكر فـيه اسم الله تعالى، أو كـتب فيه حديث، أو علم شـرعي، أو كتب فيه مـا يباح استعماله شرعاً، أما ما كتب فيه محرم الاستـعمال، فليس من المحترم شرعاً، وأن لا يكون جزء حيوان، كيده مثلاً، وأن لا يكون متصلاً به، كصوفه وأن لا يكون محرم الاستـعمال، كالذهب والفضة، ويشترط أن يكون المسح ثلاثاً مع الإنقاء، وأن تعم كل مسحة منها المحل، فإن حصل الإنقاء بدون الثـلاثة لا يجزئ؛ وأن لا يكون المخرج متنجساً بغير الخارج منه، وأن لا تتجاوز النجاسة موضع العادة، فإن تجاوزت تعين الماء؛ وأن لا يكون الخارج من النجاسة بقية حقنة فيتعين فيه الماء، وأن لا يجف الخارج قبل الاستجمار، فإن جف تعين الماء.

هذا، وقد عد الحنابلة داخل قبل المرأة الثيب في حكم الظاهر، ولكنهم قالوا: إنه لا يجب غسله في الاستنجاء، بل أوجبوا غسل ما يظهر عند جلوسها لقضاء حاجتها.

(١) الحنفية: قالوا: يتعلق بهذا أمور: أحدها: تعريف السلس؛ ثانيها: حكمه، ثالثها: ما يجب على المعذور فعله، فأما تعـريفه فهو مرض خـاص يترتب عليه نزول البول، أو انفـلات الريح، أو الاستحاضة، أو الإسـهال الدائم، أو نحو ذلك من الأمراض المعـروفة، فمن أصيب بمرض من هذه الأمراض، فـإنه يكون معذوراً، ولكن لا يثبـت عذره في ابتداء المرض، إلا إذا استمر نزول حدثه متتابعاً وقت صلاة مفروضة، فإن لم يستمر كذلك لا يكون صاحبه معذوراً، وكذلك لا يثبت زوال العـذر إلا إذا انقطع وقتاً كـاملاً لصلاة مفـروضة، أما بقـاؤه بعد ثبوته فإنه يـكفي في وجوده، ولو في بعض الوقت، فلو تقاطر بوله مثلاً من ابتداء وقت الظهر إلى خروجه، صار معذوراً، ويظل معذوراً حتى ينقطع تقاطر بوله وقتاً كاملاً، كأن ينقطع من دخول وقت العـصر إلى خروجه. أما إذا استمر من ابتداء وقت الظهر إلى نـهايته، وصار معذوراً، ثم انقطع في بعـض وقت العصر دون بعضه، ولو مرة فإنه يظل معـذوراً؛ فهذا تعريف المعذور عند الحنفية، وأما حكمه، فهـو أنه يتوضأ لوقـت كل صلاة، ويصلي بذلك الوضوء مـا شاء من الفـرائض والنوافل، فلا يجب عليـه الوضوء لكل فرض، ومتى خرج وقت المفـروضة انتقض وضوءه بالحدث السابق على العـذر عند خروج ذلك الوقت، بمعنى أنه لو كان متوضئاً قبل حصول عذره، لا ينتقض وضوءه بخروج الوقت. وإنما ينتقض بحصول حدث آخر غير العذر. كخروج ريح. أو سيلان دم من موضع آخر، وغير ذلك.

ويتضح من هذا أن شـرط نقض الوضوء هو خروج وقت الصلاة المفـروضة، فإن توضأ بعد طلوع الـشمس لصلاة العيـد، ودخل وقت الظهر فإن وضوءه لا ينـتقض، لأن دخول وقت الظهر ليس ناقـضاً، وكذا خروج وقت العـيد ليس ناقضاً، لأنه ليس وقت صـلاة مفروضة، بل هو وقت مهـمل، فله أن يصلي بوضوء العيد مـا شاء، إلى أن يخرج وقت الظهر، فـإذا خرج وقت الظهر انتقض وضـوءه، لخروج وقت المفروضة، أمـا إن توضأ قبل طلوع الشمـس، فإن وضوءه ينتقض بطلوعها، لخروج وقت المفروضة، وإن توضأ بعد صلاة الظهر، ثم دخل وقت العصر انتقض لخروج وقت الظهر؛ أما مـا يجب على المعذور أن يـفعله، فهـو أن يدفع عذره، أو يقلـله بما يستطيع من غـير ضـرر، بل عليه أن يعـالجه بما يستطيع، فإذا كان يمكنه أن يعالج نفسه من هذا المرض بمعـرفة الأطباء، وقعد عن ذلك فإنه يأثم لأنهم صرحوا بأن المريض بهذا المرض يجب عليه أن يعالجه، ويدفعه عن نفسه بكل ما يستطيع. =

= ومن هذا يؤخذ أن المرضى الذين يقعدون عن معالجة هذه الأمراض حتى يستفحل أمرها، وهم قادرون، فإنهم يأثمون.

هذا، وإن كان العصب ونحوه - كالحفاظ للمستحاضة - يدفع السيلان أو يقلله وجب فعله، وإن كان الصلاة من قيام يترتب عليها تقاطر البول، أو نزول الدم أو نحو ذلك، فإن المريض يصلي وهو قاعد، وإذا كان الركوع أو السجود يوجبه فإنه لا يركع، ولا يسجد بل يصلي بالإيماء وسيأتي بيانها.

وما يصيب الثوب من حدث العذر لا يجب غسله إذا اعتقد أنه لو غسله تنجس بالسيلان ثانياً قبل فراغه من الصلاة التي يريد فعلها، أما إذا اعتقد أنه لا يتنجس قبل الفراغ منها، فإنه يجب عليه غسله.

الحنابلة قالوا: من دام حدثه، كأن كان به سلس بول، أو مذي، أو انفلات ريح، أو نحو ذلك فإنه لا ينتقض وضوءه بذلك الحدث الدائم بشروط: أحدها: أن يغسل المحل ويعصبه بخرقة ونحوها، أو يحشوه قطناً أو غير ذلك مما يمنع نزول الحدث بقدر المستطاع، بحيث لا يفرط في شيء من ذلك، فإن فرط ينتقض وضوءه بما ينزل من حدثه، وإلا فلا، ومتى غسل المحل، وعصبه بدون تفريط، لا يلزمه فعله لكل صلاة. ثانيها: أن يدوم الحدث، ولا ينقطع زمناً من وقت الصلاة بحيث يسع ذلك الزمن الطهارة والصلاة فإن كانت عادته أن ينقطع حدثه زمناً يسع ذلك وجب عليه أن يؤدي صلاته فيه، ولا يعد معذوراً، وإن لم يكن عادته الانقطاع زمناً يسع الطهر والصلاة، ولكن عرض له ذلك الانقطاع بطل وضوءه؛ ثالثاً: دخول الوقت، فلو توضأ قبل دخول الوقت لم يصح وضوءه، إلا إذا توضأ قبله لفائتة أو لصلاة جنازة، فإن وضوءه يكون صحيحاً؛ ويجب أن يتوضأ لوقت كل صلاة إن خرج شيء من ذلك الحدث المسترسل، فإن لم يخرج فلا ينتقض وضوءه إلا بناقض آخر غير ذلك الحدث، وللمعذور أن يصلي بوضوئه ما شاء من الفرائض والنوافل، وإذا كان القيام للصلاة يوجب نزول حدثه صلى قاعداً، أما إذا كان الركوع والسجود يوجبان نزول ذلك الحدث، فإنه يصلي بركوع وسجود مع نزوله، ولا يجزئه أن يصلي مومياً.

المالكية: قالوا: ما خرج من الإنسان حال المرض من سلس بول أو نحوه، فإنه لا ينقض بشروط أحدها: أن لا يلازمه أغلب أوقات الصلاة، أو نصفها على الأقل؛ فإذا جاءه سلس بول في الصباح مثلاً، ثم انقطع بعد ساعتين، فإنه لا يكون معذوراً، وعليه أن يصبر حتى ينقطع بوله، ويتوضأ لصلاة الظهر، ومثل ذلك ما إذا كان مصاباً بانفلات ريح أو إسهال، فإن لازمه ذلك نصف وقت صلاة فأكثر، كان معذوراً، وإلا فلا؛ ثانيها: أن يأتيه ذلك المرض في أوقات لا يستطيع ضبطها، أما إذا أمكنه أن يضبط الأوقات التي يأتيه فيها، فإن عليه أن لا يتوضأ فيها، مثلاً إذا عرف أنه ينقطع في آخر وقت صلاة الظهر، فإن عليه أن يؤخر الصلاة إلى آخر الوقت. ويتوضأ ويصلي، وكذا إذا عرف أنه ينقطع في أول الوقت، فإنه يجب عليه أن يبادر بالصلاة في هذه الحالة، ولا يباح له أن يؤخر الصلاة إلى آخر الوقت، كما يباح للأصحاء فإذا كان السلس يستغرق وقت الظهر كله، ووقت العصر إلا قليلاً منه، بأن ينقطع في آخر وقت العصر، فإنه يجب عليه أن يؤخر وقت الظهر إلى هذا الوقت، ويجمعها مع صلاة العصر جمع تأخير، وإذا كان يأتيه السلس في كل وقت العصر، وينقطع في آخر وقت الظهر، فإن عليه أن يجمع بين الظهر والعصر جمع تقديم؛ ثالثها: أن لا يقدر المريض على رفع مرضه بدواء، أو تزوج، أو نحو ذلك، فإن قدر، ولم يفعل، فإنه لا يكون معذوراً، ويأثم بترك التداوي، فإذا شرع في التداوي اغتفرت له أيام التداوي.

ولا يعتبر المريض بسلس المذي معذوراً إلا إذا حصل له ذلك السلس لمرض بشرط أن ينزل منه بلا لذة معتادة، أما إذا لم يكن به مرض؛ ولكن نزل منه بسبب عدم تزوجه بلذة معتادة، بأن كان يتلذذ بالنظر، أو التفكر، فيحصل منه المذي كلما فعل ذلك، فإن وضوءه ينتقض مطلقاً، حتى لو لازمه كل الزمن.

هذا، ونقض الوضوء بالسلس ونحوه بالشروط المذكورة هو المشهور من مذهب المالكية، وعندهم قول آخر غير مشهور، ولكن فيه تخفيف للمرضى، وهو أن السلس لا ينقض الوضوء، وإن لم تتحقق هذه الشروط، إنما يستحب منه الوضوء إذ لازم بعض الزمن، أما إذا لازم كل الزمن فإنه لا يستحب منه الوضوء، وهذا القول يصح للمعذورين أن يقلدوه في حال المشقة والحرج، فهو وإن لم يكن مشهوراً، لكنه قد يناسب أحوال كثير من الناس، ولا مانع من أن يأخذوا به.

الشافعية: قالوا: ما خرج على وجه السلس يجب على صاحبه أن يتحفظ منه بأن يحشو محل الخروج، ويعصبه: فإن فعل ثم توضأ. ثم خرج منه شيء فهو غير ضار في إباحة الصلاة وغيرها بذلك الوضوء. إنما يشترط لاستباحة العبادة بهذا الوضوء شروط. وهي: أولاً: أن يتقدم الاستنجاء على وضوئه؛ ثانياً؛ أن يوالي بين الاستنجاء والتحفظ السابق. =

مباحث الغُسل

يتعلق به أمور: أحدها: تعريفه لغة واصطلاحاً؛ ثانيها: موجباته التي يجب عند حصولها، ثالثها: شروطه، رابعها: فرائضه ويقال لها: أركانه، خامسها: سننه ونحوها، سادسها: ما يمنع منه الحدث الأكبر، وإليك البيان.

تعريف الغُسل

الغسل - بضم الغين - معناه في اللغة الفعل الذي يقع من الإنسان من إراقة الماء على بدنه، ودلك بدنه، إلخ ، فهذا الفعل يقال: غسل في اللغة، وقد يطلق الغسل على الماء الذي يغسل به الشيء؛ أما الغسل - بالكسر - فهو اسم لما يغسل به من صابون ونحوه، والغسل - بالفتح، اسم للماء، فإذا قلت: غسل بضم الغين كان معناه الفعل المعروف ، وهو وضع الماء على البدن ودلكه . . . إلخ ، وإذا قلت غسل - بكسر الغين - كان معناه الصابون ونحوه مما يغسل به، وإذا قلت: غسل - بفتح الغين - كان معناه الماء الذي يغتسل منه.

هذا في اللغة، وأما معناه في الشرع فهو استعمال الماء الطهور في جميع البدن على وجه مخصوص وقوله: في جميع البدن، خرج به الوضوء فإنه استعمال الماء في بعض أعضاء البدن، كما بينا لك.

ولعل القارئ لا يجد في بيان معنى الغسل لغة وشرعاً صعوبة في الفهم، لأن هذا الكتاب موضوع للعامة والخاصة، كي يأخذ كل منهم ما يراه لازماً، وليس من الضروري أن يفهم العامة مثل هذه الاصطلاحات الفنية، إنما عليهم أن ينظروا فيما يأتي من فرائض، وسنن ومندوبات ويحفظوه جيداً.

موجبات الغُسل

الموجبات هي الأسباب التي توجب الغسل، بحيث لا يجب على المكلفين فعله. إلا إذا تحقق واحد منها، وهي ست أمور:

الأمر الأول: من موجبات الغسل: إيلاج رأس عضو التناسل في قبل أو دبر، فبمجرد هذا الإيلاج

= وبين التحفظ والوضوء بمعنى أنه يستنجي أولاً. ثم بعد الاستنجاء مباشرة بدون فاصل ما يقوم بعصب المحل الذي ينزل منه البول أو الغائط أو نحوهما بخرقة نظيفة. أو نحو ذلك. مما لا يضره - كالرباط الذي يفعله الطبيب - ثم بعد ربطه يتوضأ على الفور. بحيث لا يفصل بين العصب والوضوء بفاصل من عمل أو إبطاء. كما لا يصح له أن يفصل بين الاستنجاء والعصب؛ ثالثاً: أن يوالي بين أفعال الوضوء بعضها مع بعض، بمعنى أن يغسل الوجه أولاً، ثم يبادر بغسل اليدين بدون فاصل ما؛ رابعاً: أن يوالي بين الوضوء والصلاة بحيث إذا فرغ من وضوئه، فإنه يلزمه أن يشرع في الصلاة مباشرة، بحيث لو باشر أي عمل آخر بطل وضوءه، على أنه يغتفر له الفصل بالأعمال التي تتعلق بالصلاة، كالذهاب إلى المسجد، فإذا فعل هذه الأفعال، وتوضأ في داره،

ثم ذهب إلى المسجد وصلى فيه، فإنه جائز، ولا يضره الفصل بالمشي إلى المسجد، ومثل ذلك ما إذا توضأ على الوجه المذكور، ثم انتظر صلاة الجماعة أو جمعة، فإن له ذلك؛ خامساً: أن يأتي بهذه الأعمال جميعها بعد دخول وقت الصلاة، فإن فعلها قبل دخول الوقت، فإنها تبطل.

هذا، وينبغي للمعذور أن لا يصلي بوضوئه الذي بينا كيفيته إلا فرضاً واحداً، فعليه أن يكرر هذه الأعمال لكل فريضة؛ أما النوافل، فإن له أن يصلي ما شاء منها بهذا الوضوء مع الفريضة التي يصح له أن يصليها به، سواء صلى النوافل قبل الفرض أو بعده.

وقد تقدم في "مباحث النية" أن المعذور يجب عليه أن ينوي بوضوئه استباحة الصلاة، بمعنى أن يقول في نفسه: نويت بوضوئي أن يبيح الشارع لي به الصلاة. وذلك لأنه في الواقع ليس وضوءاً حقيقياً، بل هو منقوض بما ينزل من بول ونحوه، ولكن سماحة الدين الإسلامي قد أباحت له أن يباشر الصلاة بهذا الوضوء، فلا يحرم من ثوابها، لأنها شريعة مبنية على الحرص التام على مصالح الناس، ومنافعهم في الدنيا والآخرة.

وجب الغسل، سواء نزل مني ونحوه، أو لم ينزل، ويشترط في وجوب الغسل بالإيلاج شروط مفصلة في المذاهب(١).

الأمر الثاني: من موجبات الغسل: نزول المني من الرجل أو المرأة، فإن للمرأة منياً إلا أنه لا ينفصل خارج القبل، ومن ينكر هذا فقد أنكر المحس، ولنزول المني حالتان: الحالة الأولى: أن ينزل في اليقظة، الثانية: أن ينزل في النوم، فأما الذي ينزل في اليقظة بغير الجماع فإنه تارة يخرج بلذة، وتارة يخرج لمرض، أو ألم، فالذي يخرج بلذة من ملاعبة، أو مباشرة، أو تقبيل، أو عناق، أو نظر، أو تذكر، أو نحو ذلك، فإنه يجب الغسل؛ سواء نزل مصاحباً للذة أو التذكر أو أنزل بعد سكون اللذة، ومثل ذلك في الحكم ما إذا داعب زوجه، أو قبلها أو نحو ذلك، فلم يشعر بلذة، ولكنه أمنى عقب ذلك، فإن عليه الغسل، وأما الذي يخرج بسبب المرض أو بسبب ضربة شديدة على صلبه، أو نحو ذلك، فإنه لا يوجب الغسل، على أن في كل هذه الأحكام تفصيل المذاهب(٢).

---

(١) الحنفية: قالوا: إذا توارت رأس الإحليل، أو قدرها في قبل أو دبر من يجامع مثله بدون حائل سميك يمنع حرارة المحل، وجب الغسل على الفاعل والمفعول به سواء أنزل أو لم ينزل، ويشترط في وجوب الغسل عليهما أن يكونا بالغين، فلو كان أحدهما بالغاً، والآخر غير بالغ، وجب الغسل على البالغ منهما، فإذا أولج غلام ابن عشر سنين في امرأة بالغة، وجب الغسل عليها دونه، أما هو فيؤمر بالغسل ليعتاده، كما يؤمر بالصلاة، ومثل الغلام في ذلك الصبية، ولا يجب الغسل بتواري رأس إحليل البالغ في فرج بهيمة أو ميتة، كما لا يجب بالإيلاج في فرج الخنثى المشكل، لا على الفاعل، ولا على المفعول، وكذا لو أولج الخنثى في قبل أو دبر غيره، فإنه لا يجب عليهما الغسل، أما إذا أولج غير الخنثى في دبر الخنثى، وجب الغسل على البالغ منهما

الشافعية: قالوا: إذا غابت رأس الإحليل، أو قدرها من مقطوعها في قبل أو دبر وجب الغسل على الفاعل والمفعول، سواء كانا بالغين أو لا، فيجب على ولي الصبي أن يأمره به، ولو فعله يجزئه، وإلا وجب على الصبي بعد البلوغ، سواء كان المفعول مطيقاً للوطء أو لا، وسواء كان على رأس الإحليل حائل يمنع حرارة المحل أو لا، سواء كان المفعول آدمياً أو بهيمة، حياً أو ميتاً، أو خنثى مشكلاً، إذا كان الوطء في دبره، أما إذا كان الوطء في قبل الخنثى، فلا يجب الغسل عليهما، كما لا يجب عليهما بالإيلاج من الخنثى في قبل أو دبر غيره، ويشترط أن يكون الإيلاج الذي في القُبُل في محل الوطء، فلو غيب بين شفريها لم يجب الغسل عليهما إلا بالإنزال.

المالكية: قالوا: تحصل الجنابة، ويجب الغسل منها بإيلاج رأس الإحليل في قبل، أو دبر ذكر أو أنثى أو خنثى، أو بهيمة سواء كان الموطوء حيا أو ميتا . فإذا كان مطيقا للوطء يجب الغسل علي الواطئ إن كان مكلفا وكان الموطوء مطيقاً، وعلى الموطوء المكلف إن كان الواطئ مكلفاً، فمن وطئها صبي لا يجب عليها الغسل، إلا إذا أنزلت، ويشترط في حصول الجنابة للبالغ أن لا يكون على رأس الإحليل حائل يمنع اللذة. وإن تجاوز ختان المرأة لقوله ﷺ : «إذا التقى الختانان فقد وجب الغسل».

الحنابلة: قالوا: إن توارت رأس الإحليل في قبل أو دبر من يطيق الوطء بدون حائل، ولو رقيقاً، وجب الغسل على الفاعل والمفعول، إذا كان الذكر لا ينقص عن عشر سنين، وسن الأنثى لا تنقص عن تسع سنين، ويجب الغسل لتواري الحشفة، ولو كان المفعول به بهيمة أو ميتة، وإذا أولج الخنثى ذكره في قبل أو دبر غيره لم يجب الغسل عليهما، وكذا لو أولج غيره في قبله لم يجب عليهما، أما لو أولج غير الخنثى في دبر الخنثى وجب الغسل عليهما لكونه محقق الأصالة.

هذا، وليس في مثل هذا الموضوع كبير فائدة، لأن معظمه صور نادرة الوقوع، كنت أريد حذفها، ولكن قد يحتاج إليها في بعض الأحكام أو في بعض البلدان.

(٢) الشافعية: قالوا: خروج المني من طريقه المعتاد يوجب الغسل بشرط واحد، وهو التحقق من كونه منياً بعد خروجه، سواء كان بلذة أو بغيرة لذة، وسواء كانت اللذة بسبب معتاد أو غير معتاد، بأن ضربه أحد على صلبه فأمنى، أو مرض مرضاً يسبب خروج المني، ولذا قالوا: إذا جامع الرجل زوجه، فلم ينزل، ثم اغتسل، ونزل منه المني بعد الغسل بدون لذة فإنه يجب عليه إعادة الغسل، لأن المعول على خروج المني، على أن لهم في المرأة تفصيلاً، وهو أنها إذا اغتسلت، ثم نزل منها مني بعد الاغتسال، فإن كانت قد أنزلت قبل الغسل فإنها يجب عليها إعادة الاغتسال لاختلاط =

الأمر الثالث: من موجبـات الغسـل: نزول المني حالة النوم ويعـبر عنه بالاحتلام، فـمن احتلم ثم استيقظ من نومه، فوجد بللاً في ثيابه، أو على بدنه، أو على ظاهر قبله، فإنه يجب عليه أن يغتسل إلا إذا تحقق أن ذلك البـلل ليس منياً، أما إذا شـك في كونه منياً، أو مـذياً، أو غيـرهما، فإنه يـجب عليه الغسل، سواء تذكر أنه تلذذ في نومه بشيء من أسباب اللذة أو لم يتذكر(١).

الأمر الرابع: من موجبـات الغسـل: دم الحيض، أو النفاس، وهذا القدر مـتفق عليه في المذاهب،

= مائها بماء الرجل، أما إذا لم تـكن قد أنزلت قبل الغسـل فإنها لا تجب عليهـا إعادة الغسـل لأن هذا الماء الذي رأته يكون ماء الرجل وحده. نزل منها بعد الغسـل فلا شيء عليها

الحنابلة: قالوا: لا يشـترط في وجوب الغسل خـروج المني بالفعل، بل الشرط أن يحس الرجل بانفـصال المني من صلبه، وتحس المرأة بانفصال المني عن ترائبها والترائب هي عظام الصدر التي تلبس عليها المرأة القلادة؛ من حلي ونحوه.

فالغسـل عند الحنابلة يجب بهذا الانفصال؛ وإن لم يصل المني إلى ظاهر القبل، فإذا جامع الرجل زوجته، ولم ينزل منه ماء ثم اغتـسل، ونزل منه المني بعد الغسـل، فإن نزل بلذة، فإنـه يجب عليه غسل جـديد، وإن نزل بدون لذة، فإنه ينقض الوضوء فقط، ولا يوجب الغسـل، ومثل ذلك ما إذا خرج المني بـسبب ضربة أو مرض.

وبذلك تعلم أن الحنابلة يشتـرطون اللذة في خروج المني بدون جماع، ولا يشتـرطون خروج المني إلى ظاهر القبل، بل الشرط انفصاله من مقـره، وهي حالة معروفة، أما الشافعية فـهم على العكـس من ذلك، إذ لا يشترطون اللذة أصلاً، ويشترطون انفصال المني على ظاهر القبل في الرجل، وإلى داخل قبل المرأة، والتحقق من كونه منياً.

الحنفية: قالوا: خروج المني بسـبب من الأسباب الموجبة للذة غـير الجماع له حالتـان: الحالة الأولى: أن يخرج إلى ظاهر الفرج على وجه الدفق والشهوة. فإذا عانق زوجته فأمنى بهـذه الكيفية من غير إيلاج، فإن عليه الغسل، وستعلم أن الإيلاج يوجب الغسـل، ولو لم ينزل، ويعتبـر المني خارجاً بشهوة متى التذ عند انفصال المـني من مقره، فإذا انفصل المني بلذة، ثم أمسكه، ولكنه نزل بـعد ذلك بدون لذة، فإنه يوجب الغسـل، ويشـترط في وجوب الغسـل أن ينفصل المني من مقره، ويخرج خارج الذكـر؛ فإذا انفصل ولم يخرج، فإنه لا يوجب الغسـل، الحالة الثـانية: أن يخرج بعض المني بـسبب الجماع أو غيره، ثم يغـتسل من الجنابة قبل أن يبول أو يمضي عليه زمن يتحقق فيه مـن انقطاع المني، ثم بعد الاغتـسال في هذه الحالة ينزل منه ما بقي من المني بلذة أو بغيرها. وفي هذه الحالة يجب عليه أن يعيد الغسل عند أبي حنيفة، ومحمد. ولا يعيـده عند أبي يوسف. وإنما يجب عليـه الغسل في هذه الحـالة عند أبي حنيـفة، ومـحمد بـشرط أن لا يبول قـبل الاغتسال أو يمشي أو ينتظر زمناً بعد خروج المني. فإن فعل شيئاً من هذه الأشياء ثم اغتسل ونزل منه المني بعد ذلك فإنه لا غسل عليه بالإجـماع، وإذا اغتسـلت المرأة بعد أن أتاها زوجهـا، ثم نزل منها المني بعد ذلك فإنها لا غسل علـيها أما المني الخارج لا بسبب لذة كـما إذا ضربه أحد على صلبه فأمنى أو كـان مريضاً مرضاً يتـرتب عليه نزول المني بدون لذة فإنه لا غسـل عليه.

وبهذا تعلم أن الحنفية مختلفون في ذلك الحكم مع الشافـعية، والحنابلة، لأنهم يشترطون في وجوب الغسل خروج المني إلى ظاهر الفرج، والحنابلة يكتفون بانفصاله عن صلب الرجل، وترائب المرأة ويشترطون انفصاله عن مقره بلذة. وإن لم تـستمر اللذة حتى يخرج. والشافعية يشترطون خروجه، وإن لم يكن بلذة، فالحنفية يوافقون الشافعية في ضرورة خروج المني إلى ظاهر القبل، ويخالفون الحنابلة في الاكتفاء بانفـصاله عن مقره، وإن لم يخرج بالفعل، ويوافقون الحنابلة في أنه لا يوجب الغسـل، إلا إذا كان بلذة، ويخالفون الشـافعية في ذلك.

المالكية: قالوا: إذا خرج المني بعد ذهاب لذة معتادة بلا جمـاع وجب الغسـل، سواء اغتـسل قبل خروجه أو لا؛ أما إذا كانت اللذة ناشئـة عن جماع، كأن أولج ولم ينزل، ثم أنزل بعـد ذهاب اللذة، فإن كان قد اغتـسل قبل الإنزال، فلا يجب عليه الغسل.

(١) **الشافعية:** قالوا: إذا شك بعد الانتـباه من النوم في كون البلل منياً، أو مذياً لم يتحـتم عليه الغسـل، بل له أن يحمله على المني فيغتسل، وأن يحمله على المذي فيغسله ويتوضأ، وإذا تغـير اجتهاده عمل بما يقتضيه اجتهاده الثاني، ولا يعد ما عمله باجتهاده الأول من صلاة ونحوها.

الحنابلة: قالوا: إذا شك بعد النوم في كـون البلل منياً أو مذياً، فإن كان قد سبق نومـه سبب يوجب لذة كفكر، أو نظر، فلا يجب عليه الغسـل، ويحمل ما رآه على المذي، وإن لم يسبق نومه سبب يوجب لذة، فيجب عليه الغسل.

فمن رأت دم الحيض، أو دم النفاس، فإنه يجب عليها أن تغتسل عند انقطاعه، ومن النفاس الموجب للغسل الولادة بلا دم (١). فلو فرض وكانت المرأة زهراء، لا ترى دماً، ثم ولدت، فإن الغسل يجب عليها بمجرد الولادة.

الأمر الخامس: موت المسلم(٢)، إلا إذا كان شهيداً، فإنه لا يجب تغسيله، وستعرف معنى الشهيد وأحكامه في «مباحث الجنازة».

الأمر السادس: من موجبات الغسل: إسلام الكافر، وهو جنب(٣)، أما إذا أسلم غير جنب، فيندب له الغسل فقط.

شروط الغسل

تنقسم شروط الغسل إلى ثلاثة أقسام. شروط وجوب فقط، فيجب الغسل من الجنابة على من يجب عليه الوضوء، وشروط صحة فقط، فيصح الغسل ممن يصح منه الوضوء، وشروط وجوب وصحة معاً، وقد تقدم بيان كل ذلك في "مبحث شروط الوضوء" فمن أراد من طلبة العلم معرفتها بسهولة، فليرجع إليها، وقد تختلف بعض شروط الغسل عما تقدم من شروط الوضوء، فمن ذلك الإسلام، فإنه ليس بشرط في صحة غسل الكتابية، مثلاً إذا تزوج مسلم كتابية، وانقطع دم حيضها، أو نفاسها، فإنه لا يحل(٤) أن يأتيها قبل أن تغتسل، فالغسل في حقها مشروع، ولم لم تكن مسلمة ؛ وقد ذكر بعض المذاهب(٥). شروطاً أخرى مغايرة لشرائط الوضوء، بيناها لك تحت الجدول.

فرائض الغسل

وفيها حكم الشعر، وزينة العروس، ولبس الحلي ونحو ذلك

رأينا أن نذكر الفرائض مجتمعة أولاً عند كل مذهب، ثم ننبه على المتفق عليه والمختلف فيه، لأن ذلك أسهل في الحفظ وأقرب للفهم(٦).

---

(١) الحنابلة: قالوا: الولادة بلا دم لا توجب الغسل.

(٢) الحنفية: قالوا: يشترط في تغسيل الميت المسلم أن لا يكون باغياً، والبغاة عند الحنفية هم الخارجون عن طاعة الإمام العادل، وجماعة المسلمين ليقلبوا النظم الاجتماعية، طبقاً لشهواتهم، فكل جماعة لهم قوة يتغلبون بها، ويقاتلون أهل العدل هم البغاة عند الحنفية، فإذا تغلب قوم من اللصوص على قرية، فإنهم لا يكونون بغاة بهذا المعنى، ومن مات منهم يغسل.

(٣) الحنابلة: قالوا: إذا أسلم الكافر، فإنه يجب عليه أن يغتسل، سواء كان جنباً أو لا.

(٤) الحنفية: قالوا: أكثر مدة الحيض عشرة أيام، وأكثر مدة النفاس أربعون يوماً. فإذا انقطع دم الحيض بعد انقضاء عشرة أيام، وانقطع دم النفاس بعد انقضاء أربعين يوماً من وقت الولادة، فإنه يحل للزوج أن يأتي زوجه، وإن لم تغتسل، مسلمة كانت، أو كتابية؛ أما إذا انقطع الدم لأقل من ذلك، كأن ارتفع حيضها بعد سبعة أيام مثلاً، وارتفع دم نفاسها بعد ثلاثين يوماً، أو أقل، فإنه لا يحل لزوجها أن يأتيها إلا إذا اغتسلت، أو مضى على انقطاع دمها وقت صلاة كامل، مثلاً إذا انقطع الدم بعد دخول وقت الظهر فلا يحل له إتيانها، إلا إذا انقضى ذلك الوقت بتمامه، وصارت صلاة الظهر ديناً في ذمتها، أما إذا انقطع الدم في آخر وقت الظهر، فإن كان باقياً منه زمن يسع الغسل وتكبيرة الإحرام، فإنه يحل له إتيانها بانقضائه، أما إذا لم يبق من وقت الظهر إلا زمن يسير لا يسع ذلك ثم انقطع حيضها، فإنه لا يحل إتيانها إلا إذا اغتسلت أو مضى عليها وقت صلاة العصر كله بدون أن تجد دماً لا فرق في ذلك كله بين أن تكون الزوجة مسلمة، أو كتابية.

(٥) الحنابلة: قالوا: لا يشترط تقدم الاستنجاء أو الاستجمار على الغسل، بخلاف الوضوء، فإنه يشترط فيه ذلك.

الشافعية: قالوا: إن من شرائط صحة الوضوء أن يكون المتوضئ مميزاً، فإذا توضأت المجنونة التي لا تميز عندها، فإنّ وضوءها لا يصح، وهذا ليس شرطاً في الغسل، فلو حاضت واغتسلت، وهي غير مميزة، فإنه يحل لزوجها أن يأتيها.

(٦) الحنفية: قالوا: فرائض الغسل ثلاثة: أحدها: المضمضة؛ ثانيها: الاستنشاق؛ ثالثها: غسل جميع البدن بالماء،=

= فهذه هي الفرائض مجملة عند الحنفية، ويتعلق بكل واحد منها أحكام فأما المضمضة فإنها عبارة عن وضع الماء الطهور في الفم، ولو لم يحرك فمه، أو يطرح الماء الذي وضعه في فمه، فمن وضع ماء في فمه، ثم ابتلعه، فقد أتى بفرض المضمضة في الغسل، بشرط أن يصيب الماء جميع فمه، وإذا كانت أسنان الذي يريد الغسل مجوفة - ذات فلل - فبقي فيها طعام، فإنه لا يبطل الغسل، ولكن الأحوط أن يخرج الطعام والأوساخ من بين أسنانه. ومن فوق لثته حتى يصيبها الماء، وأما الاستنشاق فهو إيصال الماء إلى داخل الأنف بالكيفية التي تقدمت في الوضوء، فإذا كان في أنفه مخاط يابس، أو وسخ جاف فإن غسله لا يصح إلا إذا أخرجه، ولعل في ذلك ما يحمل المسلمين على النظافة دائماً، فإن وجوب إخراج هذه الأقذار من الداخل، وغسل ما تحتها دليل تام على عناية الشارع بالنظافة المفيدة للأبدان داخلاً وخارجاً، وأما غسل جميع البدن بالماء، فإنه فرض لازم في الغسل من الجنابة باتفاق، بحيث لو بقي منه جزء يسير يبطل الغسل، ويجب على من يريد الغسل أن يزيل من على بدنه كل شيء يحول بينه وبين وصول الماء إليه، فإذا كان بين أظافره أقذار تمنع من وصول الماء إلى ما تحتها من جلد الأظافر بطل غسله، سواء كان من أهل المدن، أو من أهل القرى، ويغتفر الدرن من تراب وطين ونحو ذلك. فإنه إذا وجد بين الأظافر لا يبطل الغسل، وقد اختلفت في الآثار التي تقتضيها ضرورة أصحاب المهن كالخباز الذي يعجن دائماً، والصباغ الذي يلصق بين أظافره صباغ ذو جرم يتعسر زواله ونحوهما، فقال بعضهم: إنه يبطل الغسل، وقال بعضهم: لا يبطل، لأن هذه الحالة ضرورة والشريعة قد استثنت أحوال الضرورة، فلا حرج على مثل هؤلاء، وهذا القول هو الموافق لقواعد الشرع الحنيف، ولا يجب على المرأة أن تنقض ضفائر شعرها في الغسل، بل الذي يجب عليها أن توصل الماء إلى أصول شعرها - جذوره - وإذا كان لها ذؤابة - قطعة من شعرها نازلة على صدغيها - فإنه لا يجب عليها غسلها، فإذا كان شعرها منقوضاً غير مضفور، فإنه يجب إيصال الماء إلى داخله، وإن لم يصل الماء إلى جلدها، وإذا وضعت المرأة على رأسها طيباً ثخيناً له جسم يمنع من وصول الماء إلى أصول الشعر، فإنه يجب عليها إزالته حتى يصل الماء إلى أصول الشعر، وإذا كانت لابسة أسورة ضيقة أو قرطاً - حلقاً - أو خاتماً، فإنه يجب تحريكه حتى يصل الماء إلى ما تحته، فإذا لم يصل الماء إلى ما تحته، فإنه يجب نزعه، وإذا كان بالأذن ثقب ليس فيه قرط - حلق - فإنه يجب أن يدخل الماء إلى داخل الثقب، فإن دخل وحده فذاك، وإلا فإنه يجب إدخاله بأي شيء ممكن ولا يجب أن تدخل المرأة إصبعها في فرجها عند الغسل ، ويجب على الرجل أن يوصل الماء إلى داخل شعر لحيته، وأن يوصله إلى أصول اللحية، سواء كان شعره مضفوراً أو غير مضفور؛ ويجب إدخال الماء إلى الأجزاء الغائرة في البدن، كالسرة ونحوها، وينبغي إدخال إصبعه فيها، ولا يجب على الأقلف - وهو الذي لم يختن - أن يدخل الماء إلى داخل الجلدة، ولكنه يستحب له أن يفعل ذلك.

المالكية: قالوا: فرائض الغسل خمس، وهي: النية؛ تعميم الجسد بالماء؛ دلك جميع الجسد مع صب الماء، أو بعده قبل جفاف العضو؛ الموالاة غسل الأعضاء مع الذكر والقدرة، تخليل شعر جسده جميعه بالماء، فهذه فرائض الغسل عند المالكية؛ فأما النية فقد عرفت أحكامها في "الوضوء" وهي هنا كذلك فرض عند المالكية يصح أن يتأخر عن الشروع في الغسل بزمن يسير عرفاً، ومحلها في الغسل غسل أول جزء من أجزاء البدن؛ وقد عرفت مما تقدم في "فرائض الوضوء" أن النية سنة مؤكدة عند الحنفية، أما الحنابلة فقالوا: إنها شرط لصحة الغسل، وسيأتي مذهبهم، فلا يصح إلا بها، ولكنها ليست داخلة في حقيقته. والشافعية اتفقوا مع المالكية على أن النية فرض، إلا أنهم قالوا: لا يجوز تأخيرها عن غسل أول جزء من أجزاء البدن بحال. الثاني: من فرائض الغسل تعميم الجسد بالماء، وليس من الجسد الفم، والأنف، وصماخ الأذنين، والعين، فالواجب عندهم غسل ظاهر البدن كله، أما غسل باطن الأشياء التي لها باطن، كالمضمضة والاستنشاق فليس بفرض، بل هو سنة، كما ستعرفه، نعم إذا كان في البدن، تكاميش، فإن عليه أن يحركها ليصل الماء إلى داخلها؛ الفرض الثالث، الموالاة، ويعبر عنه بالفور، وهو أن ينتقل من غسل العضو إلى غسل العضو الثاني قبل جفاف الأول، بشرط أن يكون ذاكراً قادراً، وقد تقدم بيان ذلك في الوضوء، فارجع إليه إن شئت؛ الفرض الرابع: دلك جميع الجسد بالماء، ولا يشترط أن يكون الدلك حال صب الماء على البدن، بل يكفي الدلك بعد صب الماء ونزوله من على البدن، بشرط أن لا يجف الماء من على العضو قبل دلكه، ولا يشترط في الدلك عندهم أن يكون بخصوص اليد، فلو دلك جزءاً من جسمه بذراعه، أو وضع إحدى رجليه على الأخرى، ودلكها بها فإنه يجزئه ذلك؛ وكذا يكفي الدلك - بمنديل أو فوطة - أو نحو ذلك على المعتمد فمن أخذ طرف الفوطة بيده اليمنى، والطرف الآخر بيده اليسرى، ودلك بها ظهره وبدنه فإنه يجزئه ذلك، قبل أن يجف الجسم، ولو كان قادراً على الدلك بيده على المعتمد، ومثل ذلك ما إذا وضع في =

= كفه كيساً، ودلك به، فإنه يصح بلا خلاف؛ لأنه دلك باليد، ومن عجز عن دلك بدنه كله أو بعضه بيده، أو بخرقة، فإنه يسقط عنه فرض الدلك على المعتمد، ولا يلزمه أن ينيب غيره بالدلك.

الفرض الخامس من فرائض الغسل: تخليل الشعر، فأما شعر اللحية؛ فإن كان غزيراً ففي تخليله خلاف فبعضهم يقول: إنه واجب، وبعضهم يقول: إنه مندوب، وأما شعر البدن، فإنه يجب تخليله في الغسل باتفاق، سواء كان خفيفاً أو غزيراً، ويدخل في ذلك هدب العينين والحواجب، وشعر الإبط، والعانة، وغير ذلك، لا فرق في كل هذا بين الرجل والمرأة، وإذا كان الشعر مضفوراً فلا يخلو إما أن يكون بخيوط من خارجه، أو مضفوراً بغير خيوط، فإن كان مضفوراً بخيوط، فإنه لا يجب - حله - إن كانت هذه الخيوط ثلاثة فأكثر، أما إن كانت هذه الخيوط أقل من ثلاث، فإنه لا يجب نقضه، إلا إذا اشتد ضفره وتعذر بسبب ذلك إيصال الماء إلى البشرة، وكذا إذا كان ضَفره شديداً يتعذر معه إيصال الماء إلى البشرة، وجب نقض الشعر، وإلا فلا.

والحاصل أن الشعر المضفور بثلاثة خيوط فأكثر يجب نقضه بدون كلام؛ لأن الشأن فيه أن يكون شديداً يمنع من وصول الماء إلى البشرة، أما إن كان مضفوراً، فإن اشتد ضفره وجب نقضه، سواء كان مضفوراً بخيط، أو مضفوراً بغير خيط، وإن لم يشتد ضفره، فلا يجب نقضه ويستثنى من ذلك كله شعر العروس إذا زينته، أو وضعت عليه طيباً ونحوه من أنواع الزينة، فإنها لا يجب عليها غسل رأسها في هذه الحالة، لما في ذلك من إتلاف الماء، بل يكتفي منها بغسل بدنها، ومسح رأسها بيدها، حيث لا يضرها المسح، فإن كان على بدنها كله طيب ونحوه وتخشى من ضياعه بالماء، سقط عنها فرض الغسل، وتيممت.

هذا، وقد تقدم في "مباحث الوضوء" حكم الخاتم الضيق والواسع، فكذلك الحال هنا، فإن كان ضيقاً، ولكن يباح له لبسه، فإنه لا يجب نزعه، وإن لم يصل الماء إلى ما تحته، بل يكتفي بغسله هو إلى آخر ما تقدم.

الشافعية: قالوا: فرائض الغسل اثنان فقط، وهما النية، وتعميم ظاهر الجسد بالماء، فأما النية فيجب أن تكون عند أول مغسول، بحيث لو قدمها قبل غسله أول عضو من بدنه بطل الغسل، كما تقدم في "الوضوء" فارجع إليه إن شئت؛ وأما تعميم ظاهر الجسد فإنه يشمل الشعر الموجود على البدن، ويجب غسله ظاهراً وباطناً؛ لا فرق في ذلك بين أن يكون الشعر خفيفاً أو غزيراً، على أن الواجب هو أن يدخل الماء في خلال الشعر، ولا يجب أن يصل إلى البشرة إذا كان غزيراً لا ينفذ منه الماء إلى البشرة؛ ويجب نقض الشعر المضفور إذا منع ضفره من وصول الماء إلى باطنه؛ لا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة؛ فإن كان الشعر متلبداً بطبيعته بدون ضفر فإنه يعفى عن إيصال الماء إلى باطنه، ويجب أن يصل الماء إلى كل ما يمكن إيصاله إليه بلا حرج، حتى لو بقي جزء يسير من البدن لم يصبه الماء بطل الغسل؛ ويجب أن يعم الماء تجاويف البدن، كعمق السرة وموضع جرح غائر، ونحو ذلك، ولا يكلف بإدخال الماء إلى ما غار من بدنه بأنبوبة، بل المطلوب منه أن يعالج إدخال الماء بما يستطيعه بدون تكلف ولا حرج، ويجب أن يزيل كل حائل يمنع وصول الماء إلى ما تحته، من عجين وشمع وقذى في عينه - عمّاص - كما يجب أن ينزع خاتمه الضيق الذي لا يصل الماء إلى ما تحته إلا بنزعه، ويجب على المرأة أن تحرك قرطها الضيق - حلقها - وإذا كان بأذنها ثقب ليس فيه قرط، فإنه لا يجب إيصال الماء إلى داخله، لأن الواجب عندهم إنما هو غسل ما ظهر من البدن، والثقب من الباطن لا من الظاهر، ويجب غسل ما ظهر من صماخي الأذنين - الصماخ هو خرق الأذن - أما داخلها، فإنه لا يجب غسله، وكذا يجب إيصال الماء إلى ما تحت القلفة - القلفة هي الجلدة الموجودة في قُبُل الرجل قبل أن يختن - فإذا لم يمكن غسل ما تحتها إلا بإزالتها، فإن إزالتها تجب، وإن تعذرت إزالتها يكون حكمه كحكم من فقد الماء والتراب الذي يتيمم به، ويقال له: فاقد الطهورين، وإذا مات الأقلف يدفن بلا صلاة عليه على المعتمد؛ وبعضهم يقول: يقوم شخص بتيممه، ويصلي عليه، وبذلك تعلم أن الاختتان واجب عند الشافعية وهو من مقتضيات الصحة في زماننا فمن لم يختن فهو جاهل قذر

الحنابلة: قالوا: فرض الغسل شيء واحد، وهو تعميم الجسد بالماء، ويدخل في الجسد الفم والأنف، فإنه يجب غسلهما من الداخل، كما يجب غسلهما في الوضوء، والشعر الموجود على البدن يجب غسله ظاهراً وباطناً، بحيث يدخل الماء إلى داخله. وإن لم يصل إلى الجلد إذا كان غزيراً ويجب على الرجل إذا ضفر شعره أن ينقضه حال الغسل، أما المرأة فإنها لا يجب عليها نقض ضفائر شعرها في الغسل من الجنابة لما في ذلك من مشقة وحرج، بل الواجب عليها تحريك شعرها حتى يصل الماء إلى جذوره - أصوله - نعم يندب لها أن تنقض ضفائرها فقط. =

مبحث سنن الغسل، ومندوباته ومكروهاته

قد ذكرنا في «مباحث الوضوء» تعـريف السنة والمندوب والمكروه ونحوها عند كل مذهب فمن شاء معرفتها فليرجع إليها، وسنذكر هنا سنن الغسل ومندوباته مفصلة، أما مكروهاته فإنه عبارة عن ترك سنة من سننه، وإليك بيانها مفصلة في كل مذهب، تحت الخط الذي أمامك(١).

= هذا في الغسل من الجنابة، أمـا في الغسل من الحيض فإنهـا يجب عليها أن تنقض ضفـائر شعرها وذلك لأنه لا يكرر كثيـراً، فليس فيه حرج ومشقـة، ويشمل ظاهر البدن داخل القلفة، وقد تقـدم بيانها إذا لم يتعذر رفعـها، وإلا فلا يجب، ويجب إيصال الماء إلى مـا تحت الخاتم ونحوه، على أن الحنابلة قالوا: إن التـسمية فرض في الـغـسل بشرطين: أن يكون القائم بالغسل عالماً، فلا تفترض على الجـاهل، وأن يكون ذاكراً، فلا تفترض على الناسي، وهذا الحكم خاص بهم لم يشاركهم فيه أحد من الأئمة.

ملخص المتفق عليه والمختلف فيه

من فرائض الغسل

اتفق الأئمة الأربعة على أن تعميم الجسد كله بالماء فرض، واختلفوا في داخل الفم والأنف فقال الحنابلة، والحنفية: إنه من البدن، فالمضمضة والاستنشاق فرض عندهما في الغسل، وقد عرفت أن الحنابلة يقولون: إن غسل الفم والأنف من الداخل فرض في الوضوء أيضاً، ولكن الحنفيـة لم يوافقوهم على ذلك في الوضوء، أما الشافعيـة والمالكية فقد قالوا: إن الفرض هو غـسل الظاهر فقط، فلا تجب المضمضة والاستنشاق لا في الوضوء ولا في الغـسل، واتفقوا على ضرورة إيصال الماء إلى كل ما يمكن إيصاله إليه من أجزاء البدن، ولو كانت غائرة، كعـمق السرة، ومحل العمليات الجراحية التي لها أثر غائر، وكذلك اتفقوا على أنه لا يجب أن يتكلف إدخال الماء إلى الثقب الموجود في بدنه بأنبوبة - طلمبة - ونحوها، فلو ضرب شخص برصاصـة فحفرت في بدنه ثقباً غـائراً، فإن الواجب عليه أن يغـسل ما يصل إليه بدون كـلفة وحرج باتفاق الأربعة، إلا أن الشـافعيـة قد اعتـبروا ثقب الأذن الذي يدخل فيـه القرط - الحلق - من الباطن لا مـن الظاهر، فلا يلزم إدخال الماء إليه. ولو أمكن، واتفقوا على إزالة كل حائل يمنع وصول الماء إلى ما تحته، كعجين وشمع وعمّاص في عينه، إلا أن الحنفيـة قد اغتفـروا للصناع ما يلصق برؤوس أناملهم تحت الأظافر إذا كـان يتعذر عليـهم إزالته دفعاً للحـرج، أما غيرهم فإنهم يكلفـون إزالته، كما قال الأئمة الثلاثة، واتفـقوا على وجوب تخليل الشعر إذا كان خفـيفاً يصل الماء إلى ما تحته من الجلد، أما إذا كان غزيراً فإن المالكية قالوا: يجب أيضاً تخليله وتحريكه حتى يصل الماء إلى ظاهر الجلد، أما الأئمة الثلاثة فـقد قالوا: إن الواجب هو أن يدخل الماء إلى باطـن الشعر، فعليـه أن يغسله ظاهراً، ويحـركه كي يصل الماء إلى باطنه؛ أما الوصول إلى البشـرة - الجلد - فـإنه لا يجب، واختلفوا جميعاً في الشعر المضفـور فالحنفية قالوا: إنه لا يجب نقضه، وإنما الواجب هو أن يصل الماء إلى جذور الشعر، فإن كان الشعـر غير مضفور؛ فإنه يجب تحريكه حتى يدخل الماء في باطنه، ولم يرخص للمرأة التي على رأسها الطيب المانع من وصول الماء إلى جذور الشعر، بل قالوا: يجب عليها إزالة الطيب ولو كانت عروسـاً، وهذا الحكم اتفق عليه الحنفية، والحنابلة، والشافـعية ، وخالف فيه المالكيـة فقط، فهم الذين رخصـوا للعروس بترك الطيب والزينة؛ وعـدم غسل الرأس، وهذه رخصة جـميلة، وقال الشـافعية: يجب نقض الشـعر المضفور إن توقف على نقـضه وصول الماء إلى باطنه، وإلا فلا؛ وقال الحنابلة: يجب نقض ضـفائر الرجل في الغـسل بلا كلام، وأما المرأة فإنه يجب عليها أن تنقضه في الغسل من الحـيض والنفاس دون الجنابة، دفعاً للمشقة والحرج، وقد انفرد المالكية وحدهم بعدِّ فرائض الغسل خمساً، على أنك قد عرفت أن النية فـرض عند الشافعية أيضاً فهم متفقون مع المالكية على فرضيتها، أمـا الحنابلة فإنهم يقولون: إن النية شرط لا فرض، كما تقدم في «الوضـوء» والحنفية يقولون: إنها سنة، وما عدا ذلك من الفرائض التي ذكرها المالكية فهي سنن عند الأئمة الآخرين.

(١) الحنابلة: عدوا سنن الغسل - كما يأتي - : الوضوء قبله، وقد عرفت أن المضمضة والاستنشاق فرض عندهم، إزالة ما على بدن الذي يريد الغسل من القذر؛ تثليث غـسل الأعضاء، تقديم غسل الشق الأيمن على الأيـسر؛ الموالاة ويعبر عنها بالفور، وهي عبارة عن أن يبدأ في غـسل العضـو قبل أن يجف الذي قبله، الدلك، إعادة غـسل رجليه في مكان غير الذي اغتـسل فيه، فلو كان واقـفاً في طـست، وعمم الماء رجليـه، فإنه يندب له أن يعيـد غـسلهما خـارج الطست، وأما التسمية في أول الغـسل فهي فرض، بشرط أن يكون عالماً بأحكام الغسل ونحـوها، ذاكراً، وتـسقط عن الجاهل والناسي، ولذا لم يذكروها من فرائض الوضوء، ولا فرق عند الحنابلة بين المندوب والسنّة؛ وهم متفقون مع الشافعية في ذلك، كما تقدم في «الوضوء».

مبحث الأمور التي يسن عندها الغسل أو يندب

قد عرفت مما قدمنا لك في "موجبات الغسل" الأمور التي توجب الغسل وتجعله فرضاً لازماً، وهناك أمور يسن من أجلها الغسل أو يندب، وفي هذه الأمور تفصيل في المذاهب(١).

---

(١) الحنفية: عدوا سنن الغسل كالآتي: البداءة بالنية بقلبه، وأن يقول بلسانه: نويت الغسل من الجنابة أو نحو ذلك، والتسمية في أوله، وغسل يديه إلى كوعيه ثلاثاً، وأن يغسل فرجه بعد ذلك، وإن لم يكن عليه نجاسة، وإزالة ما يوجد على بدنه من النجاسة قبل الغسل، وأن يتوضأ قبله كوضوء الصلاة، إلا أنه يؤخر غسل رجليه إن كان في مستنقع يجتمع فيه الماء؛ كطست ونحوه، أما إذا كان واقفاً على حجر، أو لابساً في رجليه نعلاً من الخشب - قبقاب - فإنه لا يؤخر غسل رجليه، وذلك لأنه في الحالة الأولى يكون واقفاً في الماء الذي ينزل من بدنه، وربما كان عليه شيء من الأقذار، فلذا كان من السنة تأخير غسل الرجلين في هذه الحالة، والبدء بغسل رأسه قبل غسل بدنه ثلاثاً: أولاها فرض، والأخريان سنتان، والدلك، وتقديم غسل شقه الأيمن على غسل شقه الأيسر، وتثليث كل منهما، وأن يرتب أعمال الغسل على الصفة المتقدمة، وكل ما كان سنة في الوضوء فهو سنة في الغسل، وقد تقدمت.

وأما مندوباته فهي كل ما سبق أنه مندوب في الوضوء، إلا الدعاء المأثور، فإنه مندوب في الوضوء لا في الغسل، لوجود المغتسل في مصب الماء المستعمل المختلط غالباً بالأقذار.

الشافعية: عدوا سنن الغسل كالآتي: التسمية مقرونة بنية الغسل، وغسل اليدين إلى الكوعين، كما في الوضوء والوضوء كاملاً قبله، ومنه المضمضة والاستنشاق، وإذا توضأ قبل أن يغتسل، ثم أحدث فإنه لم يحتج إلى إعادة الوضوء، لأنه قد أتى بسنة الغسل، وبعض الشافعية يقول. إذا انتقض وضوءه قبل أن يغتسل تطلب منه إعادته، ودلك ما تصل إليه يده من بدنه في كل مرة، والموالاة، وغسل الرأس أولاً؛ والتيامن وإزالة ما على بدنه من القذر الذى يمنع وصول الماء إلى البشرة ، وإلا وجبت إزالته أولا وستر العورة ولو كان بخلوة، وتثليث الغسل وتخليل الشعر والأصابع، وترك حلق الشعر، وقلم الظفر قبل غسله، والذكر الوارد في الوضوء، وترك الاستعانة بغيره إلا بعذر، واستقبال القبلة، وأن يغتسل بمكان لا يصيبه فيه رشاش الماء، وترك نفض البلل عن أعضائه، وترك الكلام إلا لحاجة، وأن تضع المرأة داخل فرجها قطنة عليها مسك أو عطر أو غير ذلك من الطيب إن وجد، بشرط أن لا تكون متلبسة بالإحرام وأن لا تكون صائمة، وأن لا تكون في حداد على زوجها الميت، وإلا فلا تفعل ذلك، وغسل الأعالي قبل الأسافل إلا مذاكيره، فإنه يسن غسلها قبل الوضوء حتى لا ينتقض وضوءه بالمس، ويخصها بنية رفع الحدث عنها؛ والسنة والمندوب عند الشافعية واحد، كما تقدم.

المالكية: عدوا سنن الغسل أربعة، وهي: غسل يديه إلى الكوعين، كما في الوضوء والمضمضة، والاستنشاق، والاستنثار، وهو إخراج الماء من الأنف، ومسح صماخ الأذنين.

وعدّوا مندوبات الغسل عشرة: وهي: التسمية في أوله، والبداءة بإزالة ما على فرجه أو باقي جسده من نجاسة؛ أو قذر لا يمنع وصول الماء إلى البشرة، وإلا وجبت إزالته، وفعله في موضع طاهر، والبداءة بعد ذلك بغسل أعضاء الوضوء ثلاثاً، وغسل أعالي البدن قبل أسافله؛ ما عدا الفرج؛ فيستحب تقديم غسله؛ خشية نقض الوضوء بمسه لو أخره، وألحقت المرأة بالرجل، وإن لم ينتقض وضوءها بمس فرجها، وتثليث غسل الرأس، بحيث يعممها بالماء في كل مرة، وتقديم غسل الشق الأيمن ظهراً وبطناً، وذراعاً إلى المرفق على الشق الأيسر، وتقليل صب الماء بلا حد، بحيث يقتصر على القدر الذي يكفيه لغسل الأعضاء؛ واستحضار النية إلى تمام الغسل والسكوت إلا عن ذكر الله أو الحاجة.

المالكية: قالوا: الاغتسالات المسنونة ثلاثة: أحدها: غسل الجمعة لمصليها، ولو لم تلزمه ويصح بطلوع الفجر والاتصال بالذهاب إلى الجامع؛ فإن تقدم على الفجر أو لم يتصل بالذهاب إلى الجامع لم تحصل السنة فيعيده لتحصيلها؛ ثانيها: الغسل للعيدين؛ فإنه سنة على الراجح وإن كان المشهور ندبه، ويدخل وقته بالسدس الأخير من الليل؛ وندب أن يكون بعد طلوع فجر العيد، ولا يشترط اتصاله بالتوجه إلى مصلى العيد، لأنه لليوم لا للصلاة، فيطلب ولو من غير المصلي، ثالثها: الغسل للإحرام حتى من الحائض والنفساء.

والاغتسالات المندوبة ثمان، وهي: الغسل لمن غسل ميتاً، والغسل عند دخوله مكة، وهو للطواف، فلا يندب من الحائض والنفساء، والغسل عند الوقوف بعرفة؛ وهو مستحب كذلك من الحائض والنفساء والغسل لدخول المدينة المنورة =

.......................:.......................

= على ساكنها أفضل الصلاة والسلام، والغسل لمن أسلم، ولم يتقدم له موجب الغسل؛ والغسل لصغيرة مأمورة بالصلاة وطئها بالغ، والغسل لصغير مأمور بالصلاة وطئ مطيقة، والغسل لمستحاضة عند انقطاع دمها.

الحنفية: قالوا: إن الاغتسالات المسنونة أربعة، وهي الغسل يوم الجمعة لمن يريد صلاتها فهو للصلاة لا لليوم، ولو اغتسل بعد صلاة الفجر، ثم أحدث فتوضأ وصلى الجمعة لم تحصل السنة، والغسل للعيدين، وهو كغسل الجمعة للصلاة لا لليوم؛ والغسل عند الإحرام بحج أو عمرة؛ والغسل للوقوف بعرفة؛ ويندب الغسل في أمور: منها الغسل لمن أفاق من جنونه، أو إغمائه أو سكره إن لم يجد أحدهم بللاً، فإن وجده فتيقن أنه مني أو شك في أنه مني أو مذي، وجب الغسل، فإن شك في أنه مذي أو ودي لم يجب عليه الغسل، كالنائم عند انتباهه؛ ومنها الغسل بعد الحجامة؛ وليلة النصف من شعبان، وليلة عرفة وليلة القدر، وعند الوقوف بمزدلفة صبيحة يوم النحر، وعند دخول منى يوم النحر لرمي الجمار، وعند دخول مكة لطواف الزيارة، ولصلاة الكسوف والخسوف والاستسقاء، ولفزع أو ظلمة شديدة أو ريح شديد ولدخول مدينة الرسول ﷺ، ولحضور مجامع الناس، ولمن لبس ثوباً جديداً، ولمن غسل ميتاً، ولمن تاب من ذنب، ولمن قدم من سفر، ولمستحاضة انقطع دمها، ولمن أسلم من غير أن يكون جنباً وإلا وجب غسله وقد عد بعض الحنفية قسماً آخر، وهو الغسل الواجب وجعلوا منه غسل الميت. والصحيح أنه فرض كفاية على المسلمين، وكذا عد بعضهم غسل من أسلم جنباً، أو بلغ بالاحتلام واجباً. والصحيح أنه فرض. وأما من أسلمت بعد انقطاع حيضها فيندب لها الغسل، كمن أسلم غير جنب للفرق بينهما وبين من أسلم جنباً، فإن الجنابة صفة لا تنقطع بالإسلام، أما حيضها فقط فقد انقطع قبل إسلامها.

الشافعية: قالوا: إن الاغتسالات غير المفروضة كلها سنة إذ لا فرق بين المندوب والسنة عندهم، وهي كثيرة: منها غسل الجمعة لمن يريد حضورها، ووقته من الفجر الصادق إلى فراغ سلام إمام الجمعة، ولا تسن إعادته، وإن طرأ بعده حدث؛ ومنها الغسل من غسل الميت، سواء كان الغاسل طاهراً أو لا؛ ويدخل وقته بالفراغ من غسل الميت، ويخرج بالإعراض عنه، وكغسل الميت تيممه؛ ومنها غسل العيدين، ولو لم يرد صلاتهما، لأنه للزينة، ويدخل وقته من نصف ليلة العيد، ويخرج بغروب شمس يومه؛ ومنها غسل من أسلم خالياً من الحدث الأكبر، أما إذا لم يخل منه فيجب عليه الغسل، وإن سبق منه غسل في حال كفره لعدم الاعتداد به، ويدخل وقته بعد الإسلام، ويفوت بالإعراض عنه، أو طول الزمن ومنها الغسل لصلاة استسقاء، أو كسوف، لمن يريد فعلها ولو في منزله، ويدخل وقته بالنسبة لصلاة الاستسقاء بإرادة الصلاة إن أرادها منفرداً أو باجتماع الناس إن أرادها معهم، وبالنسبة لصلاة الكسوفين بابتداء تغير الشمس أو القمر ويخرج بتمام الانجلاء، ومنها الغسل من الجنون والإغماء، ولو لحظة، بعد الإفاقة إن لم يتحقق الإنزال، وإلا وجب الغسل؛ ومنها الغسل للوقوف بعرفة، ويدخل وقته من فجر يوم عرفة ويخرج بغروب الشمس؛ ومنها الغسل للوقوف بمزدلفة إن لم يكن قد اغتسل للوقوف بعرفة، وإلا كفى الأول، ويدخل وقته بالغروب؛ ومنها الغسل للوقوف بالمشعر الحرام، وسيأتي تعليل ذلك في "مباحث الحج"؛ ومنها الغسل لرمي الجمار الثلاث في غير يوم النحر؛ ومنها الغسل عند تغير رائحة البدن؛ بما يعلق به من عرق، وأوساخ، ونحو ذلك؛ ومنها الغسل لحضور مجامع الخير، وهذا من محاسن الشريعة، فإنه لا يليق بالإنسان أن يكون مصدراً لإيذاء الناس بما ينبعث منه من رائحة قذرة؛ ومنها الغسل بعد الحجامة والفصد لأن الغسل يعيد للبدن نشاطه، ويعوضه ما فقد من دم؛ ومنها الغسل للاعتكاف، لأنه يحسن بمن يريد أن ينقطع لمناجاة مولاه أن يكون نظيفاً، ولدخول مدينة الرسول ﷺ، وفي كل ليلة من رمضان؛ ومنها غسل الصبي إذا بلغ بالسن. أما إذا بلغ بالاحتلام، فإنه يجب عليه الغسل، كما سبق؛ ومنها الغسل عند سيلان الوادي بالمطر أو النيل في أيام زيادته، لما في ذلك من إعلان شكر الله عزوجل، ومنها غسل المرأة عند انتهاء عدتها، لأنها بذلك تصبح عرضة للخطبة، فيحسن أن تكون نظيفة.

الحنابلة: حصروا الاغتسالات المسنونة في ستة عشر غسلاً، وهي الغسل لصلاة جمعة يريد حضورها في يومها إذا صلاها، والغسل لصلاة عيد في يومها إذا حضرها وصلاها، وهو للصلاة لا لليوم، فلا يجزئ الغسل قبل الفجر ولا بعد الصلاة، والغسل لصلاة الكسوفين، والغسل لصلاة الاستسقاء، والغسل لمن غسل ميتاً، والغسل لمن أفاق من جنونه، والغسل لمن أفاق من إغمائه بلا حصول موجب للغسل في أثنائهما، والغسل للمستحاضة لكل صلاة، والغسل للإحرام بحج أو عمرة، والغسل لدخول الحرم، والغسل لدخول مكة، والغسل للوقوف بعرفة، والغسل للوقوف بمزدلفة، والغسل لرمي الجمار، والغسل لطواف الزيارة، وهو طواف الركن، والغسل لطواف الوداع.

مبحث ما يجب على الجنب أن يفعله قبل أن يغتسل من دخول مسجد، وقراءة قرآن، ونحو ذلك

يحرم على الجنب أن يباشر عملاً من الأعمال الشرعية الموقوفة على الوضوء، قبل أن يغتسل، فلا يحل له أن يصلي نفلاً أو فرضاً وهو جنب، إلا إذا فقد الماء أو عجز عن استعماله لمرض ونحوه مما يأتي "في مباحث التيمم" أما الصيام فرضاً أو نفلاً، فإنه يصح من الجنب فإذا أتى الرجل زوجه قبل طلوع الفجر في يوم من رمضان، ولم يغتسل بعد ذلك، فإن صيامه يصح، كما يأتي في "مباحث الصوم" ومن الأعمال الدينية التي لا يحل للجنب فعلها، قراءة القرآن، فيحرم عليه قراءة القرآن وهو جنب، كما يحرم عليه مس المصحف من باب أولى، لأن مس المصحف لا يحل بغير وضوء، ولو لم يكن الشخص جنباً، فلا يحل مسه للجنب من باب أولى، ومنها دخول المسجد، فيحرم على الجنب أن يدخل المسجد، على أن الشارع قد رخص للجنب في تلاوة اليسير من القرآن وفي دخول المسجد، بشروط مفصلة في المذاهب فانظرها تحت الجدول الذي أمامك(١).

---

(١) المالكية: قالوا: لا يجب للجنب أن يقرأ القرآن إلا بشرطين أحدهما أن يقرأ ما تيسر من القرآن، كآية ونحوها في حالتين. الحالة الأولى: أن يقصد بذلك التحصن من عدو ونحوه، الحالة الثانية: أن يستدل على حكم من الأحكام الشرعية، وفيما عدا ذلك، فإنه لا يحل له أن يقرأ شيئاً من القرآن؛ كثيراً كان، أو قليلاً، أما دخول المسجد، فإنه يحرم على الجنب أن يدخله ليمكث فيه، أو ليتخذه طريقاً يمر منها، ولكن يباح له دخول المسجد، في صورتين؛ الصورة الأولى: أن لا يجد ماء يغتسل منه إلا في المسجد، وليس له طريق إلا المسجد، فحينئذ يجوز له أن يمر بالمسجد ليغتسل، ومثل ذلك ما إذا كان الدلو، أو الحبل الذي ينزع به الماء في المسجد، ولم يجد غيره، فإن له أن يدخل المسجد ليأخذه، وهذه الصورة كانت كثيرة الوقوع في القرى التي ليست بها أنابيب المياه - مواسير - أما الآن، وقد عمت الأنابيب، وبطلت المياضئ والمغاطس، وأصبحت دورة المياه مختصة بباب، فإنه ينبغي للجنب أن يدخل من باب الدورة، ولا يمر في المسجد، فإذا وجد مسجد ليس فيه مواسير، وليس له باب دورة، وانحصر ماء الغسل فيه، فإن له أن يدخل المسجد ليغتسل، ويجب عليه أن يتيمم قبل الدخول: الصورة الثانية: أن يخاف من أذى يلحقه؛ ولم يجد له مأوى سوى المسجد، فإن له في هذه الحالة أن يتيمم، ويدخل، ويبيت فيه حتى يزول ما يخاف منه.

هذا إذا كان الشخص مقيماً في بلدته سليماً من المرض؛ أما إذا كان مسافراً، أو كان مريضاً وكان جنباً، ولم يتيسر له استعمال الماء، فإنله أن يتيمم، ويدخل المسجد، ويصلي فيه بالتيمم، ولكن لا يمكث فيه إلا للضرورة؛ وإذا احتلم في المسجد، فإنه يجب عليه أن يخرج منه سريعاً، وإذا أمكنه أن يتيمم، وهو خارج بسرعة كان حسناً.

وبالجملة فلا يجوز للجنب أن يدخل المسجد إلا في حالة الضرورة.

الحنفية: قالوا: يحرم على الجنب تلاوة القرآن، قليلاً كان، أو كثيراً، إلا في حالتين: إحداهما: أن يفتتح أمراً من الأمور الهامة - ذات بال - بالتسمية، فإنه يجوز للجنب في هذه الحالة أن يأتي بالتسمية مع كونها قرآناً، ثانيهما: أن يقرأ آية قصيرة ليدعو بها لأحد، أو ليثني بها على أحد، كأن يقول: ﴿رب اغفر لي ولوالدي﴾ أو يقول: ﴿أشداء على الكفار رحماء بينهم﴾ ونحو ذلك؛ وكذلك يحرم على الجنب دخول المسجد، إلا للضرورة، والضرورة في مثل هذا تقدر بما يناسب، فمنها أن لا يجد ماء يغتسل به إلا في المسجد، كما هو الشأن في بعض الجهات ففي هذه الحالة يجوز له أن يمر بالمسجد إلى المحل الموجود فيه الماء ليغتسل، ولكن يجب عليه أن يتيمم قبل أن يمر، ومن ذلك ما إذا اضطر إلى دخول المسجد خوفاً من ضرر يلحقه، كما يقول المالكية، وعليه في هذه الحالة أن يتيمم.

والحاصل أن تيمم الجنب بالنسبة لدخول المسجد تارة يكون واجباً، وتارة يكون مندوباً فيجب عليه أن يتيمم في صورتين، الصورة الأولى: أن تعرض له الجنابة، وهو خارج المسجد ثم يضطر لدخول المسجد، وفي هذه الحالة يجب عليه التيمم، الصورة الثانية: أن ينام في المسجد وهو طاهر، فيحتلم، ثم يضطر للمكث به لخوف من ضرر، وفي هذه الحالة يجب عليه أن يتيمم فالتيمم لا يجب عليه إلا في هاتين الصورتين، وما عداهما فإنه يندب له التيمم. فيندب لمن عرضت له جنابة في المسجد، وأراد الخروج منه أن يتيمم، أو اضطرته الضرورة إلى الدخول وهو جنب؛ ولم يتمكن من التيمم ثم زالت الضرورة، وخرج، فإنه يندب له أن يتيمم، كي يمر به وهو متيمم، وعلى كل حال فإن هذا التيمم لا يجوز أن يقرأ به، أو يصلي به. =

مباحث الحيض

يتعلق بالحيض مباحث: أحدها: تعريفه، ويشتمل التعريف على بيان معنى دم الحيض وألوانه، ومقداره الذي تعتبر به المرأة حائضاً، وبيان السن الذي يصح أن تحيض فيه الآدمية والذي لا يصح، وبيان كون الحامل تحيض أو لا تحيض، وغير ذلك من الأمور التي يستلزمها التعريف، ثانيها: بيان مدة الحيض، ومدة الطهر، ثالثاً: بيان معنى الاستحاضة، وإليك بيانها على هذا الترتيب.

تعريف الحيض

معنى الحيض في اللغة السيلان، يقال: حاض الوادي، إذا سال به الماء وحاضت الشجرة إذا سال منها الصمغ الأحمر، وحاضت المرأة تحيض حيضاً ومحيضاً، فهي حائض وحائضة، إذا جرى دم حيضها، ويسمى الحيض الطمث، والضحك، والإعصار، وغير ذلك.

أما معناه في اصطلاح الفقهاء، فقد ذكرناه مفصلاً في المذاهب تحت الخط الذي أمامك، ليسهل حفظه، ومعرفة ما اشتمل عليه[1] من بيان معنى دم الحيض، وبيان هل الحامل تحيض أو لا؛ وبيان

= هذا، وسطح المسجد له حكم المسجد في ذلك كله، أما فناء المسجد - حوشه - فإنه يجوز للجنب أن يدخله بدون تيمم، ومثله مصلى العيد والجنازة، والخانقاه - متعبد الصوفية - فإنها جميعها لها حكم المسجد، أما المساجد التي بالمدارس، فإن كانت عامة لا يمنع أحد من الصلاة فيها، أو كانت إذا أغلقت تكون فيها جماعة من أهلها، فهي كسائر المساجد، لها أحكامها، وإلا فلا.

الشافعية: قالوا: يحرم على الجنب قراءة القرآن، ولو حرفاً واحداً، إن كان قاصداً تلاوته، أما إذا قصد الذكر، أو جرى على لسانه من غير قصد، فلا يحرم، ومثال ما يقصد به الذكر أن يقول عند الأكل: بسم الله الرحمن الرحيم، أو عند الركوب: ﴿سبحان الذي سخر لنا هذا وما كنا له مقرنين﴾، كما يجوز لفاقد الطهورين أن يقرأ القرآن في صلاته التي أبيحت له للضرورة، وهي صلاة الفرض، وكذلك الحائض أو النفساء، أما المرور بالمسجد، فإنه يجوز للجنب والحائض والنفساء من غير مكث فيه، ولا تردد بشرط أمن عدم تلوث المسجد، فلو دخل من باب وخرج من آخر جاز، أما إذا دخل وخرج من باب واحد، فإنه يحرم؛ لأنه يكون قد تردد في المسجد، وهو ممنوع، إلا إذا كان يقصد الخروج من باب آخر غير الذي دخل منه، ولكن بدا له أن يخرج منه، فإنه لا يحرم، ويجوز للمحدث حدثاً أكبر أن يمكث في المسجد لضرورة، كما إذا احتلم في المسجد؛ وتعذر خروجه منه لغلق أبوابه، أو خوفه على نفسه أو ماله، لكن يجب عليه التيمم بغير تراب المسجد إن لم يجد ماء أصلاً؛ فإن وجد ماء يكفيه للوضوء وجب عليه الوضوء.

الحنابلة: قالوا: يباح للمحدث حدثاً أكبر بلا عذر أن يقرأ ما دون الآية القصيرة أو قدره من الطويلة، ويحرم عليه قراءة ما زاد على ذلك. وله أن يأتي بذكر يوافق لفظ القرآن؛ كالبسملة عند الأكل؛ وقوله عند الركوب: ﴿ سبحان الذي سخر لنا هذا وما كنا له مقرنين﴾ أما المرور بالمسجد والتردد به بدون مكث، فإنه يجوز للجنب والحائض والنفساء حال نزول الدم إن أمن تلويث المسجد. ويجوز للجنب أن يمكث في المسجد بوضوء ولو بدون ضرورة. أما الحائض والنفساء فإنه لا يجوز لهما المكث بالوضوء، إلا إذا انقطع الدم.

(١) المالكية: قالوا: الحيض دم خرج بنفسه من قبل امرأة في السن التي تحمل فيه عادة، ولو كان دفقة واحدة، وإليك بيان كل كلمة من كلمات التعريف: فأما قوله: دم؛ فإن المراد به عندهم ما كان ذا لون أحمر خالص الحمرة، أو كان ذا لون أصفر، أو كان ذا لون أكدر، وهو ما كان وسطاً بين السواد والبياض؛ فالحيض يشمل أنواع الدم الثلاثة المذكورة، وإن كان الدم في الحقيقة مختصاً بما كان لونه أحمر خالص الحمرة، وهذا هو المشهور في مذهب المالكية فلو فرض وخرج من قبل المرأة التي في سن الحيض ماء أصفر؛ أو أكدر، فإنها تكون حائضاً، كما إذا رأت دماً أحمر، وبعضهم يقول: إن الحيض هو الدم الأحمر، أما الأصفر والأكدر، فليس بحيض ملطقاً، وبعضهم يقول: إن الأصفر، والأكدر إذا نزل في زمن الحيض كان حيضاً وإلا فلا، ويرى بعض المحققين أن هذا القول هو أصح الأقوال، وأما قوله: خرج بنفسه من قبل امرأة؛ فمعناه أن دم الحيض المعتبر هو ما خرج بدون سبب من الأسباب ، فإذا خرج الدم بسبب =

= الولادة لا يكون حيضاً، بل يكون نفاساً، وسيأتي حكم النفاس، وإذا خرج بسبب افتضاض البكارة، فأمره ظاهر، لأنه يكون كالدم الخارج من يد الإنسان، أو أنفه، أو أي جزء من أجزاء بدنه، فليس على المرأة إلا تطهير المحل الملوث به، أما إذا خرج دم الحيض بسبب دواء في غير موعده، فإن الظاهر عندهم أنه لا يسمى حيضاً، ولا تنقضي به عدتها وهذا بخلاف ما إذا استعملت دواء ينقطع به الحيض في غير وقته المعتاد، فإنه يعتبر طهراً، وتنقضي به العدة، على أنه لا يجوز للمرأة أن تمنع حيضها، أو تستعجل إنزاله إذا كان ذلك يضر صحتها، لأن المحافظة على الصحة واجبة، وحاصل هذا القيد أن الحيض يشترط فيه أن يكون خارجاً من قبل المرأة، فلو خرج من دبرها، أو أي جزء من أجزاء بدنها، فإنه لا يكون حيضاً، وأن يخرج بنفسه لا بسبب من الأسباب، وإلا فلا يكون حيضاً، وقوله؛ في السن الذي تحمل فيه عادة. خرج به الدم الذي تراه الصغيرة التي لا تحيض، والدم الذي تراه الكبيرة الآيسة من الحيض، فإنه لا يكون حيضاً، فأما الصغيرة عندهم فهي ما كانت دون تسع سنين، فإذا رأت هذه دماً، فإنه لا يكون حيضاً جزماً؛ أما إذا رأته بنت تسع سنين، فإنه يسأل عنه أهل الخبرة من النساء العارفات، أو الطبيب الأمين، فإن قالوا: إنه دم حيض فذاك، وإلا فلا، ومثل بنت تسع بنت عشر سنين إلى ثلاث عشرة، فإنه يسأل عن دمها أهل الخبرة، ويقال لمن بلغت ثلاث عشرة: مراهقة، فإن زاد سنها على ثلاث عشرة، فإنه يكون حيضاً جزماً، وأما الكبيرة فإن بلغ سنها خمسين سنة، فإنه يسأل عن دمها أهل الخبرة، ويعمل برأيهم، إلى أن تبلغ سن السبعين، وفي هذه الحالة إذا رأت دماً، فإنه لا يكون حيضاً قطعاً، على أن المالكية يسمون الدم الخارج بعد السبعين استحاضة، ويسمون الدم الخارج من الصغيرة التي لم تبلغ تسع سنين دم علة وفساد، خلافاً للحنفية، فإنه يطلقون عليه دم استحاضة، لا فرق بين صغيرة وكبيرة، ومن هذه القيود تعلم أن الحامل تحيض عند المالكية، فإن رأت الحامل الدم بعد شهرين من حملها، وهي المدة التي يظهر فيها الحمل عادة - فإن مدة حيضها تقدر بعشرين يوماً إن استمر بها الدم، ويستمر هذا التقدير إلى ستة أشهر، وإن رأت الدم بعد مضي ستة أشهر، فإن مدة حيضها تقدر بثلاثين يوماً إذا استمر نزول الدم، ويستمر هذا التقدير إلى أن تضع الحمل؛ أما إذا رأت الدم في الشهر الأول، أو الثاني، فإن مدة حملها تكون كالمدة المعتادة، وسنبينها في "مبحث مدة الحيض والطهر"؛ وقوله: ولو كان الحيض دفقة؛ الدفقة - بضم الدال، وفتحها - الشيء الذي ينزل في زمن يسير، ومعنى ذلك أن المرأة تعتبر حائضاً، ولو نزل منها دم يسير، فلا تصح منها الصلاة، إلا إذا طهرت، وإذا كانت صائمة فسد صومها، ووجب عليها القضاء، على أن الدم اليسير لا تنقضي به العدة، بل لا بد من أن يستمر نزول الدم يوماً أو بعض يوم.

الحنفية: قالوا: إن الحيض يصح أن يعتبر حدثاً. كخروج الريح، ويصح أن يعتبر من باب النجاسة، كالبول، فعلى الاعتبار الأول يعرفونه بأنه صفة شرعية توصف بها المرأة بسبب نزول الدم، فتحرم وطأها، وتمنعها من الصلاة والصيام، وغير ذلك، مما سيأتي في "مبحث ما لا يحل للحائض فعله"، وعلى الاعتبار الثاني يعرفونه بأنه دم خرج من رحم امرأة غير حامل، وغير صغيرة أو كبيرة - آيسة من المحيض - لا بسبب ولادة، ولا بسبب مرض، فقولهم: دم، يشمل ما كان على لون من ألوان الدماء الستة، وهي: الحمرة؛ والكدرة؛ والخضرة؛ والتربية - نسبة للترب، بمعنى التراب - ؛ والصفرة، والسواد، فإذا نزل من رحم المرأة سائل متصف بلون من هذه الألوان، فإنه يكون دم حيض، بشرط أن يخرج إلى ظاهر القبل، والمراد به ما يظهر من فرج المرأة حال جلوسها، فلو أحست بالدم من الداخل، فوضعت قطنة أو نحوها منعت من وصوله إلى ظاهر قبلها، فإنها لا تكون حائضاً، فلو كانت صائمة، وأحست بدم الحيض من الداخل ثم وضعت قطنة ونحوها، منعت من وصوله إلى ظاهر القبل، فإن صيامها لا يفسد، ثم إذا وصل الدم إلى الظاهر كانت المرأة حائضاً، ولو لم يكن الدم سائلاً، لأن السيلان ليس شرطاً في الحيض عندهم، فلو رأت الدم وانقطع قبل عادتها، ثم عاد ثانياً، فإنها تعتبر حائضاً في الزمن الذي انقطع فيه، ولا يقال: إن الحيض هو الدم، فكيف تعتبر حائضاً مع انقطاعه، لأنهم يقولون: إنها في هذه الحالة تكون حائضاً حكماً، بمعنى أن الشارع حكم بحيضها، وإن لم ينزل الدم بالفعل، وقولهم: غير حامل، خرج به الدم الذي تراه المرأة وهي حامل، فإنه لا يقال له: دم حيض عند الحنفية؛ وقولهم: غير صغيرة، وغير كبيرة، خرج به الدم الذي تراه الصغيرة، وهي من لم تبلغ سبع سنين فإنه لا يسمى حيضاً، ومثله الدم الذي تراه الكبيرة، وهي التي زاد سنها على خمس وخمسين سنة، ويقال لها: آيسة من المحيض: فإنه لا يسمى حيضاً، وذلك هو المعتمد عندهم، ومن زادت على خمس وخمسين سنة إذا رأت دماً قوياً كالحيض، فإنه يعتبر حيضاً، والحاصل أن الدم الذي تراه الحامل أو الصغيرة، أو الآيسة من الحيض لا يقال له: حيض، وإنما يقال له: استحاضة، أما دم افتضاض البكارة، فأمر ظاهر، لأنه ليس من الرحم، فلا يقال له: حيض باتفاق، وبعضهم يقتصر في التعريف على قوله: دم خرج من رحم امرأة، ويعلل ذلك بأن دم الاستحاضة لا يخرج من الرحم الذي هو وعاء الولد، وإنما يقال له: خرج=

السن الذي يمكن فيها الحيض، وبيان القدر الذي يعتبر حيضاً، ونحو ذلك.

مدة الحيض

المراد بمدة الحيض مقدار الزمن الذي تعتبر فيه المرأة حائضاً، بحيث لو نقص أو زاد لا تعتبر المرأة حائضاً، وإن رأت الدم، وله مبدأ ونهاية، فأقل الحيض يوم وليلة، بشرط أن يكون الدم نازلاً كالمعتاد في زمن الحيض، بحيث لو وضعت قطنة لتلوثت بالدم، والمراد باليوم والليلة أربع وعشرون ساعة فلكية، بحيث لو رأت الدم وانقطع قبل مضي هذه المدة لا تعتبر المرأة حائضاً، ولا يشترط أن ترى الدم في أول النهار، ثم يستمر طول النهار وطول الليل، بل المدار في ذلك على مضي أربع وعشرين ساعة من وقت نزوله، وأما أكثر مدة الحيض، فهو خمسة عشر يوماً مع لياليها، فإذا رأت الدم بعد ذلك، فإنه لا يكون دم حيض، ولا عبرة في هذا التقدير بعادة المرأة، فلو اعتادت أن تحيض ثلاثة أيام، أو أربعة، أو خمسة، أو نحو ذلك، ثم تغيرت عادتها فرأت الدم بعد هذه المدة، فإنها تعتبر حائضاً. إلى خمسة عشر يوماً؛ وهذا هو رأي الشافعية؛ والحنابلة، وقد وردت أحاديث كثيرة تدل على هذا التقدير، ولكنها جميعها غير صحيحة، ومنها الحديث المعروف في كتب الفقه، من أن النبي ﷺ قال: **«النساء ناقصات عقل ودين»**

= من الفرج، ولعل هذا التدقيق من اختصاص الأطباء أما الفقهاء فإنهم لا يحتاجون إليه وما داموا قد حددوا سن المرأة التي تعتبر حائضة من صغرها إلى شيخوختها، وحددوا مدة معينة لأكثر الحيض وأقله، فإن كل ما وراء ذلك تدقيق لا ينبغي الخوض فيه إلا للعالم بالطب الذي يمكنه أن يعرف عملياً الفرق بين دم الاستحاضة ودم الحيض، وهل هما يخرجان من محل واحد أو لا.

الشافعية: قالوا: الحيض هو الدم الخارج من قبل المرأة السليمة من المرض الموجب لنزول الدم، إذا بلغ سنها تسع سنين، فأكثر، من غير سبب ولادة، فقولهم: الدم، المراد بالدم ما كان له لون من ألوان الدماء، وألوان الدماء خمسة: أحدها: السواد، وهو أقواها عندهم؛ ثانيها: الحمرة، وهي تلي السواد في القوة: ثالثها: الشقرة، وهي تلي الحمرة في القوة؛ ورابعها: الكدرة، وقد عرفت معناها فيما تقدم للمالكية، وهي تلي السواد؛ خامسها: الصفرة وهي تلي الكدرة، وقيل: بل الصفرة أقوى من الكدرة، وعلى كل فالأمر سهل، لأنها جميعها يقال لها: حيض، وقوله: الخارج من قبل المرأة، المراد به أقصى الرحم، فالدم عندهم يخرج من عرق في أقصى الرحم، سواء كانت المرأة حاملاً أو غير حامل، لأن الحامل تحيض عند الشافعية، كالمالكية، خلافاً للحنفية، والحنابلة، وتعتبر مدة الحيض بالنسبة للحامل كعادتها، وهي غير حامل، فالدم الذي يخرج من غير الرحم لا يسمى حيضاً طبعاً، سواء خرج من القبل، كالخارج بسبب إزالة البكارة، أو خرج من الدبر، أو من أي جزء من أجزاء البدن وقوله: السليمة من المرض الموجب لنزول الدم، خرج به الدم الذي ينزل من الرحم بسبب المرض، ويقال له: دم استحاضة. وقوله: إذا بلغ سنها تسع سنين، خرج به الدم الذي ينزل من الصغيرة، وهي ما دون تسع سنين، فإنه لا يسمى حيضاً، بل يسمى استحاضة، كما يسميه الحنفية. خلافاً للمالكية الذين يقولون: إن الدم الخارج من قبل الصغيرة لا يسمى استحاضة، وإنما يقال له: دم علة وفساد، ولا حد لنهاية مدة الحيض عند الشافعية فإنهم يقولون: إن المرأة يمكن أن تحيض ما دامت على قيد الحياة، نعم الغالب انقطاع الحيض بعد اثنتين وستين سنة، فإذا رأت المرأة الدم بعد هذا السن كانت حائضاً، وقد خالفوا في ذلك الأئمة الثلاثة: وقوله: من غير سبب ولادة ، خرج به دم النفاس، وسيأتي بيانه بعد.

الحنابلة: قالوا: الحيض دم طبيعي يخرج من قعر رحم الأنثى حال صحتها، وهي غير حامل في أوقات معلومة من غير سبب ولادة، فقولهم: دم، الغالب فيه أن يكون ذا لون أسود، أو أحمر أو أكدر؛ وقولهم: طبيعي، معناه أنه لازم للمرأة بأصل خلقتها، وهذا القيد متفق عليه في المذاهب وقولهم: يخرج من قعر رحم الأنثى، خرج به الدم الذي يخرج من محل آخر من أجزاء البدن، فإنه ليس بحيض، وقولهم: وهي غير حامل، خرج به الدم الذي تراه الحامل، فإنه ليس بحيض، وهذا موافق لما يراه الحنفية، ومخالف لما يراه المالكية والشافعية، كما تقدم، وقوله: في أوقات معلومة، خرج به ما تراه الصغيرة، وهي ما دون تسع سنين، أو تراه الكبيرة الآيسة من المحيض، وهي عندهم المرأة التي تبلغ خمسين سنة، فلو رأت الدم بعدها لا تكون حائضاً، ولو كان قوياً، وقولهم: من غير سبب ولادة، خرج به النفاس.

قيل: وما نقصان دينهن؟ قال: تمكث إحداهن شطر عمرها لا تصلي» ومعنى ذلك أنها تمكث نصف شهر حائضاً، ولكن هذا الحديث غير صحيح. فقد قال ابن الجوزي: إن هذا حديث لا يعرف ، وقال البيهقي: لم أجده فى شىء من كتب الحديث وقال غيرهما : إن هذا الحديث لا يثبت بوجه من الوجوه، والواقع أنه لا معنى له مطلقاً، لأن الشارع هو الذي منع النساء من الصلاة وهن حائضات، فأي ذنب لهن في ذلك حتى يوصفن بهذا الوصف الظالم، وكل ما عول عليه الشافعية، والحنابلة في ذلك ما ثبت عن علي رضي اللّه عنه من أنه قال: ما زاد على الخمسة عشر استحاضة، أما المالكية، والحنفية فقد ذكرنا رأيهما تحت الخط الذى أمامك (١).

مدة الطهر

أقل مدة الطهر خمسة عشر يوماً (٢)، فلو حاضت المرأة ، ثم انقطع حيضها، بعد ثلاثة أيام مثلاً، واستمر منقطعاً إلى أربعة عشر يوماً، أو أقل، ثم رأت الدم، لا يكون حيضاً، سواء كان الطهر واقعاً بين دمي حيض؛ بأن حاضت المرأة، ثم انقطع حيضها، ثم حاضت بعد مضي المدة المذكورة، أو كان واقعاً بين دمي حيض ونفاس، بأن كانت المرأة نفساء، ثم انقطع دم نفاسها، ثم حاضت بعض مضي هذه المدة(٣) ، أما أكثر مدة الطهر فلا حد لها، فلو انقطع دم الحيض. وبقيت المرأة خالية من الحيض طول عمرها، فإنها تعد طاهرة، وإذا رأت المرأة يوماً دماً، ثم انقطع ورأت يوماً دماً أيضاً، فإنها تعتبر حائضاً في المدة التي انقطع فيها الدم عند الشافعية، والحنفية(٤) .

مبحث الاستحاضة

الاستحاضة هي سيلان الدم في غير وقت الحيض والنفاس من الرحم، فكل ما زاد على أكثر مدة

---

(١) الحنفية: قالوا: إن أقل مدة الحيض ثلاثة أيام، وثلاث ليال، وأكثرها عشرة أيام ولياليها، فإن كانت معتادة، وزادت على عادتها فيما دون العشر، كان الزائد حيضاً، فلو كانت عادتها ثلاثة أيام مثلاً، ثم رأت الدم أربعة أيام، انتقلت العادة إلى الخمسة، وكان الخامس حيضاً، وهكذا إلى العشرة، فإذا جاوزت العشرة كانت مستحاضة. فلا يعتبر الزائد على العشرة حيضاً، بل ترد إلى عادتها فيعتبر زمن حيضها هو الزمن الذي جرت عادتها بأن تحيض فيه، وما زاد عليه يكون استحاضة، وسيأتي بيانها.

المالكية: قالوا: لا حد لأقل الحيض بالنسبة للعبادة لا باعتبار الخارج، ولا باعتبار الزمن فلو نزل منها دفقة واحدة في لحظة تعتبر حائضاً؟ أما بالنسبة للعدة والاستبراء فقالوا: إن أقله يوم أو بعض يوم، ولا حد لأكثره، باعتبار الخارج أيضاً، فلا يحد برطل مثلاً أو أكثر، أو أقل، وأما أكثره باعتبار الزمن فيقدر بخمسة عشر يوماً لمبتدأة غير حامل، ويقدر بثلاثة أيام زيادة على أكثر عادتها استظهاراً، فإن اعتادت خمسة أيام، ثم تمادى حيضها مكثت ثمانية أيام، فإن استمر بها الدم في الحيضة الثالثة كانت عادتها ثمانية لأن العادة تثبت بمرة، فتمكث أحد عشر يوماً فإن تمادى في الحيضة الرابعة تمكث أربعة عشر يوماً، فإن تمادى بعد ذلك، فلا تزيد على الخمسة عشر يوماً، ويكون الدم الخارج بعد الخمسة عشر، أو بعد الاستظهار بثلاثة أيام على أكثر العادة قبل الخمسة عشر يوماً دم استحاضة.

(٢) الحنابلة: قالوا: إن أقل مدة الطهر بين الحيضتين هي ثلاثة عشر يوما.

(٣) الشافعية: قالوا: إن مدة الطهر خمسة عشر يوماً، كما يقول الحنفية، والمالكية، إلا أنهم اشترطوا أن يكون الطهر واقعاً بين دمي حيض، أما إذا كان واقعاً بين دمي حيض ونفاس، فإنه لا حد لأقله، بحيث لو انقطع نفاسها ولو يوماً، ثم رأت الدم فإنه يكون دم حيض.

(٤) المالكية: قالوا: إذا رأت المرأة الدم، ولو لحظة، ثم انقطع فإنها تعتبر طاهرة، إلى أن ترى الدم ثانياً، وعليها في انقطاع دمها أن تفعل ما يفعله الطاهرات.

الحنابلة: وافقوا المالكية على أن الطهر الواقع بين دمين يعتبر طهراً، إلا أنك قد عرفت أن أقل مدة الحيض عندهم يوم وليلة، فلو رأت الدم يوماً فقط، أو أقل، فإنها لا تعتبر حائضاً.

الحيض، أو نقص عن أقله، أو سال قبل سن الحيض المتقدم ذكره في «التعريف» فهو استحاضة[١]، ولا يشترط في دم الاستحاضة أن يخرج ممن بلغت سن الحيض، بل إذا نزل الدم من صغيرة ينقص سنها عن تسع سنين أو سبع. على الخلاف المتقدم «في تعريف الحيض» فإنه يقال له: دم استحاضة، والمستحاضة من أصحاب الأعذار، فحكمها حكم من به سلس بول، أو إسهال مستمر، أو نحو ذلك من الأعذار المتقدمة في «مباحث المعذور» وحكم الاستحاضة أنها لا تمنع شيئاً من الأشياء التي يمنعها الحيض والنفاس، كقراءة القرآن، ودخول المسجد، ومس المصحف والاعتكاف. والطواف بالبيت الحرام وغير ذلك مما يأتي نعم قد تتوقف مباشرة الصلاة ونحوها على الوضوء لا على الغسل، كما مر في «مباحث المعذور». أما تقدير زمن حيض المستحاضة، ففيه اختلاف المذاهب.

مبحث النفاس

تعريفه

هو دم يخرج عند ولادة المرأة، أو قبلها بزمن يسير، أو معها، أو بعدها، كما هو مفصل في المذاهب، تحت الخط الذي أمامك[٢]، ولو شق بطن المرأة، ولو خرج منها الولد، فإنها لا تكون نفساء، وإن انقضت به العدة.

---

(١) الشافعية: قالوا: إن المستحاضة المبتدأة إذا ميزت الدم، بحيث عرفت القوي من الضعيف، فإن حيضها هو الدم القوي، بشرط أن لا ينقص عن أقل الحيض، ولا يزيد على أكثره والضعيف طهر، بشرط أن لا ينقص عن أقل الطهر، وأن يكون نزوله متتابعاً، فلو رأت الدم يوماً أحمر، ويوماً أسود، فقد فقدت شرطاً من شروط التمييز، فإن اختل الشرط في الأمرين يكون حيضها يوماً وليلة، وباقي الشهر طهر، كما لو كانت مبتدأة لا تميز بين قوي الدم وضعيفه، أما المعتادة فإن كانت مميزة، فحيضها الدم القوي عملاً بالتميز لا بالعادة المخالفة، وإن لم تكن مميزة، وتعلم عادتها قدراً ووقتاً، فترد إلى عادتها في ذلك.

الحنابلة: قالوا: إن المستحاضة إما أن تكون معتادة أو مبتدأة؛ فالمعتادة تعمل بعادتها ولو كانت مميزة، والمبتدأة إما أن تكون مميزة أولا ، فإن كانت مميزة عملت بتميزها إن صلح الأقوى أن يكون حيضاً، بأن لم ينقص عن يوم وليلة، ولم يزد على خمسة عشر يوماً، وإن كانت غير مميزة قدّر حيضها بيوم وليلة، وتغتسل بعد ذلك، وتفعل ما يفعله الطاهرات، وهذا في الشهر الأول والثاني والثالث أما في الشهر الرابع فتنتقل إلى غالب الحيض وهو ستة أيام أو سبعة، باجتهادها وتحريها.

المالكية: قالوا: إن المستحاضة إن عرفت أن الدم النازل هو دم الحيض بأن ميزته بريح أو لون أو ثخن أو تألم، فهو حيض، بشرط أن يتقدمه أقل الطهر، وهو خمسة عشر يوماً، فإن لم تميز، أو ميزت قبل تمام أقل الطهر فهي مستحاضة، أي باقية على أنها طاهرة، ولو مكثت على ذلك طول حياتها، وتعتد عدة المرتابة بسنة بيضاء، ولا تزيد المميزة ثلاثة أيام على عادتها استظهاراً، بل تقتصر على عادتها، ما لم يستمر ما ميزته بصفة الحيض، فإن استمر استظهرت.

الحنفية: قالوا: المستحاضة، إما أن تكون مبتدأة - وهي التي كانت في أول حيضها، أو نفاسها ثم استمر بها الدم - وإما أن تكون معتادة - وهي التي سبق منها دم وطهر صحيحان - ، وإما أن تكون متحيرة - وهي المعتادة التي استمر بها الدم، ونسيت عادتها.

فأما المبتدأة، فإنه إذا استمر بها الدم، فيقدر حيضها بعشرة أيام، وطهرها بعشرين يوماً في كل شهر، ويقدر نفاسها؛ بأربعين يوماً، وطهرها منه بعشرين يوماً، ثم يقدر حيضها بعد ذلك بعشرة أيام وهكذا.

وأما المعتادة التي لم تنس عادتها فإنها ترد إلى عادتها في الطهر والحيض، إلا إذا كانت عادة طهرها ستة أشهر؛ فإنها ترد إليها، مع إنقاص ساعة منها بالنسبة لانقضاء العدة؛ وأما بالنسبة لغير العدة؛ فترد إلى عادتها كما هي.

وأما المتحيرة، وهي التي نسيت عادتها؛ فإن مذهب الحنفية في أمرها شاق؛ ومن أراد أن يعرف أحكامها، فليرجع إلى غير هذا الكتاب.

(٢) المالكية: قالوا: إن الدم الذي يخرج مع الولادة أو بعدها هو دم نفاس، ومنه ما يخرج من الولد الأول أو بعده أو قبل ولادة الثاني لمن ولدت توأمين، أما الدم الذي يخرج قبل الولادة فهو دم حيض عندهم. =

أما السقط فإن ظهر بعض خلقه(١) من إصبع، أو ظفر، أو شعر، أو نحوه فهو ولد تصير المرأة بالدم الخارج عقبه نفساء، وإن لم يظهر من خلقه شيء من نحو ذلك، بأن وضعته علقة أو مضغة؛ فإن أمكن جعل الدم المرئي حيضاً بأن صادف عادة حيضها فهو حيض وإلا فهو دم علة وفساد؛ وإذا ولدت المرأة توأمين - ولدين - فمدة نفاسها تعتبر من الأول(٢) لا من الثاني، فلو مضى زمن بين ولادة الأول والثاني، حسبت مدة النفاس من ولادة الأول؛ ولو كان ذلك الزمن أكثر مدة النفاس، فلو فرض وجاء الولد الثاني بعد أربعين يوماً من ولادة الأول يكون الدم النازل بعد ولادته دم علة وفساد، لا دم نفاس؛ ولا حد لأقل النفاس، فيتحقق بلحظة، فإذا ولدت وانقطع دمها عقب الولادة، أو ولدت بلا دم، انقضى نفاسها، ووجب عليها ما يجب على الطاهرات؛ أما أكثر(٣) مدة النفاس فهي أربعون يوماً، والنقاء المتخلل بين دماء النفاس، كأن ترى يوماً دماً، ويوماً طهراً، فيه تفصيل المذاهب(٤).

مبحث ما يحرم على الحائض، أو النفساء فعله قبل انقطاع الدم

يحرم على الحائض، أو النفساء أن تباشر الأعمال الدينية التي تحرم على الجنب، من صلاة، ومس

= الحنابلة: قالوا: إن الدم النازل قبل الولادة بيومين أو ثلاثة مع أمارة كالطلق؛ والدم الخارج مع الولادة يعتبر نفاساً، كالدم الخارج عند الولادة.

الشافعية: قالوا: يشترط في تحقيق أنه دم نفاس أن يخرج الدم بعد فراغ الرحم من الولد، بأن يخرج كله، فلو خرج بعض الولد أو أكثره لا يكون دم نفاس، ومعنى كونه عقب الولادة أن لا يفصل بينه وبينها خمسة عشر يوماً فأكثر، وإلا كان دم حيض، أما الدم الذي يصاحب الولد وينزل قبل الطلق فليس هو دم نفاس، بل هو دم حيض إن كانت حائضاً؛ لأن الحامل قد تحيض عندهم، كما تقدم، وإن لم تكن حائضاً فهو دم فاسد.

الحنفية: قالوا: إن الدم الذي يخرج عند خروج أكثر الولد هو دم نفاس كالدم الذي يخرج عقب خروجه؛ أما الدم الذي يخرج بخروج أقل الولد أو قبله فهو فساد، ولا تعتبر نفساء وتفعل ما يفعله الطاهرات.

(١) الشافعية: قالوا: لا يشترط في النفاس أن يظهر بعض خلق الولد، بل لو وضعت علقة أو مضغة، وأخبر القوابل بأنها أصل آدمي، فالدم الخارج عقب ذلك نفاس.

(٢) الشافعية: قالوا: إذا ولدت توأمين اعتبر نفاسها من الثاني، أما الدم الخارج بعد الأول فلا يعتبر دم نفاس، وإنما هو دم حيض إذا صادف عادة حيضها فإن لم يصادف عادة حيضها، فهو دم علة وفساد.

المالكية: قالوا: إذا ولدت توأمين، فإن كان بين ولادتها ستون يوماً - وهي أكثر مدة النفاس عندهم - كان لكل من الولدين نفاس مستقل؛ وإن كان بينهما أقل من ذلك كان للولدين نفاس واحد، ويعتبر مبدؤه من الأول.

(٣) الشافعية: قالوا: إن أكثر مدة النفاس ستون يوماً، وغالبه اربعون يوماً.

المالكية: قالوا: إن أكثر مدة النفاس ستون يوماً.

(٤) الحنفية: قالوا: إن النقاء المتخلل بين دماء يعتبر نفاساً، وإن بلغت مدته خمسة عشر يوماً، فأكثر.

الشافعية: قالوا: النقاء المتخلل بين دماء النفاس إن كان خمسة عشر يوماً فصاعداً فهو طهر، وما قبله نفاس، وما بعده حيض، وإن نقص عن خمسة عشر يوماً فالكل نفاس على الراجح، فإن لم ينزل دم عقب الولادة أصلاً، ولم يأتها الدم مدة خمسة عشر يوماً أصلاً فالكل طهر، وما يجيء بعد ذلك من الدم حيض، ولا نفاس لها في هذه الحالة.

المالكية: قالوا: إن النقاء المتخلل بين دماء النفاس إن كان نصف شهر فهو طهر: والدم النازل بعد حيض، وإن كان أقل من ذلك فهو دم النفاس، وتلفق أكثر مدة النفاس، بأن تضم أيام الدم إلى بعضها، وتلغى أيام الانقطاع، حتى تبلغ أيام الدم ستين يوماً، فينتهي بذلك نفاسها، ويجب عليها أن تفعل في أيام الانقطاع ما يفعله الطاهرات من صلاة وصيام ونحو ذلك.

الحنابلة: قالوا: النقاء المتخلل بين دماء النفاس طهر، فيجب عليها في أيامه كل ما يجب على الطاهرات.

المالكية: قالوا: يشترط في الاستحاضة أن يكون الدم ممن بلغت سن الحيض، وليس دم حيض أو نفاس، وأما الخارج من الصغيرة فهو دم علة وفساد.

مصـحف، وقراءة قـرآن، وتزيد الحائض، والنفـساء عن الجنب أمـور: منها الصـيام: فإنه يـحرم على الحائض، أو النفساء أن تنوي صيام فرضٍ أو نفل، وإن صامت لا يـنعقد صيامها، ومن يفعل منهن ذلك في رمضان. كان معذباً لنفسه آثماً، وذلكَ جهل شائن.

ويجب على الحائض، أو النفسـاء أن تقضي ما فاتها في أيام الحيض والنفاس من صـوم رمضان أما ما فاتها من صلاة، فإنه لا يجب عليها قـضاؤه، وذلك لأن الصلاة تتكرر كل يوم، فيشق قضاؤها؛ وقد رفع اللّه المشقـة والحرج عن الناس، كما قـال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨]، ومنها صـحة الاعتكاف، فإنه لا يصح الاعـتكاف من الحائض والنفساء، وهذا الحكم ليـس موجودا في الرجال طبعاً، ومنها جـواز طلاقها، فيحرم إيقاع الطلاق على من تعتـد بالأقراء - القرء هو الحيض، أو الطهر ومع كونه حراماً؛ فإنه يقع، ويؤمر بمراجعتها إن كانت لها رجعة، ومن أراد أن يعرف حكم طلاق الحائض، وما ورد فيه من نهي، ويعرف أقسام الطلاق من سني، وبدعي، ومحرم، وجائز الخ، فليرجع إلى "الجزء الرابع" من كتابنا هذا - الفـقه على المذاهب الأربعة، ومنها تحريم قربانها، فـيحرم عليها أن تمكن زوجها من وطئهـا، وهي حائض، كما يحرم عليه أن يأتيها قـبل أن ينقطع دم الحيض وتغتسل[١]، فإن عجزت عن الغسل، وجب عليها أن تتيمم قبـل ذلك، ومنها تحريم الاستمتاع بما بين السرة والركبة، فإنها لا يحل [٢] لها أن تمكن الرجل من الاستمتاع بهذا الجزء، وهي حائض، كما لا يحل له أن يجبرها على ذلك، إلا إذا وضع مئزراً على فرجـه، وما فوقه إلى سرته، وما تحته إلى ركـبته، أو وضعت المرأة ذلك المئزر فوق هذا المكان من بدنها، ويشترط في المئزر أن يمنع وصول حرارة البدن، أما إذا كان رقيقاً لا يمنع وصول حرارة الـبدن عن التلاصق فإنه لا يكفي، أمـا ما عدا[٣] ذلك من أجزاء البـدن، فإنه يجوز الاستمتاع به، بلا خلاف، أما وطء الحائض قـبل انقطاع دم الحيض، فإنه يحرم ولو بحائل - كالكيس - المعروف، فـمن وطئ امرأته أثناء نزول الدم، فإنه يأثم وتجب عليـه التوبة فوراً، كمـا تأثم هي بتمكينه، ومن السنة أن يتصدق بدينار أو بنصـفه، وقد بينا مقدار الدينار في «كتاب الـزكاة» فارجع إليه «حنفي - شافعي».

---

(١) الحنفية: قالوا: يحل للرجل أن يأتي امرأته مـتى انقطع دم الحيض والنفاس لأكثر مدة الحـيض وهي عشرة أيام كاملة، ولأكثر مدة النفاس، وهي أربعون يوماً، وإن لم تغتسل، وقد تقدم بيان ذلك قريباً، فارجع إليه إن شئت.

(٢) الحنابلة: قالوا: يحل للرجل أن يستمتع من امرأته بجميع أجزاء بدنها، وهي حائض أو نفساء بدون حائل، ولا يحرم عليه إلا الوطء فقط، وهو صغيرة عندهم، فمن ابتلي به، فإن عليه أن يكفر عن ذنبه، ويتصدق بدينار أو نصفه، إن قدر، وإلا سقطت عنه الكفارة، ووجبت عليه التوبة، ومحل هذا إذا لم يترتب عليه مرض أو أذى شديد، وإلا كان حراماً حرمة مغلظة بالإجماع.

(٣) المالكية: قالوا: يحرم وطء الحائض حال نزول الدم باتفاق، وهل يجـوز للزوج أن يستمتع بما بين السـرة والركبة بدون إيلاج من غيـر حائل أو لا ؟ رجح بعضـهم الجواز كالحنابلة والمشـهور عندهم المنع، ولو بحـائل، لما في الجواز من الخطر، إذا قد يهيج فلا يـستطيع منع نفسه، والمالكية يبنون قواعد مذهبهم على البـعد عن الأسباب الموصلة إلى المحرم، ويعبرون عن ذلك ـ بسد باب الذرائع .

هذا، ولا يخفي ما في تحـريم إتيان الحائض من المحاسن، فقـد أجمع الأطباء على أن إتيان الحائض ضـار بعضوي التناسل ضرراً شديداً، ومـع هذا فإن في المذاهب ما قد يرفع المحظور، فإن الحنفـية قد أباحوا إتيـان المرأة إذا انقطع دمها، ومضى على انقطاعه وقت صـلاة كاملة، من الظهر إلى العصر مـثلاً، ولو لم تغتسل، ولا يخفـى أن كثيـراً من النساء لا يستمر عليها نزول الدم كل مدة الحيض وأباح المالكية إتيانها متى انقطع الدم، ولو بعد لحظة، بشرط أن تغتسل، وكثير من النسـاء ينقطع عنهـا الدم في أوقات شتى، ثم إن المالكية قـالوا: إذا قطعت المرأة دمها: ولو بدواء، فإنه يصح إتيـانها، فلا يلزم أن ينقطع بنفسه، فعلى الشهويين الذين لا يستطيعون الصبر أن يجتهدوا في قطع الدم قبل الإتيان طبقا لهذا.

مباحث المسح على الخفين

يتعلق بالمسح على الخفين مباحث: أحدها: تعريف المسح: ثانيها: تعريف الخف الذي يصح المسح عليه لغة واصطلاحاً: ثالثها: حكمه؛ رابعها: دليله؛ خامسها: شروطه، سادسها: القدر المفروض مسحه، سابعها: كيفية المسح المسنونة، ثامنها: مكروهاته، تاسعها: بيان المدة التي يستمر المسح فيها، عاشرها: مبطلات المسح على الخف، وإليك بيانها على هذا الترتيب.

تعريف المسح على الخف، وحكمه

أما المسح فمعناه لغة إمرار اليد على الشيء فمن مر بيده على شيء، فإنه يقال له: مسح عليه، وأما معناه في الشرع. فهو عبارة عن أن تصيب البلة - البلل - خفاً مخصوصاً، وهو من تحققت فيه الشروط الآتية، في زمن مخصوص.

أما حكمه، فإن الأصل فيه الجواز. فالشارع قد أجاز للرجال والنساء أن يمسحوا على الخف في السفر والإقامة، فهو رخصة رخص الشارع للمكلفين فيها، ومعنى الرخصة في اللغة السهولة، وفي الشرع ما ثبت على خلاف دليل شرعي بدليل آخر معارض، أما ما ثبت بدليل ليس له معارض، فإنه يقال له: عزيمة على أن المسح على الخفين قد يكون واجباً، وذلك فيما إذا خاف الشخص فوات الوقت وإذا خلع الخف وغسل رجليه، فإنه في هذه الحالة يفترض عليه أن يمسح على الخف، ومثل ذلك ما إذا خاف فوات فرض آخر غير الصلاة، كالوقوف بعرفة، فإنه يفترض عليه في هذه الحالة أن لا ينزع خفه؛ وكذا إذا لم يكن معه ماء يكفي لغسل رجليه، فإنه يجب عليه أن يمسح على الخف، أما في غير هذه الأحوال فإنه يكون رخصة جائزة، ويكون الغسل أفضل من المسح(١).

تعريف الخف الذي يصح المسح عليه .

الخف الذي يصح المسح عليه هو ما يلبسه الإنسان في قدمي رجله إلى الكعبين، والكعبان هما العظمان البارزان في نهاية القدم: سواء كان متخذاً من جلد، أو صوف، أو شعر، أو وبر، أو كتان، أو نحو ذلك(٢)، ويقال لغير المتخذ من الجلد؛ جورب وهو الشراب - المعروف عند العامة، ولا يقال للشراب: خف، إلا إذا تحققت فيه ثلاثة أمور: أحدها: أن يكون ثخيناً، يمنع من وصول الماء إلى ما تحته؛ ثانيها: أن يثبت على القدمين بنفسه من غير رباط، ثالثها: أن لا يكون شفافاً يرى ما تحته من القدمين، أو من ساتر آخر فوقهما، فلو لبس شراباً ثخيناً يثبت على القدم بنفسه، ولكنه مصنوع من مادة شفافة يرى ما تحتها فإنه لا يسمى خفاً، ولا يعطى حكم الخف، فمتى تحققت في الجورب هذه الشروط كان خفاً، كالمصنوع من الجلد بلا فرق، ولا يشترط أن يكون له نعل، وبذلك تعلم أن - الشراب - الثخين المصنوع من الصوف يعطى حكم الخف الشرعي إذا تحققت فيه الشروط الآتي بيانها.

---

(١) الحنابلة: قالوا: إن المسح على الخف أفضل من نزعه، وغسل الرجلين، لأن الله تعالى يحب للناس أن يأخذوا برخصه، كي يشعروا بنعمته عليهم، فيشكروه عليها، وقد وافق بعض الحنفية على هذا.

(٢) المالكية: قالوا: لا يصح المسح على الخف إلا إذا كان متخذاً من الجلد، نعم يصح أن تكون جوانبه مصنوعة من اللبد، أو الكتان، أو نحو ذلك بمعنى أن يكون أعلاه وأسفله من الجلد، كما هو الحال في بعض الأحذية التي لها نعل، ولها ظاهر من الجلد، ولها جوانب من القماش الثخين، وستعرف أنهم يشترطون في الجلد أن يكون مخروزاً، فلو ألصقت أجزاؤه بمادة بدون خرز، فإنه لا يكون خفاً.

دليل المسح على الخفين

قد ثبت المسح على الخـفين بأحاديث كثـيرة صحيـحة تقرب من حد التـواتر، فقد قال في كـتاب "الاستذكار": إن المسح على الخفين رواه عن رسول الله ﷺ نحـو أربعين من الصحابة وقال الحسن: قد حدثني سبعـون عن أصحاب النبي ﷺ أنه قد مسح على الخفين، فمن الأحاديث الصـحيحة التي وردت فيه حديث جـرير بن عبد اللّه البجلي، رواه الأئمة الستة من حـديث الأعمش عن إبراهيم عن همام عن جرير أن جريراً بال، ثم توضأ، ومسح على خفيه، فقيل له: أتفعل هذا؟! فقال: نعم: رأيت رسول الله ﷺ بال، ثم توضـأ، ومسح على خـفـيه، ذكـره الزيلعي في كتـابه "نصب الراية"، ثم قـال: إن هذا الحديث كان يعـجبهم، لأن إسلام جـرير كان بعد نزول - سورة المائدة - يعنـي أن - سورة المائدة - قد ورد فيـها حكم الوضوء بالماء، وهو قـوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ﴾ [المائدة: ٦]، فهـذه الآية صريحـة في ضرورة غسل الرجلين بالماء، ولكن هذا الدليل قـد عارضته أحاديث كثـيرة صحيحة بلغت مـبلغ التواتر، وقد ثبت ورودها بعد نزول هذه الآية، وهي تفيد أن اللّه تعالى قد فرض غسل الرجلين إذا لم يكن عليهما خف ، أما إذا كان عليهما خـف فإنه لا يفترض غسلهما بل يفتـرض المسح على الخفين بدل الغسل، ومن ذلك ما رواه البخاري عن المغيرة بن شعبة من أن النبي ﷺ خرج لحاجتـه، فأتبعه المغيرة بإداوة فيها ماء، فصب عليه حين فرغ من حاجته، فـتوضأ، ومسح على الخفين، وروى البخاري عن المغـيرة أيضاً، قال: كنت مع النبي ﷺ في سفر، فأهويت لأنزع خفـيه، فقال عليه السلام: **"دعهما، فـإني أدخلتهما طاهرتين"**، فمسح عليهما، إلى غير ذلك من الأحاديث الصحيحة التي رواها البخاري، ومسلم، وغيرهما من رواة الصحيح.

شروط المسح على الخف

قد عرفت أن الخف يطلق على ما كـان متخذاً من الجلد، أو من الصوف، أو غيره متى تحـققت فيه الأمور الثلاثة التي ذكرناها، فكل ما يـصح إطلاق اسم الخف عليه يصح المسح عليه بدل غسل الكعب، بشروط أحـدها: أن يكون الخف ساتراً للقدم مع الكعـبين، أما ما فوق الكعـبين من الرجل فإنه لا يلزم ستره وتغطيته بالخف، ولا يلزم أن يكون الخف مصنوعـاً على حالة يلزم منها تغطية القدم، بل يصح أن يكون مفتوحاً من أعلاه مثلاً؛ ولكنـه ينطبق بالأزرار، أو المشابك، أو نحو ذلك فالشرط المطلوب فيه هو أن يغطي القدم، سواء كان مضـموماً من أول الأمر، أو كان بعضه مفـتوحاً، ولكن به أزرار، أو مشابك ينضم بها بعد لبسـه، فإنه يصح؛ ثانيها أن لا ينقص ستر الخف للكعـبين، ولو قليلاً، فلو كان به خروق يظهر منهـا بعض القدم، فـإنه لا يصح المسح عليه، وذلك لأنه يجب غسـل جميع القـدم مع الكعبين، بحيث لو نقص منها في الغـسل جزء يسير بطل الوضوء، فكذلك الخف الذي يستـرهما، فإنه إذا نقص منه شيء، فلا يقوم مـقام القدم، وهذا رأي الحنابلة، والشافـعية(١)؛ ثالثها: أن يمكن تتـابع المشي فيه؛

---

(١) الحنفية: قالوا: إذا لم يستر الخف جميع القدم مع الكعـبين. كأن كانت بالخف الواحد خروق يظهر منها بعض القدم، فإن كانت تلك الخروق مقدار ثلاث أصابع من أصغر أصابع الرجل، فإن ذلك لا يضر، فيصح المسح عليه مع هذه الخروق، وإن كانت أكثر من ذلك فإنها تضر، وتمنع صحة المسـح، فـإن كانت الخروق متفرقة في الخفين فإنه لا يجمع منها إلا ما كان في الخف الواحد، فـإذا كان ما في الخف الواحد يـساوي القدر المذكـور، بطل المسح. أما إذا كان أقل، فإنه لا يضر، حتى ولو كان في الخف الآخر خروق قليلة، لو جمعت مع الخروق الأخرى تبلغ هذا المقدار.

المالكية: قالوا: إن كان بالخف الواحد خروق قدر ثلث القدم، فأكثر فإنه لا يصح المسح عليه، وإلا صح، فالحنفية، والمالكية متفقـون على أن الخف إذا كان به خروق يظهر منها لا تضر، ولكنهم مختلفـون في تقدير هذه الخروق، فالمالكية يغتفرون منها ما يـساوي ثلث القدم؛ والحنفية يغتفرون ما يـساوي منها ثلاث أصابع من أصغر أصابع الرجل، وهو الخنصر.

وقطع المسافة به، أما كونه واسعا يبين فيه ظاهر القدم كله أو معظمه، فإنه لا يضر، متى أمكن تتابع المشي فيه «حنفي شافعي» [(١)]؛ رابعها: أن يكون الخف مملوكاً بصفة شرعية، أما إذا كان مسروقاً، أو مغصوباً، أو مملوكاً بشبهة محرمة، فإنه لا يصح المسح عليه، وهذا رأي الحنابلة، والمالكية [(٢)]؛ خامسها: أن يكون طاهراً فلو لبس خفاً نجساً، فإنه لا يصح المسح عليه ولو أصابت النجاسة جزءاً منه، على أن في ذلك تفصيل في المذاهب [(٣)]؛ سادسها: أن يلبسهما بعد تمام الطهارة بمعنى أن يتوضأ أولاً وضوءاً كاملاً، ثم يلبسهما، فلو غسل رجليه أولاً، ثم لبسهما، وأتم وضوءه بعد لبسهما، فإنه لا يصح، وهذا القدر متفق عليه عند المالكية، والشافعية؛ والحنابلة [(٤)]؛ سابعها: أن تكون الطهارة بالماء، فلا يصح أن يلبسهما بعد التيمم، سواء كان تيممه لفقد الماء أو المرض أو نحو ذلك، وهذا متفق عليه، ولم يخالف فيه سوى الشافعية [(٥)]؛ ثامنها: أن لا يكون على محل المسح المفروض حائل يمنع وصول

---

(١) المالكية: قالوا: إذا كان الخف واسعاً يبين منه بعض القدم، أو كله، فإنه لا يضر، إنما الذي يضر أن لا يستقر فيه القدم كله، أو معظمه، بحيث يكون واسعاً كثيراً لا يملؤه القدم، فإذا كان كذلك فإنه لا يصح المسح عليه، ولو أمكن تتابع المشي فيه.

الحنابلة: قالوا: إذا كان الخف واسعاً يرى من أعلاه بعض القدم الذي يفترض غسله في الوضوء، فإن المسح عليه لا يصح.

(٢) الحنفية، والشافعية: قالوا: يصح المسح على الخف المغصوب والمسروق ونحوهما، وإن كان يحرم لبسه، لأن تحريم لبسه وملكيته لا ينافي صحة المسح عليه، ونظير ذلك الماء المغصوب، أو المسروق؛ فإنه يصح الوضوء به متى كان طهوراً، مع كون فاعل ذلك آثماً، ولا يخفى أن الذين يقولون بعدم صحة استعمال المسروق والمغصوب ونحوهما في العبادات التي يراد بها التقرب إلى الله تعالى لهم وجه ظاهر.

(٣) المالكية: قالوا: لا يصح المسح على الخفين، إلا إذا كانا طاهرين، فلو أصابت الخف نجاسة بطل المسح عليه حتى على القول بأن إزالة النجاسة عن الثوب، أو البدن سنة، فإن الخف له حكم خاص به. فلا يعفى عما أصابه من النجاسة على كل حال.

الشافعية: قالوا: إذا أصابت الخف نجاسة معفو عنها؛ فإنها لا تضر؛ وقد تقدم بيان النجاسة المعفو عنها فيما يعفى عنه من النجاسة؛ أما إذا أصابته نجاسة غير معفو عنها، فإن المسح عليه لا يصح قبل تطهيره.

الحنفية: قالوا: طهارة الخف ليست شرطاً في صحة المسح عليه، فإذا أصابته نجاسة فإن المسح عليه يصح، ولكن لا تصح به الصلاة، إلا إذا كانت النجاسة معفواً عنها، وقد تقدم بيان القدر المعفو عنه في "مبحث الاستنجاء - وفي مبحث ما يعفى عنه من النجاسة" على أنه يجب أن يمسح على الجزء الطاهر منه.

الحنابلة: قالوا: يصح المسح على الخف المتنجس بشرطين: أن تكون النجاسة في أسفله الملاصق للأرض، أو في داخله، إما إذا كانت في ظاهره من فوق، أو في جوانبه، فإنها تضر؛ الشرط الثاني: أن يتعذر على لابسه إزالة النجاسة، إلا بنزعه، أما إذا كان يمكنه أن يغسلها، وهو لابسه، بدون ضرر، فإنه يجب عليه أن يزيلها؛ فإذا أمكنه أن يزيل النجاسة؛ وهو لابسه، ولكنه لم يجد ما يزيلها به، فإنه يصح له أن يصلي به، ويمس المصحف وغير ذلك من الأمور المتوقفة على الطهارة.

(٤) الحنفية: قالوا: لا يشترط لصحة المسح على الخفين؛ أن يتوضأ وضوءاً كاملاً، بل إذا غسل قدمه المفروض غسله، ولم يحدث، ولبس خفه، ثم أتم وضوءه؛ فإنه يصح، بشرط أن يتمم وضوءه بالماء، بحيث لم يبق جزء من أعضائه المفروض عليه غسلها، أو مسحها. لم يصل إليه الماء.

(٥) الشافعية: قالوا: يجوز المسح على الخف الملبوس بعد التيمم، بشرط أن يكون التيمم لمرض أو نحوه غير فقد الماء، أما التيمم لفقد الماء، فإنه لا يصح معه المسح على الخف، فمن فقد الماء وتيمم ولبس الخف بعد هذا التيمم، فإنه لا يجوز له أن يمسح عليه، ومعنى هذا أن الإنسان إذا فقد الماء، وتيمم، لبس خفه، ثم وجد الماء بعد ذلك، فإنه لا يصح له أن يمسح على الخف، بل عليه أن ينزعه ويتوضأ وضوءاً كاملاً، أما إذا تيمم لمرض ونحوه، ولبس الخف ثم زال العذر فإن له أن يتوضأ؛ ويمسح على الخف؛ فلا يقال: إن الرّجل لا علاقة لها بالتيمم إذ لا يجب مسحها حال التيمم كما ستعرفه في «مبحث التيمم».

الماء إلى الخف، كـعجين، ونحـوه من الأشيـاء التي لو وضعت على القـدم تمنع من وصول الماء إلـيه، تاسعها: أن يستطيع لابس الخف أن يمشي به مسافة معينة، بحيث لو نزل عن القدم حال المشي، أو عجز لابسه عن متابعة المشي قبل أن يقطع هذه المسافة، فـإنه لا يصح عليه، وفي تقدير هذه المسافة تفصيل في المذاهب(١).

هذا، ولصحة المسح على الخفين شروط أخرى مفصلة في المذاهب(٢).

---

(١) الحنفية: قالوا: لا يصح المسح على الخف إلا إذا تمكن لابسه من متابعة المشي به مسافة فرسخ فـأكثر. بحيث يصلحان للمـشي بهما من غيـر أن يلبس عليهما مـداساً أو جزمة والفـرسخ ثلاثة أميال، اثني عشـر ألف خطوة، فإن لم يصلحا لذلك، فإن المسح عليهما لا يصح.

الشافعية: قالوا: لابس الخف إما أن يكون مسافراً أو مقيـماً، فإذا كان مسافراً فإنه لا يصح له أن يمسح على الخف إلا إذا كان الخف متيناً، يمكنه أن يمشي فيه من غير مداس ثلاثة أيام بليـاليها، بمعنى أن يتردد وهو لابسه لقـضاء حوائجه أثناء راحته، وأثنـاء سفره في هذه المدة. وليس المراد أن يمشي به كل هذه المسافـة، وإذا كان مقيمـاً فإنه لا يصح أن يمسح عليه، إلا إذا كان يصلح لأن يقضي المسـافر وهو لابسه حوائجه يوماً وليلة فالمعتبـر في إمكانية تتابع المشي في الخف حال المسافر وإن كان الماسح مـقيماً، بمعنى أنه إن كان مسافراً بالفـعل؛ تعتبر متانته بإمكان تردد لابسه لقـضاء حوائجه في حله وترحاله؛ ثلاثة أيام بلياليها؛ وإن كان مقيماً فإن متانة الخف تعتبر بحال المسافر، ولكنه لا يمسح عليه إلا يوماً وليلة.

المالكية: قالوا: لا يشـترط في المسح على الخف إمكان تتابع المـشي فيه مدة مـعينة ، وذلك لأنهم قد اشـترطوا أن يكون الخف متخذاً من الجلد، وهو صالح لإمكان المشي به بطبيعـته، إنما الشرط عندهم أن لا يكون واسعاً لا تشغله القدم كلها، أو معظمها، وكذلك يشترط أن لا يكون ضيقاً لا يستطيع لابسه أن يمشي به مشياً معتدلاً.

الحنابلة: يشترط أن يتمكن لابسـه من تتابع المشي فيه، ولم يقدروا لذلك مسافة مـعينة، بل قالوا: المعول في ذلك على العرف، فمتى أمكن عرفاً أن يمشي به، فإنه يصح المسح عليه.

(٢) الحنفية: زادوا شروطاً: منها أن يكون الخف خالياً من الخرق المانع للمـسح، وقد عرفت أن يقدر بثلاثة أصابع من أصغر أصـابع القدم؛ ومنها أن يكون الممسـوح من ظاهر كل واحـدة من الخفين مقدار ثلاثة أصابع من أصـغر أصابع اليد؛ فـلا يجزئ المسح على باطن الخف - أي على نعله الملاصق للأرض - كـما لا يصح في داخله، فلو كان واسـعاً، وأدخل يده فيه ومـسح لم يجزئه، وكذلك لا يصح المسح على جوانبـه، أو عقبه، أو ساقه؛ ومنـها أن يكون المسح بثلاثة أصابع من أصابع يده إذا مسح بها، فلا يصح أن يمسح بإصبع واحدة خـوفاً من جفاف بللها قبل مدها إلى القدر المفروض مسـحه، فلو مسح بإصبـع واحدة ثلاثة مواضع من الخف في كل مـرة بماء جديد صح مسـحه؛ وكذلك إذا مـسح القدر المفروض بأطراف أنامله، والماء متقاطر، صح، وإلا فلا.

هذا، ولا يشترط المسح باليـد، فلو أصاب الماء المقدر المفروض مسحه من الخف بسـبب مطر أو صب ماء عليه، أو غير ذلك، فإنه يكفي، ومنها أن يكون محل المسح المفروض مشغولاً بالرجل، فلو لبس خفاً طويلاً، قد بقي منه جزء غير مشغول بالرجل، فمسح على ذلك الجزء، فـلا يصح؛ ومنها أن يبقى من القدم قدر ثلاثة أصابع؛ فلو قطعت رجله، ولم يبق منه هذا القدر لا يصح المسح على الخفين، أما إذا قطعت فوق الكعب، وبقيت الرجل الأخرى، فإنه يصح المسح على خفيها.

الشافعية: زادوا شروطاً: منها أن لا يكون قد لبسه على جبيرة، فلو كـان في قدمه جبيرة ومسح عليها في وضوئه، ثم لبس الخف عليها لـم يصح المسح عليه؛ ومنها أن يكون ما في داخل الخف من رجل وشـراب ونحوه طاهراً؛ ومنها أن يمنع وصول الماء إلى القدم إذا صب عليه ولكنهم اغتفروا وصوله من محل الخرز.

المالكية: قالوا: زادوا شروطاً: منها أن يكون الخف كله من جلد، كمـا تقدم؛ ومنها أن يكون مخروزاً؛ ومنها أن لا يقصد بلبسه مجرد الزينة والتنعم، بل يقصد به اتبـاع السنة، أو اتقاء حر، أو برد، أو شوط، أو نحو عقرب، أما إن لبسه لاتقاء نحو برغوث، أو لمنع مشقة الغسل، أو لحـفظ نحو الحناء برجله، فإنه لا يصح المسح عليه، لأن ذلك من الرفاهية، وهذه الشروط لم يوافقهم عليها أحد.

مبحث بيان القدر المفروض مسحه من الخف

لم يشترط الشارع مسح جميع الخف الساتر للقدم، مع أن المسح هنا قائم مقام الغسل، وقد فرض غسل جميع القدم، وذلك لأن المسح على الخف رخصة خاصة، فوسع الشارع في أمرها مبالغة في الرأفة بالناس، أما القدر المفروض مسحه من الخف، ففيه تفصيل المذاهب(١).

مبحث إذا لبس خفاً فوق خف، ونحوه

وإذا لبس خفاً فوق - شراب - ثخين يصلح أن يكون خفاً أو لبس خفاً فوق خف آخر، كأن كان الخفان من جلد ناعم، أو لبس جرموقاً فوق خف؛ والجرموق: هو غطاء للقدم مأخوذ من الجلد، كالذي يلبس فوق الحذاء ليحفظه من الماء أو الطين، فإنه يكفي أن يمسح على الأعلى منهما. بشروط مفصلة في المذاهب(٢).

---

(١) المالكية: يجب تعميم ظاهر أعلاه بالمسح، وأما مسح أسفل الخف فمستحب، وقيل: واجب، فلو ترك مسحه فإنه يعيد الصلاة في الوقت المختار، الآتي بيانه في "مواقيت الصلاة" مراعاة للقول بالوجوب، والمراد بأسفل الخف نعله الذي يباشر الأرض، ويعبر عنه بعضهم بباطن الخف، وغرضه بالباطن نعل الخف الذي يطأ به الأرض، لا داخل الخف، فإنه إذا كان الخف واسعاً، وأمكن أن تدخل فيه اليد، فإنه يكره مسحه.

الحنفية: قالوا: يفترض أن يمسح من ظاهر الخف جزءاً يساوي طول ثلاثة أصابع وعرضها من أصغر أصابع اليد، بشرط أن يكون ذلك الجزء مشغولاً بالرجل.

الشافعية: قالوا: يفترض أن يمسح أي جزء من ظاهر أعلى الخف، يتحقق به المسح، ولو بوضع إصبعه المبتل من غير إمرار، قياساً على مسح الرأس، فلا يجزئ المسح في غير ما ذكر مما يحاذي الساق، أو العقب، أو الحروف، أو الأسفل، أو الجوانب، أو نحو ذلك، بخلاف المسح على ما يحاذي الكعبين فإنه يجزئ، ولو كان بظاهر جلد الخف شعر فوقع عليه، ولم يصل الجلد بلل لم يصح بالمسح، وكذلك إذا وصل البلل إلى الجلد، وكان يقصد بالمسح الشعر فقط، فإنه لا يصح المسح.

الحنابلة: قالوا: يفترض أن يمسح أكثر ظاهر أعلى الخف، وأما مسح أسفله فمستحب، فإن تركه نسياناً أتى به وحده، ولو طال، بأن زاد عن مدة الموالاة بين غسل الأعضاء في الوضوء، أما لو تركه عمداً، فيأتي به وحده إن قرب، وأما في البعد، فيندب إعادة الوضوء كله، وكذا إعادة الصلاة التي صلاها قبل مسح الأسفل إن بقي وقتها المختار.

(٢) الحنفية: اشترطوا في صحة المسح على الأعلى ثلاثة شروط: أحدها: أن يكون جلداً فإن لم يكن جلداً، ووصل الماء إلى الخف الذي تحته كفى، وإن لم يصل الماء إلى الخف لا يكفي، ثانيها: أن يكون الأعلى صالحاً للمشي عليه منفرداً، فإن لم يكن صالحاً لم يصح المسح عليه، إلا إذا وصل البلل إلى الخف الأسفل، ثالثها: أن يلبس الأعلى على الطهارة التي لبس عليها الخف الأسفل، بحيث يتقدم لبس الأعلى على الحدث، والمسح على الأسفل.

الشافعية: فصلوا في ذلك فقالوا: إن كان الأعلى والأسفل ضعيفين لا يصلحان للمسح عليهما وجب غسل الرجلين، ولا يصح المسح، وإن كان الأسفل ضعيفاً غير صالح للمسح، فالحكم للأعلى، ولا يعد ما تحته خفاً، وإن كان الأسفل قوياً والأعلى ضعيفاً، أو كانا قويين، فيصح المسح على الأعلى، إن وصل البلل للأسفل يقيناً، وقصد بمسح الأعلى مسح الأسفل، أو قصدهما معاً، وكذلك لو أطلق. أما لو قصد الأعلى وحده، أو قصد الأسفل، ولم يصل الماء إليه فلا يصح المسح.

الحنابلة: قالوا: من لبس خفاً على خف قبل أن يحدث، يصح المسح له على الخف الأعلى ولو كان أحدهما مخروقاً، لا إن كانا مخروقين، ولو كان مجموعهما يستر القدم، ولو أدخل يده من تحت الخف الأعلى، فمسح الأسفل صح إن كان الأسفل سليماً، وقالوا أيضاً: إن مسح على الأعلى، ثم نزعه وجب عليه نزع ما تحته، وغسل رجليه.

المالكية: قالوا: الحكم في المسح في هذه الحالة للأعلى، فلو نزعه وجب عليه مسح الأسفل فوراً، بحيث تحصل الموالاة الواجبة في الوضوء مع الذكر والقدرة.

كيفية المسح المسنونة [١]

وكيفية المسح المسنونة، أن يضع أصابع يده اليـمنى على مقدم خف رجله اليمنى، ويضع أصابع يده اليسرى على مقدم خف رجله اليسرى ويمر بهمـا إلى الساق فوق الكعبين، ويفرج بين أصابع يده قليلاً، بحيث يكون المسح عليهما خطوطاً.

مدة المسح عليهما

يمسح المقيم يوماً وليلة [٢]، ويمـسح المسافر ثلاثة أيام بلياليها، سواء كان السـفر سفر قصر مباحاً أو لا[٣]، وسواء كان الماسـح صاحب عذر أو لا [٤]، وذلك لما رواه شريح بن هانئ، قال: سـألت عائشة رضي الله عنها عن المسح على الخفين، فقالت: سل علياً، فإنه كان يسافر مع النبي ﷺ، فسألته فقال: جعل رسول الله ﷺ ثلاثة أيام وليـاليهن للمسافر، ويومـاً وليلة للمقيم، رواه مسلم؛ ويعتبـر مبدأ تلك المدة من أول وقت الحدث بعد اللبس[٥]؛ فلو توضأ ولبس الخف في الظهر مـثلاً، واستمر متـوضئاً إلى وقت العشاء ثم أحدث، اعتبرت المدة من وقت الحدث، لا من وقت اللبس.

مكروهاته

يكره تنزيهاً في المسح على الخـفين أمور: منها الزيادة على المرة الواحدة؛ ومنهـا غسـل الخفين، بدل مسحـهما، إذا نوى بالغسل رفع الحدث، أما إن نوى به النـظافة فقط، أو إزالة ما عليهمـا من نجاسة من غير أن ينوي رفع الحدث، فإنه لا يجزئ عن المسح. وعليه أن يمسح الخفين بعد ذلك الغسل[٦].

---

(١) المالكية: قالوا: الكيـفية في المسح مندوبة لا مسنونة، والمـندوب فيها عندهم أن يضع يده اليـمنى فوق أطراف أصابع رجله اليمنى، ويضع يده اليسرى تحت أصابعـها، ويمر بيديه على خف رجله اليمنى إلى الكعبين، ويفعل في خف رجله اليسرى عكس ذلك، فيضع يده اليسرى فوق أطراف أصابع رجله اليسرى، واليمنى تحتها، ويمر بهما، كما سبق.

الشافعية: قالوا: المسنون في الكيفـية، أن يضع أطراف أصابع يده اليسرى مفـرقة تحت عقب رجله. ويضع أطراف أصابع يده اليمنى مفـرقة على ظهر أصابع رجله، ثم يمد اليمنى إلى آخر ساقـه، واليـسرى إلى أطراف الأصابع من تحت، فيكون المـسح خطوطًا.

(٢) الحنابلة، والشافعية: قيدوا للسفر بكونه سفر قصر مباحاً، فلو سـافر أقل من مـسافة القصر، أو كان السفر سفر معصية، فمدته كـمدة المقيم، يمسح يوماً وليلة فقط، وزاد الشافعية أن يكون السفر مقـصوداً، ليخرج الهائم على وجهه، فإنه لا يقصد مكاناً مخصوصاً، فليـس له أن يمـسح إلا يوماً وليلة، كالمقيم.

(٣) المالكية: قالوا: إن المسح على الخفين لا يتقيد بمدة، فلا ينزعهما إلا لموجب الغسـل، وإنما يندب نزعهما كل يوم جمعة لمن يطلب منه حضور الجمعة، ولو لم يرد الغسل لها، فإن لم ينزعهما يوم الجمعة ندب له أن ينزعهما في مثل اليوم الذي لبسهما فيه من كل أسبوع.

(٤) الحنفية: قالوا: تعتبر هذه المدة لغير صاحب العـذر، أما هو فإن توضأ ولبس الخف حال انقطاع حدث العذر، فحكمـه كالأصـحاء، لا يبطل مسحـه إلا بانقضاء المدة المـذكورة؛ أما إن حـال استـرسال الحدث، أو لبـس الخف حال استرساله، فإنه يبطل مسحه عند خروج كل وقت، ويجب عليه أن ينزع خفيه، ويغسـل رجليه وحدهما إن لم يكن وضوءه قد انتقض بشيء آخر غير حدث العذر.

الشافعية: قالوا: تعتبر هذه المدة لغير صاحب العذر، أما هو فإنه ينزع خفه، ويتوضأ لكل فرض، وإن جاز له المسح على الخفين للنوافل.

(٥) الشافعية: فصلوا في الحدث، فجعلوا ابتداء مدة المسح أو وقت الحـدث إن كان حدثه باختياره، كاللمس والنوم، وأما إذا كان حدثه اضطرارياً، كخروج ناقض من أحد السبيلين، فأول المدة آخر الحدث.

(٦) الحنفية: قالوا: إذا غسـل الخف، ولو بـغير نية المسـح، كأن نوى النظافـة أو غيرها، أو لم ينو شيـئاً أجزأه عن المسح وإن كان الغسـل مكروهاً.

مبطلات المسح على الخفين

يبطل المسح على الخفين بأمور: منها طروء موجب الغسل، كجنابة، أو حيض، أو نفاس؛ ومنها نزعه من الرِّجل، ولو بخروج بعض القدم إلى ساق الخف (١)؛ ومنها حدوث خرق في الخف على تفصيل في المذاهب(٢).

ومنها انقضاء مدة المسح، ولو شكا (٣).

مباحث التيمم

يتعلق بالتيمم مباحث: أحدها: تعريفه، ودليله، وحكمة مشروعيته، ثانيها: أقسامه؛ ثالثها: شرطه؛ رابعها: الأسباب التي تجعل التيمم مشروعاً، خامسها: أركان التيمم، أو فرائضه؛ سادسها: سننه؛ سابعها: مندوباته ومكروهاته؛ ثامنها: مبطلاته، وإليك بيانها.

---

(١) الحنفية: قالوا: لا يبطل المسح الا بخروج أكثر القدم إلى ساقي الخف على الصحيح، أما إذا خرج بعضه، وكان قليلاً، فإنه لا يبطل المسح.

المالكية: قالوا: المعتمد أن المسح لا يبطل إلا بخروج كل القدم إلى ساق الخف، فإن بادر عند ذلك إلى غسل رجليه بقي وضوءه سليماً، وإن لم يبادر، فإن كان ناسياً بنى على ما قبل الرجلين بنية مطلقاً، طال، أو لم يطل، وإن كان عامداً بنى ما لم يطل.

(٢) الشافعية: قالوا: إذا طرأ في الخف خرق يظهر منه شيء من محل الغسل المفروض، ولو كان مستوراً بساتر - كشراب، أو لفافة - فإنه يبطل المسح، فإن طرأ ذلك الخرق، وهو متوضئ وجب عليه غسل رجليه فقط بنية، ولا يعيد الوضوء، وإن طرأ وهو في صلاته لبطلان المسح، وعليه غسل الرجلين فقط، ثم يبتدئ الصلاة.

الحنابلة: قالوا: إن كان في الخف خرق يظهر منه بعض القدم، ولو كان يسيراً، ولو من موضع خرزه، لا يصح المسح عليه، إلا إذا انضم بالمشي لحصول ستر محل الغسل المفروض، فإذا طرأ ذلك الخرق، أو غيره، مما يوجب بطلان المسح، كانقضاء المدة، أو طرو جنابة، أو زوال عذر المعذور، وجب نزع خفيه، وإعادة الوضوء كله، لا غسل الرجلين فقط، لأن المسح يرفع الحدث، ومتى بطل المسح عاد الحدث كله، لأن الحدث لا يتجزأ عندهم.

المالكية: قالوا: يبطل المسح بالخرق إذا كان قدر ثلث القدم فأكثر، فإن طرأ هذا الخرق وهو متوضئ بعد أن مسح على الخف، بطل المسح لا الوضوء، ويلزمه أن يبادر بنزعه، ويغسل رجليه مراعاة للموالاة الواجبة في الوضوء، فإن تراخى نسياناً، أو عجزاً لا يبطل الوضوء، وعليه غسل الرجلين فقط أيضاً: وإن تراخى عمداً، فإن طال الزمن بطل الوضوء وإن لم يطل لم يبطل إلا المسح، وعليه أن يغسل رجليه، وإن طرأ ذلك الخرق وهو في الصلاة، قطع الصلاة وبادر إلى نزعه، وغسل رجليه على الوجه المتقدم.

الحنفية : قالوا: لا يصح المسح على الخف، إلا إذا كان خالياً من الخرق المانع للمسح، وقدر بثلاثة أصابع من أصغر أصابع الرجل، وإنما يمنع الخرق صحة المسح إذا كان منفرجاً، بحيث إذا مشى لابس الخف ينفتح الخرق، فيظهر مقدار ثلاثة أصابع من رجله. أما إذا كان الخرق طويلاً لا ينفتح عند المشي، فلا يظهر ذلك المقدار منه، فإنه لا يضر وكذلك إذا كان الخف مبطناً بجلد أو بخرقة مخروزة فيه، ولو رقيقة وظهر مقدار ثلاثة أصابع من بطانته، فإن لا يضر أيضاً. أما إذا كان مبطناً بغير جلد؛ أو كان ما تحته غير مخروز فيه - كالشراب واللفافة - وانكشف منه هذا المقدار بالخرق، فإنه يبطل المسح، ولا فرق بين أن يكون الخرق في باطن الخف - أي في ناحية نعله - أو ظاهره، أو في ناحية العقب، أما إذا كان الخرق في ساق الخف فوق الكعبين، فإنه لا يمنع صحة المسح، وإذا تعددت الخروق في أحد الخفين؛ وكانت لو جمعت تبلغ قدر ثلاث أصابع تمنع من صحة المسح، وإلا فلا؛ أما إذا تعددت في الخفين معاً، بأن كانت في أحدهما قدر إصبع، وفي الآخر قدر إصبعين، فإنها لا تمنع صحة المسح، والخروق التي تجمع هي ما أمكن إدخال نحو المسلة فيها. أما ما دون ذلك فإنه لا يلتفت إليه، وإنما يصح المسح على الخف الذي به خروق يعفى عنها، بشرط أن يقع على الخف نفسه، لا على ما ظهر تحت الخروق، فإذا طرأ على الخف بعد مسحه خرق قدر ثلاثة أصابع على الوجه المتقدم بطل المسح، ووجب غسل الرجلين فقط، إن كان متوضئاً، وكذلك يفترض على المتوضئ أن يغسل رجليه فقط عند طرو أي مبطل للمسح دون الوضوء، ولو كان في الصلاة، نعم تبطل صلاته ببطلان المسح، فيعيدها بعد غسل رجليه؛ ولا تشترط في المسح النية.

(٣) المالكية: قالوا: لا يبطل المسح بانقضاء مدة، لأن المدة غير معتبرة عندهم، كما تقدم.

تعريف التيمم ودليله وحكمة مشروعيته

معناه في اللغة: القصد، ومنه قوله تعالى: ﴿وَلَا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ﴾ [البقرة: ٢٦٧] فمعنى - ﴿تَيَمَّمُوا﴾ تقصدوا، ومعناه في الشرع مسح الوجه واليدين بتراب طهور على وجه مخصوص (١)، وليس معناه أن يعفر وجهه ويديه بالتراب، وإنما الغرض أن يضع يده على تراب طهور، أو حجر، أو نحو ذلك من الأشياء التي سيأتي بيانها، وهو مشروع عند فقد الماء، أو العجز عن استعماله لسبب من الأسباب الآتي بيانها. وقد ثبتت مشروعيته بالكتاب والسنة والإجماع. فأما الكتاب فقد قال تعالى: ﴿وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُم مِّنْهُ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُم مِّنْ حَرَجٍ﴾ [المائدة: ٦]، فهذه الآية الكريمة قد دلت على أن التيمم شرع للناس عند عدم الماء: أو العجز عن استعماله.

وحكمة مشروعيته هي أن الله سبحانه قد رفع عن المسلمين الحرج والمشقة فيما كلفهم به من العبادات، وقد يقال: إن رفع الحرج يقتضي عدم التكليف بالتيمم عند فقد الماء، أو العجز عن استعماله، فتكليفهم بالتيمم فيه حرج أيضاً وهذا قول فاسد، لأن معنى رفع الحرج هو أن يكلفهم الله سبحانه بما في طاقتهم، فمن عجز عن الوضوء أو الغسل، وقدر على التيمم، فإنه يجب عليه أن يمتثل أمر الله تعالى، ولا يناجيه إلا بالكيفية التي بينها له، لأن الغرض من العبادات جميعها إنما هو امتثال أمر الله تعالى، وإشعار القلوب بعظمته، وأنه هو وحده الذي يقصد بالعبادة، ثم إن بعض الأمور التي أمرنا أن نعبده بها لنا فيها مصلحة ظاهرة، كالغسل - والوضوء، والحركة في الصلاة، والبعد عن الملاذ في الصيام، ونحو ذلك من الأمور التي تنفع الأبدان، وبعضها لنا فيه مصلحة باطنة، وهو طهارة القلوب بامتثال أمره، وهذه تفضي إلى المنافع الظاهرة، لأن من خشي ربه وامتثل أمره حسنت علاقته مع الناس؛ فسلموا من شره، وانتفعوا بخيره، وذلك ما يطالب به المرء في حياته الدنيا، فامتثال الأوامر الإلهية خير ومصلحة للمجتمع الإنساني في جميع الأحوال، ومما لا ريب فيه أن التيمم إنما يفعل امتثالاً له عز وجل، فهو من وسائل طاعته الموجبة للسعادة.

وقد يظن بعض من لا يفقه أغراض الشريعة الإسلامية التي تترتب عليها سعادة المجتمع، وتهذيب أخلاق الناس أن التراب قد يكون ملوثاً - بالميكروبات - الضارة، فمسح الوجه به ضرر لا نفع فيه، والذي يقول هذا لم يفهم معنى التيمم، ولم يدرك الغرض منه، لأن الشارع قد اشترط أن يكون التراب طاهراً نظيفاً، ولم يشترط أن يأخذ بالتراب، ويضعه على وجهه، بل المفروض هو أن يأتي بكيفية خاصة تبيح له العبادة الموقوفة على الوضوء والغسل، والذي يقول: إن وضع اليد على الرمل النظيف أو الحجر الأملس النظيف، أو الحصى، ونحو ذلك ينقل الميكروبات الضارة جدير به أن لا يضع يده على الخبز، أو الفواكه، أو الخضر، وجدير به أن يحجر على الناس العمل في المعادن، ودبغ الجلود، وصنع الأحذية، والخشب، بل جدير به أن لا يضع يده على شيء من الأشياء؛ لما عساه أن يكون قد علق بها شيء من الميكروبات، إن هذا قول من يريد أن ينسلخ عن التكاليف ليكون طليقاً في باب الشهوات التي تطمح إليها النفوس الفاسدة فتفضي بها إلى الهلاك والدمار؛ وإلا فإننا قد شاهدنا العمال الذين يباشرون تسميد الأرض - بالسباخ - ويباشرون تنقية المزروعات من الآفات أقوى من هؤلاء المستهترين بالدين صحة، وأهنأ منهم عيشاً، فما بال الميكروبات لم تفتك بهم؟ على أن الدين الإسلامي يحث الناس دائماً على

---

(١) المالكية، والشافعية: زادوا في تعريف التيمم كلمة - بنية - وذلك لأنها ركن من أركان التيمم عندهم.

الطهارة والنظافة، ويأمرهم باجتناب الأقذار، والبعد عن وسائل الأمراض، ولذا اشترط أن يكون التراب الذي يضع عليه المتيمم يده طاهراً نظيفاً، كالثوب النظيف، والمنديل النظيف فإن كان قذراً ملوثاً، فإنه لا يصح التيمم به.

بقي شيء آخر، وهو أن يقال: لماذا شرع التيمم في عضوين من أعضاء الوضوء، وهما الوجه واليدان دون باقي الأعضاء؟ والجواب: أن الغرض من التيمم إنما هو التخفيف فيكفي فيه أن يأتي ببعض صورة الوضوء، على أن العضوين اللذين يجب غسلهما دائماً في الوضوء هما الوجه واليدان: أما الرأس فإنه يجب مسحها في جميع الأحوال، وأما الرجلان فتارة يغسلان، وتارة يمسحان، وذلك فيما إذا كان لابساً للخف، فالله سبحانه أوجب التيمم في العضوين اللذين يجب غسلهما دائماً، ولا يخفى ما في ذلك من التخفيف.

وأما دليل مشروعية التيمم من السنة: فأحاديث كثيرة: منها ما رواه البخاري، ومسلم من حديث عمران بن حصين أن رسول الله ﷺ **رأى رجلاً معتزلاً، لم يصلِّ مع القوم، فقال: «ما يمنعك يا فلان أن تصلي في القوم؟» فقال: يا رسول الله أصابتني جنابة ولا ماء، فقال: «عليك بالصعيد، فإنه يكفيك»**، وقد أجمع المسلمون على أن التيمم يقوم مقام الوضوء والغسل، وإن اختلفت آراؤهم في أسباب التيمم، وفيما يصح عليه التيمم من أجزاء الأرض، وسنبينه لك مفصلاً في موضعه قريباً.

أقسام التيمم

ينقسم التيمم إلى قسمين[١]، الأول: التيمم المفروض، الثاني: التيمم المندوب، فيفترض التيمم لكل ما يفترض له الوضوء أو الغسل من صلاة، ومس مصحف، وغير ذلك ويندب لكل ما يندب له الوضوء، كما إذا أراد أن يصلي نفلاً ولم يجد ما يتوضأ به، فإنه يصح له أن يتيمم ويصلي، فالنفل مندوب، والتيمم له مندوب؛ يعني أن يثاب عليه ثواب المندوب، وإن كان الصلاة لا تصح بدون التيمم، فهو شرط لصحة الصلاة مع كونه في ذاته مندوباً، بحيث لو تركه وترك الصلاة النافلة التي يريد أن يصليها به، فإنه لا يؤاخذ.

شروط التيمم

يشترط لصحة التيمم أمور: منها دخول الوقت[٢]، فلا يصح التيمم قبله، ومنها النية[٣]؛ ومنها الإسلام، ومنها طلب الماء عند فقده على التفصيل الآتي، ومنها عدم وجود الحائل على عضو من أعضاء التيمم، كدهن وشمع يحول بين المسح وبين البشرة، ومنها الخلو من الحيض والنفاس، ومنها وجود العذر بسبب من الأسباب التي ستذكر بعد.

هذا، وللتيمم شروط وجوب[٤] أيضاً، كالوضوء والغسل، وقد ذكرت الشروط مجتمعة عند كل مذهب في أسفل الصحيفة.

---

(١) الحنفية: زادوا قسماً ثالثاً، وهو التيمم الواجب، وقد عرفت مما تقدم في "سنن الوضوء أن الحنفية قالوا: إن الواجب أقل من الفرض، فيجب التيمم للطواف، بحيث لو طاف بدون وضوء، تيمم، فإنه يصح طوافه، ولكنه يأثم إثماً أقل من إثم ترك الفرض، وقد بينا لك ذلك في "الوضوء" بياناً وافياً، فارجع إليه إن شئت.

(٢) الحنفية: قالوا: يصح التيمم قبل دخول الوقت.

(٣) المالكية، والشافعية: قالوا: النية ركن لا شرط، كما ذكر آنفاً.

(٤) المالكية: قالوا: للتيمم شروط وجوب فقط، وشروط صحة فقط. وشروط وجوب وصحة معاً، فأما شروط وجوبه فهي أربعة: البلوغ، وعدم الإكراه على تركه، والقدرة على الاستعمال، فلو عجز عن التيمم سقط عنه، ووجوب ناقض فإن لم ينتقض لا يجب ضرورة. =

الأسباب التي تجعل التيمم مشروعاً

ترجع هذه الأسباب إلى أمرين أحدهما: فقد الماء، بأن لم يجده أصلاً. أو وجد ماء لا يكفي للطهارة[1]، ثانيهما: العجز عن استعمال الماء، أو الاحتياج إليه، بأن يجد الماء الكافي للطهارة، ولكن لا يقدر على استعماله، أو كان يقدر على استعماله، ولكن يحتاجه لشرب ونحوه، على التفصيل الآتي، أما باقي الأسباب التي سنذكرها بعد فإنها أسباب للعجز عن استعمال الماء، وأما من فقد الماء، فإنه يتيمم

= أما شروط صحته، فهي ثلاثة: الإسلام، وعدم الحائل، وعدم المنافي - أي عدم ما ينقضه حال فعله - وأما شروط وجوبه وصحته معاً فهي ستة: دخول الوقت، والعقل، وبلوغ الدعوة - بأن يبلغه أن الله تعالى أرسل رسولاً - ، وانقطاع دم الحيض والنفاس، وعدم النوم والسهو ووجود الصعيد الطاهر، فلم يعدوا طلب الماء عند فقده من شروطه، وإن قالوا بلزومه في بعض الأحوال، كما يأتي، ولم يذكروا منها وجود العذر اكتفاء بذكره في الأسباب، وهذه الشروط هي التي ذكرت في الوضوء، إلا أن دخول الوقت هنا شرط وجوب وصحة معاً، بخلافه في الوضوء، فإنه شرط وجوب فقط.

الحنفية: اقتصروا في التيمم على ذكر شروط الصحة، وكذلك في الطهارة المائية اقتصروا على ذكر شروط الصحة، وقد تقدم في الوضوء أنه لا مانع من تقسيمها إلى الأقسام الثلاثة التي ذكرها المالكية، وهي شروط وجوب فقط، وشروط صحة فقط، وشروط وجوب وصحة معاً، باعتبارين مختلفين، كالحيض والنفاس، فإن عدمهما شرط للوجوب من حيث الخطاب، فإن الحائض أو النفساء لا تكلف بالوضوء فلا يجب عليهما، وشرط للصحة من حيث أداء الواجب فإن وضوء الحائض لا يترتب عليه المقصود منه، وهو أداء ما يتوقف عليه من صلاة ونحوها، فإن الصحة ترتب المقصود من الفعل على الفعل، ثم يستحب الوضوء من الحائض، أو النفساء لتذكر عادتهما، ولكن هذا الوضوء لا يصح به أداء ما شرع لأجله الوضوء.

وحينئذ يمكن تقسيم الشروط هنا كالآتي: شروط وجوب فقط، وهي ثلاثة: البلوغ، والقدرة على استعمال الصعيد، ووجود الحدث الناقض، أما الوقت فهو شرط لوجوب الأداء لا لأصل الوجوب، فلا يجب أداء التيمم، إلا إذا دخل الوقت، ويكون الوجوب موسعاً في أول الوقت، ومضيقاً إذا ضاق الوقت، وكذلك في الوضوء والغسل، وقد تقدم عده في الوضوء شرطاً للوجوب تسامحاً، وشروط صحة فقط، وهي سبعة: النية؛ وفقد الماء، أو العجز عن استعماله وعدم وجود حائل على أعضاء التيمم، كدهن وشمع، وعدم المنافي له حال فعله: بأن يتيمم، ويحدث أثناء تيممه، والمسح بثلاث أصابع، فأكثر إذا مسح بيده؛ ولا يشترط المسح بنفس اليد، فلو مسح بغيرها أجزأه، كما يأتي؛ وطلب الماء عند فقده إن ظن وجوده؛ وتعميم الوجه واليدين بالمسح، وشروط وجب وصحة معاً، وهي الإسلام، فإن التيمم لا يجب على الكافر، لأنه غير مخاطب، ولا يصح منه، لأنه ليس أهلاً للنية، وانقطاع دم الحيض والنفاس؛ والعقل، ووجوب الصعيد الطهور، فإن فاقد الصعيد الطهور لا يجب عليه التيمم. ولا يصح منه بغيره، حتى ولو كان طاهراً فقط، كالأرض التي أصابتها نجاسة، ثم جفت، فإنها تكون طاهرة تصح الصلاة عليها، ولا تكون مطهرة، فلا يصح التيمم بها، كما تقدم في «كيفية التطهير».

الشافعية: عدوا الشروط مجتمعة بدون تقسيم إلى شروط وجوب. وشروط صحة، وهي ثمانية: وجود السبب من فقد ماء، أو عجز عن استعماله، والعلم بدخول الوقت، فلا يصح قبل دخول وقت الصلاة، وتقدم إزالة النجاسة عن البدن إذا كانت غير معفو عنها، فلو تيمم قبل إزالة النجاسة لم يصح تيممه، والإسلام، إلا إذا كانت كتابية انقطع حيضها أو نفاسها، فإنه يصح تيممها ليحل لزوجها قربانها للضرورة، وعدم الحيض أو النفاس، إلا إذا كانت الحائض أو النفساء محرمة، فإنه يصح منهما التيمم بدلاً عن الاغتسال المسنون للإحرام عند العجز والتمييز، إلا المجنونة التي تيمم ليحل قربانها، وعدم الحائل بين التراب وبين الممسوح، وطلب الماء عند فقده على ما يأتي.

الحنابلة: عدوا الشروط مجتمعة من غير فرق بين وجوب وصحة وهي: دخول وقت الصلاة، سواء كانت فرضاً أو غيره ما دامت مؤقتة، ولو حكماً، كصلاة الجنازة، فإن وقتها يدخل بتمام غسله أو تيممه، فلو تيمم قبل ذلك لا يصح تيممه، وتعذر استعمال الماء لسبب من الأسباب الآتي بيانها؛ والتراب الطهور المباح الذي لم يحترق، بشرط أن يكون له غبار يعلق بالعضو، كما يأتي، والنية؛ والعقل، والتمييز، والإسلام، وعدم الحائل، وعدم المنافي، والاستنجاء، أو الاستجمار قبل التيمم.

(١) الشافعية، والحنابلة: قالوا: إن وجد ماء لا يكفي الطهارة وجب عليه أن يستعمل ما تيسر له منه في بعض أعضاء الطهارة، ثم يتيمم عن الباقي.

لكل ما يتوقف على الطهارة بالماء من صلاة مكتوبة، وصلاة جنازة [١]، وجمعة، وعيد، وطواف، ونافلة، ولو كان يريد صلاتها وحدها [٢] دون الفرض، وغير ذلك، ولا فرق في فاقد الماء بين أن يكون صحيحاً أو مريضاً، حاضراً أو مسافراً سفر قصر أو غيره، ولو كان السفر معصية، أو وقعت فيه معصية [٣]، وأما من وجد الماء، وعجز عن استعماله لسبب من الأسباب الشرعية، فإنه كفاقد الماء، يتيمم لكل ما يتوقف على الطهارة، ومن أسباب العجز أن يغلب على ظنه حدوث مرض باستعماله، أو زيادة مرض، أو تأخر شفاء، إذا استند في ذلك إلى تجربة، أو إخبار طبيب حاذق مسلم[٤]، ومنها خوفه من عدد يحول بينه وبين الماء إذا خشي على نفسه أو ماله أو عرضه، سواء أكان العدو آدمياً، أم حيواناً مفترساً، ومنها احتياجه للماء في الحال أو المآل، فلو خاف - ظناً لا شكاً - عطش نفسه، أو عطش آدمي غيره، أو حيوان لا يحل قتله، ولو كلبًا [٥] غير عقور عطشاً يؤدي إلى هلاك، أو شدة أذى، فإنه يتيمم، ويحفظ ما معه من الماء، وكذلك إن احتاج للماء لعجن أو طبخ، وكذلك إن احتاج إليه لإزالة نجاسة غير معفو عنها [٦]، ومنها فقد آلة الماء، كحبل ودلو، لأنه يجعل الماء الموجود في البئر ونحوها كالمفقود [٧]، ومنها خوفه من شدة برودة الماء، بأن يغلب على ظنه حصول ضرر باستعماله بشرط أن يعجز عن تسخينه، فإنه في كل هذه الأحوال يتيمم[٨]، وفي لزوم طلب الماء عند فقده تفصيل في المذاهب[٩].

---

(١) المالكية: قالوا: لا يتيمم فاقد الماء إذا كان حاضراً صحيحاً للجنازة، إلا إذا تعينت عليه، بأن لم يوجد متوضئ يصلي عليها بدله، وإذا تيمم للفرض فإنه يصح له أن يصلي بتيممه للفرض على الجنازة تبعاً، أما المسافر أو المريض، فإنه يصح له أن يتيمم لها استقلالاً، سواء تعينت عليه، أو لا.

(٢) المالكية: قالوا: لا يجوز لفاقد الماء الحاضر الصحيح أن يتيمم للنوافل إلا تبعاً للفرض، بخلاف المسافر المريض، كما ذكر قبل هذا.

(٣) الشافعية: قالوا: إذا كان عاصياً بالسفر: فإن فقد الماء، ولم يجده أصلاً تيمم وصلى، ثم أعاد الصلاة؛ أما إن عجز عن استعماله لمرض ونحوه فلا يصح له التيمم إلا إذا تاب على عصيانه، فإذا تيمم بعد ذلك وصلى لم يعد صلاته.

(٤) المالكية: قالوا: يجوز الاعتماد في ذلك على إخبار الطبيب الكافر عند عدم وجود الطبيب المسلم العارف به ومثل ذلك ما إذا استند إلى القرائن العادية، كتجربة في نفسه، أو في غيره إن كان موافقاً له في المزاج.

الشافعية: قالوا: يكفي أن يكون الطبيب حاذقاً، ولو كافراً بشرط أن يقع صدقه في نفس المتيمم، أما التجربة فلا تكفي على الراجح، وله أن يعتمد في المرض على نفسه إذا كان عالماً بالطب، فإن لم يكن طبيباً، ولا عالماً بالطب، جاز له التيمم: وأعاد الصلاة بعد برئه.

(٥) الحنابلة: قالوا: إن الكلب الأسود، كالعقور؛ لا يحفظ له الماء، ولو هلك من العطش.

(٦) الشافعية: قالوا: يشترط أن تكون هذه النجاسة على بدنه؛ فإن كانت على ثوبه فإنه يتوضأ بالماء مع وجود النجاسة؛ ولا يتيمم؛ ويصلي عرياناً إن لم يجد ساتراً؛ ولا إعادة عليه.

(٧) المالكية: قالوا: إن فاقد آلة الماء أو من يناوله الماء، لا يتيمم إلا إذا تيقن أو ظن أنه لا يجدها في الوقت.

(٨) الحنفية: قالوا: لا يتيمم لخوف من شدة برودة الماء إلا إذا كان محدثاً حدثاً أكبر؛ لأنه هو الذي يتصور فيه ذلك، أما المحدث حدثاً أصغر، فإنه لا يتيمم إلا إذا تحقق الضرر.

الشافعية: قالوا: يتيمم لخوفه من شدة البرودة إذا عجز عن تسخين الماء، أو تدفئة أعضائه؛ سواء كان محدثًا حدثًا أصغر أو أكبر، إلا أنه يجب عليه الإعادة.

(٩) المالكية: قالوا: إذا تيقن، أو ظن أنه بعيد عنه بقدر ميلين، فأكثر، فإنه لا يلزمه طلبه، أما إذا تيقن، أو ظن، أو شك وجوده في مكان أقل من ميلين، فإنه يلزمه طلبه إذا لم يشق عليه؛ فإن شق عليه، ولو دون ميلين، فلا يلزمه طلبه ولو راكباً، ويلزمه أيضاً أن يطلب الماء من رفقته إن اعتقد، أو ظن، أو شك، أو توهم أنهم لا يبخلون عليه به، فإن لم يطلب منهم، وتيمم أعاد الصلاة أبداً في حالة ما إذا كان يعتقد أنهم يعطونه الماء، أو يظن، وأعاد في الوقت فقط في حالة ما إذا كان يشك في ذلك، أما في حالة التوهم فإنه لا يعيد أبداً، وشرط الإعادة في الحالتين أن يتبين وجود الماء =

ومن وجد الماء، وكان قادراً على استعماله، ولكنه خشي باستعماله خروج الوقت (١) ، بحيث لو

= معهم، أو لم يتبين شيئاً، فإن تبين عدم الماء فلا إعادة عليه مطلقاً، ولزمه شراء الماء بثمن معتاد لم يحتج له، وأن يستدين إن كان ملياً ببلده.

الحنابلة: قالوا: إن فاقد الماء يجب عليه طلبه في رحله، وما قرب منه عادة، ومن رفقته ما لم يتيقن عدمه، فإن تيمم قبل طلبه لم يصح تيممه، ومتى كان الماء بعيداً لم يجب عليه طلبه، والبعيد ما حكم العرف به.

الحنفية: قالوا: إن كان فاقد الماء في المصر، وجب عليه قبل طلبه التيمم، سواء ظن قربه، أو لم يظن: أما إن كان مسافراً، فإن ظن قربه منه بمسافة أقل من ميل، وجب عليه طلبه أيضاً إن أمن الضرر على نفسه وماله، وإن ظن وجوده في مكان بعيد عن ذلك، كأن كان ميلاً فأكثر، فإنه لا يجب عليه طلبه فيه مطلقاً، ولا فرق بين أن يطلب الماء بنفسه، أو بمن يطلب له، ويجب أن يطلبه من رفقته إن ظن أنه إذا سألهم أعطوه، فإن تيمم قبل الطلب لم يصح التيمم، وإن شك في الإعطاء وتيمم وصلى ثم سألهم فأعطوه يعيد الصلاة، فإن منعوه قبل شروعه في الصلاة، ثم أعطوه بعد فراغه لم يعد، وإن كانوا لا يعطونه إلا بثمن قيمته في أقرب موضع من المواضع التي يعز فيها، أو بغبن يسير وجب عليه شراؤه إن كان قادراً، بحيث يكون الثمن زائداً عن حاجته، أما إذا كانوا لا يعطونه إلا بغبن فاحش، فإنه لا يجب عليه شراء الماء، ويتيمم.

الشافعية: قالوا: يجب على فاقد الماء أن يطلبه قبل التيمم بعد دخول الوقت مطلقاً، سواء في رحله، أو من رفقته، فينادي فيهم بنفسه، أو بمن يأذنه، إن كان ثقة، ويستوعبهم، إلا إذا ضاق وقت الصلاة، فإنه يتيمم ويصلي من غير طلب واستيعاب لحرمة الوقت، وفي هذه الحالة تجب عليه الإعادة إن كان المحل يغلب فيه وجود الماء، وإلا فلا إعادة، فإن لم يجده بعد ذلك، فإن له أحوالاً ثلاثة: أن يكون في حد الغوث - وهو أن يكون في مكان يبعد عنه رفقته، بحيث لو استغاث بهم أغاثوه مع اشتغالهم بأعمالهم - وضبطوا في هذه المسافة بنهاية ما يقع عليه البصر المعتدل، مع رؤية الأشخاص والتمييز بينها، أو أن يكون في حد القرب - وهو أن يكون بينه وبين الماء نصف فرسخ، أي ستة آلاف خطوة؛ فأقل - أو أن يكون في حد البعد - وهو أن يكون بينه وبين الماء أكثر من ستة آلاف خطوة.

فأما حد الغوث، فإنه لا يخلو إما أن يتيقن فيه وجود الماء؛ أو يتردد فيه، فإن تيقن وجود الماء وجب عليه طلبه، بشرط الأمن على نفسه وماله وعضوه ومنفعته؛ ولا يشترط الأمن على خروج الوقت؛ وأما إن تردد في وجود الماء، فإنه يجب عليه طلبه إن أمن على نفسه وماله وعضوه ومنفعته، وأمن على ما له به اختصاص، وإن لم يصح ملكه لنجاسته، كالروث، وأمن من الانقطاع عن رفقته، ومن خروج الوقت.

وأما حد القرب، فإنه لا يجب عليه طلب الماء فيه، إلا إذا تيقن وجوده، بشرط أن يأمن على نفسه وماله وعضوه ومنفعته؛ وأما أمنه على الوقت في هذه الحالة، فإنه لا يشترط إن كانت الجهة التي هو بها يغلب فيها وجود الماء، وإلا اشترط الأمن على الوقت أيضاً.

وأما حد البعد فلا يجب عليه طلب الماء، ولو تيقن وجوده لبعده.

(١) الشافعية: قالوا: لا يتيمم بالخوف من خروج الوقت مع وجود الماء مطلقاً، لأنه يكون قد تيمم حينئذ، مع فقد شرط التيمم، وهو عدم وجود الماء

الحنابلة: قالوا: لا يجوز التيمم لخوف فوت الوقت، إلا إذا كان المتيمم مسافراً، وعلم وجود الماء في مكان قريب، وأنه إذا قصد وتوضأ منه، يخاف خروج الوقت، فإنه يتيمم في هذه الحالة. ويصلي، ولا إعادة عليه؛ وكذلك إذا وصل المسافر إلى الماء، وقد ضاق الوقت عن طهارته، أو لم يضق، لكنه علم أن هذا يوزع بالنوبة، وأن النوبة لا تصل إليه إلا بعد خروج الوقت، فإنه في هذه الحالة يتيمم ويصلي، ولا إعادة عليه.

الحنفية: قالوا: إن الصلاة بالنسبة لهذه الحالة ثلاثة أنواع: نوع لا يخشى فواته أصلاً، لعدم ترقيته، وذلك كالنوافل غير المؤقتة "ونوع يخشى فواته بدون بدل عنه" وذلك كصلاة الجنازة والعيد، ونوع يخشى فواته لبدل، وذلك كالجمعة والمكتوبات، فإن للجمعة بدلاً عنها، وهو الظهر؛ وللمكتوبات بدل عنها، وهو ما يقضى بدلها في غير الوقت.

فأما النوافل، فإنه لا يتيمم لها مع وجود الماء، إلا إذا كانت مؤقتة، كالسنن التي بعد الظهر والمغرب والعشاء، فإن أخرها، بحيث لو توضأ فات وقتها؛ فإن له أن يتيمم ويدركها.

وأما الجنازة والعيد، فإنه يتيمم لهما إن خاف فواتهما مع وجود الماء. =

تيمم أدركه ولو توضأ لا يدركه، ففي صحة تيممه وعدمها تفصيل المذاهب.

أركان التيمم

وأما أركانه: فمنها النية [١]، ولها في التيمم كيفية مخصوصة مفصلة في المذاهب[٢]. ووقت

= وأما الجمعة؛ فإنه لا يتيمم لها مع وجود الماء، بل يفوتها، ويصلي الظهر بدلها بالوضوء، وكذلك سائر الصلوات المكتوبة. فإن تيمم وصلاها وجبت عليها إعادتها.

المالكية: قالوا: إذا خشي باستعمال الماء في الأعضاء الأربعة في الحدث الأصغر، وتعميم الجسد بالماء في الحدث الأكبر خروج الوقت فإنه يتيمم ويصلي، ولا يعيد على المعتمد؛ أما الجمعة فإنه إذا خشي خروجها باستعمال الماء للوضوء، ففي صحة تيممه لها قولان، والمشهور لا يتيمم لها وأما الجنازة فإنه لا يتيمم لها إلا فاقد الماء إن تعينت عليه، كما تقدم.

(١) الحنفية: قالوا: إن النية شرط في التيمم، وفي الوضوء، كما تقدم. وليست ركناً.

الحنابلة: قالوا: إن النية شرط في التيمم، وفي الوضوء وليست ركنًا.

(٢) المالكية: قالوا: ينوي استباحة الصلاة، أو مس المصحف، أو غيره مما يشترط فيه الطهارة، أو ينوي استباحة ما منعه الحدث، أو ينوي فرض التيمم فلو نوى رفع الحدث فقط كان تيممه باطلاً، لأن التيمم لا يرفع الحدث عندهم، ويشترط تمييز الحدث الأكبر من الأصغر إذا نوى استباحة ما منعه الحدث أو نوى استباحة الصلاة، فلو كان جنباً ونوى ذلك بدون ملاحظة الجنابة لم يجزه، وأعاد الصلاة وجوباً، أما إذا نوى فرض التيمم، فإنه يجزئ، ولو لم يتعرض لنية الحدث الأكبر، لأن نية الفرض تجزئ عن نية كل من الأصغر والأكبر، ثم إذا نوى التيمم لفرض، فله أن يصلي بتيممه فرضاً واحداً، وما شاء من السنن والمندوبات وأن يطوف به طوافاً غير واجب، ويصلي به ركعتي الطواف الذي ليس بواجب، وأن يمس المصحف ويقرأ الجنب القرآن، ولو كان المتيمم حاضراً صحيحاً، فلو صلى به فرضاً آخر بطل الثاني، ولو كانت الصلاة مشتركة في الوقت، كالظهر مع العصر، ويشترط لمن يريد أن يصلي نفلاً بالتيمم للفرض أن يقدم صلاة الفرض عن صلاة النفل، فلو صلى به نفلاً أولاً صح نفله، ولكن لا يصح له أن يصلي به الفرض بعد ذلك. بل لا بد له من تيمم آخر للفرض وإذا تيمم لنفل أو سنة استقلالاً لا تبعاً لفرض صح له أن يفعل بهذا التيمم كلما ذكر من مس مصحف، وقراءة للقرآن ولو كان جنباً. ونحو ذلك مما يتوقف على طهارة ولكن لا يصح له أن يصلي بهذا التيمم فرضاً. وهذا في غير الصحيح الحاضر. أما الصحيح الحاضر فإنه لا يصح له أن يتيمم للنفل استقلالاً كما تقدم، وإذا تيمم لقراءة قرآن أو للدخول على سلطان أو نحو ذلك مما لا يتوقف على طهارة فإنه لا يجوز له أن يفعل بتيممه هذا ما يتوقف على الطهارة.

الحنفية: قالوا: يشترط في نية التيمم الذي تصح به الصلاة أن ينوي واحداً من ثلاثة أمور: الأول: أن ينوي الطهارة من الحدث القائم به ولا يشترط تعيين واحد من الجنابة أو الحدث الأصغر. فلو كان جنباً ونوى الطهارة من الحدث الأصغر أجزأه، الثاني: أن ينوي استباحة الصلاة، أو رفع الحدث. لأن التيمم يرفع الحدث عندهم، الثالث: أن ينوي عبادة مقصودة لا تصح بدون طهارة كالصلاة. أو سجدة التلاوة. فإن نوى التيمم فقط من غير أن يلاحظ استباحة الصلاة أو رفع الحدث القائم به. فإن صلاته لا تصح بهذا التيمم، كما لو نوى ما ليس بعبادة أصلاً، أو نوى عبادة غير مقصودة أو نوى عبادة مقصودة تصح بدون طهارة والأول: كما إذا تيمم بنية مس مصحف. فإن المس في ذاته ليس عبادة. ولا يقترب به. وإنما العبادة هي التلاوة. فلو صلى بهذا التيمم لم تصح صلاته، والثاني: كما إذا تيمم للأذان والإقامة فإنهما عبادة غير مقصودة لذاتها، لأن الغرض منهما الإعلام فضلاً عن أنهما يصحان بدون طهارة. فلو تيمم لهما لا تصح صلاته بهذا التيمم. والثالث: كما إذا تيمم لقراءة القرآن وهو محدث حدثاً أصغر. فإن القراءة عبادة مقصودة لذاتها. ولكنها تجوز للمحدث حدثاً أصغر بدون طهارة ومثل ذلك ما إذا تيمم للسلام. أو لرده فإنه لا تصح صلاته بهذا التيمم.

الشافعية: قالوا: لا بد أن ينوي استباحة الصلاة ونحوها، فلا يصح أن ينوي رفع الحدث، لأن التيمم لا يرفعه عندهم كما لا يصح أن ينوي التيمم فقط. أو فرض التيمم لأنه طهارة ضرورة. فلا يكون مقصوداً، فإذا نوى استباحة الصلاة ونحوها فله أحوال ثلاثة: أحدها: أن ينوي استباحة فرض. كالصلاة المكتوبة. أو الطواف المفروض، أو خطبة الجمعة؛ ثانيها: أن ينوي نفلاً. كصلاة نافلة. أو طواف غير مفروض أو صلاة جنازة، ثالثها: أن ينوي سجدة تلاوة. أو شكر. أو مس مصحف. أو قراءة قرآن وهو جنب فإن نوى الأول فإنه يستبيح بهذا التيمم فرضاً واحداً من المرتبة الأولى، ولو غير ما نواه، وما شاء من النوافل، ويفعل كل ما يتوقف على طهارة مما ذكر في القسم الثاني والثالث؛ وإن نوى الثاني صح له أن يفعل به ما توقف على طهارة مما ذكر في القسم الثاني والثالث وإن نوى الثاني صح له أن يفعل به ما توقف على طهارة مما ذكر في القسم الثاني والثالث فقط، فيصلي به ما شاء من النوافل، ويمس به المصحف ولكن =

النية[1] ، عند وضع يده على ما تيمم به.

ومنها الصعيد الطهور[2] ، وهو الذي لم تمسه نجاسة، فإذا مسته نجاسة لم يصح به التيمم، ولو زال

= لا يصلي به فرضاً، أو يخطب جمعة، أو يطوف طوافاً مفروضاً؛ وإن نوى الثالث، فإنه يستباح له أن يفعل به ما ذكر في القسم الثالث فقط، ولو كان غير ما نواه؛ ولا يجوز له أن يفعل شيئاً مما ذكر في القسم الأول والثاني. ولا يجب عندهم في نية التيمم أن يتعرض لتعيين الحدث الأكبر أو الأصغر. فلو تعرض، كأن قال الجنب: نويت استباحة الصلاة المانع منها الحدث الأصغر، ظاناً أنه الذي عليه، فبان خلافه، فإنه يجزئه؛ أما إن كان متعمداً. فإنه لا يجزئه لتلاعبه.

الحنابلة: قالوا: إن النية شرط لصحة التيمم؛ وصفتها أن ينوي استباحة ما تيمم له من صلاة أو طواف، فرضاً أو نفلاً، من حدث أصغر، أو أكبر، أو نجاسة ببدنه، فإن التيمم يصح للنجاسة على البدن، ولكن بعد تخفيفها على قدر ما يمكن، أما النجاسة على الثوب، وفي المكان فلا، فإن نوى رفع حدث لم يصح تيممه، لأن التيمم مبيح لا رافع، فلا يكفي التيمم بنية واحد من الثلاثة - الحدث الأصغر، أو الأكبر، أو النجاسة - عن الباقي، فلو كان جنباً، ونوى استباحة صلاة الظهر مثلاً من الجنابة، ولم ينو الاستباحة من الحدث الأصغر، لا يصح له أن يصلي به، لأنه رفع الجنابة فيصح له أن يفعل ما ترفعه، كقراءة القرآن، ولم يرفع الحدث الأصغر، وكذا إذا نوى استباحة ما منعه الحدث الأصغر فقط دون الجنابة، فإن تيممه لا يرفع الجنابة في هذه الحالة؛ أما إن نوى بالتيمم استباحة الصلاة من الجميع، الحدث الأكبر، والأصغر، والنجاسة التي على البدن، أجزأته النية عن الجميع، ولا يكلف نية خاصة لكل واحد، ومن نوى استباحة شيء جاز له أن يفعل بهذا التيمم ذلك الشيء، وما هو مثله، وما هو دونه فأعلى ما يتيمم له فرض عليه، فنذر، ففرض كفاية، فنافلة، فطواف نفل، فمس مصحف، فقراءة قرآن فلبث بمسجد لجنب، فوطء حائض بعد انقطاع دمها؛ وإن أطلق نية التيمم لصلاة، أو طواف لم يفعل إلا نفلهما.

(١) الشافعية: قالوا: لا يكفي أن تكون النية مقارنة لوضع يده على الصعيد، بل يجب أن تكون مقارنة لنقل الصعيد، ومسح شيء من الوجه، لأنه أوله ممسوح.

الحنابلة: قالوا: إن النية لا يشترط فيها المقارنة، بل يصح تقدمها عن المسح بزمن يسير، كما هو الشأن في نية كل عبادة.

(٢) الشافعية: قالوا: إن المراد بالصعيد الطهور: التراب الذي له غبار، ومنه الرمل إذا كان له غبار، فإن لم يكن لهما غبار، فلا يصح التيمم بهما، ولا فرق في ذلك بين أن يكون التراب محترقاً أو لا، إلا إذا صار المحترق رماداً، كما لا فرق بين أن يكون صالحاً، لأن ينبت، أو سبخاً لا ينبت شيئاً، وعدوا من تراب الطفل إذا دق، وصار له غبار، ولو اختلط التراب، أو الرمل بشيء آخر كحمرة، أو دقيق، وإن قل المخالط لا يصح التيمم بهما. واشترطوا أن لا يكون التراب مستعملاً، والمستعمل ما بقي بالعضو الممسوح، أو تناثر منه عند المسح.

الحنابلة: قالوا: إن المراد بالصعيد هو التراب الطهور فقط، ويشترط أن يكون التراب مباحاً، فلا يصح بمغصوب ونحوه، وأن يكون التراب غير محترق، فلا يصح بما دق من خزف ونحوه، لأن الطبخ أخرجه عن أن يقع عليه اسم التراب، واشترطوا أن يعلق غباره، لأن ما لا غبار له لا يمسح بشيء منه، فإن خالطه ذو غبار غيره، كالجص، والنورة، كان حكمه حكم الماء الطهور الذي خالطه طاهر، فإن كانت الغلبة للتراب، جاز التيمم به، وإن كانت للمخالط، فإن كان المخالط لا غبار له يمنع التيمم بالتراب، وذلك كبرّ وشعير، وإن كثر، ولا يصح التيمم بطين لم يمكن تجفيفه، والتيمم به جائز إن كان قبل خروج الوقت لا بعده.

الحنفية: قالوا: إن الصعيد الطهور هو كل ما كان من جنس الأرض، فيجوز التيمم على التراب والرمل والحصى والحجر، ولو أملس، والسبخ المنعقد من الأرض، أما الماء المنعقد وهو الثلج فلا يجوز التيمم عليه، لأنه ليس من أجزاء الأرض، كما لا يجوز التيمم على الأشجار والزجاج والمعادن المنقولة؛ وأما المعادن التي في مقرها، فإنه يجوز التيمم بالتراب الذي عليها لا بها نفسها، ولا يجوز التيمم باللؤلؤ، وإن كان مسحوقاً. ولا بالدقيق، والرماد، ولا الحصى، ولا بالنورة والزرنيخ والمغرة. والكحل، والكبريت والفيروزج ويجوز التيمم بالطوب المحترق؛ ولا يجوز التيمم بالتراب ونحوه إذا خالطه شيء ليس من جنس الأرض. وغلب عليه، فإن لم يغلب عليه بأن تساويا أو غلب التراب صح التيمم.

المالكية: قالوا: المراد بالصعيد ما صعد. أي ظهر من أجزاء الأرض. فيشمل التراب. وهو أفضل من غيره عند وجوده. والرمل. والحجر. وكذا الثلج لأنه وإن كان ماء متجمداً. إلا أنه أشبه بالحجر الذي هو من أجزاء الأرض، والطين الرقيق غير أنه ينبغي له أن يخفف وضع يده عليه، أو يجففها قبل المسح ، فلا يلوث أعضاءه؛ وكذا الجص، =

عين النجاسة وأثرها، وفي بيان الصعيد تفصيل المذاهب.

ومنها [(١)] مسح جميع الوجه، ولو بيد واحدة، أو إصبع، ويدخل في الوجه اللحية ولو طالت[(٢)]، وكذا الوترة، وهي الحاجز بين طاقتي الأنف، وما غار من الأجفان، وما بين العذار، وكذا ما تحت الوتد من البياض الذي بين الأذن والعذار، ولا يتتبع ما غار من بدنه.

ومنها مسح اليدين مع المرفقين[(٣)]، ويجب أن ينزع ما ستر شيئاً منها، كالخاتم والأساور، ويجب أن يمسح ما تحته، فلا يكفي تحريكه في التيمم[(٤)]، بخلاف الوضوء؛ وزاد بعض المذاهب على ذلك فروضاً أخرى[(٥)].

سنن التيمم

وأما سننه: فمنها التسمية على تفصيل المذاهب[(٦)].

= وفروه بالحجر الذي إذا احترق صار جيراً؛ أما بعد الاحتراق، فلا يجوز التيمم عليه، وكذا المعادن؛ فإنه يباح التيمم عليها، إلا الذهب والفضة والجواهر فإنه لا يجوز التيمم عليها، كما لا يجوز التيمم على المعادن المنقولة من مقرها، كالشب والملح، ولا يجوز التيمم على طوب محترق؛ أما إن كان غير محترق، فيصح التيمم عليه إذا لم يخلط بنجس أو طاهر كثير، كتبن، وحد الطاهر الكثير أن يكون هو الغالب، فلو كان التبن مثلاً، مقدار الطين، لا يضر، أما التيمم على ما ليس من أجزاء الأرض، كالخشب والحشيش ونحوه، فلا يجوز، ولو ضاق الوقت، ولم يجد غيره، ورجح بعضهم الجواز إذا ضاق الوقت، ولم يجد غيره.

هذا واستعمال الصعيد الطهور هو الضربة الأولى، بأن يضع كفيه على الصعيد.

(١) الحنفية: قالوا: إذا كان المسح بيده، فإنه يشترط أن يمسح بجميع يده، أو أكثرها، والمفروض إنما هو المسح سواء كان باليد، أو بما يقوم مقامها، أما تعميم الوجه واليدين بالمسح، فهو شرط لا ركن، ويكون المسح بضربتين أو بما يقوم مقامهما، فلو أصاب وجهه غبار فوضع يده عليه ومسحه اعتبر كالضربة الأولى فالضربتان أو ما يقوم مقامهما ركن من أركان التيمم، وإن لم يذكر الضرب في الآية الكريمة، إلا أنه ذكر في الحديث حيث قال: «التيمم ضربتان».

(٢) الحنفية: قالوا: يجب مسح الشعر الذي يجب غسله في الوضوء، وهو المحاذي للبشرة فلا يجب مسح ما طال من اللحية.

(٣) المالكية، والحنابلة: قالوا: إن الفرض مسح اليدين إلى الكوعين، وأما إلى المرفقين، فهو سنة، كما يأتي.

(٤) الحنفية: قالوا: إن تحريك الخاتم الضيق والسوار يكفي في التيمم أيضاً، لأن التحريم مسح لما تحته والفرض هو المسح لا وصول الغبار.

(٥) المالكية: زادوا في فروض التيمم الموالاة بين أجزائه، وبينه وبين ما فعل له من الصلاة ونحوها، فلو فرق بينهما بزمن طويل، طولاً يخل بالموالاة، ولو ناسياً لا يصح، فـفرائض التيمم عندهم أربعة؛ النية، والضربة الأولى وهي استعمال الصعيد، كما تقدم - وتعميم الوجه، واليدين إلى الكوعين بالمسح؛ والموالاة.

الحنابلة: زادوا في فرائض التيمم: الترتيب؛ والموالاة إذا كان التيمم من حدث أصغر؛ أما إذا كان من حدث أكبر، أو نجاسة على بدنه فإنه لا يفترض فيه ترتيب ولا موالاة، ففرائض التيمم عندهم أربعة، وهي: مسح جميع وجهه سوى داخل فمه وأذنه، وسوى ما تحت شعر خفيف، ومسح اليدين إلى الكوعين؛ والترتيب، والموالاة في الحدث الأصغر.

الشافعية: زادوا في فرائض التيمم الترتيب بأن يبدأ بالوجه، ثم اليدين، سواء كان التيمم من حدث أصغر أو أكبر. ونقل التراب إلى الوجه واليدين، فلو طار غبار إلى وجهه أو يديه، فحرك فيه وجهه، ونوى التيمم لم يكف لعدم النقل، والتراب الطهور الذي له غبار، وقصد التراب للنقل منه بأن يقصده لنقله إلى أعضاء التيمم ويشترط في نقل التراب أن يكون بضربتين، ففرائض التيمم عندهم سبعة وهي: النية، ومسح الوجه؛ ومسح اليدين مع المرفقين؛ والترتيب؛ ونقل التراب إلى أعضاء التيمم؛ والتراب الطهور الذي له غبار؛ وقصد نقل التراب إلى الأعضاء.

الحنفية: لم يزيدوا شيئاً، لأن أركان التيمم شيئان: المسح؛ والضربتان؛ أما المسح فهو داخل في ماهيته بالآية، وأما الضربتان فبالحديث المتقدم؛ وما عدا ذلك يعد من الشروط؛ فهي لا بد منها، وإن لم تكن داخلة في ماهيته.

(٦) الحنابلة: قالوا: التسمية واجبة، فيبطل التيمم بتركها عمداً. وتسقط سهواً أو جهلاً. =

ومنها الترتيب[١]؛ ومنها غير ذلك، كما هو مفصل في المذاهب في أسفل الصحيفة[٢].

مندوبات التيمم

وللتيمم مندوبات مفصلة في المذاهب[٣].

= المالكية: قالوا: التسمية مندوبة لا سنة.

الشافعية: قالوا: تسن التسمية، ولكن إذا كان المتيمم جنباً لا يجوز له أن يقصد بها التلاوة بل يقصد الذكر أو لا يقصد شيئاً.

الحنفية: قالوا: تسن التسمية، سواء قصد الذكر أو التلاوة؛ أو لم يقصد شيئاً.

(١) الشافعية، والحنابلة: قالوا: إن الترتيب فرض، كما تقدم.

(٢) الحنفية: عدوا سنن التيمم كما يأتي الضرب بباطن كفيه، إقبالهما وإدبارهما، ونفضهما، وتفريج أصابعه، والتسمية، والترتيب، والولاء، وتخليل اللحية والأصابع، وتحريك الخاتم، والتيامن، وخصوص الضرب على الصعيد ليدخل التراب خلال الأصابع، وأن يكون المسح بالكيفية المخصوصة، وهي أن يضرب بيديه على الصعيد، ثم ينفضهما، ثم يقبل بهما ويدبر ثم يمسح بهما وجهه ويعمه، بحيث لا يبقى منه شيء، ثم يضرب يديه ثانياً على الصعيد، ثم ينفضهما على الوجه السابق، فيمسح بهما كفيه وذراعيه. إلى المرفقين؛ والسواك.

الشافعية: عدوا سنن التيمم، كما يأتي، التسمية ابتداء؛ على ما سبق، والسواك، ومحله بعد التسمية، وقبل نقل التراب، ونفض اليدين، أو نفخهما من الغبار إن كثر؛ والتيامن بأن يمسح يده اليمنى قبل اليسرى، واستقبال القبلة حال التيمم، وأن يبدأ في مسح الوجه من أعلاه؛ وفي مسح يديه من أصابعه، فيضع أصابع يده اليسرى سوى الإبهام على ظهر أصابع اليمنى، سوى الإبهام بحيث لا تخرج أنامل اليمنى عن مسبحة اليسرى؛ ويمرها على اليمنى؛ فإذا بلغ الكوع، ضم أطراف أصابعه إلى حرف الذراع، ويمرها إلى المرفق، ثم يدير باطن كفه إلى باطن الذراع، ويمرها عليها رافعاً إبهامه، فإذا بلغ الكوع أمرّ إبهام اليسرى على ظهر إبهام اليمنى؛ ثم يفعل باليسرى كذلك، ثم يمسح إحدى كفيه بالأخرى ندباً، والموالاة بين مسح الوجه واليدين إن كان المتيمم سليماً، فإن كان صاحب عذر وجبت عليه الموالاة في التيمم، كالوضوء، وتفريج أصابعه أول كل ضربة، ونزع خاتمه في الضربة الأولى، أما في الضربة الثانية، فيجب نزعه، وتخليل أصابعه بعد مسح اليدين إذا فرق أصابعه في الضربة الثانية؛ وإلا كان التخليل واجباً، والغرة، والتحجيل، وأن لا يرفع يده على العضو حتى يتم مسحه، والذكر المطلوب عند الوجه واليدين، والذكر السابق في الوضوء يذكره في آخر التيمم.

المالكية: عدوا سنن التيمم أربعة: الترتيب بأن يبدأ بالوجه قبل اليدين، فإن عكس، بأن مسح يديه قبل وجهه. أعاد مسحهما إن لم يصل به، فإن صلى به أجزأه، ومسح ذراعيه من الكوعين إلى المرفقين؛ وتجديد ضربة ثانية لليدين، ونقل ما تعلق بيديه من الغبار إلى العضو الذي يريد مسحه، بأن لا يمسح على شيء قبل المسح على وجهه أو يديه.

الحنابلة: لم يعدوا في سنن التيمم سوى أنه يسن أن يؤخره إلى آخر الوقت المختار إن علم أو ظن الماء في الوقت، أو استوى الأمران عنده، فإن تيمم أول الوقت وصلى، صحت صلاته بدون إعادة، ولو وجد الماء في الوقت.

(٣) الحنابلة، والشافعية: قالوا: إن المسنون هو المندوب، فكل ما ذكر من السنن السابقة يسمى مندوباً، وسنة ومستحباً.

المالكية: قالوا: مندوبات التيمم: منها يندب التسمية والسواك. والصمت إلا عن ذكر الله، واستقبال القبلة وأن يبدأ بمسح ظاهر يمناه بيسراه، بأن يجعل ظاهر أطراف يده اليمنى في باطن يده اليسرى، ثم يمرها إلى المرفق قابضاً عليها بكف اليسرى، ثم يمسح باطن اليمنى من طي المرفق إلى آخر الأصابع؛ ثم يفعل بيسراه كذلك، ويندب أن يكون التيمم أول الوقت الاختياري إذا يئس من وجود الماء، أو زوال المانع من استعماله في جميع الوقت الاختياري، ويندب أن يكون في الوسط الوقت المختار لمن شك في الحصول على الماء، أو زوال المانع من استعماله لتعارض فضيلة أول الوقت بفضيلة الطهارة المائية، فينظر إلى كل منهما، ويعتبر وسط الوقت، ويندب أن يكون في آخر الوقت الاختياري لمن يرجو حصول الماء، أو زوال المانع من استعماله - كالمرض - قبل نهاية الوقت. الاختياري تقديماً لفضيلة الطهارة المائية المرجوة؛ ويحرم على كل حال التأخير إلى الوقت الضروري، ولو كانت الطهارة المائية مرجوة.

الحنفية: قالوا: يندب تأخير التيمم لمن غلب على ظنه وجود الماء إلى ما قبل خروج الوقت المستحب، أما إن وعده أحد بالماء، فيجب عليه أن يؤخر التيمم، ولو خاف خروج الوقت.

مكروهات التيمم

للتيمم مكروهات مفصلة في المذاهب أيضًا [(١)].

مبطلات التيمم

وأما مبطلاته فهي مبطلات الوضوء المتقدمة، والمتيمم عن حدث أكبر لا يعود محدثاً حدثاً أكبر إلا بما يوجب الغسل، وإن اعتبر محدثاً حدثاً أصغر بنواقض الوضوء، فإن تيمم لجنابة، ثم انتقض تيممه لم يعد جنباً، بل يصير محدثاً حدثاً أصغر، فيجوز له أن يقرأ القرآن، ويدخل المسجد [(٢)]، ويمكث فيه، وتزيد مبطلات التيمم عن مبطلات الوضوء أمراً آخر، وهو زوال العذر المبيح للتيمم، كأن يجد الماء بعد فقده [(٣)]، أو يقدر على استعماله بعد عجزه [(٤)].

مبحث من عجز عن الوضوء والتيمم
ويقال له: فاقد الطهورين

من عجز عن الوضوء والتيمم لمرض شديد، أو حبس في مكان ليس به ما يصح التيمم عليه؛ فإنه يجب عليه أن يصلي في الوقت بدون وضوء وبدون تيمم. على أن المريض الذي لا يقدر على القيام للصلاة فإنه يصلي قاعداً، فإن عجز يصلي بالإشارة، كما سيأتي في مبحث الصلاة بالإيماءة، والغرض من هذا إنما هو إظهار الخشوع والخضوع لله عز وجل في جميع الأحوال، فما دام الإنسان قادراً على إظهار هذا الخشوع بأي كيفية من الكيفيات فعليه أن يفعلها، وله على ذلك أجر العاملين الأقوياء بلا فرق، بل ربما كان أوفر أجراً، لأن الذي يخضع قلبه لمولاه وتظهر آثار هذا الخضوع على جوارحه وهو مريض، تعب أقرب إلى رضوان الله تعالى ورحمته إن شاء الله.

---

(١) الحنابلة: قالوا: يكره في التيمم تكرار المسح، وإدخال التراب في الفم والأنف، والضرب أكثر من مرتين، ونفخ التراب إذا لم يكن قليلاً يذهب النفخ فيه، فإن ذهب به النفخ بحيث لم يبق غبار، ومسح به، وجبت إعادة الضربة.

الشافعية: قالوا: يكره في التيمم تكثير التراب، لأنك قد عرفت أن الغرض من التيمم إنما هو امتثال أمر الشارع بوضع يده على التراب، فكره أن يكثر التراب في يديه، وتكرار المسح لكل عضو، وتجديد التيمم، ولو بعد فعل أي صلاة، ونفض اليدين بعد تمام التيمم.

المالكية: قالوا: يكره في التيمم الزيادة على المسح مرة، وكثرة الكلام في غير ذكر الله ، وإطالة المسح إلى ما فوق المرفقين، وهو المسمى بالغرة والتحجيل في الوضوء.

الحنفية: قالوا: يكره تكرار المسح، وترك سنة من السنن المتقدمة.

(٢) المالكية: قالوا: إذا أحدث المتيمم عن جنابة حدثاً أصغر انتقض تيممه عن الأصغر والأكبر، فنواقض الوضوء، وإن كانت لا تبطل الغسل، لكن تبطل التيمم الواقع عن الغسل، فيحرم عليه ما يحرم على الجنب حتى يعيد التيمم.

(٣) المالكية: قالوا: إن وجود الماء أو القدرة على استعماله لا ينقضان التيمم إلا قبل شروعه في الصلاة، بشرط أن يتسع الوقت الاختياري لإدراك ركعة بعد استعماله في أعضاء الطهارة، فإن وجده بعد الدخول فيها لا ينتقض تيممه، بل يجب استمراره في الصلاة،ولو اتسع الوقت ومحل ذلك ما لم يكن ناسيا للماء برحله ، فإنه إذا تيمم ودخل فى الصلاة ثم تذكر الماء، وهو فيها فإنها تبطل إن اتسع الوقت لإدراك ركعة بعد استعمال الماء، وإلا فلا، أما إن تذكره بعدها، فإنه يعيد في الوقت فقط لما عنده من شائبة التفريط.

(٤) الحنابلة: زادوا في مبطلات التيمم خروج الوقت، فإنه يبطل التيمم مطلقاً، سواء كان عن حدث أكبر، أو كان عن نجاسة على بدنه، ما لم يكن في صلاة جمعة، فلا يبطل إذا خرج وقتها وخلع الخف ونحوه مما يمسح عليه إن تيمم بعد حدثه، وهو لابسه، سواء مسحه قبل ذلك أو لا.

الشافعية: زادوا في مبطلات التيمم حصول الردة، ولو صورة، كردة الصبي؛ وإنما ينتقض تيممه بزوال العذر المبيح للتيمم إذا لم يكمل تكبيرة الإحرام، فإذا زال عذره بعد ذلك وكان في صلاة لا تجب إعادتها صحت صلاته، وبطل تيممه عقب السلام، وإن كان في صلاة تجب إعادتها بطل التيمم والصلاة.

أما كيفية طهارة فاقد الماء وفاقد ما يصح التيمم عليه وصلاتهما، فإن فيهما تفصيل المذاهب(١).

مباحث الجبيرة

تعريفها

الجبيرة في اصطلاح الفقهاء هي الخرقة التي يربط بها العضو المريض، أو الدواء الذي يوضع على ذلك العضو، ولا يشترط في الرباط أن يكون مشدوداً بأعواد من خشب أو جريد، أو نحو ذلك، كما لا يشترط أن يكون العضو المربوط مكسوراً، بل المعول في حكم الجبيرة على أن يكون العضو مريضاً، سواء كان مكسوراً، أو مرضوضاً أو به آلام - روماتزمية - أو نحو ذلك، فالجبيرة عند الفقهاء اسم للرباط الذي يربط به العضو المريض: أو الدواء الذي يوضع فوق ذلك العضو.

ما يفترض على من به جبيرة تمنعه من استعمال الماء

إذا كان على عضو من أعضاء المكلف - التي يجب غسلها في الوضوء أو الغسل - جبيرة من رباط أو دواء، وكان غسل ذلك العضو يضره أو يؤلمه، فإنه يفترض عليه المسح على الرباط إن كان العضو مربوطاً أو المسح على الدواء إذا كان العضو عليه دواء بدون رباط، فإن كان المسح على الدواء يضره فليربطه بخرقة نظيفة، ثم يمسح على هذه الخرقة، ولا يعدم المريض رباطاً يربط به العضو المريض، وهذا هو حكم صاحب الجبيرة الذي به ألم في عضو من أعضاء الوضوء أو الغسل؛ وهو أن يفترض عليه أن يمسح على العضو المريض إذا ضره الغسل، فإنه ضره المسح عليه ربطه بخرقة ومسح على الرباط، ولم يخالف في هذا سوى الشافعية، وبعض الحنفية، وقد ذكرنا مذهبيهما تحت الخط الذي أمامك(٢).

---

(١) **الحنفية:** قالوا: من فقد الطهورين: الماء، والصعيد الطاهر من تراب ونحوه، فإنه يصلي عند دخول وقت الصلاة صلاة صورية بأن يسجد ويركع مستقبلاً القبلة بدون قراءة. أو تسبيح، أو تشهد، أو نحو ذلك، ولا ينوي بذلك صلاة، سواء كان جنباً أو كان محدثاً حدثاً أصغر؛ وهذه الصلاة الصورية لا تسقط الفرض عنه بل تبقى ذمته مشغولة به إلى أن يجد ماء يتوضأ به، أو يجد صعيداً طاهراً يتيمم عليه، ويجوز لمن فقد الطهورين أن يصلي هذه الصلاة الصورية، ولو كان جنباً.

المالكية: قالوا: من فقد الطهورين: الماء والصعيد الطاهر، فإن الصلاة تسقط عنه تماماً على المعتمد، فلا يصلي، ولا يقضي، ولعلهم تمسكوا في ذلك بحديث: "لا يقبل الله صلاة بغير طهور"، ولكن ليس في هذا الحديث ما يدل على الإعادة والحنفية لا يقولون: إن الصلاة بغير طهور تكون مقبولة، بل يقولون لا بد من إعادتها.

الشافعية: قالوا: من فقد الماء والصعيد الطاهر، أو عجز عن استعمالهما، فإنه لا يخلو إما أن يكون جنباً أو محدثاً حدثا أصغر، فإن كان محدثاً حدثاً أصغر فإنه يصلي صلاة حقيقية بنية وقراءة تامة. وإن كان جنباً، فإنه يصلي صلاة حقيقية، ولكنه يقتصر على قراءة الفاتحة فقط، ويجب عليهما إعادة الصلاة عند وجود الماء، فإذا وجد الجنب الماء وجب عليه أن يغتسل، ويتوضأ ثم يعيد الصلاة التي صلاها بغير وضوء وتيمم، وإذا وجد المحدث حدثاً أصغر الماء، فإنه يجب عليه أن يتوضأ ويعيد تلك الصلاة، أما إذا وجد أحدهما صعيداً طاهراً من تراب ونحوه مما يصح به التيمم، فإنه لا يتيمم لإعادة الصلاة التي صلاها بغير وضوء وتيمم، إلا إذا غلب على ظنه أنه في مكان لا يجد فيه ماء، أو تردد في الأمر بحيث استوى عنده وجود الماء وعدمه بدون مرجح.

الحنابلة: قالوا إن فاقد الطهورين يصلى صلاة حقيقية، ولا يعيد تلك الصلاة، إلا أنه يجب عليه أن يقتصر فى صلاته على الفرائض والشروط التى لا تصح الصلاة إلا بها.

(٢) **الشافعية:** قالوا: إما أن يكون العضو المريض مربوطاً أو عليه دواء ونحوه أو لا. فإن كان مربوطاً فإن المريض يجب عليه في هذه الحالة ثلاثة أمور: الأول: أن يغسل الجزء السليم؛ الثاني، أن يمسح على نفس الجبيرة، وهي الرباط الموضوع على محل المرض.

وهذا المسح يقوم مقام غسل الأجزاء السليمة التي تستتر بالرباط غالباً، فإذا وضع الرباط على الجزء المريض فقط، ولم يأخذ شيئاً من السليم، فإنه لا يجب المسح على الخرقة في هذه الحالة ومثل ذلك ما إذا أمكنه غسل الجزء السليم =

شروط المسح على الجبيرة

يشترط لصحة المسح على الجبيرة، سواء كانت خرقة، أو دواء، أو نحوهما شرطان؛ الشرط الأول: أن يكون غسل العضو المريض ضاراً به. بحيث يخاف من غسله زيادة الألم، أو تأخر الشفاء، أو نحو ذلك، فإن كان العضو المريض عليه دواء بدون رباط، ويضره المسح عليه، فإنه في هذه الحالة يجب عليه أن يضع عليه رباطاً لا يضر، ثم يمسح على الرباط، كما ذكرنا؛ الشرط الثاني: تعميم الجبيرة بالمسح بمعنى أن يغسل الجزء السليم من المرض، ثم يمسح على الجزء المريض جميعه.

هذا إذا كانت الجبيرة على قدر محل المرض، فإن تجاوزت محل المرض لضرورة ربطها، فإنه يجب مسحها جميعها، ما كان منها على الجزء المريض، وما كان منها على الجزء السليم[1]، فإن كان المحل

= الذي تحت الرباط؛ الأمر الثالث: أن يتيمم بدل غسل الجزء المريض، ثم إن كان الشخص جنباً، فإنه لا يجب عليه الترتيب بين هذه الأمور الثلاثة، وهي: غسل الجزء السليم؛ والمسح على الخرقة ونحوها؛ والتيمم، بحيث يجوز له أن يبدأ بما شاء منها، أما إن كان غير جنب، فإنه يجب عليه الترتيب بين الغسل والتيمم فقط، بمعنى أنه يغسل أولاً الجزء السليم قبل التيمم. أما المسح على الجبيرة من خرقة ونحوها. فإنه يصح أن يقدمه على الغسل وعلى التيمم.

هذا، وإذا كانت الأعضاء المريضة متعددة، فإنه يجب عليه أن يعد التيمم بعدد هذه الأعضاء المريضة، فإن عم المرض جميع الأعضاء، فإنه يكفي أن يتيمم مرة واحدة عن الجميع. ومثل ذلك ما إذا كان المرض في عضوين متواليين في الترتيب كالوجه والذراعين، فإنهما إذا عمهما المرض، فيكفي أن يتيمم لهما تيمماً واحداً، بعد أن يغسل الجزء السليم، ويمسح على الجبيرة بدلاً من غسل الجزء الصحيح المستتر بالجبيرة.

هذا إذا كان العضو المريض مربوطاً، فإن لم يكن مربوطاً فإنه يفترض عليه غسل العضو السليم، والتيمم بدل غسل العضو المريض، ولا يمسح على محل المرض بالماء، لما عرفت أن المسح ليس مشروعاً عندهم، إلا إذا كان بدلاً من غسل الجزء السليم الذي يستره رباط الجزء المريض فهو بمنزلة المسح على الخف، أما إذا كان العضو مكشوفاً، ولا يمكن غسله، فإنه لا يكون لمسحه معنى، والتيمم يقوم مقام غسله، فلا معنى لمسحه في هذه الحالة، فإذا كان المرض في عضو من أعضاء التيمم، ولا يمكنه مسحه بتراب التيمم، أو كان ذلك المسح يضره، فإنه يسقط عنه مسحه، وتجب عليه إعادة الصلاة بعد برئه في هذه الحالة.

الحنفية: قالوا: حكم المسح على الجبيرة فيه قولان: أحدهما: أنه واجب لا فرض، وقد عرفت في "مباحث الوضوء" الفرق بين الفرض والواجب عند الحنفية، وعلى هذا إذا ترك المريض المسح على العضو الذي به المرض وصلى، فإنه صلاته تكون صحيحة، ولكنه يجب عليه إعادتها، وإلا كان تاركاً للواجب الذي يترتب عليه حرمانه من شفاعة النبي ﷺ وإن لم يعاقب عليه على المعتمد، ثانيهما: أن المسح على الجبيرة فرض؛ بحيث لو تركه لا تصح الصلاة، كما يقول المالكية، والحنابلة، والقولان صحيحان عند الحنفية، فيصح للمكلف أن يقلد ما يشاء منهما.

(١) الحنفية: قالوا: لا يشترط تعميم الجبيرة بالمسح، بل يكفي مسح أكثرها، فإذا كانت الجراحة مثلاً في جميع اليد، ووضع عليها رباطاً، فإنه يكفي أن يمسح على ما يزيد على نصفها الموضوع عليه الرباط.

هذا وإذا كان الرباط زائداً على المحل المريض، فلا يخلو إما أن يكون حله ضاراً، أو غير ضار، فإن كان غير ضار وجب حله، وغسل ما تحته إن لم يضر الغسل، فإن كان الغسل ضاراً بالمريض، فإنه يجب مسح محل المرض، وغسل ما حوله من الأجزاء السليمة، فإن كان مسح محل الرباط يضر أيضاً، فإنه يغسل ما حوله، ثم يضع الرباط ويمسح عليه. أما إن كان حل الرباط ضاراً فإنه يجب عليه أن يمسح على الرباط، ولا يكلف حله ولو كان يستطيع غسل ما تحته أو مسحه. على أنه يجب في هذه الحالة أن يمسح على ما يستر الصحيح والسليم. بحيث يمسح على أكثر الرباط.

الحنابلة قالوا: إن وضع الجبيرة على طهارة، فإن جاوزت محل المرض مسح عليها بالماء وتيمم عن الزائد، فإن لم توضع على طهارة، كأن وضعها قبل أن يتوضأ وجب عليه التيمم فقط، ولا يصح منه المسح، فإن تعددت الأعضاء المريضة وجب عليه أن يعدد التيمم. إلا إذا عمت الجراحة جميع أعضاء الوضوء أو الغسل. فإنه لا يجب عليه إلا تيمم واحد. ولا بد من مراعاة الترتيب والولاء في الطهارة من الحدث الأصغر، كما تقدم.

المريض مما يمسح. كالرأس ففيه تفصيل المذاهب(١).

مبطلات المسح على الجبيرة

ويبطل المسح على الجبيرة لسقوطها عن موضعها. أو نزعها عن مكانها. على تفصيل في المذاهب(٢).

صلاة الماسح على الجبيرة

الصلاة بالمسح على الجبيرة المستوفية للشروط المتقدمة صحيحة، ولا إعادة على من صلى بذلك المسح بعد برء العضو(٣).

واحد. ولا بد من مراعاة الترتيب والولاء في الطهارة من الحدث الأصغر، كما تقدم.

(١) المالكية: قالوا: إن عمت الجراحة الرأس؛ فحكمه حكم الأعضاء المغسولة. وإن لم تعم، فإن تيسر مسح بعض الرأس مسحه وكمل على العمامة. وإن لم يتيسر فحكمه حكم ما عمته الجراحة.

الشافعية قالوا: إن بقي من الرأس جزء سليم وجب المسح عليه. وإلا تيمم بدل مسحها.

الحنفية: قالوا: إن كان بعض الرأس صحيحاً، وكان يبلغ قدر ما يجب عليه المسح وهو الربع فرض المسح عليه بدون حاجة للمسح على الجبيرة. وإن عمت الجراحة جميع الرأس كان حكمه كحكم الأعضاء المغسولة. فيجب المسح عليه إن لم يضره فإن ضره مسح على الجبيرة ونحوها.

الحنابلة: قالوا: إن عمت الجراحة الرأس. ولم يمكنه المسح عليها مسح على العصابة التي عليها وعمها بالمسح ويتيمم إن شدها على غير طهارة، كما تقدم. وإن لم تعم مسح على الصحيح منها. وكمل على العصابة. لأن العصابة تنوب عن الرأس في المريض. ويبقى السليم على أصله.

(٢) المالكية: قالوا: إن سقطت عن برء بطل المسح عليها، ووجب الرجوع إلى الأصل في تطهير ما تحتها بالغسل أو بالمسح إن كان متطهراً. ويريد البقاء على طهارته. ويشترط في صحة الطهارة بغسل أو مسح ما تحتها أن يبادر بحيث لا تفوته الموالاة عمداً، فإن طال الزمن نسياناً صح، وإن سقطت عن غير برء ردها إلى موضعها، وبادر بالمسح عليها، بحيث لا تفوته الموالاة، فإن كان سقوطها أو نزعها أثناء الصلاة بطلت الصلاة ووجب إعادتها بعد تطهير ما تحتها إن كان ذلك عن برء، فإن كان عن غير برء أعادها ومسح عليها نفسها.

الشافعية: قالوا: إن كان سقوطها عن برء في الصلاة بطلت الصلاة والطهارة، وإن كان عن غير برء بطلت الصلاة دون الطهارة، فيرد الجبيرة إلى موضعها، ويمسح عليها فقط بعد تطهير ما بعدها من الأعضاء إن وجد.

الحنفية: قالوا: إن سقطت الجبيرة عن غير برء لم يبطل المسح عليها سواء كان في الصلاة أو خارجها. وإن كان سقوطها في الصلاة عن برء، فإن كان قبل القعود الأخير قدر التشهد بطلت صلاته، وعليه في هذه الحالة أن يطهر موضع الجبيرة فقط، ويعيد الصلاة، وإن كان سقوطها في آخر الصلاة بعد القعود قدر التشهد؛ فالإمام يقول بالبطلان، والصاحبان يقولان بالصحة، لأن في هذه الحالة تكون صلاته قد تمت، ويكون سقوط الجبيرة بمنزلة الكلام أو الحدث بعد تمام الصلاة.

الحنابلة: قالوا: إذا سقطت الجبيرة انتقض وضوءه كله، سواء كان سقوطها عن برء أو غير برء، إلا أنه إن كان سقوطها عن برء توضأ فقط، وإن كان سقوطها عن غير برء أعاد الوضوء والتيمم.

(٣) الشافعية: قالوا: تجب إعادة الصلاة في ثلاثة أمور: أحدها: إذا كانت الجبيرة في أعضاء التيمم. ثانيها: إذا كانت في غير أعضاء التيمم، وأخذت من الصحيح زيادة عن الذي تستمسك به في ربطها. ثالثها: إذا كانت في غير

كتاب الصلاة

حكمة مشروعيتها

ما تقدم من مباحث الطهارة إنما هو وسيلة للصلاة، وقد علمت أن هذه الوسائل كلها منافع للمجتمع الإنساني؛ لأن مدارها على نظافة الأبدان؛ وطهارة أماكن العبادة من الأقذار التي تنشأ عنها الأمراض والروائح القذرة، نعم إن في بعض الوسائل ما قد يخلو عن هذا المعنى، ولكن ذلك لحكمة ظاهرة: وهي أن الغرض من العبادات إنما هو الخشوع لله سبحانه باتباع أوامره واجتناب نواهيه، أما الصلاة فهي أهم أركان الدين الإسلامي؛ فقد فرضها الله سبحانه على عباده ليعبدوه وحده، ولا يشركوا معه أحداً من خلقه في عبادته، قال تعالى: ﴿ إِنَّ الصَّلاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَّوْقُوتًا ﴾ [النساء: ١٠٣] أي فرضاً محدوداً بأوقات لا يجوز الخروج عنها، وقال عليه الصلاة والسلام: «**خمس صلوات كتبهن الله على العباد؛ فمن جاء بهن، ولم يضيع منهن شيئاً استخفافاً بحقهن، كان له عند الله عهد أن يدخله الجنة**» وقد وردت أحاديث كثيرة في تعظيم شأن الصلاة، والحث على أدائها في أوقاتها: والنهي عن الاستهانة بأمرها والتكاسل عن إقامتها؛ فمن ذلك قوله ﷺ: «**مثل الصلوات الخمس، كمثل نهر عذب غمر، بباب أحدكم يقتحم فيه كل يوم خمس مرات، فما ترون ذلك يبقى من درنه؟**» قالوا: لا شيء، قال ﷺ: «**فإن الصلوات الخمس تذهب الذنوب كما يذهب الماء الدرن**» ومعنى ذلك أن الصلوات الخمس تطهر النفوس؛ وتنظفها من الذنوب والآثام، كما أن الاغتسال بالماء النقي خمس مرات في اليوم يطهر الأجسام وينظفها من جميع الأقذار.

وسئل رسول الله ﷺ أي الأعمال أفضل: قال: «**الصلاة لمواقيتها**» فالصلاة هي أفضل أعمال الإسلام، وأجلها قدراً، وأعظمها شأناً؛ وكفى بذلك حثاً على أدائها في أوقاتها.

أما ترهيب تاركها وتخويفه؛ فيكفي فيه قول رسول الله ﷺ: «**لا سهم في الإسلام لمن لا صلاة له**» وقوله: «**بين الرجل وبين الكفر ترك الصلاة**» وفي هذا الحديث زجر شديد للمسلم الذي يتسلط عليه الكسل فيحمله على ترك الصلاة التي يمتاز بها عن الكافر، حتى قال بعض أئمة المالكية: إن تارك الصلاة عمداً كافر وعلى كل حال فقد أجمعوا على أنها ركن من أركان الإسلام، فمن تركها فقد هدم ركناً من أقوى أركانه. وينبغي أن يعرف الناس أن الغرض الحقيقي من الصلاة إنما هو إشعار القلب بعظمة الإله الخالق حتى يكون منه على وجل فيأتمر بأمره، وينتهي عما نهاه عنه، وفي ذلك الخير كله للنوع الإنساني، لأن من يفعل الصالحات ويجتنب السيئات لا يصدر عنه للناس إلا المنفعة والخير، أما الذي يأتي بالصلاة وقلبه غافل عن ربه، مشغول بشهواته النفسانية، وملاذه الجسمانية، فإن صلاته، وإن أسقطت عنه الفرض عند بعض الأئمة، ولكنها في الحقيقة لم تثمر الثمرة المطلوبة منها، إنما الصلاة الكاملة هي التي قال الله في شأنها: ﴿ قَدْ أَفْلَحَ الْمُؤْمِنُونَ ۝ الَّذِينَ هُمْ فِي صَلَاتِهِمْ خَاشِعُونَ ۝ ﴾ [المؤمنون].

فالغرض الحقيقي من الصلاة، إنما هو تعظيم الإله فاطر السموات والأرض بالخشوع له والخضوع لعظمته الخالدة، وعزته الأبدية، فلا يكون المرء مصلياً لربه حقاً إلا إذا كان قلبه حاضراً مملوءاً بخشية الله وحده. فلا يغيب عن مناجاته بالوساوس الكاذبة أو الخواطر الضارة، ومن يقف بين يدي خالقه وقلبه على هذه الحالة ذليلاً خاشعاً، خائفاً وجلاً من جلال ذلك الخالق القادر القاهر، ذي السطوة التي لا تحدّ، والمشيئة التي لا تردّ، فإنه بذلك يكون تائباً من ذنبه، منيباً إلى ربه، وتصلح أعماله الظاهرة والباطنة، وتقوى علاقته بربه، ويستقيم مع عباده تعالى، ويقف عند حدود الدين، وينتهي عما

نهاه عنه رب العالمين. كما قال: ﴿إِنَّ الصَّلاةَ تَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنكَرِ﴾ [العنكبوت: ٤٥] وبذلك يكون من المسلمين حقاً.

فالصلاة التي تنهي عن الفحشاء والمنكر هي تلك الصلاة التي يكون العبد فيها معظماً ربه، خائفاً منه، راجياً رحمته، فحظ كل واحد من صلاته إنما هو بقدر خوفه من الله، وتأثر قلبه بخشيته، لأن الله سبحانه إنما ينظر إلى قلوب عباده لا إلى صورهم الظاهرة، ولذا قال تعالى: ﴿وَأَقِمِ الصَّلاةَ لِذِكْرِي﴾ [طه: ١٤]، ومن غفل قلبه عن ربه لا يكون ذاكراً له، فلا يكون مصلياً صلاة حقيقية، وقال ﷺ: **«لا ينظر الله إلى صلاة لا يحضر الرجل فيها قلبه مع بدنه»**.

فهذه هي الصلاة في نظر الدين، وهي بهذا المعنى لها أحسن الأثر في تهذيب النفوس، وتقويم الأخلاق، فإن في كل جزء من أجزائها تمريناً على فضيلة من الفضائل الخلقية، وتعويداً على صفة من الصفات الحميدة، وإليك جملة من أعمال الصلاة وآثارها في تهذيب النفوس:

أولاً: النية، وهي عزم القلب على امتثال أمر الله تعالى بأداء الصلاة كاملة، كما أمر بها الله مع الإخلاص له وحده، ومن يفعل ذلك في اليوم والليلة خمس مرات، فلا ريب في أن الإخلاص ينطبع في نفسه، ويصبح صفة من صفاته الفاضلة التي لها أجمل الأثر في حياة الأفراد والجماعات، فلا شيء أنفع في حياة المجتمع الإنساني من الإخلاص في القول والعمل، فلو أن الناس أخلصوا لبعضهم بعضاً في أقوالهم وأعمالهم، لعاشوا عيشة راضية مرضية، وصلحت حالهم في الدنيا والآخرة، وكانوا من الفائزين.

ثانياً: القيام بين يدي الله تعالى، فالمصلي يقف ببدنه وروحه بين يدي خالقه مطرقاً يناجيه، وهو أقرب إليه من حبل الوريد، يسمع منه ما يقول، ويعلم من قلبه ما ينوي، ولا ريب في أن من يفعل ذلك مرات كثيرة في اليوم والليلة، فإن قلبه يتأثر بخالقه، فيأتمر بما أمره به، وينتهي عما نهاه عنه، فلا ينتهك للناس حرمة، ولا يعتدي لهم على نفس، ولا يظلمهم في مال، ولا يؤذيهم في دين أو عرض.

ثالثاً: القراءة، وسيأتي لك حكمها عند الأئمة، ولكن ينبغي لمن يقرأ أن لا يحرك لسانه بالقراءة، وقلبه غافل، بل ينبغي له أن يتدبر معنى قراءته ليتعظ بما يقول، فإذا مر على لسانه ذكر الإله الخالق وجل قلبه خوفاً من عظمته وسطوته، كما قال تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ الَّذِينَ إِذَا ذُكِرَ اللَّهُ وَجِلَتْ قُلُوبُهُمْ وَإِذَا تُلِيَتْ عَلَيْهِمْ آيَاتُهُ زَادَتْهُمْ إِيمَانًا﴾ [الأنفال: ٢] وإذا ذكرت صفات الله تعالى من رحمة وإحسان وجب عليه أن يعلم نفسه كيف تتخلق بتلك الصفات الكريمة، لأن النبي ﷺ قال: **«تخلقوا بأخلاق الله»** فهو سبحانه كريم عفو غفور، عادل لا يظلم الناس شيئاً، فالإنسان مكلف بأن يتخلق بهذه الأخلاق، فإذا ما قرأ في صلاته الآيات التي تشتمل على صفات الإله الكريمة وعقل معناها، وكرّرها في اليوم والليلة مرات كثيرة. فإن نفسه تتأثر بها لا محالة ومتى تأثرت نفسه بجميل الصفات حبب إليه الاتصاف بها، ولذلك أحسن الأثر في تهذيب النفوس والأخلاق.

رابعاً: الركوع والسجود، وهما من أمارات التعظيم لمالك الملوك، خالق السموات والأرض وما بينهما، فالمصلي الذي يركع بين يدي ربه لا يكفيه أن يحني ظهره بالكيفية المخصوصة، بل لا بد أن يشعر قلبه بأنه عبد ذليل، ينحني أمام عظمة إله عزيز كبير، لا حد لقدرته، ولا نهاية لعظمته فإذا انطبع ذلك المعنى في قلب المصلي مرات كثيرة في اليوم والليلة كان قلبه دائماً خائفاً من ربه فلا يعمل إلا ما يرضيه، وكذلك المصلي الذي يسجد لخالقه، فيضع جبهته على الأرض معلناً عبوديته لخالقه. فإنه إذا استشعر قلبه ذل العبودية، وعظمة الرب الخالق فلا بد أن يخافه ويخشاه، وبذلك تتهذب نفسه وينتهي عن الفحشاء والمنكر.

هذا ويتعلق بالصلاة أمور أخرى لها فوائد اجتماعية جليلة الشأن: منها الجماعة، فقد شرع الإسلام الجماعة في الصلاة، وحث عليها النبي ﷺ، فقال: **«صلاة الجماعة أفضل من صلاة الفذ بسبع وعشرين درجة»**.

ففي الاجتماع لأداء الصلاة بصفوف متراصة متساوية، تعارف بين الناس يقرب بين القلوب المتنافرة، ويزيل منها الضغائن والأحقاد، وذلك من أجل عوامل الوحدة التي أمر الله تعالى بها في كتابه العزيز، فقال: ﴿ وَاعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُوا ﴾ [آل عمران: ١٠٣] وفي الاجتماع لأداء الصلاة تذكير بالأخوة التي قال الله عنها: ﴿ إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ ﴾ [الحجرات: ١٠] فالمؤمنون الذين يجتمعون لعبادة رب واحد لا ينبغي لهم أن ينسوا أنهم إخوة، يجب أن يرحم كبيرهم صغيرهم، ويوقر صغيرهم كبيرهم، ويواسي غنيهم فقيرهم، ويعين قويهم ضعيفهم، ويعود صحيحهم مريضهم، عملاً بقول الرسول ﷺ: **«المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يثلمه، من كان في حاجة أخيه كان الله في حاجته، ومن فرج عن مسلم كربة من كرب الدنيا فرّج الله بها عنه كربة من كرب يوم القيامة، ومن ستر مسلماً ستره الله يوم القيامة»**. ولو شئنا أن نذكر ما اشتملت عليه الصلاة من فوائد لاستغرقنا صحائف كثيرة فنقف عند هذا الحد، والله يوفقنا إلى العمل بدينه الحنيف، إنه سميع الدعاء.

تعريف الصلاة

معنى الصلاة في اللغة: الدعاء بخير، قال تعالى: ﴿ وَصَلِّ عَلَيْهِمْ ﴾ [التوبة: ١٠٣] أي ادع لهم، وأنزل رحمتك عليهم، ومعناها في اصطلاح الفقهاء: **أقوال وأفعال مفتتحة بالتكبير، مختتمة بالتسليم، بشرائط مخصوصة**، وهذا التعريف يشمل كل صلاة مفتتحة بتكبيرة الإحرام، ومختتمة بالسلام، **ويخرج عنه سجود التلاوة** وهو سجدة واحدة عند سماع آية من القرآن المشتملة على ما يترتب عليه ذلك السجود من غير تكبير، أو سلام، كما سيأتي في مبحثه، فهذا السجود لا يقال له: صلاة عند الحنفية والشافعية[(١)].

أنواع الصلاة

للصلاة أنواع مبينة في المذاهب، فانظرها تحت الخط الذي أمامك[(٢)].

---

(١) **المالكية، والحنابلة:** عرّفوا الصلاة بأنها قربة فعلية، ذات إحرام، وسلام، أو سجود فقط، والمراد بالقربة ما يتقرب بها إلى الله تعالى، والمراد بقولهم: فعليه ما يشمل أفعال الجوارح من ركوع وسجود، وفعل اللسان من قراءة وتسبيح وعمل القلب من خشوع وخضوع، ولم يختلف معهم الحنفية والشافعية في هذا المعنى، إنما الخلاف في تسمية السجود فقط صلاة شرعية، والأمر في ذلك سهل.

(٢) **الحنفية:** قالوا: الصلاة أربعة أنواع: الأول: الصلاة المفروضة فرض عين، كالصلوات الخمس؛ الثاني: الصلاة المفروضة فرض كفاية، كصلاة الجنازة؛ الثالث: الصلاة الواجبة، وهي صلاة الوتر، وقضاء النوافل التي فسدت بعد الشروع فيها، وصلاة العيدين، الرابع: الصلاة النافلة، سواء كانت مسنونة، أو مندوبة، أما سجود التلاوة فليس بصلاة عندهم، كما عرفت.

المالكية: قالوا: تنقسم الصلاة إلى خمسة أقسام، وذلك لأنها إما أن تكون مشتملة على ركوع وسجود، وقراءة وإحرام، وسلام، أو لا، والقسم الأول تحته ثلاثة اقسام: الأول الصلوات الخمس المفروضة، والثاني: النوافل والسنن، والثالث: الرغيبة، وهي صلاة ركعتي الفجر، والقسم الثاني تحته قسمان: أحدهما: ما اشتمل على سجود فقط وهو سجود التلاوة، ثانيهما: ما اشتمل على تكبير وسلام، وليس فيه ركوع وسجود، وهو صلاة الجنازة فالأقسام خمسة.

الشافعية: قالوا: تنقسم الصلاة إلى نوعين: أحدهما: الصلاة المشتملة على ركوع وسجود وقراءة، وتحت هذا قسمان: الصلوات الخمس المفروضة، والصلاة النافلة؛ ثانيهما: الصلاة الخالية من الركوع والسجود؛ ولكنها مشتملة على تكبير والقراءة والسلام. وهي صلاة الجنازة، وليس عند الشافعية صلاة واجبة كما يقول الحنفية، ولا صلاة رغيبة، كما يقول المالكية ولا يسمون سجود التلاوة صلاة، كما يسميه الحنابلة والمالكية؛ فالأقسام عندهم ثلاثة. =

شروط الصلاة

للصلاة شروط تتوقف عليها صحتها، فـلا تصح إلا بها، وشروط يتوقف عليها وجوبها. فلا تجب إلا بها، وقد اختلفت اصطلاحات المذاهب في بيان هذه الشروط وعددها، فلذا ذكرناها لك مفصلة تحت الخط الذي أمامك(١).

= الحنابلة: قالوا: تنقسم الصلاة إلى أربعة أقسام: الصـلاة المشتملة على ركوع وسجود وإحرام وسلام، وتحت هذا قسمـان: الصلوات الخمس المفروضة، والـصلوات المسنونة؛ والقسم الثالث: الصلاة المشـتملة على تكبيـر وسلام وقراءة، وليس فيها ركوع وسجود وهي صلاة الجنازة؛ القسم الرابع: الصـلاة المشتملة على سجود فقط، وهي سجود التلاوة. فإنه صلاة عند الحنابلة كما يقول المالكية.

(١) المالكية: قالوا: تنقـسم شروط الصلاة إلى ثلاثة أقـسام: شروط وجوب فـقط وشروط صحة فـقط، وشروط وجوب وصحة معاً، فأما القسم الأول، وهو شروط الوجـوب فقط فهو أمران، أحدهما: البلوغ، فلا تجب على الصبي، ولكن يؤمر بها لسبع سنين؛ ويضرب عليها لعشر ضرباً خفيفاً لـيتعود عليها؛ فإن التكاليف الشرعية، وإن كانت كلها مبنية على جلب المصالح ودرء المفاسد، وأن العقلاء لا يجدون حرجاً في القيام بها بعد التكليف، ولكن العادة لها حكمها؛ فقد يعلم الإنسان من فوائد الصلاة المادية والأدبيـة ما فيه الكفاية في حمله على أدائها، ولكن عدم تعـوده على فعلها يقعد به من القيام بأدائها، ثانيهـما: عدم الإكراه على تركها، كأن يأمره ظالم بترك الصلاة، وإن لم يتـركها سجنه، أو ضربه، أو قتله، أو وضع القيد في يده، أو صفعه على وجـهه بملأ من الناس إذا كان هذا ينقص قدره، فمن ترك الصلاة مكرهاً فلا إثم عليه، بل لا تجـب عليه ما دام مكرهاً، لأن المكره غـير مكلف، كـما قال ﷺ: «رفع عن أمـتي الخطأ والنسـيـان وما استكرهوا عليه» والذي لا يجب على المكره عندهم إنما هو فعلها بهيئتها الظاهرة، وإلا فمتى تمكن من الطهارة وجب عليه فعل ما يقدر عليـه، من نية، وإحرام وقراءة، وإيماء فهو كـالمريض العاجز يجب عليه فعل ما يقدر عـليه، ويـسقط عنه ما عجز عن فعله.

وأما القـسم الثاني، وهو شروط الصـحة فقط، فهو خمسة: الطهـارة من الحدث، والطهارة من الخبث، والإسلام، واستقبال القبلة، وستر العورة.

وأما القسم الثـالث وهو شروط الوجوب والصحة معـاً، فهو ستة: بلوغ النبي ﷺ، فـمن لم تبلغه الدعوة لا تجب عليه الصلاة ولا تصح منه إذا فرض وصلى، والعقل؛ ودخول وقت الصلاة، وأن لا يفقد الطهورين؛ بحيث لا يجد ماء، ولا شيـئاً يتـيمم به، وعدم النوم والغـفلة، والخلو من دم الحيض والنـفاس. ويعلم من هذا أن المالكيـة زادوا في شروط الصحة: الإسلام، ولم يجـعلوه من شروط الوجوب، فالكفار تجب عليـهم الصلاة عندهم؛ ولكن لا تصح إلا بالإسـلام، خلافاً لغيرهم، فـإنهم عدوه في شروط الوجوب، وعدوا الطهارة شرطين. وهمـا طهارة الحدث، وطهارة الخبث؛ وزادوا في شروط الوجوب عدم الإكراه على تركها.

الشافعية: قسموا شروط الصلاة إلى قـسمين فقط: شروط وجوب، وشروط صحة، أما شروط الوجوب عندهم فهي ستة؛ بلوغ دعوة النبي ﷺ، والإسلام، فالكافر لا تجب عليه الصلاة عند الشافعية، ومع ذلك فهو يعذب عليها عذاباً زائداً على عذاب الكفـر، ومن ارتد عن الإسلام فإن الصـلاة تجب عليه؛ لأنه مسلم باعتـبار حالتـه الأولى، والعقل والبلوغ، والنقاء من دم الحيض والنفاس: وسلامـة الحواس، ولو السمع، أو البصر فقط، وأما شروط الصحة فـهي سبعة: أحدها: طهارة البدن من الحدثين: ثانيها: طهارة البدن، والثوب، والمكان من الخبث، ثالثها: ستر العورة، رابعها: استقبال القبلة، خامسهـا: العلم بدخول الوقت، ولو ظناً، ومراتب العلم ثلاث، أولاً: أن يعلم بنفسه أو بإخبـار ثقة عرف دخول الوقت بساعة مضبوطة، أو بسماع مؤذن عارف بدخول الوقت، كمؤذني المساجد التي بها ساعات، ونحو ذلك، ثانياً: الاجتهاد، بأن يتحرى دخول الوقت بالوقت بالوسائل الموصلة، ثالثاً: تقليد المتحري؛ ويلزم، أن يراعى هذا الترتيب في حق البصير. أما الأعمى فيجوز له التقليد. سادسها: العلم بالكيفيـة. سابعها: ترك المبطل، فزاد الشافعية عن المالكية في شروط صحة الصلاة ثلاثة: العلم بكيفية الصـلاة، بحيث لا يعتقد فرضاً من فرائضها سنة إن كان عـامياً، وأن يميز بين الفرض والسنة، وإن كان ممن اشـتغل بالعلم زمناً يتـمكن فيه من مـعرفة ذلك، وترك المبـطل بحيث لا يأتي بمناف لها حـتى تتم، والعلم بدخول وقت الصلاة في الصـلاة المؤقتة؛ وزادوا في شروط الوجوب: الإسلام، لكنهم قالوا: إن كـان الكافر لم يـسبق له إسلام؛ فإنها لا تجب عليه، بمعنى أنه لا يطالب بها في الدنيا، وإن كان يعـذب عليها زائداً على عذاب الكفر، كما تقدم، أما المرتد فإنه يطالب بها في الدنيا؛ كما يعذب عليها في الآخرة؛ على أنهم قالوا: إذا صلى الكافر فإن صلاته تقع باطلة، فالإسلام شرط صحة أيضاً. =

دليل فرضية الصلاة
وعدد الصلوات المفروضة

فرضت الصلوات الخمس - بمكة ليلة الإسراء قبل الهجرة إلى المدينة بسنة - في الأوقات المعروفة وهي وقت الظهر، والعصر، والمغرب، والعشاء، والصبح؛ وأول الفرائض التي صلاها النبي ﷺ هو الظهر، أما كون الصلاة المذكورة فرضاً من الفرائض التي لا يتحقق الإسلام إلا بها، فقد ثبت بالكتاب والسنة وإجماع أئمة الدين، فمن أنكر كونها فرضاً فهو مرتد عن دين الإسلام بلا خلاف، قال تعالى: ﴿إِنَّ الصَّلاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَّوْقُوتًا﴾ [النساء: ١٠٣]. ومعنى الكتاب المكتوب المفروض، ومعنى الموقوت المحدد بأوقات معلومة، فكأنه قال: الصلاة مفروضة على المسلمين في أوقات معلومة للرسول الذي أمره الله أن يبين للناس ما نزِّل إليه من ربه، وقد كلف الله تعالى المؤمنين بإقامة الصلاة في كثير من آيات القرآن الكريم.

ولعل بعضهم يقول: إن الذي ثبت بكتاب الله تعالى إنما هو فرضية الصلاة، أما كونها خمس صلوات بالكيفية المخصوصة فلا دليل عليه في القرآن. والجواب: إن القرآن قد أمر النبي ﷺ أن يبين للناس ما نزل إليهم، وأمر الناس أن يتبعوا ما جاءهم به الرسولن، قال تعالى: ﴿وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانتَهُوا﴾ [الحشر: ٧] فكل شيء جاء به الرسول من عند الله فهو ثابت بالكتاب من هذه الجهة، أما السنة الصحيحة الدالة على أن عدد الصلوات خمس فهي كثيرة بلغت مبلغ التواتر: منها قوله ﷺ: **«أرأيتم لو أن نهراً بباب أحدكم يغتسل فيه كل يوم خمس مرات، هل يبقى من درنه شيء؟ قالوا: لا يبقى من درنه شيء، قال: فكذلك مثل الصلوات الخمس يمحو الله بهن الخطايا»** رواه البخاري، ومسلم، والترمذي، والنسائي، فهذا الحديث صريح في أن الصلوات خمس، وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: **«الصلوات الخمس والجمعة إلى الجمعة كفارة لما بينهن ما لم تغش الكبائر»** رواه مسلم والترمذي، وغيرهما، وعن جابر رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ: **«مثل الصلوات**

= الحنفية: قسموا شروط الصلاة إلى قسمين: شروط وجوب، وشروط صحة، كالشافعية. أما شروط الوجوب عندهم، فهي خمسة: بلوغ دعوة النبي ﷺ، والإسلام، والعقل والبلوغ، والنقاء من الحيض والنفاس، وكثير من الحنفية لم يذكر بلوغ الدعوة اكتفاء باشتراط الإسلام، وأما شروط الصحة فهي ستة: طهارة البدن من الحدث والخبث، وطهارة الثوب من الخبث، وطهارة المكان من الخبث، وستر العورة، والنية، واستقبال القبلة، فزادوا في شروط الوجوب: الإسلام كالشافعية إلا أنهم قالوا: إن الكافر لا يعذب على تركها عذاباً زائداً على عذاب الكفر مطلقاً، ويظهر أن مسألة تعذيب الكافر عذاباً زائداً على عذاب الكفر مسألة نظرية غير عملية. لأن عذاب الكفر أشد أنواع العذاب، فكل عذاب يتصور فهو دونه، فهو إما داخل فيه، وإما أقل منه، وزادوا النية، فلا تصح الصلاة بغير نية، لقوله ﷺ: «إنما الأعمال بالنيات» ولأنه بالنية تتميز العبادات عن العادات، وتتميز العبادات بعضها عن بعض؛ ووافق الحنابلة على عدّها شرطاً، وجعلها الشافعية ركناً، وكذا المالكية على المشهور، كما يأتي في "أركان الصلاة" وقد عرفت مما قدمناه لك في «مبحث النية» الفرق بين الشرط والركن وأن كلاً منهما لا يصح الشيء إلا به فلا تصح الصلاة إلا بالنية باتفاق الأئمة الأربعة، أما كون النية شرطاً تتوقف عليه الصلاة، مع كونه خارجاً عن حقيقتها، أو ركناً تتوقف عليه الصلاة، وهو جزء من حقيقتها، فتلك مسألة تختص بطالب العلم الذي يريد أن يعرف دقائق الأمور النظرية.

هذا، ولم يذكر الحنفية دخول الوقت في شروط الوجوب ولا في شروط الصحة، وذلك لأنهم يقولون: إنه شرط لصحة الأداء لا لنفس الصلاة، كما مر في التيمم، وسيأتي في مبحث دخول الوقت.

الحنابلة: لم يقسم الحنابلة شروط الصلاة إلى شروط وجوب، وشروط صحة، كغيرهم، بل عدوا الشروط تسعة، وهي: الإسلام، والعقل، والتمييز، والطهارة من الحدث مع القدرة، وستر العورة، واجتناب النجاسة ببدنه وثوبه وبقعته والنية، واستقبال القبلة، ودخول الوقت، وقالوا: إنها جميعها شروط لصحة الصلاة.

الخمس، كمثل نهر جار غمر على باب أحدكم يغتسل منه كل يوم خمس مرات» رواه مسلم؛ والغمر بفتح الغين، وإسكان الميم : الكثير، ومنها غير ذلك.

ولهذا فقد أجمع أئمة المسلمين على أن الصلوات المفروضة خمس صلوات، وهي الظهر، والعصر إلى آخر ما تقدم قريبا، ولكنهم اختلفوا في تحديد هذه المواقيت، فمنهم من يقول مثلاً: إن الوقت ينقسم إلى ضروري واختياري، وهم المالكية، ومنهم من يقول: إن وقت الظهر ينتهي إذا بلغ ظل كل شيء مثله، ومنهم من يقول: لا ينتهي إلا إذا بلغ ظل كل شيء مثليه، وهكذا مما ستعرفه قريباً.

مواقيت الصلاة المفروضة

قد عرفت مما قدمناه لك في «شروط الصلاة» أن دخول الوقت شرط من شروط الصلاة. فلا يجب على المكلف الا إذا دخل وقتها على أنك قد عرفت أن الحنفية لم يعدوا دخول الوقت شرطاً من شروط الوجوب، ولا من شروط الصحة، وذلك لأنهم قالوا: إن دخول الوقت شرط لأداء الصلاة، بمعنى أن الصلاة لا يصح أداؤها إلا إذا دخل الوقت؛ والأمر في ذلك سهل؛ لأنهم متفقون مع غيرهم على أن الصلاة لا تجب إلا إذا دخل وقتها الآتي بيانه، فإذا دخل وقتها خاطبه الشارع بأدائها خطاباً موسعاً. بمعنى أنه إذا فعلها في أول الوقت صحت، وبرئت ذمته منها، وإذا لم يفعلها في أول الوقت لا يأثم إلى أن يبقى من الوقت جزء يسير لا يسع إلا الطهارة من وضوء أو غسل إن كان جنباً، ويسع الصلاة بعد الطهارة، فإذا أدرك الصلاة كلها في الوقت فقد أتى بها على الوجه الذي طلبه الشارع منه وبرئت ذمته، كما لو أداها في أول الوقت أو وسطه، أما إذا صلاها كلها بعد خروج الوقت فإن صلاته تكون صحيحة، ولكنه يأثم إثماً عظيماً بتأخير الصلاة عن وقتها، وإذا أدرك بعضها في الوقت، وصلى البعض الآخر بعد خروج الوقت، فإن بعض الأئمة يقول: إنه يأثم[1] وبعضهم يقول: إنه لا يأثم، على أنهم قد اتفقوا على أن الذي يدرك بعض الصلاة يكون قد صلى أداء لا قضاء، فالأداء لا ينافي الإثم عند بعض الأئمة، وقد بينا آراء الأئمة في ذلك تحت الخط الذي أمامك، وإليك بيان أوقات الصلوات الخمس محددة في المذاهب، فأولها الظهر، كما عرفت ويبتدئ وقته عقب زوال الشمس مباشرة.

---

(١) المالكية: قالوا: إذا أدرك ركعة من الصلاة في الوقت الاختياري، ثم خرج الوقت وكملها في الوقت الضروري، فإنه لا يأثم. أما إذا لم يؤد ركعة كاملة في الوقت الاختياري، فإنه يأثم سواء صلاها كلها في الوقت الضروري، أو صلى بغضها في الوقت الضروري، وباقيها خارجه؛ وستعرف قريباً أن المالكية يقسمون الوقت إلى ضروري واختياري.

الحنفية: قالوا: إذا أدرك جزءاً من الصلاة، ولو تكبيرة الإحرام قبل خروج الوقت. فإن صلاته تكون أداء، ولكنهم يقولون: إذا لم يدرك كل الصلاة قبل خروج الوقت فإنه يكون آثماً، على أنه في هذه الحالة يكون إثمه صغيرة لا كبيرة؛ وستعلم أن الحنفية لا يقسمون الوقت إلى ضروري واختياري، كما يقول المالكية.

الشافعية: قالوا: إذا لم يدرك ركعة كاملة من الوقت كانت صلاته قضاء لا أداء، فإذا أدرك ركعة واحدة، ثم خرج الوقت فإنه يكون آثماً إثماً أقل من إثم من صلاها قضاء، فالشافعية متفقون مع الحنفية في ضرورة أداء الصلاة كلها في الوقت المحدد، وفي أنهم ليس عندهم اختياري وضروري، ومتفقون مع المالكية على أن الصلاة لا تكون أداء إلا إذا أدرك ركعة كاملة في الوقت الاختياري.

الحنابلة: قالوا: تدرك الصلاة المكتوبة أداء بتكبيرة الإحرام فإذا قام للصلاة في آخر الوقت، ثم كبر تكبيرة الإحرام، وبعد الفراغ منها خرج الوقت، كانت صلاته أداء كما يقول الحنفية، ولا إثم عليه متى أدرك تكبيرة الإحرام قبل خروج الوقت فهم متفقون مع الحنفية على أن من أدرك تكبيرة الإحرام في الوقت فقد أدرك الوقت وكانت صلاته أداء ولكنهم لم يقولوا إنه يأثم بعد ذلك لأنه قد صلى أداء لا قضاء، وبذلك تعرف المختلف فيه والمتفق عليه في هذه المسألة على الوجه الواضح الصحيح.

ما تعرف به أوقات الصلاة

تعرف أوقات الصلاة بخمسة أمور: أحدها: بالساعات الفلكية المنضبطة المبنية على الحساب الصحيح، وهي الآن كثيرة في المدن والقرى، وعليها المعول في معرفة الأوقات الشرعية ثانيها: زوال الشمس، والظل الذي يحدث بعد الزوال، ويعرف به وقت الظهر ودخول وقت العصر؛ ثالثها: مغيب الشمس، ويعرف به وقت المغرب؛ رابعها: مغيب الشفق الأحمر أو الأبيض على رأي، ويعرف به دخول وقت العشاء؛ خامسها: البياض الذي يظهر في الأفق، ويعرف به وقت الصبح؛ وقد أشار إلى هذه الأوقات الحديث الصحيح الذي رواه الترمذي، والنسائي عن جابر بن عبد الله، قال: "جاء جبريل إلى النبي ﷺ حين زالت الشمس، فقال: قم يا محمد فصل الظهر، حين مالت الشمس، ثم مكث حتى إذا كان فيء الرجل مثله جاءه للعصر، فقال: قم يا محمد فصل العصر ثم مكث حتى إذا غابت الشمس جاءه فقال قم فصل المغرب، فقام فصلاها حين غابت الشمس سواء، ثم مكث حتى إذا غاب الشفق جاءه، فقال: قم فصل العشاء، فقام فصلاها، ثم جاءه حين سطع الفجر في الصبح؛ فقال: قم يا محمد فصل الصبح»؛ وإلى هنا قد بين هذا الحديث أول كل وقت، وله بقية اشتملت على بيان نهاية الوقت، ومعناها أنه جاءه في اليوم التالي وأمره بصلاة الظهر حين بلغ ظل كل شيء مثله، وأمره بصلاة العصر حين بلغ ظل كل شيء مثليه وأمره بصلاة المغرب في وقتها الأول وأمره بصلاة العشاء حين ذهب ثلث الليل الأول، وأمره بصلاة الصبح حين أسفر جداً، ثم قال له: ما بين هذين وقت كله، اهـ.

فهذا الحديث وأمثاله يبين لنا مواقيت الصلاة بالعلامات الطبيعية التي هي أساس التقويم الفلكي، والساعات المنضبطة - المزاول - ونحو ذلك، فلنذكر آراء الأئمة في تحديد مواقيت الصلاة تفصيلاً، مع العلم بأن بعضهم[١] يقسم الوقت إلى ضروري واختياري، وبعضهم لا يقسمه إلى ذلك.

وقت الظهر

يدخل وقت الظهر عقب زوال الشمس مباشرة؛ فمتى انحرفت الشمس عن وسط السماء، فإن وقت الظهر يبتدئ[٢] ويستمر إلى أن يبلغ ظل كل شيء مثله، ولمعرفة ذلك تغرز خشبة مستوية أو نحوها فى أرض مستوية قبل الظهر فى الشمس ، فيكون لها ظل طبعا فيأخذ الظل في النقص شيئاً فشيئاً حتى لا يبقى منه سوى جزء يسير، وعند ذلك يقف الظل قليلاً، فتوضع عند نهايته علامة إن بقي شيء من ظل الخشبة، وإلا فيكون البدء من نفس الخشبة، كما في الأقطار الاستوائية؛ ومتى وقف الظل كان ذلك وقت الاستواء؛ فإذا أخذ في الزيادة علم أن الشمس زالت، أي مالت عن وسط السماء، وهذا هو أول وقت الظهر، فإذا طال ظل الخشبة حتى صار مثلها بعد الظل الذي كان موجوداً عند الزوال خرج

---

(١) المالكية: قسموا الوقت إلى اختياري، وهو ما يوكل الأداء فيه إلى اختيار المكلف، وضروري: وهو ما يكون عقب الوقت الاختياري، وسمي ضرورياً، لأنه مختص بأرباب الضرورات من غفلة وحيض وإغماء وجنون ونحوها؛ فلا يأثم واحد من هؤلاء بأداء الصلاة في الوقت الضروري؛ أما غيرهم فيأثم، بإيقاع الصلاة فيه الا إذا أدرك ركعة من الوقت الاختياري، وستعرف الأوقات الضرورية.

الحنابلة: قسموا وقت العصر إلى قسمين: ضروري، واختياري، فالاختياري ينتهي إذا بلغ ظل كل شيء مثليه، والضروري هو ما بعد ذلك إلى غروب الشمس، ويحرم عندهم إيقاع صلاة العصر في هذا الوقت الضروري. وإن كانت الصلاة أداء ومثل العصر عندهم العشاء كما يأتي.

(٢) المالكية: قالوا: هذا وقت الظهر الاختياري، أما وقته الضروري فهو من دخول وقت العصر الاختياري، ويستمر إلى وقت الغروب.

وقت الظهر.

وقت العصر

يبتدئ وقت العصر من زيادة ظل الشيء عن مثله بدون أن يحتسب الظل الذي كان موجوداً عند الزوال، كما تقدم، وينتهي إلى غروب الشمس[١].

وقت المغرب

يبتدئ المغرب من مغيب جميع قرص الشمس، وينتهي بمغيب الشفق الأحمر[٢].

ووقت العشاء يبتدئ من مغيب الشفق إلى طلوع الفجر الصادق[٣].

وقت الصبح

ووقت الصبح من طلوع الفجر الصادق، وهو ضوء الشمس السابق عليها الذي يظهر من جهة المشرق، وينتشر حتى يعم الأفق، ويصعد إلى السماء منتشراً، وأما الفجر الكاذب فلا عبرة به، وهو الضوء الذي لا ينتشر، ويخرج مستطيلاً دقيقاً يطلب السماء، بجانبيه ظلمة، ويشبه ذنب الذئب الأسود، فإن باطن ذنبه أبيض، بجانبيه سواد، ويمتد وقت الفجر إلى طلوع الشمس[٤].

---

(١) المالكية: قالوا: للعصر وقتان ضروري، واختياري، أما وقته الضروري، فيبتدئ باصفرار الشمس في الأرض والجدران لا باصفرار عينها، لأنه لا تصفر حتى تغرب، ويستمر إلى الغروب، وأما وقته الاختياري فهو من زيادة الظل عن مثله، ويستمر لاصفرار الشمس، والمشهور أن بين الظهر والعصر اشتراكاً في الوقت بقدر أربع ركعات في الحضر، واثنتين في السفر، وهل اشتراكهما في آخر وقت الظهر فتكون العصر داخلة على الظهر آخر وقته، أو في أول وقت العصر فتكون الظهر داخلة على العصر في أول وقته؟ وفي ذلك قولان مشهوران، فمن صلى العصر في آخر وقت الظهر، وفرغ من صلاته حين بلوغ ظل كل شيء مثله، كانت صلاته صحيحة على الأول، باطلة على الثاني؛ ومن صلى الظهر في أول وقت العصر كان آثماً على الأول، لتأخيرها عن الوقت الاختياري، ولا يأثم على القول الثاني، لأنه أوقعها في الوقت الاختياري المشترك بينهما.

الحنابلة: قد عرفت قريباً أنهم قالوا: للعصر وقتان: اختياري، وضروري.

(٢) الحنفية: قالوا: إن الأفق الغربي يعتريه بعد الغروب أحوال ثلاثة متعاقبة: احمرار، فبياض، فسواد؛ فالشفق عند أبي حنيفة هو البياض، وغيبته ظهور السواد بعده، فمتى ظهر السواد خرج وقت المغرب؛ أما الصاحبان فالشفق عندهما ما ذكر أعلى الصحيفة كالأئمة الثلاثة.

المالكية: قالوا: لا امتداد لوقت المغرب الاختياري، بل هو مضيق، ويقدر بزمن يسع فعلها، وتحصيل شروطها من طهارتي حدث وخبث وستر عورة، ويزاد الأذان والإقامة، فيجوز لمن يكون محصلاً للأمور المذكورة تأخير المغرب بقدر تحصيلها ويعتبر في التقدير حالة الاعتدال الغالبة في الناس، فلا يعتبر تطويل موسوس، ولا تخفيف مسرع، أما وقتها الضروري فهو من عقب الاختياري، ويستمر إلى طلوع الفجر؛ والفلكية يقولون: إن الساعات مبنية على الوقت الذي حدده الجمهور، فإذا صلى شخص قبل الوقت الفلكي الذي تبينه الساعة تكون صلاته باطلة، وعلى كل حال فالأحوط تأخير الصلاة إلى هذا الوقت، أو إلى ما بعده.

(٣) الحنابلة: قالوا: إن للعشاء وقتين، كالعصر: وقت اختياري، وهو من مغيب الشفق إلى مضي ثلث الليل الأول، ووقت ضرورة، وهو من أول الثلث الثاني من الليل إلى طلوع الفجر الصادق، فمن أوقع الصلاة فيه كان آثماً، وإن كانت صلاته أداء، أما الصبح، والظهر، والمغرب فليس لها وقت ضرورة، كما تقدم قريباً.

المالكية: قالوا: إن وقت العشاء الاختياري يبتدئ من مغيب الشفق الأحمر، وينتهي بانتهاء الثلث الأول من الليل، ووقتها الضروري ما كان عقب ذلك إلى طلوع الفجر فمن صلى العشاء في الوقت الضروري أثم. إلا إذا كان من أصحاب الأعذار.

(٤) المالكية: قالوا: إن للصبح وقتين: اختياري، وهو من طلوع الفجر الصادق، ويمتد إلى الإسفار البين - أي الذي تظهر فيه الوجوه بالبصر المتوسط في محل لا سقف فيه ظهوراً بيناً، وتخفى فيه النجوم - وضروري، وهو ما كان عقب ذلك إلى طلوع الشمس، وهذا القول مشهور قوي، وعندهم قول مشهور بأنه ليس للصبح وقت ضرورة والأول أقوى.

مبحث المبادرة بالصلاة في أول وقتها وبيان الأوقات التي لا تجوز فيها الصلاة

لأداء الصلاة في أوقاتها المذكورة أحكام أخرى من استحباب، أو كراهة أو نحو ذلك مفصلة في المذاهب[1].

(١) المالكية: قالوا: أفضل الوقت أوله لقوله ﷺ: «أول الوقت رضوان الله». ولقوله ﷺ: «أفضل الأعمال الصلاة في أول وقتها» فيندب تقديم الصلاة أول الوقت المختار بعد تحقيق دخوله مطلقاً صيفاً أو شتاءً سواء كانت الصلاة صبحاً، أو ظهراً، أو غيرهما وسواء كان المصلي منفرداً أو جماعة وليس المراد بتقديم الصلاة في أول الوقت المبادرة بها، بحيث لا تؤخر أصلاً؛ وإنما المراد عدم تأخيرها عما يصدق عليه أنه أول الوقت، فلا ينافيه ندب تقديم النوافل القبلية عليها، ويندب تأخير صلاة الظهر لجماعة تنتظر غيرها حتى يبلغ ظل الشيء ربعه صيفاً وشتاءً؛ ويزاد على ذلك في شدة الحر إلى نصف الظل.

الحنفية: قالوا: يستحق الإبراد بصلاة الظهر، بحيث يؤخر حتى تنكسر حدة الشمس، ويظهر الظل للجدران ليسهل السير فيه إلى المساجد، لقوله ﷺ: «أبردوا بالظهر، فإن شدة الحر من فيح جهنم» أما الشتاء فالتعجيل في أول الوقت أفضل، إلا أن يكون بالسماء غيم، فيكون الأفضل التأخير خشية وقوعها قبل وقتها، والعمل في المساجد الآن على التعجيل أول الوقت شتاءً وصيفاً، وينبغي متابعة إمام المسجد في ذلك لئلا تفوته صلاة الجماعة حتى ولو كان ذلك الإمام يترك المستحب.

أما صلاة العصر فيستحب تأخيرها عن أول وقتها، بحيث لا يؤخرها إلى تغيير قرص الشمس، وإلا كان ذلك مكروهاً تحريماً، وهذا إذا لم يكن في السماء غيم، فإن كان، فإنه يستحب تعجيلها لئلا يدخل وقت الكراهة، وهو لا يشعر؛ وأما المغرب فيستحب تعجيلها في أول وقتها مطلقاً، لقوله ﷺ: "إن أمتي لن يزالوا بخير ما لم يؤخروا المغرب إلى اشتباك النجوم مضاهاة لليهود" إلا أنه يستحب تأخيرها قليلاً في الغيم للتحقق من دخول وقتها: أما صلاة العشاء فإنه يستحب تأخيرها إلى قبل ثلث الليل، لقوله ﷺ: « لولا أن أشق على أمتي لأخرت العشاء إلى ثلث الليل أو نصفه» والأفضل متابعة الجماعة إن كان التأخير يفوتها؛ وأما الفجر فإنه يستحب تأخير صلاته إلى الإسفار، وهو ظهور الضوء، بحيث يبقى على طلوع الشمس وقت يسع إعادتها بطهارة جديدة على الوجه المسنون لو ظهر فسادها؛ لقوله ﷺ: «أصفروا بالفجر فإنه أعظم للأجر» فأوقات الكراهة عند الحنفية خمسة: وقت طلوع الشمس؛ وما قبل وقت الطلوع بزمن لا يسع الصلاة، فإذا شرع في صلاة الصبح قبل طلوع الشمس، ثم طلعت قبل الفراغ من صلاته بطلت الصلاة؛ ووقت الاستواء؛ ووقت غروب الشمس؛ وما قبل وقت الغروب بعد صلاة العصر، فإذا صلى العصر كره تحريماً أن يصلي بعده؛ أما قبل صلاة العصر بعد دخول وقته فإنه لا يكره أن يصلي غيره إلى أن تتغير الشمس، بحيث لا تحار فيها العيون.

الشافعية: قالوا: إن أوقات الصلاة تنقسم إلى ثمانية أقسام: الأول: وقت الفضيلة، وهو من أول الوقت إلى أن يمضي منه قدر ما يسع الاشتغال بأسبابها وما يطلب فيها ولأجلها ولو كمالاً، وقدر بثلاثة أرباع الساعة الفلكية، وسمي بذلك لأن الصلاة فيه تكون أفضل من الصلاة فيما بعده، وهذا القسم يوجد في جميع أوقات الصلوات الخمس؛ الثاني: وقت الاختيار، وهو من أول الوقت إلى أن يبقى منه قدر ما يسع الصلاة، فالصلاة فيه تكون أفضل مما بعده وأدنى مما قبله، وسمي اختيارياً، لرجحانه على ما بعده، وينتهي هذا الوقت في الظهر، متى بقي منه ما لا يسع إلا الصلاة، وفي العصر بصيرورة ظل كل شيء مثليه، وفي المغرب بانتهاء وقت الفضيلة، وفي العشاء بانتهاء الثلث الأول من الليل. وفي الصبح بالإسفار: الثالث، وقت الجواز بلا كراهة، وهو مساو لوقت الاختيار، فحكمه كحكمه، إلا أنه في العصر يستمر إلى الاصفرار، وفي العشاء يستمر إلى الفجر الكاذب، وفي الفجر إلى الاحمرار، الرابع: وقت الحرمة، وهو آخر الوقت بحيث يبقى منه ما لا يسع كل الصلاة، كما تقدم؛ الخامس: وقت الضرورة، وهو آخر الوقت لمن زال عنه مانع كحيض، ونفاس، وجنون، ونحوها، وقد بقي من الوقت ما يسع تكبيرة الإحرام، فإن الصلاة تجب في ذمته، ويطالب بقضائها بعد الوقت، فإذا زال المانع في آخر الوقت بمقدار ما يسع تكبيرة الإحرام وجب قضاء الصلاة، والتي قبلها إن كانت تجمع معها، كالظهر، والعصر، أو المغرب، والعشاء، بشرط أن يستمر زوال المانع في الوقت الثاني زمناً يسع الطهارة، والصلاة لصاحبة الوقت، والطهارة، والصلاة لما قبلها من الوقتين، فإذا زال الحيض مثلاً في آخر وقت العصر وجب عليها أن تصلي الظهر والعصر في وقت المغرب إذا كان زمن انقطاع المانع يسع الظهر والعصر وطهارتهما، والمغرب وطهارتها؛ السادس: وقت الإدراك وهو الوقت المحصور بين أول الوقت، وطروّ المانع، كأن تحيض بعد زمن من الوقت يسع صلاتها وطهرها، فإن الصلاة وجبت عليها وهي خالية من المانع، فيجب عليها قضاؤها؛ السابع: وقت العذر، وهو وقت الجمع=

مبحث ستر العورة في الصلاة

الشرط الثـاني من شروط الصـلاة: ستر العـورة. فلا تصح الصـلاة من مكشوف العـورة التي أمر الشارع بسترها في الصلاة، إلا إذا كان عـاجزاً عن ساتر يستر له عورته(١)، ويختلف حد العورة بالنسبة للرجل، والمرأة الحرة، والأمة؛ وحد العورة (٢) للرجل والأمة، والحرة مفصل في المذاهب.

= بين الظهر والعصر أو المغرب والعشاء تقديماً أو تأخيراً في السفر مثلاً: الثامن: وقت الجواز بكراهة، وهو لا يكون في الظهر؛ أما في العصر فمبدؤه بعد مضي ثلاثة أرباع ساعة فلكية إلى أن يبقى من الوقت ما يسع الصلاة كلها. وأما في العشاء فمبدؤه من الفجر الكاذب إلى أن يبقى من الوقت ما يسعـها؛ وأما في الفجر فمبدؤه من الاحمرار إلى أن يبقى من الوقت ما يسعها ويستثنى من استحباب الصلاة في وقت الفضيلة أمور: منها صلاة الظهر في جهة حارة فإنه يندب تأخيرها عن وقت الفضيلة حتى يصير للحيطان ظل يمكن السير فيـه لمن يريد صلاتها في جماعة أو في مسجد ولو منفرداً، إذا كان المسجد بعيداً لا يصل إليه في وقت الفضيلة إلا بمشقة تـذهب الخشوع، أو كماله، ومنها انتظار الجماعة أو الوضوء لمن لم يجد ماء أول الوقت، فإنه يندب له التأخير، وقد يجب إخراج الصلاة عن وقتها بالمرة لخوف فوت حج، أو انفجار ميت، أو إنقاذ غريق.

الحنابلة: قالوا: إن الأفضل تعجيل صلاة الظهر في أول الوقت، إلا في ثلاثة أحوال: أحدها: أن يكون وقت حر، فإنه يسن في هذه الحالة تأخير صلاته حتى ينكسر الحـر، سواء صلى في جماعة، أو منفرداً في المسـجد، أو في البيت، ثانيها: أن يكـون وقت غيم فيسن لمن يريد صلاتـه حال وجود الغيم في جمـاعة أن يؤخر صلاته إلى قـرب وقت العصر ليخرج للوقتين معاً خروجاً واحداً، ثالثها: أن يكون في الحج، ويريد أن يرمي الجمرات، فيسن له تأخير صلاة الظهر حتى يرمي الجمرات.

هذا إذا لم يكن وقت الجمعة، أما الجمعة فيسن تقديمها في جميع الأحوال. وأما العصر فالأفضل تعجيل صلاته في أول الوقت الاختيـاري في جميع الأحوال: وأما المغرب فـإن الأفضل تعجيلها إلا في أمـور: منها أن تكون في وقت غيم فإنه يسـن في هذه الحالة لمن يريد صلاتها في جـماعة. أن يؤخرها إلى قرب العشاء ليخرج لهـما خروجاً واحداً: ومنها أن يكون ممن يباح له جمع التأخـير، فإنه يؤخرها ليجمع بينها وبين العشـاء إن كان الجمع أرفق به؛ ومنها أن يكون في الحج وقصد المزدلفـة وهو محرم ، وكان ممن يباح له الجـمع ، فإنه يسن له أن يؤخر صلاة المغرب مـا لم يصل إلى المزدلفة قبل الغروب. فإن وصل إليها قبل الغروب صلاها في وقتها: وأما العشاء فالأفضل تأخير صلاتها حتى يمضي الثلث الأول من الليل ما لم تؤخر المغـرب إليها عند جواز تأخيرها، فإن الأفـضل حينئذ تقديمها لتصلي مع المـغرب في أول وقت العشاء، ويكره تأخيرها إن شق على بعض المـصلين، فإن شق كان الأفضل تقديمها أيضـاً؛ وأما الصبح فالأفضل تعـجيلها في أول الوقت في جميع الأحوال.

هذا، وقد يجب تأخير الصلاة المكتـوبة إلى أن يبقى من الوقت الجائز فعلها فيه قدر ما يسـعها، وذلك كما إذا أمره والده بالتأخيـر ليصلي به جماعة فـإنه يجب عليه أن يؤخرها: أما إذا أمره بالتـأخير لغير ذلك، فـإنه لا يؤخر، والأفضل أيضاً تأخير الصلوات لتناول طعام يشتاقه، أو لصلاة كسوف أو نحو ذلك إذا أمن فوت الوقت.

(١) المالكية: زادوا الذكر على الراجح. فلو كشف عورته ناسياً صحت صلاته.

(٢) الحنفية: قالوا: حد عورة الرجل بالنسبة للصلاة هو من السـرة إلى الركبة: والركبة عندهم من العورة؛ بخلاف السرة؛ والأمة كالرجل؛ وتزيد عنه أن بطنها كلها وظهرها عورة؛ أما جنباها فتبع للظهر والبطن؛ وحد عورة المرأة الحرة هو جميع بدنها حتى شعرها النازل عن أذنيها، لقوله ﷺ : «المرأة عورة»، ويستثنى من ذلك باطن الكفين، فإنه ليس بعورة، بخلاف ظاهرهما، وكذلك يستثنى ظاهر القدمين، فإنه ليس بعورة، بخلاف باطنهما، فإنه عورة، عكس الكفين.

الشـافعية: قالوا: حد العورة من الرجل والأمـة وهو ما بين السرة والركبة، والسرة والركبة ليـستا من العورة، وإنما العورة ما بينهما، ولكن لا بدّ من سـتر جزء منهما ليتحقق من ستر الجزء المجـاور لهما من العورة، وحد العورة من المرأة الحرة جميع بدنها حتى شعرها النازل عن أذنيها؛ ويستثنى من ذلك الوجه والكفان فقط ظاهرهما وباطنهما.

الحنابلة: قالوا: في حد العورة، كما قال الشافعية، إلا أنهم استثنوا من الحرة الوجه فقط، وما عداه منه فهو عورة.

المالكية: قالوا: إن العـورة في الرجل والمرأة بالنسـبة للصـلاة تنقسـم إلى قسـمين: مغلظة؛ ومخـففة، ولكل منهـما حكم، فالمغلظة للرجل السوءتـان، وهما القبل والخصيتـان، وحلقة الدبر لا غير والمخففـة له ما زاد على السوءتين مما بين السرة والركبة، وما حاذى ذلك من الخلف، والمغلظة للحرة جميـع بدنها ما عدا الأطراف والصدر، وما حاذاه من الظهر، والمخففة لها هي الصدر، وما حاذاه من الظهر والذراعين والعنق والرأس، ومن الركبة إلى آخر القدم، أما الوجه والكفان=

ولا بد من دوام ستر العورة [١] الذي هو شرط في صحة الصلاة من ابتداء الدخول فيها إلى الفراغ منها على تفصيل في المذاهب.

ويشترط فيما يستر العورة من ثوب ونحوه أن يكون كثيفًا، فلا يجزئ الساتر الرقيق الذي يصف لون البشرة التى تحته، سواء كان الساتر رقيقًا جدًا تظهر منه العورة بمجرد النظر، أو كان خفيفا تظهر منه العورة بتعمد النظر[٢]، ولا يضر التصاقه بالعورة، بحيث يحدد جرمها، ومن فقد ما يستر[٣] به عورته، بأن لم يجد شيئاً أصلاً صلى عرياناً، وصحت صلاته [٤]، وإن وجد ساتراً، الا أنه نجس العين، كجلد خنزير، أو متنجس، كثوب أصابته نجاسة غير معفوٍ عنها، فإنه يصلي عرياناً أيضاً، ولا يجوز له لبسه في الصلاة [٥] وإن وجد ساتراً يحرم عليه استعماله، كثوب من حرير، فإنه يلبسه ويصلي

= ظهراً وبطناً فهما ليستا من العورة مطلقاً، والعورة المخففة من الأمة مثل المخففة من الرجل إلا الإليتان وما بينهما من المؤخر، فإنهما من المغلظة للأمة، وكذلك الفرج والعانة من المقدم، فهما عورة مغلظة للأمة.

فمن صلى مكشوف العورة المغلظة كلها أو بعضها، ولو قليلاً، مع القدرة على الستر ولو بشراء ساتر أو استعارته، أو قبول إعارته، لا هبته، بطلت صلاته إن كان قادراً ذاكراً، وأعادها وجوباً أبداً، أي سواء أبقي وقتها أم خرج، أما العورة المخففة، فإن كشفها كلاً أو بعضاً لا يبطل الصلاة، وإن كان كشفها حراماً، أو مكروهاً في الصلاة، ويحرم النظر إليها، ولكن يستحب لمن صلى مكشوف العورة المخففة، أن يعيد الصلاة في الوقت مستوراً على التفصيل، وهو أن تعيد الحرة في الوقت إن صلت مكشوفة الرأس، أو العنق، أو الكتف، أو الذراع، أو النهد، أو الصدر، أو ما حاذاه من الظهر، أو الركبة، أو الساق إلى آخر القدم، ظهراً لا بطناً. وإن كان بطن القدم من العورة المخففة؛ وأما الرجل فإنه يعيد في الوقت إن صلى مكشوف العانة أو الإليتين، أو ما بينهما حول حلقة الدبر، ولا يعيد بكشف فخذيه، ولا بكشف ما فوق عانته إلى السرة، وما حاذى ذلك من خلفه فوق الإليتين.

(١) الحنابلة: قالوا: إذا انكشف شيء من العورة من غير قصد، فإن كان يسيراً لا تبطل به الصلاة، وإن طال زمن الانكشاف، وإن كان كثيراً، كما لو كشفها ريح ونحوه، ولو كلها، فإن سترها في الحال بدون عمل كثير لم تبطل؛ وإن طال كشفها عرفاً بطلت؛ أما إن كشفها بقصد، فإنها تبطل مطلقاً.

الحنفية: قالوا: إذا انكشف ربع العضو من العورة المغلظة، وهي القبل والدبر وما حولهما أو المخففة، وهي ما عدا ذلك من الرجل والمرأة في أثناء الصلاة بمقدار أداء ركن، بلا عمل منه، كأن هبت ريح رفعت ثوبه فسدت الصلاة، أما إن انكشف ذلك؛ أو أقل منه بعمله فإنها تفسد في الحال مطلقاً. ولو كان زمن انكشافها أقل من أداء ركن، أما إذا انكشف ربع العضو قبل الدخول في الصلاة فإنه يمنع من انعقادها.

المالكية: قالوا: إن انكشاف العورة المغلظة في الصلاة مبطل لها مطلقاً، فلو دخلها مستوراً فسقط الساتر في أثنائها بطلت ويعيد الصلاة أبداً على المشهور.

الشافعية: قالوا: متى انكشفت عورته في أثناء الصلاة مع القدرة على سترها بطلت صلاته، إلا إن كشفها الريح فسترها حالاً من غير عمل كثير، فإنها لا تبطل، كما لو كشفت سهواً وسترها حالاً. أما لو كشفت بسبب غير الريح، ولو بسبب بهيمة، أو غير مميز، فإنها تبطل.

(٢) المالكية: يشترط أن لا تظهر البشرة التي تحته في أول النظر، أما إن ظهرت بسبب إمعان النظر أو نحو ذلك فلا يضر، وإنما تكره الصلاة به، وتندب الإعادة في الوقت.

(٣) المالكية: قالوا: الساتر المحدد للعورة تحديداً محرماً أو مكروهاً بغير بلل أو ريح يوجب إعادة الصلاة في الوقت. أما إذا خرج وقت الصلاة فلا إعادة، وأما الساتر الذي يحدد العورة بسبب هبوب ريح، أو بلل مطر مثلاً؛ فلا كراهة فيه ولا إعادة.

(٤) الحنفية، والحنابلة: قالوا: إن الأفضل أن يصلي في هذه الحالة قاعداً مومياً بالركوع والسجود، ويضم إحدى فخذيه إلى الأخرى، وزاد الحنفية في ذلك أن يمد رجليه إلى القبلة مبالغة في الستر.

(٥) المالكية: قالوا: يصلي في الثوب النجس أو المتنجس، ولا يعيد الصلاة وجوباً، وإنما يعيدها ندباً في الوقت عند وجود ثوب طاهر، ومثل ذلك ما إذا صلى في الثوب الحرير.

الحنابلة: قالوا: يصلي في المتنجس، وتجب عليه الإعادة بخلاف نجس العين، فإنه يصلي معه عرياناً ولا يعيد.

فيه للضرورة، ولا يعيد الصلاة، أما إن وجد ما يستر به بعض العورة فقط، فإنه يجب استعماله فيما يستره، ويقدم القبل والدبر، ولا يجب عليه أن يستتر بالظلمة إن لم يجد [١] ساتراً غيرها.

وإذا كان فاقداً لساتر يرجو الحصول عليه قبل خروج الوقت فإنه يؤخر الصلاة إلى آخر الوقت[٢] ندباً؛ ويشترط ستر العورة من الأعلى والجوانب، لا من الأسفل، عن نفسه[٣]، وعن غيره، فلو كان ثوبه مشقوقاً من أعلاه أو جانبه، بحيث يمكن له أو لغيره أن يراها منها بطلت صلاته، وإن لم تُرَ بالفعل؛ أما إن رئيت من أسفل الثوب، فإنه لا يضر.

ستر العورة خارج الصلاة

يجب على المكلف[٤] ستر عورته خارج الصلاة عن نفسه وعن غيره ممن لا يحل له النظر إلى عورته إلا لضرورة، كالتداوي، فإنه يجوز له كشفها بقدر الضرورة، كما يجوز له كشف العورة للاستنجاء والاغتسال، وقضاء الحاجة، ونحو ذلك إذا كان في خلوة، بحيث لا يراه غيره، وحد العورة من المرأة الحرة خارج الصلاة هو ما بين السرة والركبة إذا كانت في خلوة، أو في حضرة محارمها [٥]، أو في حضرة نساء مسلمات[٦]، فيحل لها كشف ما عدا ذلك من بدنها بحضرة هؤلاء، أو في الخلوة، أما إذا كانت بحضرة رجل أجنبي، أو امرأة غير مسلمة فعورتها جميع بدنها، ما عدا الوجه والكفين، فإنهما ليسا بعورة، فيحل النظر لهما عند أمن الفتنة [٧].

أما عورة الرجل خارج الصلاة فهي ما بين سرته وركبته فيحل النظر إلى ما عدا ذلك من بدنه مطلقاً عند أمن الفتنة[٨]؛ ويحرم النظر إلى عورة الرجل والمرأة، متصلة كانت، أو منفصلة، فلو قص شعر امرأة، أو شعر عانة رجل، أو قطع ذراعها، أو فخذه: حرم النظر إلى شيء من ذلك بعد انفصاله[٩]،

---

(١) المالكية: قالوا: يجب عليه أن يستتر بها. لأنهم يعتبرون الظلمة كالساتر عند فقده، فإن ترك ذلك بأن صلى في الضوء مع وجودها أثم وصحت صلاته، ويعيدها في الوقت ندباً.

(٢) الشافعية: قالوا: يؤخرها وجوباً.

(٣) الحنفية، والمالكية: قالوا: لا يشترط سترها عن نفسه، فلو رآها من طوق ثوبه لا تبطل صلاته وإن كره له ذلك.

(٤) المالكية: قالوا: إذا كان المكلف بخلوة كره له كشف العورة لغير حاجة، والمراد بالعورة في الخلوة بخصوصها خصوص السوءتين والإليتين والعانة فلا يكره كشف الفخذ من رجل أو امرأة، ولا كشف البطن من المرأة.

الشافعية: قالوا: يكره نظره لعورة نفسه إلا لحاجة.

(٥) المالكية: قالوا: إن عورتها مع محارمها الرجال هي جميع بدنها ما عدا الوجه والأطراف، وهي: الرأس، والعنق، واليدان والرجلان.

الحنابلة: قالوا: إن عورتها مع محارمها الرجال هي جميع بدنها ما عدا الوجه، والرقبة، والرأس، واليدين، والقدم، والساق.

(٦) الحنابلة: لم يفرقوا بين المرأة المسلمة والكافرة. فلا يحرم أن تكشف المرأة المسلمة أمامها بدنها إلا ما بين السرة والركبة، فإنه لا يحل كشفه أمامها.

(٧) الشافعية: قالوا: إن وجه المرأة وكفيها عورة بالنسبة للرجل الأجنبي، أما بالنسبة للكافرة، فإنهما ليستا بعورة، وكذلك ما يظهر من المرأة المسلمة عند الخدمة في بيتها، كالعنق، والذراعين. ومثل الكافرة كل امرأة فاسدة الأخلاق.

(٨) المالكية، والشافعية: قالوا: إن عورة الرجل خارج الصلاة تختلف باختلاف الناظر إليه فبالنسبة للمحارم والرجال هي ما بين سرته وركبته، وبالنسبة للأجنبية منه هي جميع بدنه، إلا أن المالكية استثنوا الوجه والأطراف، وهي الرأس، واليدان، والرجلان، فيجوز للأجنبية النظر إليها عند أمن التلذذ وإلا منع، خلافاً للشافعية، فإنهم قالوا: يحرم النظر إلى ذلك مطلقاً.

(٩) الحنابلة: قالوا: إن العورة المنفصلة لا يحرم النظر إليها لزوال حرمتها بالانفصال.

المالكية: قالوا: إن العورة المنفصلة حال الحياة يجوز النظر إليها. أما المنفصلة بعد الموت فهي كالمتصلة في حرمة النظر إليها.

وصوت المرأة ليس بعورة: لأن نساء النبي ﷺ كن يكلمن الصحابة، وكانوا يستمعون منهن أحكام الدين، ولكن يحرم سماع صوتها إن خيفت الفتنة، ولو بتلاوة القرآن، ويحرم النظر إلى الغلام الأمرد إن كان صبيحاً - بحسب طبع النظر - بقصد التلذذ، وتمتع البصر بمحاسنه، أما النظر إليه بغير قصد اللذة فجائز إن أمنت الفتنة، وأما حد العورة من الصغير فمفصلة في المذاهب [(١)]، وكل ما حرم النظر إليه حرم لمسه بلا حائل، ولو بدون شهوة.

مباحث استقبال القبلة

لعلك على ذكر من شرائط الصلاة التي ذكرناها في «أول كتاب الصلاة» ومن بينها دخول الوقت، وستر العورة، واستقبال القبلة؛ وقد بينا الأحكام المتعلقة بدخول الوقت. وستر العورة، ونريد أن نبين هنا الأحكام المتعلقة باستقبال القبلة؛ ويتعلق بها مباحث؛ أحدها: تعريف القبلة؛ ثانيها: دليل اشتراطها؛ ثالثها: بيان ما تعرف به القبلة؛ رابعها: بيان الأحوال التي تصح فيها الصلاة مع عدم استقبال القبلة؛ خامسها: حكم الصلاة في جوف الكعبة، وإليك بيانها على هذا الترتيب:

تعريف القبلة

القبلة هي جهة الكعبة، أو عين الكعبة، فمن كان مقيماً بمكة أو قريباً منها فإن صلاته لا تصح إلا إذا استقبل عين الكعبة يقيناً ما دام ذلك ممكناً، فإذا لم يمكنه ذلك، فإن عليه أن يجتهد في الاتجاه إلى عين الكعبة، إذ لا يكفيه الاتجاه إلى جهتها ما دام بمكة، على أنه يصح أن يستقبل هواءها المحاذي لها من أعلاها، أو من أسفلها، فإذا كان شخص بمكة على جبل مرتفع عن الكعبة. أو كان في دار عالية البناء ولم يتيسر له استقبال عين الكعبة، فإنه يكفي أن يكون مستقبلاً لهوائها المتصل بها، ومثل ذلك ما إذا كان

---

(١) الشافعية: قالوا: إن عورة الصغير في الصلاة، ذكراً كان، أو أنثى، مراهقاً، أو غير مراهق، كعورة المكلف في الصلاة، أما خارج الصلاة فعورة الصغير المراهق ذكراً كان أو أنثى كعورة البالغ خارجها في الأصح، وعورة الصغير غير المراهق إن كان ذكراً كعورة المحارم إن كان ذلك الصغير يحسن وصف ما يراه من العورة بدون شهوة، فإن أحسنه بشهوة، فالعورة بالنسبة له كالبالغ، وإن لم يحسن الوصف فعورته كالعدم، إلا أنه يحرم النظر إلى قبله ودبره، لغير من يتولى تربيته؛ أما إن كان غير المراهق أنثى فإن كانت مشتهاة عند ذوي الطباع السليمة فعورتها عورة البالغة. وإلا فلا، لكن يحرم النظر إلى فرجها لغير القائم بتربيتها.

المالكية: قالوا: إن عورة الصغير خارج الصلاة تختلف باختلاف الذكورة والأنوثة والسن، فابن ثمان سنين فأقل لا عورة له فيجوز للمرأة أن تنظر إلى جميع بدنه حياً وأن تغسله ميتاً، وابن تسع إلى اثنتي عشرة سنة يجوز لها النظر إلى جميع بدنه ولكن لا يجوز لها تغسيله، وأما ابن ثلاث عشرة سنة فما فوق فعورته كعورة الرجل وبنت سنتين وثمانية أشهر لا عورة لها وبنت ثلاث سنين إلى أربع لا عورة لها بالنسبة للنظر. فيجوز أن ينظر إلى جميع بدنها، وعورتها بالنسبة للمس كعورة المرأة، فليس للرجل أن يغسلها، أما المشتهاة كبنت ست فهي كالمرأة فلا يجوز للرجل النظر إلى عورتها ولا تغسيلها؛ وعورة الصغير في الصلاة - إن كان ذكراً - السوءتان والعانة والإليتان فيندب له سترها وإن كانت أنثى فعورتها ما بين السرة والركبة. ولكن يجب على وليها أن يأمرها بسترها في الصلاة كما يأمرها بالصلاة وما زاد على ذلك مما يجب ستره على الحرة فمندوب لها فقط.

الحنفية: قالوا: لا عورة للصغير ذكراً كان أو أنثى. وحددوا ذلك بأربع سنين فما دونها فيباح النظر إلى بدنه ومسه. ثم ما دام لم يشته فعورته القبل والدبر. فإن بلغ حد الشهوة فعورته كعورة البالغ ذكراً أو أنثى. في الصلاة وخارجها.

الحنابلة: قالوا: إن الصغير الذي لم يبلغ سبع سنين لا حكم لعورته. فيباح مس جميع بدنه والنظر إليه؛ ومن زاد عن ذلك إلى ما قبل تسع سنين فإن كان ذكراً فعورته القبل والدبر في الصلاة وخارجها، وإن كان أنثى فعورتها ما بين السرة والركبة بالنسبة للصلاة؛ وأما خارجها فعورتها بالنسبة للمحارم هي ما بين السرة والركبة، وبالنسبة للأجانب من الرجال جميع بدنها إلا الوجه والرقبة والرأس واليدين إلى المرفقين والساق والقدم.

في منحدر أسفل منها، فاستقبال هواء الكعبة المتصل بها من أعلى أو أسفل. كاستقبال بنائها عند الأئمة الثلاثة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الجدول(١).

ومن كان بمدينة النبي ﷺ، فإنه يجب عليه أن يتجه إلى نفس محراب المسجد النبوي. وذلك لأن استقبال عين محراب مسجد النبي ﷺ هو استقبال لعين الكعبة، لأنه وضع بالوحي، فكان مسامتاً لعين الكعبة، ولا يلزمه أن يستقبل عين الكعبة، بل يصح أن ينتقل عن عين الكعبة إلى يمينها أو شمالها، ولا يضر الانحراف اليسير عن نفس الجهة أيضاً، لأن الشرط هو أن يبقى جزء من سطح الوجه مقابلاً لجهة الكعبة، مثلاً إذا استقبل المصلي في مصر الجهة الشرقية بدون انحراف إلى جهة اليمين، فإنه يكون مستقبلاً للقبلة، لأن القبلة في مصر وإن كانت منحرفة إلى جهة اليمين، ولكن ترك هذا الانحراف لا يضر؛ لأنه لا تزول به المقابلة بالكلية؛ فالمدار على استقبال جهة الكعبة أن يكون جزء من سطح الوجه مقابلاً لها، وهذا رأي ثلاثة من الأئمة وخالفها الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٢).

وليس من الكعبة الحجر، ولا الشاذروان، وهما معروفان لمن كان بمكة، وسيأتي بيانهما في كتاب الحج إن شاء الله، فمن كان بمكة واستقبل الحجر، أو الشاذروان، فإن صلاته لا تصح عند ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط(٣).

دليل اشتراط استقبال القبلة

استقبال القبلة شرط من شروط صحة الصلاة بالكتاب والسنة والإجماع، فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿ قَدْ نَرَىٰ تَقَلُّبَ وَجْهِكَ فِي السَّمَاءِ فَلَنُوَلِّيَنَّكَ قِبْلَةً تَرْضَاهَا فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾ [البقرة: ١٤٤] ، وأما السنة فكثيرة. منها ما أخرجه البخاري، ومسلم عن مالك عن عبد الله بن دينار عن عبد الله بن عمر، قال: بينما الناس في صلاة الصبح بقباء إذ جاءهم آت؛ فقال: إن رسول الله ﷺ قد أنزل عليه الليلة؛ وقد أمر أن يستقبل القبلة، فاستقبلوها، وكانت وجوههم إلى الشام، فاستداروا إلى الكعبة.

وأخرج مسلم عن أنس أن رسول الله ﷺ كان يصلي نحو بيت المقدس؛ فنزلت: ﴿ قَدْ نَرَىٰ تَقَلُّبَ وَجْهِكَ فِي السَّمَاءِ فَلَنُوَلِّيَنَّكَ قِبْلَةً تَرْضَاهَا فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾ [البقرة: ١٤٤] فمر رجل من بني سلمة، وهم ركوع في صلاة الفجر؛ وقد صلوا ركعة فنادى: ألا إن القبلة قد حولت، فمالوا كما هم نحو القبلة إلى غير ذلك من الأحاديث الصحيحة.

وقد أجمع المسلمون على أن استقبال القبلة شرط من شروط صحة الصلاة.

---

(١) المالكية: قالوا: يجب على من كان بمكة أو قريباً منها أن يستقبل القبلة بناء الكعبة، بحيث يكون مسامتاً لها بجميع بدنه، ولا يكفيه استقبال هوائها، على أنهم قالوا: إن من صلى على جبل أبي قبيس فصلاته صحيحة، بناءً على القول المرجوح من أن استقبال الهواء كاف.

(٢) الشافعية: قالوا: يجب على من كان قريباً من الكعبة أو بعيداً عنها أن يستقبل عين الكعبة، أو هواءها المتصل بها، كما بيناه أعلى الصحيفة، ولكن يجب على القريب أن يستقبل عينها أو هواءها يقيناً بأن يراها أو يلمسها أو نحو ذلك مما يفيد اليقين، أما من كان بعيداً عنها فإنه يستقبل عينها ظناً لا جهتها على المعتمد، ثم إن الانحراف اليسير يبطل الصلاة إذا كان بالصدر بالنسبة للقائم والجالس، فلو انحرف القائم أو الجالس في الصلاة بصدره بطلت، أما إذا انحرف بوجهه فلا، والانحراف بالنسبة للمضطجع يبطل الصلاة إذا كان بالصدر أو بالوجه وبالنسبة للمستلقي يبطل إذا انحرف بالوجه أو بباطن القدمين.

(٣) الحنابلة: قالوا: إن الشاذروان وستة أذرع من الحجر وبعض ذراع فوق ذلك من الكعبة، فمن استقبل شيئاً من ذلك صحت صلاته.

مبحث ما تعرف به القبلة

تعرف القبلة بأمور مفصلة في المذاهب: وقد ذكرناها مجتمعة في كل مذهب تحت الخط الذي أمامك(١) ليسهل حفظها ومعرفتها بدون تشتت لا ضرورة إليه. على أننا سنذكر المتفق عليه والمختلف فيه أثناء التفصيل.

---

(١) الحنفية قالوا: من يجهل القبلة ويريد أن يستدل عليها لا يخلو حاله إما أن يكون في بلدة أو قرية. وإما أن يكون في الصحراء ونحوها من الجهات التي ليس بها سكان من المسلمين ولكل من الحالتين أحكام. فإن كان الشخص في بلد من بلدان المسلمين. وهو يجهل جهة القبلة. فإن له ثلاث حالات: الحالة الأولى: أن يكون في هذه البلدة مساجد بها محاريب قديمة. وضعها الصحابة أو التابعون. كالمسجد الأموي بدمشق الشام. ومسجد عمرو بن العاص بمصر: وفي هذه الحالة يجب عليه أن يصلي إلى جهة هذه المحاريب القديمة. ولا يصح له أن يبحث عن القبلة، مع وجود هذه المحاريب. فلو بحث وصلى إلى جهة غيرها فإن صلاته لا تصح خلافاً للشافعية الذين يقولون: إن له أن يستدل على القبلة بالقطب ونحوه مع وجود هذه المحاريب. ووفاقاً للمالكية كما ستعرفه. ومثل المحاريب القديمة التي وضعها الصحابة والتابعون. والمحاريب التي وضعت في اتجاهها وقيست عليها، الحالة الثانية: أن يكون جهة ليست بها محاريب قديمة. وفي هذه الحالة يجب أن يعرف القبلة بالسؤال عنها: وللسؤال عنها ثلاثة شروط: أحدها: أن يجد شخصاً قريباً منه، بحيث لو صاح عليه سمعه، فلا يلزمه أن يبحث عن شخص يسأله، ثانيها: أن يكون المسؤول عالماً بالقبلة: إذ لا فائدة من سؤال غير العالم، ثالثها: أن يكون المسؤول ممن تقبل شهادته. فلا يصح سؤال الكافر والفاسق والصبي، لأن شهادتهم لا تقبل. وكذلك إخبارهم عن جهة القبلة إلا إذا غلب على ظنه صدقهم، ويكتفي بسؤال عدل واحد، فإن وجد من يسأله، فلا يجوز له التحري، الحالة الثالثة: أن لا يجد محراباً ولا شخصاً يسأله، وفي هذه الحالة عليه أن يعرف القبلة بالتحري، بأن يصلي إلى الجهة التي يغلب على ظنه أنها جهة القبلة، فتصح له صلاته في جميع الحالات.

هذا إذا كان موجوداً في مدينة أو قرية، أما إن كان مسافراً في الصحراء ونحوها من الجهات التي ليس بها سكان من المسلمين، فإنه إذا كان عالماً بالنجوم، ويعرف اتجاه القبلة بها أو بالشمس أو القمر، فذاك، وإن لم يكن عالماً ووجد شخصاً عارفاً بالقبلة، فإنه يجب عليه أن يسأله. وإذا سأله، ولم يجبه، فعليه أن يجتهد في معرفة جهة القبلة بقدر ما يستطيع، ثم يصلي، ولا إعادة عليه، وحتى لو أخبره الذي سأله أولاً فلم يجبه.

المالكية: قالوا: إذا كان المصلي في جهة لا يعرف القبلة، فإن كان في هذه الجهة مسجد به محراب قديم، فإنه يجب عليه أن يصلي إلى الجهة التي فيها ذلك المحراب، وتنحصر المحاريب القديمة في أربع، وهي: محراب مسجد النبي ﷺ، ومحراب مسجد بني أمية بالشام: ومحراب مسجد عمرو بن العاص بمصر، ومحراب مسجد القيروان، فلو اجتهد وصلى إلى غير هذه المحاريب بطلت صلاته، أما غير هذه المحاريب، فإن كانت موجودة في الأمصار، وموضوعة على قواعد صحيحة أقرها العارفون، فإنه يجوز لمن كان أهلاً للتحري أن يصلي إلى هذه المحاريب، ولا يجب عليه أن يصلي إليها، أما من ليس أهلاً للتحري فإنه يجب عليه أن يقلدها، أما المحاريب الموجودة بمساجد القرى، فإنه لا يجوز لمن يكون أهلاً للتحري أن يصلي إليها، بل يجب عليه أن يتحرى عن وضعها قبل الصلاة، فإن لم يكن أهلاً للتحري؛ فإنه يجب عليه أن يصلي إليها إن لم يجد مجتهداً يقلده.

والحاصل أن الجهات التي فيها محاريب تنقسم إلى ثلاثة أقسام: الأول: محاريب المساجد الأربعة التي ذكرناها، وهذه لا يجوز استقبال غيرها، الثاني: المحاريب الموجودة في مساجد الأمصار الموضوعة على قواعد صحيحة، وهذه لا يجب على من كان أهلاً للاجتهاد أن يصلي إليها، بل له أن يتركها ويجتهد وله أن يصلي إليها، القسم الثالث: المحاريب الموجودة في مساجد القرى، وهذه لا يجوز لمن كان أهلاً للتحري أن يصلي إليها، أما غيره فيجب أن يصلي إليها.

هذا حكم الجهات التي بها محاريب، فإن وجد في جهة ليس بها محاريب وكان يمكنه أن يتحرى جهة القبلة، فإنه يجب عليه أن يتحرى، ولا يسأل أحداً، الا إذا خفيت عليه علامات القبلة، وفي هذه الحالة يلزمه أن يسأل عن القبلة شخصاً مكلفاً عدلاً، عارفاً بأدلة القبلة، ولو كان أنثى أو عبداً.

هذا إذا كان أهلاً للتحري والاجتهاد، فإن لم يكن أهلاً لذلك، فإنه يجب عليه أن يسأل شخصاً مكلفاً عدلاً عارفاً بالقبلة، فإن لم يجد من يسأله فإنه يصلي إلى أي جهة يختارها وتصح صلاته.

وبهذا تعلم أن المالكية متفقون مع الحنفية في ضرورة اتباع المحاريب القديمة ، إلا أن المالكية اقتصروا على أربعة =

. . . .

= منها، والحنفية قالوا: إن جميع المحاريب التي بناها الصحابة والتابعون مقدمة على ما عداها من أمارات القبلة، ومختلفون في السؤال والتحري، فالحنفية يقولون: إذا لم يجد محاريب، فإن عليه أن يسأل أولاً. فإن لم يجد من يسأله يتحرى، أما المالكية فإنهم يقولون: من كان أهلاً للتحري، فإنه يجب عليه أن يتحرى ولا يسأل أحداً، وإلا إذا خفيت عليه علامات التحري.

الشافعية: قالوا: مراتب القبلة أربعة: المرتبة الأولى: أن يعلم بنفسه، فمن أمكنه أن يعرف القبلة بنفسه فإنه يجب عليه أن يعرفها بنفسه ولا يسأل عنها أحداً. فالأعمى الموجود في المسجد إذا كان يمكنه مس حائط المسجد ليعرف القبلة، فإنه يجب عليه أن يفعل ذلك، ولا يسأل أحدا، المرتبة الثانية: أن يسأل ثقة عالماً بالقبلة، بحيث يعرف أن الكعبة موجودة في هذه الجهة، وقد عرفت أن سؤال الثقة إنما يكون عند العجز عن معرفتها بنفسه طبعاً وإلا فلا يصح له السؤال، ويقوم مقام الثقة بيت الإبرة - البوصلة - ونحوها من الآلات التي يمكن أن يعرف بها القبلة، كنجم القطب، والشمس، والقمر، والمحاريب الموجودة في بلد كبير من بلاد المسلمين، أو موجودة في بلد صغير، لكن يصلي إليه كثير من الناس.

والحاصل أن المرتبة الثانية من مراتب معرفة القبلة تشتمل على سؤال الثقة، أو بيت الإبرة أو القطب، أو المحاريب، سواء كانت محاريب المساجد القديمة التي وضعها الصحابة والتابعون أو غيرها من المحاريب التي تكثر الصلاة إليها، أما المحاريب التي توجد في المصلى الصغير التي يستعملها بعض الناس في الطرق والمزارع ونحوهما، فإنها لا تعتبر، المرتبة الثانية: الاجتهاد، والاجتهاد لا يصح إلا إذا لم يجد ثقة يسأله، أو لم يجد وسيلة من الوسائل التي يعرف بها القبلة، أو لم يجد محراباً في مسجد كبير أو في مسجد صغير مطروق من الناس، فإذا فقد كل ذلك، فإنه يجتهد، وما يؤديه إليه اجتهاده يكون قبلته. ولو اجتهد للظهر مثلاً، ثم نسي الجهة التي اجتهد إليها في العصر، فإنه يجدد الاجتهاد ثانياً، المرتبة الرابعة: تقليد المجتهد، بمعنى أنه إذا لم يستطع أن يعرف القبلة بسؤال الثقة ولا بمحراب ولا بغيره، فإن له أن يقلد شخصاً اجتهد في معرفة القبلة وصلى إلى جهتها. فهو يصلي مثله.

وبهذا تعلم أن الشافعية خالفوا المالكية، والحنفية في المحاريب الموجودة في المساجد التي بناها الصحابة والتابعون، فإن المالكية جعلوا بعضها عمدة لا يجوز أن تستعمل وسيلة أخرى مع وجوده، والحنفية جعلوها كلها عمدة، أما الشافعية فقد قالوا: إن المحاريب كلها في مرتبة الوسائل الأخرى التي يمكن أن تعرف بها القبلة، كبيت الإبرة والقطب؛ ونحو ذلك واتفقوا مع الحنفية في الترتيب، فقالوا: إنه إذا جهل القبلة، فإنه يجب عليه أن يسأل، فإذا لم يجد من يسأله فإنه يجب عليه أن يجتهد، إلا أن الشافعية زادوا عن الحنفية مرتبة أخرى، وهي تقليد المجتهد.

الحنابلة: قالوا: إذا جهل الشخص جهة القبلة، فإن كان في بلدة بها محاريب بناها المسلمون - علامة تدل على القبلة - فإنه يجب عليه أن يتجه إليها متى علم أنها في مسجد عمله المسلمون، ولا يجوز له مخالفتها على أي حال، بل لا يجوز له الانحراف عنها. وإن وجد محراباً في بلدة خراب، كالجهات التي بها آثار قديمة؛ فإنه لا يجوز له أن يتبعه، إلا إذا تحقق أنه من آثار مسجد تهدم بناه المسلمون، فإن لم يجد محاريب لزمه السؤال عن القبلة، ولو بقرع الأبواب، والبحث عمن يدله، ولا يعتمد إلا على العدل، سواء كان رجلاً أو امرأة أو عبداً، ثم إن المخبر إن كان عالماً بالقبلة يقيناً فإنه يجب العمل بإخباره. ولا يجوز له أن يجتهد، وإن كان يعرفها بطريق الظن، فإن كان عالماً بأدلتها، فإنه يفترض تقليده، بشرط أن يكون الوقت ضيقاً لا يسع البحث؛ وإلا لزمه التعلم والعمل باجتهاده، فإذا كان في سفر، ولم يجد أحداً، فإن كان عالماً بأدلة القبلة، فإنه يفترض عليه أن يبحث عنها بالأدلة، ويجتهد بذلك في معرفتها، فإذا اجتهد وغلب على ظنه جهة صلى إليها؛ وصحت صلاته، وإذا ترك الجهة التي غلب على ظنه أنها القبلة، وصلى إلى غيرها. فإن صلاته لا تصح، حتى ولو تبين له أنه أصاب القبلة، ولا يخفى أن هذا من المعاني السامية، فإن الاجتهاد له قيمته في نظر المسلمين في كل شأن من الشؤون، فإذا لم يستطع الاجتهاد، كأن كان به رمد، أو لم يستطع أن يعرف جهة القبلة. فإنه يصلي إلى أي جهة يختارها، ولا إعادة عليه.

فتحصل من هذا أن من جهل القبلة فيجب عليه أولاً أن يتبع المحاريب إن كانت موجودة، فإن لم يجدها، فإنه يجب عليه أن يسأل أحداً عارفاً بالقبلة، فإن لم يجد من يسأله، فإنه يجب عليه أن يجتهد إن قدر على الاجتهاد، أو يقلد مجتهداً إن لم يقدر؛ فإن لم يجد فإنه يتحري بقدر إمكانه ويصلي، فإذا خالف مرتبة من هذه المراتب، فإن صلاته تبطل، وعليه إعادتها، وحتى لو أصاب القبلة، لأنه ترك ما هو مفترض عليه في هذه الحالة.

وبعد، فلعلك قد عرفت أن أدلة القبلة عند الأئمة لا تخرج عن أمور: منها المحاريب الموجودة في المساجد على التفصيل الذي بيناه؛ ومنها خبر العدل عند عد موجود المحاريب؛ ومنها التحري والاجتهاد عند عدم وجود العدل، وقد عرفت أن بعضهم يقول: إن التحري والاجتهاد مقدم على خبر العدل، إلى آخر ما بيناه مفصلاً في كل مذهب.

وبقي ههنا أمور: أحدها: ما حكم من تحرى، فلم يرجح جهة على أخرى؟: ثانيها: ما حكم من تحرى، وأداه تحريه إلى جهة، ثم تبين له أنه أخطأ يقيناً أو ظناً، وهو في أثناء الصلاة أو بعد الفراغ منها؟ ثالثها: ما حكم من ترك الاجتهاد، وهو قادر عليه، ثم صلى بدونه؟؛ رابعها: ما حكم من يقدر على الاجتهاد، وقلد مجتهداً آخر؟، أما الجواب عن الأول فهو أن الذي يجتهد، ولم يستطع أن يرجح جهة على أخرى، فقد قام بما في طاقته، وعلى هذا فإن صلاته تصح بالتوجه إلى أي جهة، ولا إعادة عليه باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط [١] ، وأما الجواب عن الثاني، فهو أنه إذا صلى شخص إلى جهة أداه إليها اجتهاده، ثم ظهر له أنه أخطأ أثناء الصلاة، بأن تيقن أو ظن أن القبلة في جهة أخرى، فإنه يتحول إلى الجهة التي تيقن أو ظن أنها القبلة، وهو في صلاته يبني على ما صلاه قبل، فإذا صلى ركعة من الظهر مثلاً إلى جهة اعتقد أنها القبلة بعد التحري، ثم ظهر له بعد أداء هذه الركعة أن القبلة في جهة أخرى، فإنه يتحول إليها، ويبني على الركعة التي صلاها، وهذا هو رأي الحنفية والحنابلة، وخالف فيه الشافعية، والمالكية [٢] ، أما إذا أتم صلاته بعد اجتهاده، ثم ظهر له أنه أخطأ يقيناً أو ظناً، فإن صلاته تقع صحيحة، ولا إعادة عليه باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الشافعية، على أن المالكية لهم في ذلك تفصيل يسير، وقد ذكرنا كل ذلك تحت الخط [٣] وأما الجواب عن الثالث، فهو أن من ترك الاجتهاد، وهو قادر عليه، بأن قلد مجتهداً آخر، أو صلى وحده بدون اجتهاد، فإن صلاته لا تصح، وإن تبين له أنه أصاب القبلة، وهذا متفق عليه بين ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٤]، وأما الجواب عن الرابع، فإنه يمكن معرفته من الأحكام التي ذكرناها في

---

(١) الشافعية: قالوا: إذا اجتهد في معرفة القبلة، فلم يرجح جهة على أخرى، فإنه في هذه الحالة يصلي إلى أي جهة شاء: كما يقول الأئمة الثلاثة، إلا أنه تجب عليه إعادة تلك الصلاة خلافاً لهم.

(٢) المالكية: قالوا: إذا اجتهد شخص في معرفة القبلة، فأداه اجتهاده إلى جهة فصلى إليها ثم ظهر له بعد الشروع في الصلاة أنه مخطئ في اجتهاده، فإنه يجب عليه أن يقطع الصلاة بشرطين: الشرط الأول: أن يكون مبصراً، فإذا كان أعمى، فإنه لا يجب عليه قطع الصلاة، ولكن يجب عليه أن يتحول إلى القبلة، ويبني على ما صلاه أولاً، وإلا بطلت صلاته، كما هو في المذاهب الأخرى، فهم متفقون معهم في الأعمى، ومختلفون في المبصر؛ الشرط الثاني أن يكون الانحراف عن القبلة كثيراً، فإذا كان يسيراً، فإن الصلاة لا تبطل، سواء كان المصلي أعمى، أو بصيراً، ولكن يجب عليهما التحول إلى القبلة، وهما في الصلاة فإن لم يتحولا صحت الصلاة مع الإثم.

الشافعية: قالوا: إن تبين له في أثناء الصلاة أنه أخطأ يقيناً بطلب صلاته واستأنفها بلا تفصيل بين أعمى ومبصر أما إذا ظن أنه أخطأ، فلا تبطل صلاته، ولا يقطعها مثلاً إذا دخل في الصلاة بعد اجتهاده، ثم أخبره ثقة يعرف القبلة عن معاينة بأنه غير مستقبل القبلة، فإن صلاته تبطل، ولا ينفعه اجتهاده الأول، سواء كان أعمى أو بصيراً، وبذلك خالفوا المالكية الذين يفرقون بين الأعمى والبصير وخالفوا الحنفية، والحنابلة في جواز التحول إلى الجهة التي ظهر له أنها القبلة.

(٣) الشافعية: قالوا: إذا اجتهد وصلى إلى جهة اجتهاده حتى أتم صلاته، ثم ظهر له بعد تمام الصلاة أنه أخطأ القبلة يقيناً، فإن صلاته تبطل، وتلزمه إعادتها، إلا إذا ظن أنه أخطأ؛ فإنه لا يضر.

المالكية: قالوا: إذا صلى إلى القبلة بعد اجتهاد، ثم ظهر له بعد تمام الصلاة أنه أخطأ، وصلى إلى غير القبلة، فإن صلاته تكون صحيحة، سواء تبين له أنه أخطأ يقيناً أو ظناً، إلا أنه إن اتضح له أنه صلى إلى غير القبلة، فإنه يندب له أن يعيد الصلاة بشرط أن يكون بصيراً، وأن يكون وقت الصلاة باق، وهذا هو الحكم الذي خالفوا فيه الحنفية والحنابلة.

(٤) الحنفية: قالوا: إذا كان قادرا على الاجتهاد، وصلى إلى الجهة يعتقد أنها القبلة بدون أن يجتهد، ثم تبين له =

«دلائل القبلة» وهو أنه ليس له أن يقـلد غيره متى كـان قادراً على الاجتهـاد، أما إذا عجز عن اجـتهاده بالمرة، فإنه يصح له أن يقلد المجـتهد إن وجد مـجتهداً يعرف الـقبلة باجتهاده، وإلا صـلى إلى أي جهة شاء، ولا إعادة عليه، وهذا هو رأي الحنفية، والحنابلة فانظر رأي المالكية، والشافعية تحت الخط(١).

كيف يستدل بالشمس، أو بالنجم القطبي على القبلة

قد يتوهم أن هذا المبحث ليس داخلاً في المسائل الفقـهية، ولكن الواقع أنه داخل فيها من حيث إن معرفة القبلة تتوقف عليـه فقال بعضهم: إن معرفته سنة، لأن وسائل معرفة الـقبلة كثيرة، وقد لا تخفى على أحد، فليس بلازم أن يعرف الاسـتدلال بالشمس، أو النجم على القبلة وبعـضهم يقول: إنه يجب على من يسـافرون في البـحار، وليس لديهم أمـارات تدلهم على القـبلة وعلى كل حال فـإن الشريـعة الإسلامية مرتبطة في الواقع بكل علم من العلوم التي تنفع المجتمع، سواء في العبادات أو المعاملات، أو غيرهما.

ولعلك قد عرفت أن الشمس والنجوم من العلامات الدالة على القبلة، فيستدل بالشمس على القبلة في كل جهة بحسبها، لأن مطلعها يعين جهـة المشرق، ومغربها يعين جهة المغرب، ومتى عرف المشرق، أو المغرب، عرف الشمال والجنوب وبهذا يتيسر لأهل كل جهة مـعرفة قبلتهم، فمن كان في مصر فقبلته جهة المشرق مع انحراف قليل إلى جهة اليمين، لأن الكعبة بالنسبة لمصر واقعة بين المشرق والجنوب؛ وهو للمشرق أقرب.

وأما القطب فهو نجم صغـير في بنات نعش الصغرى، ويستدل به على القبلة في كل جهـة بحسبها أيضاً، ففـي مصر يجعله المصلي خلف أذنه اليـسرى قليلاً، وكذا في أسـيوط، وفوة، ورشيـد، ودمياط والإسكندرية. ومثلهـا تونس والأندلس، ونحوها، وفي العراق وما وراء النهـر يجعله المصلي خلف أذنه اليمنى، وفي المدينة المنورة والقـدس، وغزة، وبعلبك، وطرسوس ونحوها يجعلـه مائلاً إلى نحو الكتف الأيسـر؛ وفي الجزيرة وأرمـينيـة. والموصل ونحوها يجـعله المصلي على فـقـرات ظهره؛ وفي بغـداد، والكوفـة، وخوارزم، والري، وحلوان ببـلاد العـجم، ونحوها يجـعله المصلي على خـده الأيمن؛ وفي البصـرة، وأصبهـان، وفارس، وكرمـان، ونحوها يجعله فـوق أذنه اليمنى؛ وفي الطائف، وعـرفات، والمزدلفة، ومنى يجعله المصلي على كتفه الأيمن؛ وفي اليمن يجعله المصلي أمامه، مما يلي جانبه الأيسر؛ وفي الشام يجعله المصلي وراءه، مما يلي جانبه الأيسر؛ وفي نجران يجعله المصلي وراء ظهره؛ ومن الأدلة بيت الإبرة المسمى - بالبوصلة - متى كان منضبطاً.

وبالجملة فالقبلة تختلف باختلاف البقاع، وتتحقق مـعرفتها في كل جهة بقواعد الهندسة والحساب،

= أنها هي القبلة حقـاً فصلاته صحيحة، أما إذا تبين له أنه أخطأ؛ سواء كـان ذلك في أثناء الصلاة أو بعدها، فإن صلاته تبطل، وعليه إعـادتها، فإذا شك في القبلة، ولم يتـحر، وصلى، ثم تبين له أنه صلى إلى جهة القـبلة، فإن كان ذلك بعد الفراغ من الصلاة فإنها تقع صحيحة ولا تلزم إعادتها، وإن كان في أثناء الصلاة بطلت، ووجب عليه استئنافها.

(١) المالكية: قالوا: إذا كان العجز لتعارض الأدلة عند المجتهد، تخير جهة يصلي إليها، ولا يقلد مجتهداً آخر، إلا إن ظهر له إصابته، فعليه اتباعه مطلقاً، كما يتـبعه إن جهل أمره وضاق الوقت، وإن كان لخفاء الأدلة عليه بغيم أو حبس أو نحوهما، فهو كالمقلد: عليه مجتهداً آخر أو محراباً، فإن لم يجد من يقلده تخير جهة يصلي إليها وصحت صلاته.

الشافـعية: قالوا: إنه في هذه الحـالة يصلي في آخر الوقت إن كان يظن زوال عـجزه، وإلا صلى في أول الوقت، وعليه الإعادة في الحالتين.

بأن يُعرف بعد مكة عن خط الاستواء وعن طرف المغرب، ثم بعد البلد المفروض كذلك، ثم يقاس بتلك القواعد ليتحقق سمت القبلة.

إنما ذكرنا هذا تكملة للبحث؛ فإن تعذر على العامة فهمه فليتركوه، وليرجعوا إلى المحاريب المعروفة لهم؛ أو إلى غيرها من الأمارات الهامة.

شروط وجوب استقبال القبلة

يجب على كل مصل أن يستقبل القبلة بشرطين(١): أحدهما: القدرة، ثانيهما: الأمن، فمن عجز عن استقبالها لمرض ونحوه، ولم يجد من يوجهه(٢) إليها سقط عنه، ويصلي إلى الجهة التي يقدر عليها، وكذا من خاف من عدو آدمي أو غيره على نفسه أو ماله فإن قبلته هي التي يقدر على استقبالها. ولا تجب عليه الإعادة في الحالتين.

مبحث الصلاة في جوف الكعبة

عرفت مما تقدم أن الكعبة هي قبلة المسلمين التي لا تصح الصلاة إلا إليها، وليس المراد تقديس جهة خاصة، بل المراد دائما هو عبادة اللّه وحده بالكيفية التي يأمر بها، ولذا قال تعالى: ﴿ سَيَقُولُ السُّفَهَاءُ مِنَ النَّاسِ مَا وَلاَّهُمْ عَن قِبْلَتِهِمُ الَّتِي كَانُوا عَلَيْهَا قُل لِّلَّهِ الْمَشْرِقُ وَالْمَغْرِبُ يَهْدِي مَن يَشَاءُ إِلَىٰ صِرَاطٍ مُّسْتَقِيمٍ (١٤٢) ﴾ [البقرة]، فالمقصود من الاتجاه إلى مكان خاص إنما هو الخضوع للّه تعالى بامتثال أمره، ومن شاء أن يعرف الحكمة في ذلك فإن من السهل عليه أن يدرك أن هذه الجهة هي التي بها الكعبة. وهذا المكان قد أمر اللّه تعالى الناس بأن يقصدوه، لما يترتب عليهم من المنافع العامة، وتهذيب النفوس بطاعة اللّه تعالى، وخشيته، وإحياء سكانه الذين لا زرع لهم ولا موارد لديهم، كما قال اللّه تعالى حكاية عن سيدنا إبراهيم: ﴿ رَّبَّنَا إِنِّي أَسْكَنتُ مِن ذُرِّيَّتِي بِوَادٍ غَيْرِ ذِي زَرْعٍ عِندَ بَيْتِكَ الْمُحَرَّمِ رَبَّنَا لِيُقِيمُوا الصَّلَاةَ فَاجْعَلْ أَفْئِدَةً مِّنَ النَّاسِ تَهْوِي إِلَيْهِمْ وَارْزُقْهُم مِّنَ الثَّمَرَاتِ ﴾ الآيات [إبراهيم: ٣٧]، فضلاً عن كون هذه البقعة مقدسة بظهور سيد الأنبياء والمرسلين الذي جاء للناس بما فيه منافعهم الأدبية والمادية. وقضى على عبادة الأوثان في تلك الجهات فأراد اللّه سبحانه وتعالى أن يعلن رضاءه عنه بتحويل الناس إلى الكعبة، بعد أن كانوا يصلون إلى بيت المقدس، وعلى كل حال، فالغرض الوحيد من العبادة في الإسلام إنما هو تمجيد اللّه وحده، وتقديسه من غير مشاركة مخلوق، مهما جل قدره، وعظمت منزلته، كما قال اللّه تعالى: ﴿ وَلِلَّهِ الْمَشْرِقُ وَالْمَغْرِبُ فَأَيْنَمَا تُوَلُّوا فَثَمَّ وَجْهُ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ وَاسِعٌ عَلِيمٌ (١١٥) ﴾ [البقرة].

من هذا يتضح لك أن اللّه تعالى قد أمر بالتوجه إلى القبلة، فالصلاة في جوفها فرضاً، أو نفلاً، وإن كان فيه اتجاه إلى القبلة يصحح الصلاة، إلا أنه ليس اتجاهاً كاملاً، ولذا اختلفت المذاهب في الصلاة فيه، فانظرها تحت الخط الذي أمامك(٣).

---

(١) المالكية: زادوا شرطاً ثالثاً، وهو الذكر لمن وجب عليه استقبال جهة الكعبة. فلو صلى ناسياً إلى غير جهة القبلة صحت صلاته وأعاد الفرض في الوقت ندباً.

(٢) الحنفية: قالوا: يسقط استقبال القبلة عن المريض العاجز عن استقبالها، وإن وجد من يوجهه إليها.

(٣) الحنابلة: قالوا: إن صلاة الفرض لا تصح في جوف الكعبة، ولا على ظهرها، إلا إذا وقف في منتهاها، ولم يبق وراءه شيء منها، أو وقف خارجها، وسجد فيها، أما صلاة النافلة، والصلاة المنذورة فتصح فيها، وعلى سطحها إن لم يسجد على منتهاها، فإن سجد على منتهاها لم تصح صلاته مطلقاً، لأنه يصير في هذه الحالة غير مستقبل لها.

المالكية: قالوا: تصح صلاة الفرض في جوفها، إلا أنها مكروهة كراهة شديدة، ويندب له أن يعيدها في الوقت، أما النفل فإن كان غير مؤكد ندب أن يصليه فيها، وإن كان مؤكداً كره ولا يعاد، وأما الصلاة على ظهرها فباطلة إن كانت فرضاً، وصحيحة إن كانت نفلاً غير مؤكد، وفي النفل المؤكد قولان متساويان. =

مبحث صلاة الفرض في السفينة، وعلى الدابة، ونحوها

ومن كان راكـباً على دابة، ولا يمكنه أن ينزل عنها لخـوف على نفسه أو ماله، أو لخـوف من ضرر يلحقه[1] بالانقطاع عن القافلة، أو كان بحيث لو نزل عنها لا يمكنه العودة إلى ركوبها ونحو ذلك؛ فإنه يصلي الفرض في هذه الأحـوال على الدابة إلى أي جهة يمكنه الاتجـاه إليها، وتسقط عنه أركـان الصلاة التي لا يستطيع فعلها، ولا إعادة عليه.

أما صلاة الفرض على الدابة[2] عند الأمن والقدرة، فإنها لا تصح إلا إذا أتى بها كـاملة مستوفية لشرائطها وأركانهـا، كالصلاة على الأرض؛ فإذا أمكنه أن يصلي عليها صـلاة كاملة صحت، ولو كانت الدابة سائرة.

ومن أراد أن يصلي في سـفينة فرضـاً أو نفلاً [3]، فعليـه أن يستقـبل القبلة مـتى قدر على ذلك، وليس له أن يصلي إلى غير جـهتها، حتى لو دارت السفينة وهو يصلـي، وجب عليه أن يدور إلى جهة القبلة حيث دارت، فإن عـجز عن استقبالهـا صلى إلى جهة قدرته، ويسقط عنه السجـود أيضاً إذا عجز عنه، ومحل كل ذلك إذا خاف خروج الوقت قبل أن تصل السـفينة أو القاطرة إلى المكان الذي يصلي فيه صلاة كاملة، ولا تجب عليه الإعادة، ومثل السـفينة القطر البخارية البرية. والطائرات الجوية. ونحوها.

مباحث فرائض الصلاة

يتعلق بفرائـض الصلاة أمور: أحدها: بيان مـعنى الفرض والركن؛ ثانيها: عـدّ فرائض الصلاة في كل مذهب. ثالثها: شرح فرائض الصلاة، وبيان المتفق عليه والمختلف فيه؛ رابعها: بيان معنى الواجب، والفرق بينه وبين الفرض والركن، وعد واجبات الصلاة.

هذه الأمور ينبغي معرفتها بدون خلط، ليـتيسر للقارئ أن يعرف المذهب الذي يريده؛ ومن شاء أن يعرف المتفق عليه والمختلف فيه؛ فإنه يمكنه أن يرجع إلى التفصيل الآتي:

= الشافعية: قالوا: إن الصلاة في جوف الكعـبة صحيحة. فرضـاً كانت، أو نفلاً. إلا أنها لا تصح إذا صلى إلى بابها مفتوحاً. أما الصلاة على ظهرها؛ فإنه يشترط لصحتها أن يكون أمامه شاخص منها يبلغ ثلثي ذراع بذراع الآدمي.

الحنفية: قالوا: إن الصلاة في جوف الكعبـة وعلى سطحها صحيحة مطلقاً، إلا أنهـا تكره على ظهرها. لما فيه من ترك التعظيم.

(١) المالكية: قالوا: إن خوف مجـرد الضرر لا يكفي في صحة صلاة الفرض على ظهـر الدابة، بل قالوا: لا تجوز صلاة الفرض على الدابة إيماءً، إلا في الالتحـام في حرب كافر، أو عدو كلص، أو خوف من حيـوان مفترس، أو مرض لا يقدر معه على النزول، أو سـير في خضخاض لا يطيق النزول به، وخاف خـروج الوقت المختار، ففي كل ذلك تصح على الدابة إيماءً، ولو لغير القبلة، وإن أمن الخائف أعاد في الوقت ندبًا.

(٢) الشافعية: قالوا: لا يجوز له صلاة الفرض على الدابة إلا إذا كانت واقفـة أو سائرة، وزمامها بيد مميز، وكانت صلاته مستوفية، سـواء في حالة الأمن والقدرة وغيـرهما. إلا أن الخائف في الأحوال المتقدمة يصلي حـسب قدرته. وعليه الإعادة.

الحنفية: قالوا: لا تصح صـلاة الفرض على الدابة لغـير عذر. ولو أتى بهـا كاملة. سواء كـانت الدابة سائرة. أو واقفة. إلا إذا صلـى على محمل فوق دابة وهي واقـفة، وللمحمل عـيدان مرتكزة على الأرض. أما المعـذور فإنه يصلي حسب قدرته. ولكن بالإيماء لأنـها فرض. وإذا كان يقدر على إيقـاف الدابة فلا تصح صلاته حال سيـرها. ومثل الفرض الواجب بأنواعه.

(٣) الشافعية: قالوا: إن الصلاة النافلة في السـفينة يجب أن تكون إلى جهـة القبلة. فإن لم يمكن التحول إليها ترك النافلة بالمرة. وهذا في غير الملاح. أما هو فـيجب عليه استقبال القبلة إن قـدر، وإلا صلى إلى جهة قدرته على الراجح؛ وأما الفرض فيجب فيه استقبال القبلة مطلقاً.

معنى الفرض والركن

قد ذكرنا معناهما في «مبحث فرائض الوضوء»، ومجمل القول في ذلك: أن الفرض والركن بمعنى واحد باتفاق، وهو هنا جزء العبادة التي طلبها الشارع، بحيث لا تتحقق إلا به، فمعنى فرائض الصلاة أجزاؤها التي لا تتحقق الصلاة إلا بها ولا توجد الا بها، بحيث إذا فقد منها جزء لا يقال لها: صلاة، مثلاً إذا قلت: إن تكبيرة الإحرام فرض من فرائض الصلاة، أو ركن، كان معنى هذا أنك إذا لم تأت بتكبيرة الإحرام لا تكون مصلياً، وهذا المعنى يشمل أجزاء الصلاة المفروضة التي يثاب المكلف على فعلها ويعاقب على تركها، كما يشمل أجزاء صلاة التطوع التي لا يؤاخذ المكلف على تركها، فإنها لا يقال لها: صلاة، إلا إذا اشتملت على هذه الأجزاء، فهي فرض فيها كغيرها من الصلوات المفروضة بلا فرق.

فقولهم في تعريف الفرض: هو ما يثاب على فعله، ويعاقب على تركه، خاص بما طلبه الشارع طلباً جازماً، سواء كان جزءاً من شيء، أو كلاً، مثلاً الصلوات الخمس؛ فإن الإتيان بها في أوقاتها فرض يثاب فاعله، ويعاقب تاركه، وقد جعل الشارع لها أجزاء خاصة لا تتحقق إلا بها؛ فكل جزء من هذه الأجزاء التي تتوقف عليه الصلاة يقال له: فرض من فرائض الصلاة، كما يقال له: ركن من أركانها؛ أما الصلاة، والصيام، والزكاة، والحج؛ وأولها شهادة أن لا إله الا اللّه، وأن محمداً رسول اللّه؛ فهذا معنى الركن والفرض بإيضاح.

مبحث عد فرائض الصلاة بمعنى أركانها

قد عرفت أن المراد بالفرائض ههنا الأجزاء التي إذا فقد منها جزء لم توجد الصلاة رأساً، وإليك بيانها في كل مذهب من المذاهب الأربعة تحت الخط[1].

---

(١) الحنفية: قسموا الركن إلى قسمين: ركن أصلي، وركن زائد؛ فالركن الأصلي هو الذي يسقط عند العجز عن فعله سقوطاً تاماً، بحيث لا يطالب المكلف بالإتيان بشيء بدله، وذلك معنى قولهم: الركن الأصلي ما يسقط عن المكلف عند العجز عن فعله بلا خلاف، أما الركن الزائد فهو ما يسقط في بعض الحالات، ولو مع القدرة على فعله، وذلك كالقراءة، فإنها عندهم ركن من أركان الصلاة، ومع ذلك فإنها تسقط عن المأموم، لأن الشارع نهاه عنها.

فتحصل من ذلك أن ما يتوقف عليه صحة الصلاة، منه ما هو جزء من أجزائها، وهي الأربعة المذكورة، ويزاد عليه القعود الأخير قدر التشهد، فإنه ركن زائد على الراجح، ومنه ما هو داخل فيها، وليس جزءاً منها، كإيقاع القراءة في القيام، ويقال له: شرط لدوام الصلاة، ومنه ما هو خارج عن الصلاة، ويقال له شرط لصحة الصلاة.

فأركان الصلاة المتفق عليها عندهم أربعة، سواء كانت أصلية، أو زائدة؛ فالأصلية هي القيام والركوع والسجود، والركن الزائد عندهم هو القراءة فقط، وهذه الأركان الأربعة هي حقيقة الصلاة، بحيث لو ترك الشخص واحداً منها عند القدرة فإنه لا يكون قد أتى بالصلاة. فلا يقال له: مصل، وهناك أمور تتوقف عليها صحة الصلاة، ولكنها خارجة عن حقيقة الصلاة، وهذه الأمور تنقسم إلى قسمين : الأول: ما كان خارج ماهية الصلاة، وهو الطهارة من الحدث والخبث، وستر العورة، واستقبال القبلة، ودخول الوقت، والنية، والتحريمة؛ وهي شرائط لصحة الشروع في الصلاة كغيرها مما سبق: والثاني: ما كان داخل الصلاة ولكنه ليس من حقيقتها، كإيقاع القراءة في القيام، وكون الركوع بعد القيام، والسجود بعد الركوع. وهذه شرائط لدوام صحة الصلاة، وقد يعبرون عنها بفرائض الصلاة، ويريدون بالفرض الشرط أما القعود الأخير قدر التشهد فهو فرض بإجماعهم، ولكنهم اختلفوا في هل هو ركن أصلي أو زائد، ورجحوا أنه ركن زائد، لأن ماهية الصلاة تتحقق بدونه، إذ لو حلف لا يصلي يحنث بالرفع من السجود، وإن لم يجلس، فتتحقق ماهية الصلاة بدون القعود؛ وأما الخروج من الصلاة بعمل ما ينافيها من سلام أو كلام أو نحو ذلك من مبطلات الصلاة فقد عده بعضهم من الفرائض، والصحيح أنه ليس بفرض، بل هو واجب. =

شرح فرائض الصلاة مرتبة:

الفرض الأول: النية

يتعلق بالنية أمور: أحدها: معناها؛ ثانيها: حكمها في الصلاة المفروضة؛ ثالثها: كيفيتها في الصلاة المفروضة؛ رابعها: حكمها وكيفيتها في الصلاة غير المفروضة؛ خامسها: بيان وقت النية، سادسها: حكم استحضار الصلاة المنوية، وشروط النية؛ سابعها: نية المأموم الاقتداء بإمامه، ونية الإمام الإمامة.

فأما معنى النية فهي عزم القلب على فعل العبادة تقرباً إلى الله وحده، وإن شئت قلت: النية هي الإرادة الجازمة، بحيث يريد المصلي أن يؤدي الصلاة لله وحده، فلو نطق بلسانه بدون أن يقصد الصلاة بقلبه، فإنه لا يكون مصلياً؛ ومعنى ذلك أن من صلى لغرض دنيوي، كأن يمدح عند الناس، بحيث لو لم يمدح بترك الصلاة، فإن صلاته لا تصح، وكذا إذا صلى ليظفر بمال أو جاه، أو يحصل على شهوة من الشهوات، فإن صلاته تكون باطلة؛ فعلى الناس أن يفهموا هذا المعنى جيداً، ويدركوا أن من قصد بصلاته غرضاً من الأغراض الدنيوية، فإن صلاته تقع باطلة، ويعاقب عليها المرائين المجرمين، قال تعالى: ﴿وَمَا أُمِرُوا إِلاَّ لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ﴾ [البينة: ٥] (1) ، فمن لم يخلص في إرادة الصلاة،

= **المالكية:** قالوا: فرائض الصلاة خمسة عشر فرضاً، وهي: النية، وتكبيرة الإحرام والقيام لها في الفرض دون النفل، لأنه يصح الإتيان به من قعود ولو كان المصلي قادراً على القيام؛ فتكبيرة الإحرام يصح الإتيان بها من قعود في هذه الحالة، وقراءة الفاتحة، والقيام لها في صلاة الفرائض أيضاً، والركوع والرفع منه، والسجود والرفع منه، والسلام، والجلوس بقدره، والطمأنينة، والاعتدال في كل من الركوع والسجود والرفع منهما، وترتيب الأداء، ونية اقتداء المأموم.

ومن هذا تعلم أن المالكية والحنفية، اتفقوا في أربعة من هذه الفرائض، وهي: القيام للقادر عليه، والركوع، والسجود أما القراءة فإن الحنفية يقولون: إن المفروض هو مجرد القراءة لا قراءة الفاتحة بخصوصها، والمالكية يقولون: إن الفرض هو قراءة الفاتحة، فلو ترك الفاتحة عمداً فإنه لا يكون مصلياً، ووافقهم على ذلك الشافعية، والحنابلة، كما هو موضح في مذهبيهما، وسيأتي تفصيل ذلك في "مبحث القراءة".

الشافعية: عدوا فرائض الصلاة ثلاثة عشر فرضاً، خمسة فرائض قولية، وثمانية فرائض فعلية؛ فالخمسة القولية هي: تكبيرة الإحرام، وقراءة الفاتحة، والتشهد الأخير، والصلاة على النبي ﷺ بعده والتسليمة الأولى: أما الثمانية الفعلية فهي: النية، والقيام في الفرض القادر عليه، والركوع، والاعتدال منه، والسجود الأول والثاني، والجلوس بينهما. والجلوس الأخير. والترتيب؛ وأما الطمأنينة فهي شرط محقق للركوع والاعتدال والسجود والجلوس، فهي لا بد منها؛ وإن كانت ليست ركناً زائداً على الراجح.

الحنابلة: عدوا فرائض الصلاة أربعة عشر، وهي: القيام في الفرض، وتكبيرة الإحرام، وقراءة الفاتحة، والركوع والرفع منه، والاعتدال، والسجود والرفع منه، والجلوس بين السجدتين والتشهد الأخير، والجلوس له وللتسليمتين، والطمأنينة في كل ركن فعلي، وترتيب الفرائض، والتسليمتان.

(1) **الحنفية:** قالوا: إن النية شرط. ثبتت شرطيتها بالإجماع، لا بقوله تعالى: ﴿وَمَا أُمِرُوا إِلاَّ لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ﴾ لأن المراد بالعبادة في هذه الآية التوحيد، ولا بقوله ﷺ: «وإنما الأعمال بالنيات» لأن المراد ثواب الأعمال أما صحة الأعمال فمسكوت عنها.

والواقع أن هذه الأدلة تحتمل المعنى الذي قاله الحنفية، كما تحتمل المعنى الذي قاله غيرهم، أما الآية فلأن عبادة الله ليست مقصورة على التوحيد، بل المتبادر منها إخلاص النية في عبادة الله مطلقاً: لأن بعض المشركين كانوا يشركون مع الله غيره في العبادة، خصوصاً أهل الكتاب الذين ذكروا مع المشركين في الآية، فإنهم كانوا يشركون في العبادة مع الله بعض أنبيائه، وأما الحديث فلأن ثواب الأعمال إذا حبط فإنه لا يكون لها أية فائدة. ولا معنى لقولهم: إن العمل صحيح مع بطلان ثوابه نعم لهم أن يقولوا: إن فائدته رفع العقاب، ولكن هذا لا دليل عليه في الحديث. بل العكس، ظاهر الحديث يدل على النية شرط في الثواب وفي الصحة، والتخصيص بالثواب تحكم لا دليل عليه.

ويقصد أن يصلي لله وحده، فإنه يكون مخالفاً لأمره تعالى؛ فلا تصح صلاته، والنية بهذا المعنى متفق عليها، أما الخواطر النفسية أثناء الصلاة، كأن يصلي وقلبه مشغول بأمر من أمور الدنيا، فإنها لا تفسد الصلاة، ولكن يجب على المصلي الخاشع لربه أن يحارب هذه الوساوس بكل ما يستطيع، ولا يتفكر وهو في الصلاة إلا في الخضوع لله عز وجل، فإن عجز عن ذلك، ولم يستطيع أن ينزع من نفسه أمور الدنيا، وهو واقف بين يدي ربه، فإنه لا يؤاخذ. ولكن عليه أن يستمر في محاربة هذه الوساوس الفاسدة ليظفر بأجر العاملين المخلصين.

والحاصل أن ها هنا أمرين: أحدهما: إرادة الصلاة والعزم على فعلها لله وحده بدون سبب آخر لا يقره الدين؛ ثانيهما: حضور القلب، وعدم اشتغاله بتفكر أمر من أمور الدنيا، فأما الأمر الأول فإنه لا بد منه في الصلاة، وأما الأمر الثاني فإنه ليس شرطاً في صحة الصلاة ولكن ينبغي للواقف بين يدي خالقه أن ينزع من نفسه كل شيء لا علاقة له بالصلاة، فإن عجز فإن أجر صلاته لا ينقص، لأنه قد أتى بما في وسعه، ولا يكلفه الله بغير ذلك.

حكم النية في الصلاة المفروضة

وأما حكم النية في الصلاة فقد اتفق الأئمة الأربعة على أن الصلاة لا تصح بدون نية، إلا أن بعضهم قال: إنها ركن من أركان الصلاة، بحيث لو لم ينو الشخص الصلاة، فلا يقال له: إنه قد صلى مطلقاً، وبعضهم قال: إنها شرط لصحة الصلاة، فمن لم ينو فإنه يقال له: إنه قد صلى صلاة باطلة، ومثل هذا الخلاف لا يترتب عليه كثير فائدة لمن يريد أن يعرف ما تصح الصلاة به؛ وما لا تصح، بدون تدقيق فقهي، فإن مثل هذا يقال له: إن النية لازمة في الصلاة، فلو تركت بطلت الصلاة، باتفاق المذاهب، لا فرق في ذلك بين كونها شرطاً في صحتها أو جزءاً من أجزائها، أما طلبة العلم الذين يريدون أن يعرفوا اصطلاح كل مذهب، فعليهم أن يعرفوا أن المالكية والشافعية اتفقوا على أن النية ركن من أركان الصلاة، فلو لم ينو الصلاة فإنه لا يقال له: قد صلى أصلاً، والحنفية والحنابلة اتفقوا على أنها شرط؛ بمعنى أنه إن لم يأت بها فإنه يكون قد صلى صلاة باطلة، وبذلك تعلم أن النية بالمعنى المتقدم فرض، أو شرط لا بد منه على كل حال، وإليك بيانها مفصلة:

كيفية النية في الصلاة المفروضة

الصلاة إما أن تكون فرض عين، كالصلوات الخمس؛ وإما أن تكون فرض كفاية، كصلاة الجنازة، والصلاة المنذورة، وإما أن تكون سنة مؤكدة، أو غير مؤكدة، على التفصيل المتقدم.

فأما نية الصلاة المفروضة ففي كيفيتها تفصيل المذاهب[1].

---

(١) الحنفية: قالوا: يتعلق بهذا المبحث أمور: أحدها: أنه يفترض على كل مكلف أن يعلم أن الله فرض عليه خمس صلوات، فإذا كان جاهلاً بالصلوات المفروضة، فإن صلاته لا تصح، ولو كان يصليها في أوقاتها، إلا إذا صلى مع الإمام. ونوى صلاة إمامه. فإن علم أن عليه صلاة مفروضة، ولكن لم يميز الفرض من الواجب والسنة وصلاها كلها بنية الفرض، فإن صلاته تصح؛ ومثل هذا كثير بين العامة، على أن صلاتهم بهذه الكيفية، وإن كانت صحيحة، ولكن يلزمهم أن يتعلموا الفرق بين الفرض وغيره، ولا يستمروا على جهلهم بأمور دينهم الضرورية في هذا الزمن الذي يسهل فيه عليهم أن يحضروا دروس الفقه في المساجد وغيرها؛ ثانيها: كيفية النية، وكيفية النية في الفرض: هي أن يعلم المصلي بقلبه الصلاة التي يصليها من ظهر أو عصر أو مغرب أو عشاء أو صبح. فمتى علم ذلك فإنه يكون قد أتى بالنية التي هي شرط لازم لصحة الصلاة. ثم إن كانت الصلاة في وقتها، فإنه يكفي تعيين الوقت، كما ذكرنا، بدون زيادة بحيث لو نوى صلاة الظهر أو العصر أو غيرهما من الفرائض، فإن صلاته تصح، فلا يلزمه أن ينوي ظهر اليوم أو ظهر الوقت؛ وبعضهم يقول: بل يلزمه أن ينوي ظهر اليوم أو ظهر الوقت، وذلك لأن وقت الصلاة يقبل صلاة فرض آخر قضاء، فلو نوى =

حكم استحضار الصلاة المنوية وشروط النية

قد عرفت مما تقدم في «مبحث كيفية النيـة» أن ثلاثة من الأئمة اتفقوا على أن استحضار الصلاة من

= صلاة الظهر يحتمل أنه يريد ظـهر اليوم، ويحتمل أنه يريد صلاة ظهر آخر كان عليـه، والرأيان مصححان، على أن الأحوط أن ينوي ظهر اليوم، أو عصر اليوم.

هذا إذا كانت الصلاة في وقتها؛ أما إذا كانت خارج الوقت فإن كان جاهلاً بخروج الوقت فإنه يكفي أن ينوي صلاة الظهر أو العصر بدون قيد على الأرجح، وإن كان عالماً بخـروج الوقت، فقيل يكفي، وقيل: لا وعلى كل حال فالأحوط أن يقيده باليوم، فـيقول: ظهر اليوم، أو عصر اليـوم، ولو نوى صلاة الفرض بدون أن يعينه، فإنه لا يكفيـه ما لم يقيده بالوقت، وذلك بأن ينوي صـلاة فرض الوقت، فـإذا نوى صلاة فـرض الوقت، فـإنه يصح بشرط أن تكون الصـلاة في الوقت؛ فإذا صلى بعد خروج الوقت، وهو لا يعلم بخروجه ونوى فرض الوقت فإنه لا يصح.

والحاصل أنه لا بد في النية من تعيين الوقت الذي ينوي صلاته، فـإن كان يصلي في الوقت، فإن التعيين يكون بنية نفس الفرض من ظهر أو عصـر. . . إلخ؛ وبعضهم يرى أن التعيين لا يكفي فيـه ذلك، بل لا بد من أن ينوي عصر اليوم أو مغرب اليوم، وهكذا؛ وإن كـان يصلي بعد خروج الوقت وهو لا يدري أن الوقت قد خرج، فمـثله كمثل الذي يصلي في الوقت، فإنه يكفي أن ينوي الظهر أو العصر بدون زيادة على الأرجح؛ أما إن كان عالماً بخروج الوقت، فكذلك الحال فيه، فبعـضهم يقول: إنه يكتفي منه بنية صلاة الظهر أو العـصر، إلخ، بدون زيادة، وبعضهم يرى أنه لا بد من أن ينوي ظهر اليوم.

هذا، وإذا لم يعين الظهر أو العصر، ولم يقيد باليوم. بـل نوى صلاة الفرض فقط. فإنه لا يكفي باتفاق، فإذا نوى فرض الوقت فإن نيته تصح إذا كانت صلاته في الوقت.

ثالثهـا: النية في صـلاة الجنازة، والصلاة الواجـبة، وهي شـرط في صحـتها. كـما هي شـرط في صحـة الصلاة المفروضة، فـأما صلاة الجنازة فإنه يكفي أن ينوي فيـها صلاة الجنازة، ولكن النية الكاملة فيـها هي أن ينوي صلاة الجنازة والدعاء للميت، كما يأتي في "مباحث الجنازة"، وينوي في الجمعة صـلاة الجمعة، وكما أن النية شرط في صحة الصلاة المفروضة عن الحنفية، فكذلك هي شرط في صحة صلاة الواجب، كالوتر وركعتي الطواف، فإن النية شرط في صحتهما، بأن ينوي الوتر وركعتي الطواف؛ ومثل ذلك صلاة النفل الذي شرع فيه ثم أفـسده، فإذا شرع في صلاة ركعتين تطوعاً ثم فسدت صلاته قبل تمامها، فإنه يجب عليه إعادتهما، وفي هذه الحالة تشترط النية، لأن صلاتهما ثانياً أصبحت واجبة.

وبالجملة فالـنية لازمة للصلوات المفروضـة عيناً وكفاية وللصلاة الـواجبة وللصلاة المنذورة؛ أما صـلاة النفل فإنه لا يشترط لها النية، كما يأتي:

المالكية: قالوا: لا بد من نية الفرض من تعيينه، بأن يقصد صلاة الظهر أو العصر، وهكذا، فإن لم ينو فرضاً معيناً، فإن صلاته لا تصح، وسيأتي بيان حكم النية في النافلة.

الشافعية: **قالوا**: يشترط للنية في صـلاة الفرض ثلاثة شروط: أحدها: نية الفرضيـة، بمعنى أن يقصد المصلي كون الصلاة التي يصليهـا فرضاً؛ ثانيها: قصـد فعل الصلاة، بمعنى أنه يستحـضر الصلاة، ولو إجمالاً، ويقصـد فعلها، وإنما اشترطوا قصد فعل الصـلاة لتـتميز عن الأفعال الأخرى، ثالثها: تعيين الصلاة التي يصليـها من ظهر أو عصر، رابعها: أن تكون نية الفرضـية وقصد فعل الصلاة وتعـيين الصلاة التي يصليها مقـارناً لأي جزء من أجزاء تكبيرة الإحرام، فـإذا فقد شرط من هذه الشروط بطـلت النية، وبطلت الصلاة، لأن النية فـرض من فرائضها، ولعل بعض الناس يجـد صعوبة في هذا، ولكن الواقع هو أن المصلي الذي يقف بين يدي خـالقه لا يصح له أن يقدم على مناجاته وهو سـاه عن الفعل الذي يريد أن يعبده به؛ فـعليه أولاً أن ينوي الفرض لتـتميز عنده الصلاة من أول الأمـر، ثانياً: أن يـتحضـر الصلاة التي يريد فعلها. ولا يلزمه أن يـستحضرها بجميع أجزائها ، كمـا يقول بعض الشافعية فإن في ذلك حرجـا ومشقة ، بل يكفي أن يستحضر صلاة ذات ركوع وسجود وقيام وجلوس وقراءة فإذا كان ذلك فرضاً عليه من أول الأمر فإنه يساعده على الخشوع لربه، أما كون هذا مقارناً لأي جـزء من أجزاء تكبيرة الإحرام فعلته ظاهرة، وهي أن يكون استحـضار الصلاة مقارناً لأول جزء من أجزائها فيساعد على الخشوع.

هذا وإذا صلى شخص فـرضاً من فرائض الصلاة منفـرداً. ثم أراد أن يعيده في جـماعة. فإنه يلزمـه أن يعينه على الوجه المتقدم.

الحنابلة قالوا: لا بد في نية الفـرض من التعيين. بأن ينوي صلاة الظهر أو العصر، أو المغـرب أو الجمعة، وهكذا. فلا يكفي بأن ينوي مطلق الفرض. ولا يلزم أن يزيد على ذلك شيئاً.

قيام. وقراءة. وركوع. وسجود عند النية ليس بشرط لصحة الصلاة. وخالف في ذلك الشافعية. فقالوا: لا بد من استحضار بعض أجزاء الصلاة عند النية إن لم يستطع استحضار جميع الأركان، وقد تقدم بيان مذهبهم موضحاً؛ أما استمرار النية إلى آخر الصلاة بحيث لو نوى الخروج من الصلاة. وأبطل نية الدخول فيها، فإن الصلاة تبطل، ولو استمر في صلاته. لأن في هذه الحالة يكون قد صلى بدون نية، مثلاً إذا دخل شخص في الصلاة بنية صحيحة ثم ناداه شخص آخر فنوى الخروج من الصلاة تلبية لندائه. فإن صلاته تبطل بذلك. ولو لم يقطع الصلاة بالفعل، لأن من شرائط صحة النية أن لا يأتي المصلي بما ينافيها، وظاهر أن نية الخروج من الصلاة يناقض نية الدخول فيها، وقد تقدمت شروط النية وهي: الإسلام: والتمييز، والجزم، بأن لا يتردد في النية أو يرفضها، وهذا القدر متفق عليه في المذاهب، إلا أنك قد عرفت أن الشافعية زادوا على ذلك في نية الصلاة قصد أفعال الصلاة، ونية كون الصلاة فرضاً؛ وزادوا في نية الوضوء أن تكون مقارنة لغسل أول عضو مفروض، أما الإسلام فهو شرط من شروط صحة النية في الصلاة باتفاق، وذلك لأن الصلاة لا تصح من غير المسلم، كما تقدم في «شروط الصلاة».

حكم التلفظ بالنية، ونية الأداء أو القضاء أو نحو ذلك

يسن أن يتلفظ بلسانه بالنية، كأن يقول بلسانه أصلي فرض الظهر مثلاً، لأن في ذلك تنبيهاً للقلب، فلو نوى بقلبه صلاة الظهر، ولكن سبق لسانه فقال: نويت أصلي العصر فإنه لا يضر، لأنك قد عرفت أن المعتبر في النية إنما هو القلب، النطق باللسان ليس بنية، وإنما هو مساعد على تنبيه القلب، فخطأ اللسان لا يضر ما دامت نية القلب صحيحة، وهذا الحكم متفق عليه عند الشافعية والحنابلة، أما المالكية، والحنفية فانظر مذهبهما تحت الخط [١]، أما نية الأداء أو القضاء أو عدد الركعات فسنبينه مفصلاً بعد هذا:

نية الأداء والقضاء

لا يلزم المصلي أن ينوي الأداء والقضاء، فإذا صلى الظهر مثلاً في وقتها، فإنه لا يلزم أن ينوي الصلاة أداء، وكذلك إذا صلاها بعد خروج وقتها فإنه لا يلزمه أن ينويها قضاء، فإذا نواه الشخص بقلبه فقط أو نطق به بلسانه مع نية القلب ، فإن كانت نيته مطابقة للواقع فإن صلاته تصح، وإن لم تطابق الواقع. كما إذا نوى صلاة الظهر أداء بعد خروج الوقت، فإن كان عالماً بخروج الوقت وتعمد المخالفة بطلت صلاته؛ لأن في هذا تلاعباً ظاهراً، أما إذا لم يكن عالماً بخروج الوقت، فإن صلاته تكون صحيحة.

هذا، وإذا نوى أن يصلي المغرب أربع ركعات أو العشاء خمس ركعات، فإن صلاته تكون باطلة، ولو كان غالطاً؛ وهذا هو رأي الشافعية، والحنابلة، أما الحنفية والمالكية، فانظر مذهبهما تحت الخط [٢].

---

(١) المالكية، والحنفية: قالوا: إن التلفظ بالنية ليس مشروعاً في الصلاة، إلا إذا كان المصلي موسوساً، على أن المالكية قالوا: إن التلفظ بالنية خلاف الأولى لغير الموسوس، ويندب للموسوس.

الحنفية: قالوا: إن التلفظ بالنية بدعة، ويستحسن لدفع الوسوسة.

(٢) الحنفية: قالوا: إذا نوى الظهر خمس ركعات أو ثلاثاً مثلاً، فإن قعد على رأس الرابعة ثم خرج من الصلاة أجزأه، وتكون نية الخمس ملغاة.

المالكية: قالوا: لا تبطل صلاته إلا إذا كان متعمداً، فلو نوى الظهر خمس ركعات غلطاً صحت صلاته.

حكم النية في الصلاة غير المفروضة وكيفيتها

في حكم النية في الصلاة النافلة تفصيل في المذاهب[١] .

وقت النية في الصلاة

اتفق ثلاثة من الأئمة ، وهم المالكية، والحنفية؛ والحنابلة: على أنه يـصح أن تتقدم النية على تكبيرة الإحرام بزمن يسير، وخالف الشـافعية، فقالوا: لا بد من أن تكون النية مقـارنة لتكبيرة الإحرام، بحيث لو فرغ من تكبيرة الإحرام بدون نية بطلت، وقد ذكرنا تفصيل كل مذهب في وقت النية تحت الخط[٢] .

---

(١) الحنفية: قالوا: لا يشترط تعيين صلاة النافلة، سواء كانت سنناً أو لا، بل يكفي أن ينوي مطلق الصلاة، إلا أن الأحوط في السنن أن ينوي الصلاة متابعاً لرسول اللّـه ﷺ؛ كما أن الأحوط في صلاة التراويح أن ينوي التراويح، أو سنة الوقت، أو قيـام الليل وإذا وجد جماعـة يصلون ولا يدري أهم في صلاة التراويح أم في صـلاة الفرض، وأراد أن يصلي معهم، فلينو صلاة الفرض، فإن تبين أنهم في صلاة الفرض أجزأه، وإن تبين أنهم في التراويح انعقدت صلاته.

الحنابلة: قالوا: لا يشترط تعيـين السنة الراتبة بأن ينوي سنة عصر، أو ظهر، كما يشتـرط تعيين سنة التراويح، وأما النفل المطلق فلا يلزم أن ينوي تعيينه، بل يكفي فيه نية مطلق الصلاة.

الشافعية: قالوا: صلاة النافلة إما أن يكون لها وقت معين؛ كـالسنن الراتبة، وصلاة الضحى، وإما أن لا يكون لها وقت معين، ولكن لها سبب، كصلاة الاستسقاء؛ وإما أن تكون نفلاً مطلقاً، فإن كان لها وقت معين، أو سبب، فإنه يلزم أن يقصدها ويعينها، بأن ينوي سنة الظهر مثلاً، وأنها قبلية أو بعدية؛ كما يلزم أن يكون القصد والتعيين مقارنين لأي جزء من أجزاء التكبيـر، وهذا هو المراد بالمقارنة والاستحـضار العرفيين، وقد تقـدم مثله في صلاة الفرض، ولا يلزم فيـها نية النفلية، بل يستحب، أما إن كانت نفلاً مطلقاً، فإنه يكفي فيها مطلق قصد الصلاة حال النطق بأي جزء من أجزاء التكبير، ولا يلزم فيها التعيين، ولا نية النفلية، ويلحق بالنفل المطلق في ذلك كل نافلة لهـا سبب. ولكن يغني عنها غيرها؛ كتحية المسجد، فإنها سنة لها سبب وهو دخول المسجد، ولكن تحصل في ضمن أي صلاة يشرع فيها عقب دخوله المسجد.

المالكية: قالوا: الصلاة غير المفروضة إما أن تكون سنة مؤكـدة؛ وهي صلاة الوتر والعيدين والكسوف والاستسقاء، وهذه يلزم تعيـينها في النية بأن ينوي صـلاة الوتر أو العيد، وهكذا؛ وإمـا أن تكون رغيبـة؛ وهي صلاة الفجر لا غـير، ويشترط فيهـا التعيين أيضاً، بأن ينوي صلاة الفجر، وإما أن تكون مندوبة كالرواتب والضـحى والتراويح والتهجد، وهذه يكفي فيها نية مطلق الصلاة، ولا يشترط تعيينها، لأن الوقت كاف في تعيينها.

(٢) الحنفية: قالوا: يصح أن تتقدم النيـة على تكبيرة الإحرام بشرط أن لا يفصل بينهـما فاصل أجنبي عن الصلاة، كالأكل والشرب والكلام الذي تبطل به الصـلاة؛ أما الفاصل المتعلق بالصلاة، كالمشي لهـا؛ والوضوء، فإنه لا يضر، فلو نوى صلاة الظهر مثلاً، ثم شرع في الوضوء، وبعد الفراغ منه مشى إلى المسجد، وشرع في الصلاة ولم تحضره النية؛ فإن صلاته تصح، وقد عرفت مما تقدم أن النية هي إرادة الصلاة للّه تعالى وحده؛ بدون أن يشرك معه في ذلك أمراً من الأمور الدنيـوية مطلقاً، فـمتى نوى هذا، وشـرع في الصلاة بدون أن يفـصل بين نيـته وبينه بعـمل أجنبي، فإنه يكون قـد أتى بالمطلوب منه، فإذا شرع في الصلاة بهذه النية الصحيحة، ثم دخل عليه شخص، فأطال الصلاة ليمدح عنده، فإن ذلك لا يبطل الصلاة ولكن ليس له ثواب هذه الإطالة وإنما له ثواب أصـل الصلاة، وذلك لأن نيته كانت خـالصة للّه تعالى وهذا معنى قول بعض الحنفية: إن الصلاة لا يدخلها رياء؛ فإنهـم يريدون به أن النية الخالصة تكفي في صحة الصلاة؛ ولا يضر الرياء العارض، على أنه شر لا فائدة منه باتفاق.

وهل تصح نية الصلاة قبل وقتها، كأن ينوي الصلاة، ويتـوضأ قبل دخول الوقت بزمن يسير، ثم يمشي إلى المسجد بدون أن يتكلم بكلام أجنبي، ويجلس فيـه إلى أن يدخل الوقت فيصلي؟ والجواب: أن المنقول عن أبي حنيـفة أن النية لا تصح قبل دخول الوقت، وبعضهم يقول: بل تصح لأن النية شرط والشرط يتقدم على المشروط، فتقدم النية طبيعي.

هذا، وقد اتفق علمـاء الحنفية على أن الأفضل أن تكـون النية مقارنة لتكبـيرة الإحرام بدون فاصل، فـعلى مقلدي الحنفية أن يراعوا ذلك، ولا يفصلوا بين التكبيرة وبين النية، لأنه أفضل، ويرفع الخلاف.

الحنابلة: قالوا: إن النية يصح تقديمها على تكبيرة الإحرام بـزمن يـسير، بشرط أن ينوي بعد دخول الوقت، كما نقل عن أبي حنيفة، فإذا نوى الصلاة قبل دخول وقتها فإن نيته لا تصح، وذلك لأن النيـة شرط، فـلا يضـر أن تتقـدم على =

نية الإمام ونية المأموم

يشترط في صح صلاة المأموم أن ينوي الاقتداء بالإمـام، بأن ينوي متابعته في أول الصلاة فلو أحرم شخص بالصلاة منفرداً، ثم وجد إماماً فنوى الاقتـداء به فإن صلاته لا تصح عند الحنفية، والمالكية؛ أما الشافعيـة، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (١)؛ أما الإمام فإنه لا يشـترط أن ينوي الإمامة إلا في أمور مبينة في المذاهب(٢).

الفرض الثاني من فرائض الصلاة: تكبيرة الإحرام

حكمها - تعريفها

يتعلق بتكبيرة الإحرام مباحث: أحدها: حكمها، وتعريفها: ثانيها: دليل فرضيتها؛ ثالثها: صفتها؛ رابعها: شروطها فأما حكم تكبيرة الإحـرام فهي فرض من فرائض الصلاة باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال الحنفية: إنها شرط لا فرض، وعلى كل حال فإن الصلاة بدونها لا تصح باتفاق الجميع، لأنك قد عرفت

= الصلاة، كما يقول الحنفية، ولكن الحنابلة يقولون: إن الكلام الأجنبي لا يقطع النية، فلو نوى الصلاة، ثم تكلم بكلام خارج عن الصـلاة، ثم كبر، فإن صـلاته تكون صحيـحة، وإنما اشترطوا لـلنية دخول الوقت، مراعـاة لخلاف من يقول: إنها ركن.

هذا، والأفضل عندهم أن تكون النية مقارنة لتكبيرة الإحرام، كما يقول الحنفية.

المالكية: قالوا: إن النيـة يصح أن تتقدم على تكبيـرة الإحرام بزمن يسير عـرفاً، كما إذا نوى في مـحل قريب من المسجد، ثم كبر في المسجـد ناسياً للنية، وبعض المالكية يقول: إن النية لا يصح تقديمها على تـكبيرة الإحرام مطلقاً، فإن تقدمت بطلت الصـلاة، ولكن الظاهر عندهم هو القول الأول؛ على أنهم اتفقوا على أن النيـة إذا تقدمت بزمن طويل في العرف فإنها تبطل، وإنما ذكرنا هذا الخلاف ليعلم الناظر في هذا أن مـقارنة النية لتكبيرة الإحرام عند المالكية له منزلة، فلا يصح إهماله بدون ضرورة: من نـسيان، ونحوه.

الشافعية: قالوا: إن النية لا بد أن تكون مقارنة لتكبيرة الإحرام، بـحيث لو تقدمت عليها أو تأخرت بزمن ما، فإن الصلاة لا تصح، كما بيناه في مذهبهم في «مبحث كيفية النية».

(١) **الشافـعية:** قالوا: إذا نوى الاقتـداء في أثناء الصلاة صحت إلا في صلاة الجـمعة والصلاة التي جـمعت جمع تقديم للمطر، والصلاة المعادة، فإنه لا بد أن ينوي الاقتداء فيهما أول صلاته، وإلا لم تصح.

الحنابلة: قالوا: يشـترط في صحة المأموم أن يـنوي الاقتداء بالإمام أو الصـلاة، إلا إذا كان المأموم مسبـوقاً، فله أن يقتدي بعد سـلام إمامه بمسبوق مثله في غيـر الجمعة؛ ومثل ذلك إذا ما اقتـدى مقيم بمسافر يقصر الصـلاة فإن للمقيم أن يقتدي بمثله في بقية الصلاة بعد فراغ الإمام.

(٢) **الحنابلة:** قالوا: يشـترط أن ينوي الإمامة في كل صـلاة، وتكون نية الإمامة في أول الصـلاة إلا في الصورتين المتقدمتين في الحكم الذي ذكر قبل هذا مباشرة.

المالكية: قالوا: يشتـرط نية الإمامة في كل صلاة تـوقف صحتها على الجـماعة، وهي الجمعة والمغـرب، والعشاء المجموعتان ليلة المطر تقديماً، وصلاة الخوف، وصلاة الاستخلاف، فلو ترك الإمام نية الإمامة في الجمعة بطلت عليه وعلى المأمومين، ولو تركـها في الصلاتين المجمـوعتين بطلت الثانيـة. وأما إذا تركها في صـلاة الخوف فإنهـا تبطل على الطائفة الأولى من المأمومين فقط، لأنها فارقت في غـير محل المفارقة، وتصح للإمام وللطائفة الثانية. أمـا صلاة الاستخلاف فإن نوى الخليفة فيها الإمامة صحت له وللمأمومين الذين سبقوه، وإن تركها صحت له، وبطلت على المـأمومين.

الحنفية: قالوا: تلزم نية الإمامة فـي صورة واحدة، وهي ما إذا كان الرجل يصلي إماماً لنسـاء، فـإنه يشترط لصحة اقتدائهن به أن ينوي الإمامة، لما يلزم من الفسـاد في مسألة المحاذاة، وسيأتي تفصيلها.

الشافعية: قالوا: يجب على الإمام أن ينوي الإمامة في أربع مسائل: إحداها: الجمعة؛ ثانيها: الصلاة التي جمعت للمطر جمع تقـديم، كالعصر مع الظهر، والعـشاء مع المغرب، فإنه يجب عليه أن يـنوي الإمامة في الصلاة الثانيـة منهما فقط، بخـلاف الأولى، لأنها وقعت في وقـتها؛ ثالثـها: الصلاة المعادة فـي الوقت جماعة؛ فـلابد للإمام فيـها أن ينوي الإمامة؛ رابعها: الصلاة التي نذر أن يصليها جماعة، فإنه يجب عليه أن ينوي فيها الإمامة للخروج من الإثم، فإن لم ينو الإمامة فيها صحت، ولكنه لا يزال آثماً حتى يعيدها جماعة وينوي الإمامة.

أن الشرط لازم كالفرض، وقد بينا مذهب الحنفية تحت الخط [(١)] ، وأما تعريف تكبيرة الإحرام فهو الدخول في حرمات الصلاة، بحيث يحرم عليه أن يأتي بعمل ينافي الصلاة، يقال: أحرم الرجل إحراماً إذا دخل في حرمة لا تهتك، فلما دخل الرجل بهذه التكبيرة في الصلاة التي يحرم عليه أن يأتي بغير أعمالها سميت تكبيرة إحرام، ويقال لها أيضاً تكبيرة تحرّم، وقد اتفق ثلاثة من الأئمة على أن تكبيرة الإحرام هي أن يقول المصلي في افتتاح صلاته: الله أكبر، بشرائط خاصة ستعرفها قريباً، وخالف الحنفية ، فقالوا: إن تكبيرة الإحرام لا يشترط أن تكون بهذا اللفظ ، وسيأتي مذهبهم في «صفة التكبيرة».

دليل فرضية تكبيرة الإحرام

أجمع المسلمون على أن افتتاح الصلاة بذكر اسم الله تعالى أمر لازم لا بد منه، فلا تصح صلاة إلا به، وقد وردت أحاديث صحيحة تؤيد ذلك الإجماع: منها ما رواه أبو داود، والترمذي، وابن ماجة من أن النبي ﷺ قال: «**مفتاح الصلاة الطهور، وتحريمها التكبير، وتحليلها التسليم**»، وهذا الحديث أصح شيء في هذا الباب، وأحسن.

وقد استدل بعضهم على فرضية تكبيرة الإحرام بقوله تعالى: ﴿وربك فكبر﴾ ووجه الاستدلال أن لفظ: ﴿فكبر﴾ أمر وكل أمر للوجوب، ولم يجب التكبير إلا في الصلاة بإجماع المسلمين فدل ذلك على أن تكبيرة الإحرام فرض.

وعلى كل حال فلم يخالف أحد من العلماء المسلمين في أن تكبيرة الإحرام أمر لازم لا تصح الصلاة بدونها، سواء كانت فرضاً أو شرطاً.

صفة تكبيرة الإحرام

قد عرفت أن ثلاثة من الأئمة اتفقوا على أن تكبيرة الإحرام مركبة من لفظين، وهما: الله أكبر، بخصوصهما، بحيث لو افتتح الصلاة بغير هذه الجملة، فإنه صلاته لا تصح وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[(٢)] .

---

(١) الحنفية: قالوا: إن تكبيرة الإحرام ليست ركناً على الصحيح، وإنما هي شرط من شروط صحة الصلاة، وقد يقال: إن التكبيرة يشترط لها ما يشترط للصلاة من طهارة، وستر عورة إلخ. فلو كانت شرطاً لم يلزم لها ذلك، ألا ترى أن نية الصلاة تصح من غير المتوضئ، ومن مكشوف العورة، عند من يقول: إنها شرط؛ والجواب على ذلك أن تكبيرة الإحرام متصلة بالقيام الذي هو ركن من أركان الصلاة، فلذا اشترط لها ما اشترط للصلاة من طهارة ونحوها؛ وقد عرفت أن هذا فلسفة فقهية لا يترتب عليها فائدة عملية إلا لطلبة العلم الذين قد يبنون على هذا أحكاماً دقيقة في الطلاق ونحوه، وإلا فتكبيرة الإحرام أمر لازم لا بد منه باتفاق الجميع، كما كررنا غير مرة.

(٢) الحنفية: قالوا: لا يشترط افتتاح الصلاة بلفظة: الله أكبر، إنما الافتتاح بهذا اللفظ واجب لا يترتب على تركه بطلان الصلاة في ذاتها، بل يترتب عليه إثم تارك الواجب، وقد عرفت أن الواجب عندهم أقل من الفرض، وأن تاركه يأثم إثماً لا يوجب العذاب بالنار، وإنما يوجب الحرمان من شفاعة النبي ﷺ يوم القيامة، وكفى بذلك زجراً للمؤمنين؛ ومن هذا تعلم أن افتتاح الصلاة بهذه الصفة مطلوب عند الحنفية، كما هو مطلوب عند غيرهم؛ إلا أن الحنفية قالوا: لا تبطل الصلاة بتركه، ولكن تركه يوجب إعادة الصلاة. فإن لم يعدها سقط عنه الفرض، وأثم ذلك الإثم الذي لا يوجب العذاب.

أما الصيغة التي تتوقف عليها صحة الصلاة عندهم فهي الصيغة التي تدل على تعظيم الله عز وجل وحده بدون أن تشتمل على دعاء ونحوه؛ فكل صيغة تدل على ذلك يصح افتتاح الصلاة بها، كأن يقول: سبحان الله، أو يقول: الحمد لله، أو لا إله الا الله، أو يقول: الله رحيم، أو الله كريم. ونحو ذلك من الصيغ التي تدل على تعظيم الإله جل وعز خاصة، فلو قال: أستغفر الله، أو أعوذ بالله، أو لا حول ولا قوة إلا بالله، فإن صلاته لا تصح بذلك، لأن هذه الكلمات قد اشتملت على شيء آخر سوى التعظيم الخالص، وهو طلب المغفرة والاستعاذة، ونحو ذلك. =

شروط تكبيرة الإحرام

ينبغي أن تحفظ شــروط تكبيرة الإحرام في كل مذهب على حدة، لما في ذلك التسهيل على طلاب كل مذهب، فانظرها تحت الخط(١).

= هذا، ولا بد أن يقرن هذه الأوصاف بلفظ الجلالة: فلو قـال: كريم، أو رحيم، أو نحو ذلك فإنه لا يصح، ولو ذكر الاسم الدال على الذات دون الصفة، كأن يقول: الله، أو الرحمن، أو الرب، ولم يزد عليـه شيئاً، فقال أبو حنيفة: إنه يصح، وقال صاحباه: لا. أما الأدلة التي تقدم ذكرها، فإنها لا تدل إلا على ذلك، فقوله تعالى: ﴿وربك فكبر﴾ ليس معناه الإتيان بخصوص التكبير، بل معناه: عظم ربك بكل ما يفيد تعظيمه، وكذلك التكبير الوارد في الحديث؛ وإنما قلنا: إن الإتيان بخصوص التكبير واجب؛ لأن النبي ﷺ واظب على الإتيان به ولم يتركه.

هذا هو رأي الحنفية، وقد عـرفت أن الأئمة الثلاثة اتفقوا على أن تكون بلفظ: الله أكبـر، كما هو الظاهر من هذه الأدلة، وقد أيده النبي ﷺ بعمله.

(١) الشافـعية: قالوا: شروط صـحة تكبيرة الإحرام خـمسة عشر شـرطاً، إن اختل واحد منها لم تنعـقد الصلاة: أحدها: أن تكون باللغة العربية إن كـان قادراً عليها، فإن عجز عنها، ولم يستطع أن يتعلمـها فإنه يصح له أن يكبر باللغة التي يقدر عليهـا؛ ثانيها: أن يأتي بها وهو قائم إن كان في صـلاة مفروضة، وكان قادراً على القيـام، أما في صلاة النفل فإن الإحرام يصح من قعود، كما تصح الصلاة من قعود، فإن أتى بالإحرام في صلاة الفرض حال الانحناء، فإن كان إلى القيام أقرب، فإنهـا تصح، وإن كان إلى الركوع أقرب، فإنها لا تصح، وفاقاً للحنفيـة؛ والحنابلة، وخلافاً للمالكية الذين قالوا: إن الإتيان بها حال الانحناء لا يصح إلا في صـورة واحدة؛ وهي ما إذا كان مقتدياً بإمام سبقـه، ولكن الشافعية لا يلزم عندهم أن يدرك الإمام حـال ركوعه، بل لو سـبقه الإمام بـالركوع ثم كبر المأمـوم وركع وحده فإنه يصح، وسـيأتي إيضاح ذلك، ثالثها: أن يأتي بلفظ الجلالة، ولفظ أكبر، رابعـها: أن لا يمد همزة لفظ الجلالة، فلا يقول: آلله أكبر، لأن معنى هذا الاستفهـام، فكأنه يستفهم عن الله، خامسها: أن لا يمد الباء، من لفظ أكبـر، فلا يصح أن يقول: الله أكبار، فلو قال ذلك لم تصح صلاته، سواء فتح همزة أكبار، أو كسرها. لأن أكبار - بفتح الهمزة - جمع كبر، وهو اسم للطبل الكبير. وإكبار - بكسـر الهمزة - اسم للحيض، ومن قال ذلك متعمداً، فإنه يكون ساباً لإلهه، فيرتد عن دينه، سادسها: أن لا يشدد الباء من أكبر، فلو قال: الله أكبّر لم تنعقد صلاته، سابعها: أن لا يزيد واواً ساكنة أو متحركة بين الكلمتين. فلو قال: واللّه أكبـر، أو قال: اللّه وأكبر. لم تنعـقد صلاته، ثامنها: أن لا يأتي بواو قبل لفـظ الجلالة، فلو قال: والله أكبر لم تنعقد صلاته، تاسعها: أن لا يفصل بين الـكلمتين بوقف طويل أو قصير على المعتمد، فلو قال: الله، ثم سكت قليلاً، وقال: أكبـر. لم تنعقد صلاته، ومن باب أولى إذا سكت طويلاً، ولا يضر إدخال لام التـعريف على لفظ: أكبر، فلو قال: الله الأكبر صـحت، وكذا إذا زاد الوصف عن كلمتين فإنه يبطل التكبيرة، فـإذا قال: الله العظيم الكريم الرحيم أكبر لم تنعقد صلاته، ولو فصل بين لفظ الجلالة، ولفظ أكبـر بضمير، أو نداء فإنه لا يصح، كما إذا قال: الله هو أكبر، أو قال: الله يا رحـمن أكبر. عاشـرها: أن يـسمع بها نفســه، بحيث لو نطق بها في سره بدون أن يـسمعها هو فـإنها لا تصح، إلا إذا كان أخرس، أو أصم، أو كانت بالمكان جلبة أو ضوضـاء، فإنه لا يلزم في هذه الحالة أن يـسمع نفسـه، على أن الأخرس ونحوه يجب عليه أن يأتي بما يمكنه. بحيث لو كان الخرس عارضـاً وأمكنه أن يحرك لسانه أو شفتيه بالتكبير، فإنه يجب عليه أن يفعل، الحادي عـشر: دخول الوقت إن كان يصلي فرضاً أو نفلاً مؤقتاً، أو نفـلاً له سبب، كما تقدم، الثاني عشر: أن يوقع التكبيرة وهو مستقبل القبلة إن لم يـسقط عنه استـقبال القبلة، كما تقدم في مبحث "استقبال القبلة" الثالث عشر: أن تتأخر التكبيرة عن تكبيرة الإمام إن كان يصلي مقتدياً بإمام، الرابع عشر: أن يأتي بالتكبير في المكان الذي يصح فيه القراءة، وسيأتي في بيان شروط القراءة.

الحنفية: قالوا: شروط تكبيرة الإحرام عشرون، وإليك بيانها:

١ - دخول وقت الصلاة المكتوبة وإن كانت التحريمة لها، فلو كبر قبل دخول الوقت بطلت تكبيرته.

٢ - أن يعتقد المصلي أن الوقت قـد دخل، أو يترجح عنده دخوله، فلو شك في دخوله وكبر للإحـرام فإن تكبيرته لا تصح حتى ولو تبين أن الوقت قد دخل.

٣ - أن تكون عورته مستورة، وقد تقدم بيان العورة في الصلاة، فلو كبر وعورته مكشوفة ثم سترها، فإن صلاته لا تصح. =

= ٤ - أن يكون المصلي متطهراً من الحـدث الأكبر والأصغر، ومـتطهراً من النجاسة فلا تصح منه التكبـيرة إذا كان على بدنه أو ثوبه أو مكانه نجاسة غير معفّو عنها، وقد تقدم بيـان النجاسة المعفو عنها في مبحث الطهارة، فلو كبر، وهو يظن أن به نجاسة بطلت تكبيرته، ولو تبين له أنه طاهر.

٥ - أن يأتي بالتكبيـرة وهو قائم إذا كان يصلي فرضـاً أو واجباً أو سنة فجـر، أما باقي النوافل فإنه لا يشـترط لها القيام، بل يصح الإتيان بها وهو قاعد، فإن أتى بها منحنياً. فإن كان انحناؤه إلى القيام أقرب، فإنه لا يضر، وإن كان إلى الركوع أقرب فـإنه يضر، ومحل ذلك ما إذا كان قـادراً على القيام، كما هو ظـاهر، وإذا أدرك الإمام، وهو راكع، فكبر للإحرام خلفه، فإن أتى بالتكبيرة كلها وهو قائم، فإنه يصح، أما إذا قال: اللّه، وهو قائم، وقال: أكبر، وهو راكع، فإن صلاته لا تصح، ولو أدرك الإمام من أول الصلاة، فنطق بقول: اللّه، قبل أن يفرغ منها الإمام فإنها لا تصح.

٦ - نية أصل الصلاة. كأن ينوي صلاة الفرض.

٧ - تعيين الفرض من أنه ظهر أو عصر مثلاً، فإذا كبر من غير تعيين؛ فإن تكبيرته لا تصح.

٨ - تعيين الصلاة الواجبـة، كركعتي الطواف، وصلاة العيدين والوتر، والمنذور، وقضـاء نفل أفسده، فإن كل هذا واجب يجب تعيينه عند التكبيرة، أما باقي النوافل فإنه لا يجب تعيينها، كما تقدم.

٩ - أن ينطق بالتكبيرة بحيث يسـمع بها نفسه، فمن همس بها، أو أجراها على قلبـه، فإنها لا تصح، ومثل ذلك جميع أقوال الصلاة من ثناء، وتعوّذ؛ وبسملة؛ وقراءة، وتسبيح، وصلاة على النبي ﷺ، وكذا الطلاق واليمين وغير ذلك فإنها لا تعتبر عند الحنفية، الا إذا نطق بها وسمعها، فلا تصح، ولا يترتب عليها أثر إذا همس بها أو أجراها على قلبه.

١٠ - أن يأتي بجملة ذكـر، كأن يقول: اللّه أكـبر، أو سبحـان اللّه، أو الحمد للّه، فلو أتى بلفظ واحـد، فإنه لا يصح، وقد تقدم بيان ذلك مفصلاً في صفة التحريمة قريباً.

١١ - أن يكون الذكر خالصاً للّه، فلا تصح تكبيرة الإحرام إذا كان الذكر مشتملاً على حاجة للمصلي؛ كاستغفار، ونحوه كما تقدم تقريباً.

١٢ - أن لا يكون الذكر بسملة، فلا يصح افتتاح الصلاة بها على الصحيح.

١٣ - أن لا يحذف الهاء من لفظ الجلالة، فإن حذفها بطلت صلاته.

١٤ - أن يمد اللام الثانية من لفظ الجلالة فإذا لم يمدها اختلف في صحة تكبيرته، وفي حال ذبيحته؛ فينبغي الإتيان بذلك المد احتياطاً.

١٥ - أن لا يمد همزة اللّه، وهمزة أكبر فلو قال: اللّه أكبر، بالمد، لم تصح صلاته، لأن المد معناه الاستفهام، ومن يستفهم عن وجود إلهه فلا تصح صلاته. وإن تعمـد هذا المعنى يكفر، فالذين يذكرون اللّه - بمد الهمزة - مخطئون خطأ فاحشاً، لما فيه مـن الإيهام، وإن كان غرضهم النداء؛ أما إذا كان غرضهم الاستـفهام؛ فإنهم يرتدون عن الإسلام، وعلى كل حال فإن المد في الصلاة مبطلها، وقد عرفت أن الشافعية موافقون على هذا.

١٦ - أن لا يمد باء أكبـر، فإذا قال: اللّه أكـبار بطلت صـلاته، لأنه - بفتح الهمـزة - جمع كـبر، وهو الطبل - وبكسرها - اسم للحيض، ومن قصد هذا فإنه يكفر، وعلى كل حال فهو مبطل للصلاة.

١٧ - أن لا يفصل بين النية وبين التحريمة بفاصل أجنبي عن الصلاة فلو نوى، ثم أتى بعمل خارج عن الصلاة من كلام أو أكل، ولو كان بين أسنانه من قبل (بشرط أن يكون قدر الحـمصة) أو شرب أو تكلم، أو تنحنح بلا عذر، ثم كبر للإحرام بعد ذلك بدون نيـة جديدة، فإن صلاته لا تصح، أمـا إذا فصل بين النية وبين التكبيرة بـالمشي إلى المسجد بدون كلام، أو فعل، فإنه يصح، كما تقدم في مبحث "النية" قريباً.

١٨ - أن لا تتقـدم التكبيرة علـى النية، فلو كبـر، ثم نوى الصلاة، فإن تكبـيرته لا تصح، ومـتى فـسدت تكبـيرة الإحرام فقد فسدت الصلاة كلها، لما علمت من أنها شرط.

١٩ - أن يميز الفرض.

٢٠ - أن يعتقد الطهارة من الحـدث والخبث. ولم يشترط الحنفية أن تكون تكبيرة الإحـرام باللغة العربية، فلو نطق بها بلغة أخرى، فـإن صلاته تصح، سواء كان قادراً على النطق بالعربية أو عاجـزاً، إلا أنه إن كان قادراً يكره له تحريماً أن ينطق بها بغير العربية. =

. . . .

= **المالكية**: قالوا: يشترط لتكبيرة الإحرام شروط: أحدها: أن تكون باللغة العربية إذا كان قادراً عليها، أما إن عجز بأن كان أعجمياً، وتعذر عليه النطق بها، فإنها لا تجب عليه، ويدخل الصلاة بالنية، فإن ترجمها باللغة التي يعرفها، فلا تبطل صلاته، على الأظهر. أما إن كان قادراً على العربية فيتعين عليه أن يأتي بلفظ: اللّه أكبر بخصوصه، ولا يجزئ لفظ آخر بمعناه، ولو كان عربياً، وبذلك خالفوا الشافعية، والحنفية، لأن الشافعية أجازوا الفصل بين لفظ: اللّه، ولفظ: أكبر، بفاصل؛ كما إذا قال: اللّه الرحمن أكبر، وأجازوا الإتيان بها بغير العربية لغير القادر على النطق بالعربية، بخلاف المالكية؛ أما الحنفية فقد أجازوا الإتيان بها بغير العربية لغير القادر على العربية بلا كراهة، أما القادر على النطق بالعربية فقالوا: إن صلاته تصح إذا نطق بها بغير العربية مع كراهة التحريم.

ثانيها: أن يأتي بتكبيرة الإحرام وهو قائم متى كان قادراً على القيام في الفرض، فإذا أتى بها حال انحنائه فإنها تبطل، لا فرق بين أن يكون الانحناء إلى الركوع أقرب أو إلى القيام أقرب، إلا في حالة واحدة؛ وهي ما إذا أراد شخص أن يقتدي بإمام سبقه بالقراءة وركع، فأراد ذلك الشخص أن يدرك الإمام فكبر منحنياً، وركع قبل أن يرفع الإمام، فإن تكبيرة ذلك الشخص المأموم تكون صحيحة، ولكن لا تحتسب له تلك الركعة، وعليه إعادتها بعد سلام الإمام. أما إذا ابتدأ التكبير وهو قائم قبل أن يرفع الإمام، ثم أتم التكبير وهو راكع، أو حال الانحناء للركوع فإن الركعة تحتسب على أحد قولين راجحين، ويشترط في هذه الحالة أن ينوي بالتكبيرة الإحرام وحده، أو ينوي الإحرام مع الركوع أما إذا نوى الركوع وحده فإن صلاته لا تنعقد.

ولكن لا يصح له أن يقطع صلاته، بل ينبغي أن يستمر فيها مع الإمام احتراماً للإمام، ثم يعيدها بعد ذلك.

ثالثها: أن يقدم لفظ الجلالة على لفظ أكبر، فيقول: اللّه أكبر، أما إذا قال: أكبر اللّه فإنه لا يصح، وهذا متفق عليه.

رابعها: أن لا يمد همزة اللّه قاصداً بذلك الاستفهام، أما إذا لم يقصد الاستفهام بأن قصد النداء أو لم يقصد شيئاً، فإنه لا يضر عندهم.

خامسها: أن لا يمد باء أكبر قاصداً به جمع كبر، وهو الطبل الكبير، ومن يقصد ذلك كان ساباً لإلهه، أما إذا لم يقصد ذلك فإن مد الباء لا يضر؛ وهذان الأمران قد خالف فيهما المالكية الأئمة الثلاثة؛ لأنهم اتفقوا على أن التكبيرة تبطل بهما، سواء قصد معناه اللغوي أو لا، كما أوضحناه في مذاهبهم.

سادسها: أن يمد لفظ الجلالة مداً طبيعياً، وهذا متفق عليه في المذاهب.

سابعها: أن لا يحذف هاء لفظ الجلالة، بأن يقول: اللّه أكبر، بدون هاء، وهذا متفق عليه أيضاً. أما إذا مد الهاء من لفظ الجلالة حتى ينشأ عنها واو، فإنه لا يضر عند الحنفية، والمالكية، وخالف الشافعية، والحنابلة، فقال الشافعية: إذا كان المصلي عامياً فإنه يغتفر له ذلك، أما غير العامي فإنه لا يغتفر له، ولو فعله تبطل التكبيرة، أما الحنابلة قالوا: إن ذلك يضر، وتبطل به التكبيرة على أي حال.

ثامنها: أن لا يفصل بين لفظ الجلالة، ولفظ أكبر بسكوت، بأن يقول: اللّه، ثم يسكت، ويقول: أكبر، بشرط أن يكون هذا السكوت طويلاً في العرف، أما إذا كان قصيراً عرفاً، فإنه لا يضر، وقد اتفقت المذاهب على أن الفصل بين لفظ الجلالة ولفظ أكبر ضار، إلا إذا كان يسيراً، فأما المالكية فقد وكلوا تقدير اليسير للعرف، وأما الشافعية فقد قالوا: اليسير الذي يغتفر هو ما كان بقدر سكتة التنفس أو سكتة العيّ، وأما الحنفية؛ والحنابلة قالوا: إن السكوت الذي يضر هو السكوت الذي يمكنه أن يتكلم فيه ولو بكلام يسير.

تاسعها: أن لا يفصل بين اللّه؛ وبين أكبر بكلام؛ قليلاً كان؛ أو كثيراً؛ حتى ولو كان الفصل بحرف، فلو قال: اللّه أكبر، فإنه لا يصح، وهذا الحكم متفق عليه بين الحنابلة، والمالكية، أما الحنفية فقد أجازوا الفصل بأل، فلو قال: اللّه الأكبر: أو قال: اللّه الكبير، فإنه يصح، كما يصح إذ قال: اللّه كبير، وأما الشافعية فقد عرفت أنهم أجازوا الفصل بوصف من أوصاف اللّه تعالى، بشرط أن لا يزيد على كلمتين، فلو قال: اللّه الرحمن الرحيم أكبر، فإنه يصح، كما تقدم موضحاً في مذهبهم.

عاشرها: أن يحرك لسانه بالتكبيرة، فلو أتى بها في نفسه بدون أن يحرك لسانه، فإنه لا تصح، أما النطق بها بصوت يسمعه، فإنه ليس بشرط عندهم، فإن كان أخرس، فإن التكبيرة تسقط عنه، ويكتفي منه بالنية؛ وقد خالف في ذلك المذاهب الثلاثة، فقد اشترطوا النطق بها بصوت يسمعه فلو حرك بها لسانه فقط، فإن صلاته تكون باطلة، إلا إذا كان أخرس، فإنه يعفى عنه، عند الحنابلة، والحنفية؛ أما الشافعية قالوا: يأتي بما يمكنه من تحريك لسانه وشفتيه. =

الفرض الثالث من فرائض الصلاة: القيام

اتفقت المذاهب على أن القيام فرض على المصلي في جميـع ركعات الفرض، بشرط أن يكون قادراً على القيام، فإن عـجز عن القيام لمرض ونحوه. فإنه يسقط عنه، ويصلي على الحـالة التي يقدر عليها، كما سيأتي في مبحث «صلاة المريض».

أما صلاة السنن والمندوبات ونحوها، فإن القيام لا يفترض فيها بل تصح من قعود، ولو كان المصلي قادراً على القـيام، وهذا الحكم متفق عليـه، إلا أن الحنفية لهم تفصـيل في بعض الصلاة غيـر المفروضة فانظره تحت الخط(١).

والقيام فـرض ما دام المصلي واقفاً لقراءة مـفروضة أو مسنونة أو مندوبة، فكل مـا يطلب منه فعله حال القيام، فـإنما يقع في قيام مفروض، وهذا الحكم متـفق عليه بين الشافعية، والحنابـلة، أما الحنفية، والمالكية، فانظر مذاهبهما تحت الخط(٢).

= هذا، وكل ما كان شرطاً لصحـة الصلاة من استقبال القبلة، وستر العورة، والطهـارة، ونحو ذلك مما تقدم، فهو شرط للتكبيرة.

الحنابلة: قالوا: يشترط لتكبـيرة الإحرام شروط: أحدها: أن تكون مركبة من لفظ الجلالة، ولـفظ أكبر: اللّه أكبر، فلو قال غير ذلك فإن صـلاته تبطل؛ فالحنابلة، والمـالكية متفقون على أن الإحـرام لا يحصل إلا بهذا اللفظ المترتب، فلو قال: أكبر اللّه، أو قال: اللّه الأكبر، أو اللّه الكبيـر، أو الجليل، أو غير ذلك من ألفاظ التعظيم، بطلت تحريمته، وكذا لو قال: اللّه فقط، أمـا إذا قال: اللّه أكبر، ثم زاد عليـه صفة من صفـات اللّه، كأن قال: اللّه أكبر، وأعـظم، أو اللّه أكبر وأجل، فإن صلاته تصح مع الكراهة، ومثل ذلك مـا إذا قال: اللّه أكبر كبيراً، وقد عرفت أن الشافـعية قالوا: إن الفصل بين اللّه وأكبـر بكلمة أو كلمتين من أوصاف اللّه، نحـو اللّه الرحمن الرحيم أكـبر، فإنه لا يضر، وأن الحنفـية قالوا: إن الفصل بأل لا يضر، كما إذا قال اللّه الأكبر، وكذا إذا قال: اللّه كبير، فإنه لا يضر عند الحنفية.

ثانيها: أن يأتي بتكبيـرة الإحرام وهو قائم، متى كان قـادراً على القيام، ولا يشترط أن تـكون قامته منتصـبة حال التكبير، فلو كبر منحنياً، فإن تكبيرته تصح، الا إذا كـان إلى الركوع أقرب، فإن أتى بالتكبير كله راكعاً أو قاعداً، أو أتى ببعضه من قيام. وبالبعض الآخر من قعود أو ركوع، فإن صلاته تنعقد نفلاً، فيصليها على أنها نفل إن اتسع الوقت، وإلا وجب أن يقطع الصلاة ويستأنف التكبيرة من قيام، وقد عرفت رأي المذاهب في ذلك قبل هذا.

ثالثها: أن لا يمد همزة اللّه.

رابعها: أن لا يمد باء أكبر، فيقول: أكبار، وقد عرفت معنى هذا، والخلاف فيه في مذهب المالكية.

خامسها: أن تكون بالعربية، فإن عجز عن تعلمها، كبر باللغة التي يعرفها، كما قال الشافعية ولو ترك التكبير باللغة التي يعرفـها لم تصح صلاته، لأنه ترك ما هو مطلـوب منه، خلافاً للمالكيـة فإن عجز عن التكبـير بالعربية وغـيرها من اللغات فإن تكبيرة الإحرام تسقط عنه؛ كمـا تسقط عن الأخرس، وإذا أمكنه أن ينطق بلفظ اللّه، دون أكبر، أو بلفظ أكبر دون اللّه، فإنه يأتي بما يستطيع؛ ولا يجب على الأخـرس أن يحرك لسانه، لأن الشارع لم يكلفه بذلك، فـتكون محاولته عبثاً، خلافاً للشافعية.

سادسها: أن لا يشبع هاء اللّه، حتى يتولد منها واو، فإن فعل ذلك بطلت تكبيرته.

سابعها: أن لا يحذف هاء اللّه. فلا يقول: الله أكبر.

ثامنها: أن لا يأتي بواو بين الكلمتين، بأن يقول: اللّه وأكبر، فإن فعل ذلك لا تصح تكبيرته.

تاسعها: أن لا يفصل بين الكلمتين بسكوت يسع كلامـاً. ولو يسيراً. وكذا يشترط للتكبيرة كـل ما يشترط للصلاة: من استقبال، وستر عورة، وطهارة وغير ذلك.

(١) الحنفية: قالوا: كما يفترض القيام في الصلوات الخـمس، كذلك يفترض في صلاة الوتر. فلا تصح صلاته إلا من قيام. ومثله الصلاة المنذورة، وصلاة ركعتي الفجر على الصحيح، فلا تصح صلاتهما من قعود.

(٢) الحنفية: قالوا: القدر المفـروض من القيام هو ما يسع القراءة المفروضـة، وهي آية طويلة أو ثلاث آيات قصار، وسيأتي بيانها قريباً في مبحث "قراءة الفاتحة" أما ما زاد على ذلك فهو إما قيام واجب إن كان يؤدي فيه واجب كقراءة =

الفرض الرابع من فرائض الصلاة
قراءة الفاتحة

يتعلق بقراءة الفاتحة مباحث: أحدها: هل هي فرض في الصلاة باتفاق جميع المذاهب؟، ثانيها: هل هي فرض في جميع ركعات الصلاة، سواء كانت الصلاة فرضاً أو نفلاً؟؛ ثالثها: هل هي فرض على كل مصل، سواء كان يصلي منفرداً، أو كان يصلي إماماً أو مأموماً؟، رابعها: ما حكم العاجز عن قراءة الفاتحة؟، خامسها: هل يشترط في قراءة الفاتحة أن يسمع القارئ بها نفسه بحيث لو حرك لسانه ولم يسمع ما ينطق به تصح أو لا؟، وإليك الجواب عن هذه الأسئلة، أما الأول والثاني: فقد اتفق ثلاثة من الأئمة على أن قراءة الفاتحة في جميع ركعات الصلاة فرض، بحيث لو تركها المصلي عامداً في ركعة من الركعات بطلت الصلاة، لا فرق في ذلك بين أن تكون الصلاة مفروضة أو غير مفروضة. أما لو تركها سهواً، فعليه أن يأتي بالركعة التي تركها فيها بالكيفية الآتي بيانها في مباحث «سجود السهو». وخالف الحنفية في ذلك فقالوا: إن قراءة الفاتحة في الصلاة ليست فرضاً وإنما هي واجب. وإن شئت قلت: سنة مؤكدة بحيث لو تركها عمداً فإن صلاته لا تبطل. فانظر تفصيل مذهبهم، ودليلهم عليه تحت الخط(١)، أما دليل من قال: إنها فرض فهو ما روي في «الصحيحين» من أن النبي ﷺ قال: «لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب»: وأما الجواب عن الثالث. وهو هل تفترض قراءة الفاتحة على المأموم؟ فإنه فيه تفصيلاً في المذاهب بيناه تحت الخط(٢). وأما الجواب عن الرابع. وهو ما حكم العاجز عن قراءة الفاتحة؟

= الفاتحة، وإما قيام مندوب إن كان يؤدي فيه مندوب، على أنهم قالوا: إن هذا الحكم قبل إيقاع القراءة، أما إذا أطال القراءة كان القيام فرضاً، بقدر ذلك التطويل، حتى ولو قرأ القرآن كله، فلا يصح أن يقرأ آية وهو قائم، ثم يجلس ويكمل الباقي. فالخلاف بين الحنفية، والشافعية، والحنابلة في هذه المسألة لا فائدة له، إلا من حيث ترتب الثواب؛ فالشافعية، والحنابلة يقولون: إذا أطال القيام، كان له ثواب الفرض؛ وإذا قصر القيام بترك سنة من سنن الصلاة، فإنه يعاقب على تقصير القيام، وإن كان لا يعاقب على ترك السنة، أما الحنفية فإنهم يقولون: إذا أطال القيام بالقدر المطلوب منه، فإنه يثاب عليه ثواب الفرض، وإذا قصر القيام بترك سنة، فإنه لا يعاقب، فإذا وافق الشافعية والحنابلة والحنفية على هذا الرأي فإنه لا يكون بينهم خلاف.

المالكية: قالوا: يفترض القيام استقلالاً في الصلاة المفروضة حال تكبيرة الإحرام، وقراءة الفاتحة، والهوي للركوع، وأما حال قراءة السورة فهو سنة، فلو استند حالة قراءة السورة إلى شيء، بحيث لو أزيل ذلك الشيء لسقط، فإن صلاته لا تبطل. بخلاف ما لو استند إلى ذلك الشيء حال قراءة الفاتحة، أو حال الهوي للركوع، فإن صلاته تبطل، على أنهم اتفقوا مع غيرهم من الأئمة على أنه إذا جلس وقت قراءة السورة تبطل صلاته؛ وإن لم يكن القيام فرضاً؛ لإخلاله بهيئة الصلاة.

(١) الحنفية: قالوا: المفروض مطلق القراءة، لا قراءة الفاتحة بخصوصها. لقوله تعالى: ﴿فاقرؤوا ما تيسر من القرآن﴾ فإن المراد القراءة في الصلاة. لأنها هي المكلف بها، ولما روي في «الصحيحين» من قوله ﷺ: «إذا قمت إلى الصلاة فأسبغ الوضوء. ثم استقبل القبلة ثم اقرأ ما تيسر من القرآن» ولقوله ﷺ: «لا صلاة إلا بقراءة» والقراءة فرض في ركعتين من الصلاة المفروضة. ويجب أن تكون في الركعتين الأوليين، كما تجب قراءة الفاتحة فيهما بخصوصها. فإن لم يقرأ في الركعتين الأوليين في الصلاة الرباعية قرأ فيما بعدهما وصحت صلاته. إلا أنه يكون قد ترك الواجب. فإن تركه ساهياً يجب عليه أن يسجد للسهو؛ فإن لم يسجد وجبت عليه إعادة الصلاة. كما تجب الإعادة إن ترك الواجب عامداً. فإن لم يفعل كانت صلاته صحيحة، مع الإثم. أما باقي ركعات الفرض. فإن قراءة الفاتحة فيه سنة. وأما النفل فإن قراءة الفاتحة واجبة في جميع ركعاته. لأن كل اثنتين منه صلاة مستقلة. ولو وصلهما بغيرهما. كأن صلى أربعاً بتسليمة واحدة؛ وألحقوا الوتر بالنفل، فتجب القراءة في جميع ركعاته. وقدروا القراءة المفروضة بثلاث آيات قصار. أو آية طويلة تعدلها. وهذا هو الأحوط.

(٢) الشافعية: قالوا: يفترض على المأموم قراءة الفاتحة خلف الإمام إلا إن كان مسبوقاً بجميع الفاتحة أو بعضها فإن الإمام يتحمل عنه ما سبق به إن كان الإمام أهلاً للتحمل بأن لم يظهر أنه محدث أو أنه أدركه في ركعة زائدة عن الفرض.

الحنفية: قالوا: إن قراءة المأموم خلف إمامه مكروهة تحريماً في السرية والجهرية، لما روي من قوله ﷺ: «من كان له إمام فقراءة الإمام له قراءة» وهذا الحديث روي من عدة طرق. =

فقد اتفق الشافعية، والحنابلة على أن من عجز عن قراءة الفاتحة في الصلاة، فإن كان يقدر على أن يأتي بآيات من القرآن بقدر الفاتحة في عدد الحروف والآيات، فإنه يجب عليه أن يأتي بذلك. فإن كان يحفظ آية واحدة أو أكثر فإنه يفترض عليه أن يكرر ما يحفظه بقدر آيات الفاتحة. بحيث يتعلم القدر المطلوب منه تكراره. فإن عجز عن الإتيان بشيء من القرآن بالمرة فإنه يجب عليه أن يأتي بذكر الله كأن يقول: الله الله... مثلاً. بمقدار الفاتحة. فإن عجز عن الذكر أيضاً فإنه يجب عليه أن يقف ساكنًا بقدر الزمن الذي تقرأ فيه الفاتحة (١) فإن لم يفعل ذلك بطلت صلاته في هذين المذهبين: على أنه لا يجوز عندهم قراءة الفاتحة بغير اللغة العربية على كل حال. ومن لم يفعل ذلك فإن صلاته تبطل. أما المالكية والحنفية؛ فانظر مذهبيهما تحت الخط، وأما الجواب عن الخامس وهو هل يشترط أن يسمع نفسه بقراءة الفاتحة؟ فالجواب عنه أن ثلاثة من الأئمة اتفقوا على أنه إذا لم يسمع نفسه بالقراءة. فإنه لا يعتبر قارئاً. وخالف المالكية فقالوا: يكفي أن يحرك لسانه، وإن لم يسمع نفسه فانظر مذهبهم تحت الخط (٢) على أنك قد عرفت أن الحنفية قالوا: إن قراءة الفاتحة ليست فرضاً، فلو لم يسمع بها نفسه لا تبطل صلاته، ولكن يكون تاركاً للواجب.

الفرض الخامس من فرائض الصلاة: الركوع

الركوع فرض في كل صلاة للقادر عليه باتفاق، وقد ثبتت فرضية الركوع في الصلاة ثبوتاً قاطعاً، وإنما اختلف الأئمة في القدر الذي تصح به الصلاة من الركوع، وفي ذلك القدر تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (٣).

= هذا، وقد نقل منع المأموم من القراءة عن ثمانين نفراً من كبار الصحابة منهم المرتضى والعبادلة وروي عن عدة من الصحابة أن قراءة المأموم خلف إمامه مفسدة للصلاة وهذا ليس بصحيح فأقوى الأقوال وأحوطها القول بكراهة التحريم.

المالكية قالوا: القراءة خلف الإمام مندوبة في السرية، مكروهة في الجهرية، إلا إذا قصد مراعاة الخلاف، فيندب.

الحنابلة قالوا: القراءة خلف الإمام مستحبة في الصلاة السرية، وفي سكتات الإمام في الصلاة الجهرية، وتكره حال قراءة الإمام في الصلاة الجهرية.

(١) الحنفية قالوا: من عجز عن العربية يقرأ بغيرها من اللغات الأخرى، وصلاته صحيحة.

المالكية قالوا: من لا يحسن قراءة الفاتحة وجب عليه تعلمها إن أمكنه ذلك، فإن لم يمكنه وجب عليه الاقتداء بمن يحسنها، فإن لم يجده ندب له أن يفصل بين تكبيره وركوعه ويندب أن يكون الفصل بذكر الله تعالى، وإنما يجب على غير الأخرس. أما هو فلا يجب عليه.

(٢) المالكية قالوا: لا يجب عليه أن يسمع بها نفسه. ويكفي أن يحرك بها لسانه، والأولى أن يسمع بها نفسه مراعاة للخلاف.

(٣) الحنفية قالوا: يحصل الركوع بطأطأة الرأس، بأن ينحني انحناء يكون إلى حال الركوع أقرب، فلو فعل ذلك صحت صلاته؛ أما كمال الركوع فهو انحناء الصلب حتى يستوي الرأس بالعجز، وهذا في ركوع القائم، أما القاعد فركوعه يحصل بطأطأة الرأس مع انحناء الظهر، ولا يكون كاملاً إلا إذا حاذت جبهته قدام ركبتيه.

الحنابلة قالوا: إن المجزئ في الركوع بالنسبة للقائم انحناؤه بحيث يمكنه من ركبتيه بيديه إذا كان وسطاً في الخلقة، لا طويل اليدين ولا قصيرهما، وقدره من غير الوسط الانحناء، بحيث يمكنه مس ركبتيه بيديه لو كان وسطاً، وكمال الركوع أن يمد ظهره مستوياً، ويجعل رأسه بإزاء ظهره، بحيث لا يرفعه عنه ولا يخفضه، وبالنسبة للقاعد مقابلة وجهه لما قدام ركبتيه من الأرض أدنى مقابلة، وكماله أن تتم مقابلة وجهه لما قدام ركبتيه.

الشافعية قالوا: أقل الركوع بالنسبة للقائم انحناء، بحيث تنال راحتا معتدل الخلقة ركبتيه بدون انخناس، وهو - أن يخفض عجزه، ويرفع رأسه، ويقدم صدره - بشرط أن يقصد الركوع وأكمله بالنسبة له أن يسوي بين ظهره وعنقه، وأما بالنسبة للقاعد فأقله أن ينحني بحيث تحاذي جبهتها ما أمام ركبتيه، وأكمله أن تحاذي جبهته موضع سجوده من =

الفرض السادس من فرائض الصلاة:
السجود - شروطه

السجود من الفرائض المتفق عليها، فيفترض على كل مصل أن يسجد مرتين، في كل ركعة، ولكن القدر الذي يحصل به الفرض من السجود فيه اختلاف المذاهب. فانظره تحت الخط[١].

ويشترط في صحة السجود أن يكون على يابس تستقر جبهته عليه، كالحصير والبساط، بخلاف القطن المندوف الذي لا تستقر الجبهة عليه، فإنه لا يصح عليه السجود، ومثله التبن والأرز والذرة ونحوها إذا كانت الجبهة لا تستقر عليها، أما إذا استقرت الجبهة، فإنه يصح السجود على كل ذلك.

ويشترط أن لا يضع جبهته على كفه، فإن وضعها على كفه بطلت صلاته عند ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٢]، ولا يضر أن يضع جبهته على شيء ملبوس، أو محمول له يتحرك بحركته، وإن كان مكروهاً باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٣]، ولا يضر السجود على كور عمامته؛ فلو وضع على رأسه عمامة عليها شال كبير، ستر بعض جبهته، ثم سجد عليه؛ فإن صلاته تصح عند ثلاثة من الأئمة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٤].

ويشترط أن يكون موضع الجبهة غير مرتفع عن موضع الركبتين في السجود، وفي تقدير الارتفاع

= غير مماسة.

المالكية: قالوا: حد الركوع الفرض أن ينحني حتى تقرب راحتاه من ركبتيه إن كان متوسط اليدين، بحيث لو وضعهما لكانتا على رأس الفخذين مما يلي الركبتين، ويندب وضع اليدين على الركبتين، وتمكينهما منهما، وتسوية ظهره.

(١) المالكية: قالوا: يفترض السجود على أقل جزء من الجبهة، وجبهة الإنسان معروفة، وهي ما بين الحاجبين إلى مقدم الرأس؛ فلو سجد على أحد الحاجبين لم يكفه، ويندب السجود على أنفه، ويعيد الصلاة من تركه في الوقت مراعاة للقول بوجوبه، والوقت هنا في الظهر والعصر يستمر إلى اصفرار الشمس، فلا يعيد بعد الاصفرار، وفي المغرب والعشاء والصبح إلى طلوع الشمس والفجر، فمتى طلعت الشمس فإنه لا يعيد فلو سجد على أنفه دون جبهته لم يكفه، وإن عجز عن السجود على الجبهة ففرضه أن يومئ للسجود، وأما السجود على اليدين والركبتين وأطراف القدمين فسنة، ويندب إلصاق جميع الجبهة بالأرض وتمكينها.

الحنفية: قالوا: حد السجود المفروض هو أن يضع جزءاً، ولو قليلاً من جبهته على ما يصح السجود عليه، أما وضع جزء من الأنف فقط فإنه لا يكفي إلا لعذر على الراجح، أما وضع الخد أو الذقن فقط فإنه لا يكفي مطلقاً لا لعذر ولا لغير عذر، ولا بد من وضع إحدى اليدين وإحدى الركبتين وشيء من أطراف إحدى القدمين، ولو كان إصبعاً واحداً على ما يصح السجود عليه، أما وضع أكثر الجبهة فإنه واجب، ويتحقق السجود الكامل بوضع جميع اليدين والركبتين وأطراف القدمين والجبهة والأنف.

الشافعية، والحنابلة: قالوا: إن الحد المفروض في السجود أن يضع بعض كل عضو من الأعضاء السبعة الواردة في قوله ﷺ: "أمرت أن أسجد على سبعة أعظم: الجبهة، واليدين، والركبتين، وأطراف القدمين" إلا أن الحنابلة، قالوا: لا يتحقق السجود إلا بوضع جزء من الأنف زيادة على ما ذكر والشافعية قالوا: يشترط أن يكون السجود على بطون الكفين وبطون أصابع القدمين.

(٢) الحنفية: قالوا: إن وضع الجبهة على الكف حال السجود لا يضر؛ وإنما يكره فقط.

(٣) الشافعية: قالوا: يشترط في السجود عدم وضع الجبهة على ما ذكر. وإلا بطلت صلاته إلا إذا طال بحيث لا يتحرك بحركته، كما لا يضر السجود على منديل في يده لأنه في حكم المنفصل.

(٤) الشافعية: قالوا: يضر السجود على كور العمامة ونحوها. كالعصابة إذا ستر كل الجبهة، فلو لم يسجد على جبهته المكشوفة بطلت صلاته. إن كان عامداً عالماً إلا لعذر. كأن كان به جراحة وخاف من نزع العصابة حصول مشقة شديدة؛ فإن سجوده عليها في هذه الحالة صحيح.

المبطل للصلاة اختلاف المذاهب، فانظره تحت الخط(١).

الفرض السابع: الرفع من الركوع، الثامن: الرفع من السجود، التاسع: الاعتدال، العاشر: الطمأنينة

هذه الفرائض الأربعة متصلة ببعضها، وقد اتفق على فرضيتها ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية في فرضيتها، بل قالوا: إن الرفع من الركوع والطمأنينة والاعتدال من واجبات الصلاة؛ لا من فرائضها. بحيث لو تركها المصلي لا تبطل صلاته، ولكنه يأثم إثماً صغيراً، كما تقدم بيانه غير مرة، ولكنهم قالوا: إن الرفع من السجود فرض؛ وقد بينا كل مذهب في هذا تحت الخط(٢).

---

(١) الحنفية: قالوا: إن الارتفاع الذي يضر في هذه الحالة هو ما زاد على نصف ذراع. ويستثنى من ذلك مسألة قد تقضي بها الضرورة عند شدة الزحام وهو سجود المصلي على ظهر المصلي الذي أمامه. فإنه يصح بشروط ثلاثة: الأول: أن لا يجد مكاناً خالياً لوضع جبهته عليه في الأرض: الثاني: أن يكون في صلاة واحدة ، الثالث: أن تكون ركبتاه في الأرض. فإن فقد شرط من ذلك بطلت صلاته.

الحنابلة: قالوا: إن الارتفاع المبطل للصلاة هو ما يخرج المصلي عن هيئة الصلاة.

الشافعية: قالوا: إن ارتفاع موضع الجبهة عن موضع الركبتين مبطل للصلاة، إلا إذا رفع عجيزته وما حولها عن رأسه وكتفيه. فتصح صلاته. فالمدار عندهم على تنكيس البدن. وهو رفع الجزء الأسفل من البدن عن الجزء الأعلى منه في السجود. حيث لا عذر. كسجود المرأة الحبلى. فإن التنكيس يجب عليها إذا خافت الضرر.

المالكية: قالوا: إن كان الارتفاع كثيراً متصلاً بالأرض. فإن السجود عليه لا يصح على المعتمد. وإن كان يسيراً كمفتاح ومحفظة فإن السجود عليه يصح. ولكنه خلاف الأولى.

(٢) الحنفية: قالوا: الرفع من الركوع والاعتدال والطمأنينة من واجبات الصلاة لا من فرائضها إلا أنهم فصلوا فيها، فقالوا: الطمأنينة وهي تسكين الجوارح حتى تطمئن المفاصل، ويستوي كل عضو في مقرّه بقدر تسبيحة على الأقل، واجبة في الركوع والسجود، وكذا في كل ركن قائم بنفسه؛ ويعبرون عن ذلك بتعديل الأركان، والواجب في الرفع من الركوع هو القدر الذي يتحقق به معنى الرفع، وما زاد على ذلك إلى أن يستوي قائماً وهو المعبر عنه بالاعتدال، فهو سنة على المشهور، أما الرفع من السجود فإنه فرض، ولكن القدر المفروض منه هو أن يكون إلى القعود أقرب، وما زاد على ذلك إلى أن يستوي جالسا، فهو سنة على المشهور.

الشافعية: قالوا: إن الرفع من الركوع هو أن يعود إلى الحالة التي كان عليها قبل أن يركع، من قيام، أو قعود، مع طمأنينة فاصلة بين رفعه من الركوع وهويه للسجود: وهذا هو الاعتدال عندهم وأما الرفع من السجود الأول، وهو المسمى بالجلوس بين السجدتين، فهو أن يجلس مستوياً مع طمأنينة؛ بحيث يستقر كل عضو في موضعه، فلو لم يستو لم تصح صلاته، وإن كان إلى الجلوس أقرب، ويشترط أن لا يطيل الاعتدال في الرفع من الركوع والسجود؛ فلو أطال زمناً يسع الذكر الوارد في الاعتدال، وقدر الفاتحة في الرفع من الركوع، ويسع الذكر الوارد في الجلوس، وقدر أقل التشهد بطلت صلاته، ويشترط أيضاً أن لا يقصد بالرفع من الركوع أو السجود غيره، فلو رفع من أحدهما لفزع، فإنه لا يجزئه بل يجب عليه أن يعود إلى الحالة التي كان عليها من ركوع أو سجود. بشرط أن لا يطمئن فيهما إن كان قد اطمأن. ثم يعيد الاعتدال.

المالكية: قالوا: حد الرفع من الركوع هو ما يخرج به عن انحناء الظهر إلى اعتدال. أما الرفع من السجود فإنه يتحقق برفع الجبهة عن الأرض. ولو بقيت يداه بها على المعتمد، وأما الاعتدال وهو أن يرجع كما كان، فهو ركن مستقل في الفصل بين الأركان، فيجب بعد الركوع، وبعد السجود، وحال السلام، وتكبيرة الإحرام؛ وأما الطمأنينة فهي ركن مستقل أيضاً في جميع أركان الصلاة، وحدها استقرار الأعضاء زمناً ما زيادة على ما يحصل به الواجب من الاعتدال والانحناء، وكل ذلك لازم لا بد منه في الصلاة عندهم.

الحنابلة: قالوا: إن الرفع من الركوع هو أن يفارق القدر المجزئ منه، بحيث لا تصل يداه إلى ركبتيه، وأما الاعتدال منه فهو أن يستوي قائماً، بحيث يرجع كل عضو إلى موضعه، والرفع من السجود هو أن تفارق جبهته الأرض، والاعتدال فيه هو أن يجلس مستوياً بعده، بحيث يرجع كل عضو إلى أصله. وقد عرفت أنهم متفقون مع المالكية والشافعية: على أن الرفع من الركوع والسجود والطمأنينة والاعتدال من فرائض الصلاة.

الحادي عشر من فرائض الصلاة:
القعود الأخير

وهو من فرائض الصلاة المتفق عليها عند أئمة المذاهب، ولكنهم اختلفوا في حد القعود الأخير، كما هو مفصل تحت الخط(١).

الثاني عشر من فرائض الصلاة:
التشهد الأخير

التشهد الأخير فرض عند الشافعية، أما الحنفية، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (٢)، أما صفة التشهد فقد اختلفت فيها المذاهب، فانظرها عند كل مذهب تحت الخط (٣).

---

(١) الحنفية: قالوا: حد القعود المفروض هو ما يكون بقدر قراءة التشهد على الأصح، لحديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه، حيث قال له النبي ﷺ: «إذا رفعت رأسك من السجدة الأخيرة وقعدت قدر التشهد فقد تمت صلاتك».

المالكية: قالوا: الجلوس بقدر السلام المفروض مع الاعتدال فرض وبقدر التشهد سنة، وبقدر الصلاة على النبي ﷺ مندوب على الأصح، وبقدر الدعاء المندوب مندوب، وبقدر الدعاء المكروه - كدعاء المأموم بعد سلام الإمام - مكروه.

الشافعية: قالوا: الجلوس الأخير بقدر التشهد والصلاة على النبي ﷺ، والتسليمة الأولى فرض؛ وإنما كان الجلوس المذكور فرضاً، لأنه ظرف للفرائض الثلاثة: أعني التشهد، والصلاة على النبي ﷺ، والتسليمة الأولى، فهو كالقيام للفاتحة، أما ما زاد على ذلك؛ كالجلوس للدعاء والتسليمة الثانية فمندوب.

الحنابلة: حددوا الجلوس الأخير بقدر التشهد والتسليمتين.

(٢) الحنفية: قالوا: التشهد الأخير واجب لا فرض.

المالكية: قالوا: إنه سنة.

(٣) الحنفية: قالوا: إن ألفاظ التشهد هي: "التحيات لله، والصلوات والطيبات، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله"، وهذا هو التشهد الذي رواه عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، والأخذ به أولى من الأخذ بالمروي عن ابن عباس رضي الله عنه.

المالكية: قالوا: إن ألفاظ التشهد هي: "التحيات لله، الزاكيات لله، الطيبات الصلوات لله، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله"، والأخذ بهذا التشهد مندوب، فلو أخذ بغيره من الوارد فقد أتى بالسنة وخالف المندوب.

الشافعية: قالوا: إن ألفاظ التشهد هي: «التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا، وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن سيدنا محمداً رسول الله»؛ وقالوا: إن الفرض يتحقق بقوله: "التحيات لله، سلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، سلام علينا، وعلى عباد الله الصالحين أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن سيدنا محمداً رسول الله» أما الإتيان بما زاد على ذلك مما تقدم فهو أكمل ويشترط في صحة التشهد المفروض أن يكون بالعربية إن قدر وأن يوالي بين كلماته وأن يسمع نفسه حيث لا مانع وأن يرتب كلماته فلو لم يرتبها فإن غير المعنى بعدم الترتيب بطلت صلاته إن كان عامداً، وإلا فلا، وقالوا: إن الصلاة على النبي ﷺ بعد التشهد الأخير ركن مستقل من أركان الصلاة وأقله أن يقول: اللّهم صل على محمد أو النبي.

ومن هذا تعلم أن الإتيان ببعض هذه الصيغة فرض عند الشافعية، كما ذكرنا: أما المالكية فإنهم قالوا: إنه سنة؛ بحيث لو قعد بقدره ولم يتكلم به؛ فإن صلاته تصح مع الكراهة؛ والحنفية قالوا: إنه إذا ترك التشهد تكون صلاته صحيحة مع كراهة التحريم.

الحنابلة: قالوا: إن التشهد الأخير هو: "التحيات لله، والصلوات والطيبات، السلام عليك أيها النبي، ورحمة الله وبركاته، السلام علينا، وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، اللّهم صل على محمد"، والأخذ بهذه الصيغة أولى: ويجوز الأخذ بغيرها مما صح عن النبي ﷺ كالأخذ بتشهد ابن عباس مثلاً، والقدر المفروض منه "التحيات لله، سلام عليك أيها النبي ورحمة الله، سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول اللّهم صلِّ على محمد"، إلا أن الصلاة على النبي ﷺ لا تتعين بهذه الصيغة.

الثالث عشر من فرائض الصلاة: السلام

الرابع عشر: ترتيب الأركان

اتفق ثلاثة من الأئمـة على أن الخروج من الصلاة بعـد تمامها لا بد أن يكـون بلفظ: السلام، وإلا بطلت صلاته، وخالف الحنفـية في ذلك فقالوا: إن الخروج من الصلاة يكون بأي عـمل مناف لها حتى ولو بنقض الوضوء، ولكن لفظ الســلام واجب لا فرض، وقد عرفت الفرق بـينهما، أما صيـغة السلام المطلوبة عند الأئمة الثلاثة ففيها تفصيل ذكرناه تحت الخط (١)، كما ذكرنا تفصيل مذهب الحنفية أما ترتيب الأركان بحيث يؤدي المصلي القـيام قبل الركوع، والركوع قـبل السجود، فهو أمـر لازم، بحيث لو قدم المصلي الركوع على الســجود، أو السجود على القـيام، أو نحو ذلك، فإن صـلاته تكون باطلة باتفاق، على أن الحنفيـة يقولون: إن هذا الترتيب شـرط لا فرض، والأمر في ذلك سـهل: وقد خالف الحنفـية الأئمة في قراءة الفـاتحة، كما عرفت، فقد قـالوا: إنها ليست ركناً: فلها حكم خاص بالنسـبة للترتيب، فانظر مذهبهم تحت الخط (٢).

الخامس عشر من فرائض الصلاة

الجلوس بين السجدتين

اتفق ثلاثة من الأئمـة على أنه يفترض على المـصلي أن يجلس بين كل سجدتـين من صلاته، فلو سجد مرة، ثم رفع رأســه، ولم يجلس، وسجد ثانياً، فإن صلاته لا تصح، وخـالف الحنفية في ذلك، فقـالوا: إن الجلوس بين الســجـدتين ليس فرضاً في الصــلاة فانظر مـذهبهم تحت الخط (٣)، وقد اسـتدل القائلون بفـرضية الجلوس بين السجـدتين وغيره من الفرائض المتـقدمة بما رواه البخـاري، ومـسلم من أن النبي ﷺ رأى رجلاً يصلي صلاة ناقصة، فـعلمه كيف يصلي فقال له: **«إذا قمت إلى الصلاة فكبر. ثم اقرأ مـا تيسـر معك من الـقرآن»** وفي بعض الروايات **«فاقـرأ بأم القرآن»** وقال: **«ثم اركع حتى تـطمئن راكعاً، ثم ارفع حـتى تعتدل قائمـاً. ثم اسجد حتى تطمئن سـاجداً. ثم ارفع حتى تستـوي قائماً؛ ثم ارفع حتى تعتدل قائمـاً. ثم اسجد حتى تطمئن ساجداً. ثم ارفع حتى تستـوي قائماً؛ ثم افعل ذلك في صلاتك كلها»** وقد عرفت أن الحنفيـة لم يوافقوا على أن الجلوس فرض، وكذا لم يوافقـوا على أن قراءة الفاتحة

---

(١) الحنفـية: قالوا: إن الخـروج من الصلاة بلفظ الســلام ليس فرضـاً، بل هو واجب، لأن النبي ﷺ لما علم ابن مسـعود التشهد قال له: «إذا قلت هذا فقد قضيت صلاتك، وإن شئت أن تقوم فقم، وإن شئت أن تقعد فاقعد» فلم يأمره، بالخروج من الصــلاة بلفظ السلام، ويحصل الخروج من الصــلاة بلفظ السلام وحده بدون كلمـة: عليكم، فلو خرج من الصلاة بغير السلام، ولو بالحدث صحت صلاته، ولكنه يكون آثماً، وتجب عليه الإعادة، فإن ترك الإعادة كان آثماً أيضاً.

الحنابلة: قالوا: يفترض أن يسلم مرتين بلفظ: السلام عليكم ورحمة الله بهذا الترتيب، وهذا النص وإلا بطلت صلاته.

الشافعية: قالوا: لا يشترط الترتيب في ألفاظ السلام فلو قال: عليكم السـلام، صح مع الكراهة.

المالكية: قالوا: لا بد في الخـروج من الصلاة أن يقول: الســلام عليكم. بهذا الترتيب. وبـهذا النص. ويكفي في سقوط الفرض عندهم أن يقولها مرة واحدة. ويسقط عن العاجز عن النطق باتفاق.

(٢) الحنفية: قالوا: إن الترتيب المذكور شرط لصحة الصلاة لا فرض. وعلى كل حال فلا بد منه إلا أنهم قالوا: إذا ركع قبل القيام ثم سجد وقام، فإن ركوعه هذا لا يعتبر. فإذا ألغى الركوع الأول ثم ركع وسجد فإن الركعة تعتبر له وعليه أن يـسجد للسهو إن وقع منه ذلك سهواً. فإن فعله عمداً بطلت صلاته. وهذا إذا ركع بدون أن يقوم. أما إذا قام ولم يقرأ ثم ركع فإن صلاته تكون صـحيحة، لأن القراءة ليست فـرضاً في جميع الركعات، بل هي فـرض في ركعتين، فإذا أدى ركعتين بدون قراءة فإنه يفترض عليه الترتيب في الركعتين الباقيتين.

(٣) الحنفـية: قالوا: الجلوس بـين السجدتين ليس بفـرض. وهل هو واجب أقل من الفرض أو سنـة غير مـؤكدة؟ فبعضهم يقول: إنه واجب. وهو ما يقتضيه الدليل. وبعضهم يقول: إنه سنة.

فرض، وقالوا: إن الحديث المذكور لا يدل على الفرضية، وإنما يدل على أن النبيﷺ يريد تعليم الرجل الصلاة الكاملة المشتملة على الفرائض والواجبات والسنن، وليس المقام محتملاً للشرح والبيان. ولهذا لم يذكر في الحديث النية والقعود الأخير، مع أنه فرض باتفاق، وكذلك لم يذكر التشهد الأخير مع أنه فرض عند بعض الأئمة، وكذلك لم يشتمل الحديث على أشياء كثيرة كالتعوذ ونحوه. فدل ذلك كله على أن الغرض إنما هو تعليم الرجل كيفية الصلاة بطريق عملي، حتى إذا تعلمها أمكنه أن يفهم ما هو فرض وما هو واجب أو مسنون، أما الأئمة الآخرون فقد قالوا: إن طلب هذه الأعمال من الرجل دليل على فرضيتها، وإنما لم يذكر له باقي الفرائض، لأن الرجل قد أتى بها، وهذا حسن إذا دل عليه دليل في الحديث، ولكن أين الدليل؟ على أن الاحتياط إنما هو في اتباع رأي الأئمة الثلاثة، خصوصاً أن الحنفية قالوا: إنها واجبة بمعنى أن الصلاة تصح بدونها مع الإثم، كما تقدم.

واجبات الصلاة

ذكرنا غير مرة أن المالكية، والشافعية اتفقوا على أن الواجب والفرض بمعنى واحد، فلا يختلف معناهما إلا في «باب الحج» فإن الفرض معناه في الحج ما يبطل بتركه الحج، أما الواجب فإن تركه لا يبطل الحج، ولكن يلزم تاركه ذبح فداء، كما سيأتي بيانه في الحج، وعلى هذا فليس عندهم واجبات للصلاة، بل أعمالها منها ما هو فرض؛ ومنها ما هو سنة. وقد تقدمت فرائض الصلاة، وسيأتي بيان سننها، أما الحنفية؛ والحنابلة فقد قالوا: إن للصلاة واجبات. فانظر مذهبيهما تحت الخط[1] .

---

(١) الحنفية: قالوا: واجبات الصلاة لا تبطل بتركها، ولكن المصلي إن تركها سهواً فإنه يجب عليه أن يسجد للسهو بعد السلام، وإن تركها عمداً؛ فإنه يجب عليه إعادة الصلاة فإن لم يعد كانت صلاته صحيحة مع الإثم. ودليل كونها واجبة عندهم مواظبة النبيﷺ على فعلها، وإليك بيان واجبات الصلاة عند الحنفية:

١- قراءة سورة الفاتحة في كل ركعات النفل، وفي الأوليين من الفرض، ويجب تقديمها على قراءة السورة؛ فإن عكس سهواً سجد للسهو.

٢- ضم سورة إلى الفاتحة في جميع ركعات النفل والوتر، والأوليين من الفرض، ويكفي في أداء الواجب أقصر سورة أو ما يماثلها كثلاث آيات قصار؛ أو آية طويلة، والآيات القصار الثلاث كقوله تعالى: ﴿ثُمَّ نَظَرَ (٢١) ثُمَّ عَبَسَ وَبَسَرَ (٢٢) ثُمَّ أَدْبَرَ وَاسْتَكْبَرَ﴾ [المدثر] وهي عشر كلمات. وثلاثون حرفاً من حروف الهجاء، مع حسبان الحرف المشدد بحرفين، فلو قرأ من الآية الطويلة هذا المقدار في كل ركعة أجزأه عن الواجب، فعلى هذا يكفي أن يقرأ من آية الكرسي قوله تعالى: ﴿اللَّهُ لا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْحَيُّ الْقَيُّومُ لا تَأْخُذُهُ سِنَةٌ وَلا نَوْمٌ﴾ [البقرة: ٢٥٥] .

٣- أن لا يزيد فيها عملاً من جنس أعمالها. كأن يزيد عدد السجدات عن الوارد، فلو فعل ذلك ألغى الزائد. وسجد للسهو إن كان ساهياً.

٤- الاطمئنان في الأركان الأصلية، كالركوع والسجود ونحوهما، والاطمئنان الواجب عندهم هو تسكين الأعضاء حتى يستوي كل عضو في مقره بقدر تسبيحة على الأقل، كما ستعرفه في مبحث "الاطمئنان".

٥- القعود الأول في كل صلاة ولو نافلة.

٦- قراءة التشهد الذي رواه ابن مسعود، ويجب القيام إلى الركعة الثالثة عقب تمامه فوراً فلو زاد الصلاة على النبي ﷺ سهواً سجد للسهو، وإن تعمد وجبت إعادة الصلاة، وإن كانت صحيحة.

٧- لفظ السلام مرتين في ختام الصلاة. ٨- قراءة القنوت بعد الفاتحة والسورة في الركعة الثالثة من الوتر.

٩- تكبيرات العيدين، وهي ثلاث في كل ركعة. وسيأتي بيانها.

١٠- جهر الإمام بالقراءة في صلاة الفجر والعيدين والجمعة والتراويح والوتر في رمضان والركعتين الأوليين من المغرب والعشاء، أما المنفرد فيخير بين الجهر والإسرار في جميع صلواته، إلا أن الأفضل له أن يجهر فيما يجب على الإمام أن يجهر فيه، ويسر فيما يجب على الإمام الإسرار فيه.

١١- إسرار الإمام والمنفرد في القراءة في نفل النهار وفرض الظهر والعصر، وثالثة المغرب والأخيرتين من العشاء، وصلاة الكسوف والخسوف، والاستسقاء. =

سنن الصلاة

يتعلق بها مباحث: أولاً: تعريف السنة؛ ثانياً: عدد سنن الصلاة الداخلة فيها مجتمعة في كل مذهب على حدة ليسهل حفظها؛ ثالثاً: شرح ما يحتاج إلى الشرح من هذه السنن.

رابعاً: بيان سنن الصلاة الخارجة عن الصلاة، فلنذكر مباحث السنن على هذا الترتيب.

تعريف السنة

تقدم أن الحنابلة والشافعية قد اتفقوا على أن السنة والمندوب والمستحب والتطوع معناها واحد، وهو ما يثاب المكلف على فعله، ولا يؤاخذ على تركه، فمن ترك سنن الصلاة أو بعضها فإن اللّه تعالى لا يؤاخذه على هذا الترك، ولكنه يحرم من ثوابها، ووافق على ذلك المالكية، إلا أنهم فرقوا بين السنة وغيرها، وقد ذكرنا هناك تفصيل المذاهب في هذا المعنى، فارجع إليه. على أنه لا ينبغي للمسلم أن يستهين بأمر السنن. لأن الغرض من الصلاة إنما هو التقرب إلى اللّه الخالق، ولهذا فائدة مقررة، وهي الفرار من العذاب، والتمتع بالنعيم، فلا يصح في هذه الحالة لعاقل أن يستهين بسنة من سنن الصلاة فيتركها، لأن تركها يحرمه من ثواب الفعل، وذلك الحرمان فيه عقوبة لا تخفى على العاقل، لأن فيه نقصان للتمتع بالنعيم، فمن الأمور الهامة التي ينبغي للمكلف أن يعنى بها أداء ما أمره الشارع بأدائه. سواء كان فرضاً أو سنة، ولعل قائلاً يقول: لماذا جعل الشارع بعض أفعال الصلاة فرضاً لازماً، وبعضها غير لازم؟ والجواب: أن اللّه تعالى أراد أن يخفف عن عباده، ويجعل لهم الخيار في بعض الأعمال ليجزل لهم الثواب عليها، فإذا تركوها باختيارهم فقد حرموا من الثواب، ولا عقوبة عليهم، وذلك من محاسن الشريعة الإسلامية التي رفعت عن الناس الحرج في التكاليف، ورغبتهم في الجزاء الحسن ترغيباً حسناً.

عد سنن الصلاة مجتمعة

لنذكر ههنا سنن الصلاة مجتمعة في كل مذهب ليسهل حفظها على القراء، فاقرأها تحت الخط[(١)].

= ١٢ ـ عدم قراءة المقتدي شيئاً مطلقاً في قيام الإمام.

١٣ـ ضم ما صلب من الأنف إلى الجبهة في السجود.

١٤ـ افتتاح الصلاة بخصوص جملة: اللّه أكبر، إلا إذا عجز عنها أو كان لا يحسنها، فصح أن يفتتحها باسم من أسماء اللّه تعالى.

١٥ـ تكبيرة الركوع في الركعة الثانية من صلاة العيد، لأنها لما اتصلت بتكبيرات العيد الواجبة صارت واجبة.

١٦ـ متابعة الإمام فيما يصح الاجتهاد فيه، وسيأتي بيان المتابعة في «مبحث الإمامة».

١٧ـ الرفع من الركوع، وتعديل الأركان، كما تقدم.

الحنابلة: قالوا: الواجب في الصلاة أقل من الفرض، وهو ما تبطل الصلاة بتركه عمداً، مع العلم، ولا تبطل بتركه سهواً، أو جهلاً، فإن تركه سهواً وجب عليه أن يسجد للسهو، وواجبات الصلاة عندهم ثمانية. وهي تكبيرات الصلاة كلها ما عدا تكبيرة الإحرام، فإنها فرض، كما تقدم، وما عدا تكبيرة المسبوق للركوع إذا أدرك إمامه راكعاً، فإنها سنة؛ قول: سمع اللّه لمن حمده للإمام والمنفرد؛ قول: ربنا ولك الحمد، لكل مصل، ومحل التكبير لغير الإحرام والتسميع والتحميد ما بين ابتداء الانتقال وانتهائه فلا يجوز تقديم شيء من ذلك على هذا المحل؛ قول: سبحان ربي العظيم في الركوع مرة واحدة؛ قول: سبحان ربي الأعلى في السجود مرة؛ قول: رب اغفر لي إذا جلس بين السجدتين مرة. التشهد الأول، والمجزئ منه ما تقدم في التشهد الأخير ما عدا الصلاة على النبي عليه السلام؛ الجلوس لهذا التشهد؛ وإنما يجب على غير من قام إمامه للركعة الثالثة سهواً؛ أما هو فيجب عليه متابعة الإمام، ويسقط عنه التشهد، والجلوس له.

(١) الحنفية: عدوا سنن الصلاة كالآتي: ١ - رفع اليدين للتحريمة حذاء الأذنين للرجل والأمة، وحذاء المنكبين للحرة. ٢ - ترك الأصابع على حالها، بحيث لا يفرقها ولا يضمها، وهذا في غير حالة الركوع الآتية ٣ - وضع الرجل يده اليمنى على اليسرى تحت سرته، ووضع المرأة يديها على صدرها ٤ - الثناء ٥ - التعوذ للقراءة ٦ - التسمية سراً =

. . . .

= أول كل ركعة قبل الفاتحة ٧ - التأمين ٨ - التحميد ٩ - الإسرار بالثناء والتأمين والتحميد ١٠ - الاعتدال عند ابتداء التحريمة وانتهائها ١١ - جهر الإمام بالتكبير والتسميع والسلام ١٢ - تفريج القدمين في القيام قدر أربع أصابع ١٣ - أن تكون القراءة من المفصل حسب التفصيل المتقدم ١٤ - تكبيرات الركوع والسجود ١٥ - أن يقول في ركوعه: سبحان ربي العظيم ثلاثاً ١٦ - أن يقول في سجوده: "سبحان ربي الأعلى" ثلاثاً ١٧ - وضع يديه على ركبتيه حال الركوع ١٨ - تفريج أصابع يديه حال وضعهما على ركبتيه في الركوع إذا كان رجلاً ١٩ - نصب ساقيه ٢٠ - بسط ظهره في الركوع ٢١ - تسوية رأسه بعجزه ٢٢ - كمال الرفع من الركوع ٢٣ - كمال الرفع من السجود ٢٤ - وضع يديه، ثم ركبتيه، ثم وجهه عند النزول للسجود، وعكسه عند الرفع منه ٢٥ - جعل وجهه بين كفيه حال السجود، أو جعل يديه حذو منكبيه عند ذلك ٢٦ - أن يباعد الرجل بطنه عن فخذيه، ومرفقيه عن جنبيه، وذراعيه عن الأرض في السجود ٢٧ - أن تلصق المرأة بطنها بفخذيها في السجود ٢٨ـ الجلوس بين السجدتين ، وقد علمت ما فيه مما تقدم ٢٩ـ وضع اليدين على الفخذين حال الجلوس بين السجدتين، وحال التشهد ٣٠ - أن يفترش الرجل رجله اليسرى، وينصب اليمنى موجهاً أصابعها إلى القبلة حال الجلوس للتشهد وغيره ٣١ - أن تجلس المرأة على أليتيها، وأن تضع إحدى فخذيها على الأخرى، وتخرج رجلها اليسرى من تحت وركها الأيمن ٣٢ - الإشارة بالسبابة عند النطق بالشهادة على ما تقدم ٣٣ - قراءة الفاتحة فيما بعد الركعتين الأوليين ٣٤ - الصلاة على النبي ﷺ في الجلوس الأخير بالصيغة المتقدمة ٣٥ - الدعاء بعد الصلاة على النبي ﷺ بما يشبه ألفاظ الكتاب والسنة ٣٦ - الالتفات يميناً ثم يساراً بالتسليمتين ٣٧ - أن ينوي الإمام بسلامه من خلفه من المصلين والحفظة وصالحي الجن ٣٨ - أن ينوي المأموم إمامه بالسلام في الجهة التي هو فيها إن كان عن يمينه أو يساره، فإن حاذاه نواه بالتسليمتين مع القوم والحفظة وصالحي الجن ٣٩ - أن ينوي المنفرد الملائكة فقط ٤٠ - أن يخفض صوته في سلامه ٤١ - أن ينتظر المسبوق فراغ إمامه من سلامه الثاني حتى يعلم أنه ليس عليه سجود سهو.

المالكية: قالوا: سنن الصلاة أربع عشرة سنة، وهي: ١ - قراءة ما زاد على أم القرآن بعد الفاتحة في الركعة الأولى والثانية من الفرض الوقتي المتسع وقته ٢ - القيام لها في الفرض ٣ - الجهر بالقراءة فيما يجهر فيه حسب ما تقدم ٤ - السر فيما يسر فيه على ما تقدم ٥ - كل تكبيرات الصلاة، ما عدا تكبيرة الإحرام، فإنها فرض ٦ - كل تسميعة ٧ - كل تشهد ٨ - كل جلوس للتشهد ٩ - الصلاة على النبي ﷺ بعد التشهد الأخير ١٠ - السجود على صدور القدمين، وعلى الركبتين والكعبين ١١ - رد المقتدي على إمامه السلام، وعلى من على يساره إن كان به أحد شاركه في إدراك ركعة مع الإمام على الأقل ١٢ - الجهر بتسليمة التحليل ١٣ - إنصات المقتدي للإمام في الجهر ١٤ - الزائد عن القدر الواجب من الطمأنينة.

الشافعية: قالوا: سنن الصلاة الداخلة فيها تنقسم إلى قسمين، قسم يسمونه بالهيئات، وقسم يسمونه بالأبعاض، فأما الهيئات فلم يحصروها في عدد خاص، بل قالوا، كل ما ليس بركن من أركان الصلاة وليس بعضاً من أبعاضها فهو هيئة، والسنة التي من أبعاض الصلاة إذا تركت عمداً فإنها تجبر بسجود السهو، وعدد الأبعاض عشرون.

١ـ القنوت في اعتدال الركعة الأخيرة من الصبح، ومن وتر النصف الثاني من رمضان، أما القنوت عند النازلة في أي صلاة غير ما ذكر فلا يعد من الأبعاض وإن كان سنة ٢ - القيام له ٣ - الصلاة على النبي ﷺ بعد القنوت ٤ - القيام لها ٥ - السلام على النبي ﷺ بعدها ٦ - القيام له ٧ - الصلاة على الآل ٨ - القيام لها ٩ - الصلاة على الصحب ١٠ـ القيام لها ١١ - السلام على النبي ١٢ - القيام له ١٣ - السلام على الصحب ١٤ - القيام له ١٥ - التشهد الأول في الثلاثية والرباعية ١٦ - الجلوس له ١٧ - الصلاة على النبي ﷺ بعده ١٨ - الجلوس لها ١٩ - الصلاة على الآل بعد التشهد الأخير ٢٠ - الجلوس له.

فهذه هي السنن التي يسمونها أبعاضاً تشبيهاً لها بأركان الصلاة التي إذا تركت سهواً، فإنها تعاد، وتجبر بسجود السهو، أما السنن الأخرى التي يسمونها بالهيئات فمنها أن يقول الرجل سبحان الله عند حدوث شيء يريد التنبيه عليه، بشرط أن لا يقصد التنبيه وحده؛ وإلا بطلت الصلاة وأن تصفق المرأة عند إرادة التنبيه، بشرط أن لا تقصد اللعب، وإلا بطلت صلاتها، ولا يضرها قصد الإعلام، كما لا يضر زيادته على الثلاث، وأن توالي التصفيق، ولكنها لا تبعد إحدى يديها عن الأخرى؛ ثم تعيدها، وإلا بطلت صلاتها، ومنها الخشوع في جميع الصلاة، وهو حضور القلب ، وسكون الجوارح، بأن يستحضر أنه بين يدي الله تعالى؛ وأن الله مطلع عليه ومنها جلوس الاستراحة لمن يصلي من قيام، بأن يجلس جلسة خفيفة بعد السجدة الثانية، وقبل القيام إلى الركعة الثانية والرابعة، ويسن أن تكون قدر الطمأنينة، ولا يضر زيادتها عن قدر الجلوس بين السجدتين على المعتمد، ويأتي بها المأموم، وإن تركها الإمام، ومنها نية الخروج من الصلاة من أول التسليمة الأولى، فلو نوى الخروج قبل ذلك بطلت صلاته، وإن نواه في أثنائها أو بعدها، لم تحصل السنة، =

. . . .

= ومنها وضع بطن كف اليد اليمنى على ظهر كف اليسرى، ويقبض بيده اليمنى كوع اليسرى. وبعض ساعد اليسرى ورسغها، وذلك هو المعتمد عندهم، على أن هذه الهيئة لو تركها وأرسل يديه، كما يقول المالكية، فلا بأس. ولكنهم عدوا ذلك من المستحبات للإشارة إلى أن الإنسان محتفظ بقلبه، لأن العادة أنه إذا خاف على شيء حفظه بيديه.
ومنها أن يقول المصلي بعد تكبيرة الإحرام: "وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض حنيفاً مسلماً وما أنا من المشركين قل إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين، لا شريك له، وبذلك أمرت، وأنا من المسلمين". وهذا الدعاء يقال له: دعاء الافتتاح. وهو مستحب فى الفرض والنفل للمنفرد والإمام والمأموم وحتى ولو شرع الإمام فى الفاتحة ولكن لا يستحب الإتيان بهذا الدعاء إلا بشروط خمسة: أحدها. أن يكون في غير صلاة الجنازة. فإن كان في صلاة الجنازة، فإنه لا يأتي به، ولكن يأتي بالتعوذ، ثانيها: أن لا يخاف فوات وقت الأداء. فلو بقي في الوقت ما يسع ركعة بدون أن يأتي بدعاء الافتتاح. فإنه لا يأتي به، ثالثها: أن لا يخاف المأموم فوت بعض الفاتحة فإن خاف ذلك فلا يأتي به، رابعها: أن يدرك الإمام في حال الاعتدال من القيام من فإذا أدركه في الاعتدال فإنه لا يأتي به، خامسها: أن لا يشرع في التعوذ أو قراءة الفاتحة، فإن شرع في ذلك عمداً أو سهواً فإنه لا يعود إلى الإتيان بدعاء الافتتاح ، ومنها الاستعاذة فى كل ركعة فيبتدئ فى كل قراءة بالاستعاذة بعد دعاء الافتتاح الذي تقدم، وتحصل الاستعاذة بكل لفظ يشتمل على التعوذ. ولكن الأفضل أن يقول: أعوذ بالله من الشيطان الرجيم، وبعضهم يقول: إن زيادة السميع العليم سنة أيضاً. فيقول: أعوذ بالله السميع العليم، من الشيطان الرجيم، ومنها الجهر بالقراءة إذا كان المصلي إماماً ومنفرداً، أما المأموم فيسن في حقه الإسرار وإنما يسن الجهر فيحق المرأة والخنثى إذا لم يسمع شخص أجنبي، أما إذا وجد أجنبي، فإن المرأة والخنثى لا يجهران بالقراءة، بل يسن لهما الإسرار، كي لا يسمع صوتهما الأجنبي وحد الإسرار عند الشافعية هو أن يسمع المصلي نفسه، كما تقدم، وظاهر أن الجهر لا يكون إلا في الركعتين الأوليين إذا كان منفرداً. وسيأتي حكم المسبوق. ومنها التأمين، وهو أن يقول المصلي عقب قراءة الفاتحة "آمين" فإذا ركع ولم يقل: آمين فقد فات التأمين ولا يعود إليه، وكذا إن شرع في قراءة شيء آخر بعد الفاتحة. ولو سهواً، إلا أنه يستثنى من ذلك ما إذا قال: رب اغفر لي؛ ونحوه، لأنه ورد عن النبي ﷺ ، وإذا قرأ الفاتحة، ثم سكت فإن التأمين لا يسقط، وإذا كان يصلي مأموماً فإنه يسن له أن يقول: آمين مع إمامه، إذا كانت الصلاة جهرية، أما الصلاة السرية فلا يؤمن المأموم فيها مع إمامه، فإذا لم يؤمّن في الصلاة الجهرية، أو أخر التأمين عن وقته المندوب، وهو أن يكون تأمينه مع تأمين الإمام، فإنه يأتي بالتأمين وحده. لأن معنى قوله ﷺ : «إذا أمن الإمام فأمّنوا» إذا دخل وقت تأمين الإمام فأمّنوا، وإن لم يؤمّن بالفعل، أو أخره عن وقته، ومنها قراءة شيء من القرآن، وإن لم يكن سورة كاملة، ولكن قراءة السورة الكاملة أفضل عند الشافعية من بعض السورة، بشرط أن لا يكون بعض السورة أكثر من السورة، فلو قرأ ﴿آمَنَ الرَّسُولُ بِمَا أُنزِلَ إِلَيْهِ﴾ إلى آخر سورة البقرة، كان ذلك أفضل من قراءة سورة صغيرة، كسورة "قريش"، أو "الفيل"، أو «قل هو الله أحد» لأن أواخر البقرة أكثر من السورة الصغيرة، وهذا هو المعتمد عند الشافعية، وبعضهم يقول: إن السورة الصغيرة أفضل وأقل السور ثلاث آيات؛ ولكن لا يلزم المصلي أن يأتي بثلاث آيات، بل يتحقق أصل السنة عند الشافعية بالإتيان بشيء من القرآن، ولو آية واحدة، ولكن الأفضل هو ما ذكرنا من الإتيان بسورة كاملة، وهي ثلاث آيات؛ وأفضل من ذلك أن يأتي بأطول منها، ويندب عند الشافعية تطويل قراءة ما زاد على الفاتحة من سورة قصيرة ونحوها في الركعة الأولى عن الركعة الثانية، إلا إذا اقتضى الحال ذلك، كما إذا كان المصلي إماما وكان المؤتمون كثيرين فى حالة زحام ، كصلاة الجمعة والعيدين فإنه فى هذه الحالة يسن للإمام تطويل عن الأولى ، ليلحقه من تخلف ويشترط فى تحقق سنة قراءة السور ونحوها أن يأتى بعد قراءة الفاتحة ، سواء كان المصلى إماما أو منفرداً، فلو قرأ السورة أولاً، ثم قرأ الفاتحة، فإن السورة لا تحسب له؛ وعليه أن يعيدها بعد قراءة الفاتحة، إن أراد تحصيل السنة، ومنها أن يسكت المصلي بعد قراءة الفاتحة إذا كان إماماً، فلا يشرع في قراءة السورة إلا بعد زمن يسع قراءة فاتحة المأمومين إذا كانت الصلاة جهرية، والأولى للإمام في هذه الحالة يشتغل بدعاء، أو قراءة في سره.

وعند الشافعية سكتات أخرى مطلوبة، ولكنها يسيرة، ويعبرون عنها بسكتات لطيفة، وهي في مواضع: أحدها: أن يسكت سكتة لطيفة بعد تكبيرة الإحرام، ثم يشرع في قراءة التوجه «وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض» إلخ، ثانيها: أن يسكت كذلك بعد الفراغ من التوجه، ثم يقول: أعوذ بالله من الشيطان الرجيم، أو نحو ذلك، مما تقدم، ثالثها: أن يسكت كذلك بعد العوذ، ثم يسمى على الوجه المتقدم، رابعها: أن يسكت بعد التسمية كذلك، ثم يشرع=

. . . .

=في قراءة الفاتحة، خامسها: أن يسكت بعد الفراغ من قراءة الفاتحة قبل التأمين، ثم يقول: آمين؛ سادسها: أن يسكت كذلك بعد قول: آمين. ثم يشرع في قراءة السور. سابعها: أن يسكت في قراءة السورة كذلك، ثم يكبر للركوع، فإذا أضيفت هذه السكتات إلى السكتة المشروعة للإمام بعد قراءة الفاتحة، يكون عدد السكتات ثمانية، ولكن المعروف عند الشافعية أن السكتات ستة، لأنهم يعدون السكتة بين التكبيرة والتوجه، وبين التوجه والتعوذ واحدة ويعدون السكته بعد الفراغ من الفاتحة وقبل الشروع في قراءة السور للإمام والمأموم واحده ؛ والأمر في ذلك سهل، ومنها التكبيرات عند الخفض للركوع، ويسن مدها حتى يتم ركوعه، وكذلك تكبيرات السجود، فإنه سنة عندهم، وعليه أن يجهر بالتكبيرات المذكورة إذا كان إماماً، كي يسمعه المأمون، ومثل ذلك ما إذا كان مبلغاً كما يأتي؛ ومنها أن يقول: سمع الله لمن حمده حين يرفع رأسه من الركوع، سواء كان إماماً أو مأموماً أو منفرداً، ويجهر الإمام بقوله: سمع الله لمن حمده أما المأموم فإنه يسر بها؛ ومنها أن يقول: ربنا لك الحمد، إذا انتصب قائماً، سواء كان إماماً أو مأموماً أو منفردا، أما إذا صلى قاعداً فإنه يأتي بذلك بعد الاعتدال من القعود، ولكن يسن أن يأتي الإمام والمأموم والمنفرد بقول: "ربنا لك الحمد" سراً، حتى ولو كان المأموم مبلغاً، فإذا جهر بقول: "ربنا لك الحمد" كان جاهلاً؛ ومنها أن يسبح في ركوعه، بأن يقول: سبحان ربي العظيم، وهو سنة مؤكدة عندهم، حتى قال بعضهم: إن من داوم على تركه سقطت شهادته، وأقله مرة واحدة، فتحصل أصل السنة إذا قال: سبحان ربي العظيم، ولكن أدنى كمال السنة لا يحصل إلا إذا أتى به ثلاث مرات، سواء كان إماماً أو مأموماً، أو منفرداً. ويسن الزيادة على الثلاث إذا كان المصلي منفرداً، أو كان إماماً لجماعة راضين بالتطويل، وفي هذه الحالة يسن له أن يأتي بإحدى عشرة تسبيحة، ولا يزيد على ذلك، ويسن للمنفرد أن يزيد: "اللّهم لك ركعت، وبك آمنت، ولك أسلمت، خشع لك سمعي وبصري ومخي وعظمي وعصبي وشعري وبشري، وما استقلت به قدمي لله رب العالمين؛ وكذا يسن للإمام أن يأتي بهذا الدعاء في ركوعه إذا كان إمام قوم محصورين، راضين بالتطويل؛ ومنها أن يسبح في سجوده، بأن يقول: "سبحان ربي الأعلى"، وتحصل أصل السنة بمرة واحدة ولكن أقل الكمال يحصل بثلاث مرات، وأعلى الكمال أن يأتي بإحدى عشرة مرة، كما تقدم في تسبيح الركوع؛ وإذا كان يصلي إماماً بجماعة محصورين، فإنه يسن له أن يزيد على ذلك: "اللّهم لك سجدت وبك آمنت، ولك أسلمت، سجد وجهي للذي خلقه وصوّره، وشق سمعه وبصره، تبارك اللّه أحسن الخالقين" والدعاء في السجود بطلب الخير سنة، لحديث مسلم: "أقرب ما يكون العبد من ربه، وهو ساجد فأكثروا الدعاء"؛ ومنها وضع اليدين على الفخذين في الجلوس للتشهد الأول والأخير؛ ومنها أن يبسط اليد اليسرى بحيث تكون رؤوس أصابع اليد مسامته للركبة. ومنها أن يقبض أصابع اليد اليمنى. إلا الإصبع التي بين الإبهام والوسطى. ويقال لها: المسبحة - بكسر الباء - لأنها يشار بها عند التسبيح، وتسمى السبابة لأنها يشار بها عند السب وإنما يسن ذلك عند قوله في التشهد: إلا اللّه ويكره أن يحرك إصبعه المسبحة، فإن حركها فقد فعل مكروهاً على الأصح. وبعضهم يقول: إن صلاته تبطل. لأنه عمل خارج عن أعمال الصلاة. ولكن هذا ضعيف لأنه عمل يسير لا تبطل به الصلاة. ومنها أن يجلس الشخص في جميع جلسات الصلاة مفترشاً؛ ومعنى الافتراض أن يجلس على كعب رجله اليسرى. ويجعل ظهر رجله للأرض وينصب قدمه اليمنى، ويضع أطراف أصابعها لجهة القبلة. وسمي افتراشاً لأن المصلي يفترض قدمه، ويجلس عليها.

هذا إذا لم يكن به علة تمنعه من الجلوس بهذه الكيفية. أما إذا كان عاجزاً عن ذلك. كأن كان جسمه ضخماً (سميناً) فإنه يأتي بالكيفية التي يقدر عليها ومنها التسليمة الثانية فإنها سنة عند الشافعية.

الحنابلة: قالوا: سنن الصلاة ثمان وستون وهي قسمان: قولية؛ وفعلين فالقولية: اثنتا عشرة. وهي: دعاء الاستفتاح؛ والعوذ قبل القراءة؛ والبسملة؛ وقول: آمين؛ وقراءة سورة بعد الفاتحة؛ كما تقدم؛ وجهر الإمام بالقراءة، كما تقدم؛ أما المأموم فيكره جهره بالقراءة؛ وقول: ملء السموات وملء الأرض. إلخ. بعد التحميد كما تقدم؛ وما زاد على المرة الأولى في تسبيح الركوع والسجود؛ وما زاد على المرة في قول: "رب اغفر لي" في الجلوس بين السجدتين؛ والصلاة على آله عليه الصلاة والسلام في التشهد الأخير؛ والبركة عليه عليه السلام. وعلى الآل فيه؛ والقنوت في الوتر جميع السنة. أما الفعلية وتسمى الهيئات: فهي ست وخمسون تقريباً: رفع اليدين مع تكبيرة الإحرام؛ كون اليدين مبسوطتين عند الرفع المذكور، كونهما مضمومتين الأصابع عند الرفع المذكور أيضا، رفع اليدين كذلك عند الرفع من =

مبحث شرح بعض سنن الصلاة وبيان المتفق عليه؛ والمختلف فيه

رفع اليدين

رفع اليدين عند الشروع في الصلاة سنة، فيسن للمصلي أن يرفع يديه عند شروعه في الصلاة باتفاق، ولكنهم اختلفوا في كيفية هذا الرفع، فانظره مفصلاً تحت الخط(١).

حكم الإتيان بقول: آمين

من سنن الصلاة أن يقول المصلي عقب الفراغ من قراءة الفاتحة: آمين، وإنما يسن بشرط أن لا يسكت طويلاً بعد الفراغ من قراءة الفاتحة، أو يتكلم بغير دعاء، وهو سنة للإمام والمأموم والمنفرد، وهذا القدر متفق عليه بين ثلاثة من الأئمة، وقال المالكية: إنه مندوب لا سنة، فاتفق الشافعية والحنابلة على أنه يؤتى به سراً في الصلاة السرية، وجهراً في الصلاة الجهرية، فإذا فرغ من قراءة الفاتحة جهراً في

=الركوع؛ حط اليدين عقب ذلك؛ وضع اليمين على الشمال حال القيام والقراءة؛ جعل اليدين الموضوعتين على هذه الهيئة تحت سرته. نظر المصلي إلى موضع سجوده حال قيامه؛ الجهر بتكبيرة الإحرام؛ ترتيل القراءة؛ تخفيف الصلاة إذا كان إماماً، إطالة الركعة الأولى عن الثانية، تقصير الركعة الثانية، تفريج المصلي بين قدميه حال قيامه يسيراً، قبض ركبتيه بيديه حال الركوع، تفريج أصابع اليدين حال وضعهما على الركبتين في الركوع، مدّ ظهره في الركوع مع استوائه، جعل رأسه حيال ظهره في الركوع، مجافاة عضديه عن جنبيه فيه. أن يبدأ في السجود بوضع ركبتيه قبل يديه، أن يضع يديه بعد ركبتيه، أن يضع جبهته وأنفه بعد يديه، تمكين أعضاء السجود من الأرض، مباشرتها لمحل السجود، كما تقدم، مجافاة عضديه عن جنبيه في السجود، مجافاة بطنه عن فخذيه فيه أيضاً، مجافاة الفخذين عن الساقين فيه، تفريج ما بين الركبتين فيه أيضاً: أن ينصب قدميه فيه أيضاً، جعل بطون أصابع القدمين على الأرض في السجود، تفريق أصابع القدمين في السجود؛ وضع اليدين حذو المنكبين فيه، بسط كل من اليدين؛ ضم الأصابع من اليدين فيه أيضاً، توجيه أصابعهما إلى القبلة فيه أيضاً؛ رفع اليدين أولاً في القيام من السجود إلى الركعة، بأن يقوم للركعة الثانية على صدور قدميه، أن يقوم كذلك للركعة الثالثة، أن يقوم كذلك للركعة الرابعة، أن يعتمد بيديه على ركبتيه في النهوض لبقية صلاته، الافتراش في الجلوس بين السجدتين؛ الافتراش في التشهد الأول التورك في التشهد الثاني؛ وضع اليدين على الفخذين في التشهد الأول؛ بسط اليدين على الفخذين في التشهد الأول، ضم أصابع اليدين في الجلوس بين السجدتين في التشهد الأول والثاني قبض الخنصر والبنصر من يده اليمنى وتحليق إبهامه مع الوسطى في التشهد مطلقاً، أن يشير بسبابته عند ذكر لفظ الجلالة في التشهد. ضم أصابع اليسرى في التشهد، جعل أطراف أصابع اليسرى جهة القبلة، الإشارة بوجهه نحو القبلة في ابتداء السلام، الالتفاف يميناً وشمالاً في تسليمه أن ينوي بسلامه الخروج من الصلاة، زيادة اليمين على الشمال في الالتفاف الخشوع في الصلاة.

والمرأة فيما تقدم كالرجل؛ إلا أنها لا يسن لها المجافاة السابقة في الركوع والسجود، بل السنة لها أن تجمع نفسها وتجلس مسدلة رجليها عن يمينها وهو الأفضل، وتسر القراءة وجوباً إن كان يسمعها أجنبي، والخنثى المشكل كالأنثى.

(١) الحنفية: قالوا: يسن للرجل أن يرفع يديه عند تكبيرة الإحرام إلى حذاء أذنيه، مع نشر أصابعه - فتحها. ومثله الأمة، وأما المرأة الحرة فالسنة في حقها أن ترفع يديها إلى الكتفين - المنكبين - ومثل تكبيرة الإحرام تكبيرات العيدين والقنوت، فيسن له أن يرفع يديه فيها، كما سيأتي مفصلاً في مباحثه.

الشافعية: قالوا: الأكمل في السنة هو رفع اليدين عند تكبيرة الإحرام، والركوع والرفع منه، وعند القيام من التشهد الأول حتى تحاذي أطراف أصابعه أعلى أذنيه، وتحاذي إبهاماه شحمتي أذنيه؛ وتحاذي راحتاه منكبيه؛ للرجل والمرأة، أما أصل السنة فتحصل ببعض ذلك.

المالكية: قالوا: رفع اليدين حذو المنكبين عند تكبيرة الإحرام مندوب، وفيما عدا ذلك مكروه، وكيفية الرفع أن تكون يداه مبسوطتين. وظهورهما للسماء وبطونهما للأرض، على القول الأشهر عندهم.

الحنابلة: قالوا: يسن للرجل والمرأة رفع اليدين إلى حذو المنكبين عند تكبيرة الإحرام، والركوع، والرفع منه.

الركعة الأولى، والثانية من صلاة الصبح والمغرب والعشاء، قال: آمين جهراً، أما في باقي الركعات التي يقرأ فيها سراً فإنه يقول: آمين في سره أيضاً، ومثل ذلك باقي الصلوات التي يقرأ فيها سراً، وهي الظهر، والعصر، ونحوهما، مما يأتي بيانه، أما المالكية والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط(١).

وضع اليد اليمنى على اليسرى تحت السرة أو فوقها

يُسن وضع اليد اليمنى على اليسرى تحت سرته أو فوقها، وهو سنة باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال المالكية: إنه مندوب، أما كيفيته فانظرها تحت الخط (٢).

التحميد والتسميع

يُسن التحميد، وهو أن يقول: اللّهم ربنا ولك الحمد عند الرفع من الركوع، أما التسميع فهو أن يقول المصلي: سمع اللّه لمن حمده عند الرفع من الركوع أيضاً، وهذا القدر متفق عليه في التسميع والتحميد، وإنما الخلاف في الصيغة التي ذكرنا. فانظره تحت الخط (٣).

---

(١) الحنفية: قالوا: التأمين يكون سراً في الجهرية والسرية، سواء كان ذلك عقب فراغه من قراءة الفاتحة، أو بسبب سماعه ختام الفاتحة من الإمام أو من جاره ولو كانت قراءتهما سرية.

المالكية: قالوا: التأمين يندب للمنفرد والمأموم مطلقاً، أي فيما يسر فيه، وفيما يجهر فيه، وللإمام فيما يسر فيه فقط، وإنما يؤمِّن المأموم في الجهرية إذا سمع قول إمامه: ﴿ولا الضالين﴾: وفي السرية بعد قوله هو: ﴿ولا الضالين﴾.

(٢) المالكية: قالوا: وضع اليد اليمنى على اليسرى فوق السرة، وتحت الصدر مندوب لا سنة، بشرط أن يقصد المصلي به التسنن - يعني اتباع النبي ﷺ في فعله - فإن قصد ذلك كان مندوباً. أما إن قصد الاعتماد والاتكاء، فإنه يكره بأي كيفية. وإذا لم يقصد شيئاً. بل وضع يديه هكذا بدون أن ينوي التسنن فإنه لا يكره على الظاهر بل يكون مندوباً أيضاً. هذا في الفرض أما في صلاة النفل فإنه يندب هذ الوضع بدون تفصيل.

الحنفية: قالوا: كيفيته تختلف باختلاف المصلي. فإن كان رجلاً فيسن في حقه أن يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى محلقاً بالخنصر والإبهام على الرسغ تحت سرته. وإن كانت امرأة فيسن لها أن تضع يديها على صدرها من غير تحليق.

الحنابلة: قالوا: السنة للرجل والمرأة أن يضع باطن يده اليمنى على ظهر يده اليسرى ويجعلها تحت سرته.

الشافعية قالوا: السنة للرجل والمرأة وضع بطن كف اليد اليمنى على ظهر كف اليسرى تحت صدره وفوق سرته مما يلي جانبه الأيسر. وأما أصابع يده اليمنى بهو مخير بين أن يبسطها في عرض مفصل اليسرى وبين أن ينشرها في جهة ساعدها. كما تقدم إيضاحه في مذهبهم قريباً.

(٣) الحنفية: قالوا: الإمام يقول عند رفعه من الركوع «سمع اللّه لمن حمده». ولا يزيد على ذلك على المعتمد. والمأموم يقول: اللّهم ربنا ولك الحمد. وهذه أفضل الصيغ، فلو قال: ربنا ولك الحمد. فقد أتى بالسنة، وكذا لو قال: ربنا لك الحمد، ولكن الأفضل هي الصيغة الأولى ويليها ربنا ولك الحمد، ويليهما ربنا لك الحمد. أما المنفرد فإنه يجمع بين الصيغتين فيقول: سمع اللّه لمن حمده اللّهم ربنا ولك الحمد. أو ربنا لك الحمد. إلى آخر ما ذكر. وهذا سنة عند الحنفية، كما ذكرنا.

المالكية: قالوا: التسميع. وهو قول: سمع اللّه لمن حمده سنة للإمام والمنفرد والمأموم. أما التحميد وهو قول: اللّهم ربنا ولك الحمد، فهو مندوب لا سنة في حق المنفرد والمأموم. أما الإمام فإن السنة في حقه أن يقول: سمع اللّه لمن حمده كما ذكرنا، ولا يزيد على ذلك. كما لا يزيد المأموم على قول: اللّهم ربنا ولك الحمد، أو ربنا ولك الحمد ولكن الصيغة الأولى أولى.

الشافعية: قالوا: السنة أن يجمع كل من الإمام والمنفرد بين التسميع والتحميد، فيقول كل واحد منهم: سمع اللّه لمن حمده. ربنا لك الحمد، ولكن على الإمام أن يجهر بقوله: سمع اللّه لمن حمده. أما المأموم فلا يسن له أن يجهر بها. إلا إذا كان مبلغاً. أما قول ربنا لك الحمد فيسن لكل منهم أن يأتي بها سراً، حتى ولو كان المأموم مبلغاً، كما تقدم بيانه في مذهبهم. =

جهر الإمام بالتكبير والتسميع

ويسن: جهر الإمام بالتكبير، والتسميع، والسلام كي يسمعه المأمومون الذين يصلون خلفه، وهذا الجهر سنة باتفاق ثلاثة. وقال المالكية: إنه مندوب لا سنة.

التبليغ خلف الإمام

ويتعلق بذلك بيان حكم التبليغ، وهو أن يرفع أحد المأمومين أو الإمام صوته ليسمع الباقين صوت الإمام وهو جائز بشرط أن يقصد المبلغ برفع صوته الإحرام للصلاة بتكبيرة الإحرام. أما لو قصد التبليغ فقط، فإن صلاته لم تنعقد، وهذا القدر متفق عليه في المذهب أما إذا قصد التبليغ مع الإحرام، أي نوى الدخول في الصلاة. ونوى التبليغ. فإنه لا يضر. أما غير تكبيرة الإحرام من باقي التكبيرات، فإنه إذا نوى بها التبليغ فقط فإن صلاته لا تبطل، ولكن يفوته الثواب (١).

تكبيرات الصلاة المسنونة

ومن سنن الصلاة التكبيرات سوى تكبيرة الإحرام، وهي تكبيرة الركوع، وتكبيرة السجود، وتكبيرة الرفع من السجود، وتكبيرة القيام، فإنها كلها سنة، وهذا الحكم متفق عليه بين المالكية، والشافعية؛ أما الحنفية والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط (٢).

قراءة السورة
أو ما يقوم مقامها بعد الفاتحة

قراءة شيء من القرآن بعد قراءة الفاتحة في الركعتين الأولين من صلاة الظهر والمغرب والعشاء، وفي ركعتي فرض الصبح، مطلوب باتفاق، ولكنهم اختلفوا في حكمه، فقال ثلاثة من الأئمة: إنه سنة،

= الحنابلة: قالوا: يجمع الإمام والمنفرد بين التسميع والتحميد. فيقول: سمع اللّه لمن حمده. ربنا ولك الحمد، وهذا الترتيب في الصيغة واجب عند الحنابلة، فلو قال: من حمد اللّه سمع له. لم يجزئه. ويقول: ربنا ولك الحمد عند تمام قيامه. أما المأموم، فإنه يقول: ربنا ولك الحمد بدون زيادة في حال رفعه من الركوع ولو قال ربنا لك الحمد، فإنه يكفي، ولكن الصيغة الأولى أفضل: وأفضل من ذلك أن يقول: اللّهم ربنا لك الحمد بدون واو. ويسن أن يقول بعد الفراغ من قول: ربنا ولك الحمد: ملء السموات، وملء الأرض، وملء ما شئت من شيء بعد.

(١) الشافعية: قالوا: تبطل صلاة المبلغ إذا قصد التبليغ فقط بتكبيرة الإحرام، وكذا إذا لم يقصد شيئاً، أما إذا قصد بتكبيرة الإحرام التبليغ والإحرام للصلاة، أو قصد الإحرام فقط، فإن صلاته تنعقد، وكذلك الحال في غير تكبيرة الإحرام، فإنه إذا قصد بها مجرد التبليغ، أو لم يقصد شيئاً بطلت صلاته، أما إذا قصد التبليغ مع الذكر، فإن صلاته تصح، إلا إذا كان عامياً، فإن صلاته لا تبطل ولو قصد الإعلام فقط.

الحنفية: قالوا: يسن جهر الإمام بالتكبير بقدر الحاجة لتبليغ من خلفه، فلو زاد على ذلك زيادة فاحشة، فإنه يكره، لا فرق في ذلك بين تكبيرة الإحرام وغيرها، ثم إذا قصد الإمام أو المبلغ الذي يصلي خلفه بتكبيرة الإحرام مجرد التبليغ خالياً عن قصد الإحرام فإن صلاته تبطل، وكذا صلاة من يصلي بتبليغه إذا علم منه ذلك، وإذا قصد التبليغ مع الإحرام فإنه لا يضر، بل هو المطلوب.

هذا في تكبيرة الإحرام، أما باقي التكبيرات، فإنه إذا قصد بها مجرد الإعلام فإن صلاته لا تبطل، ومثلها التسميع والتحميد، ما لم يقصد برفع صوته بالتبليغ التغني ليعجب الناس بنغم صوته فإن صلاته تفسد على الراجح.

(٢) الحنابلة:قالوا: إن كل هذه التكبيرات واجبة لا بد منها، ما عدا تكبيرة المسبوق الذي أدرك إمامه راكعاً، فإن تكبيرة ركوعه سنة، بحيث لو كبر للإحرام، وركع، ولم يكبر صحت صلاته.

الحنفية: قالوا: إن جميع هذه التكبيرات سنة، كما يقول الشافعية والمالكية، إلا في صورة واحدة، وهي تكبيرة الركوع في الركعة الثانية من صلاة العيدين، فإنها واجبة، وقد عرفت أن الواجب عندهم أقل من الفرض، وقد عبر عنه بعضهم بأنه سنة مؤكدة.

وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط [١]، وكذا مقدار المطلوب قراءته، فقد اتفق الشافعية والمالكية على أنه يكتفي بقراءة سورة صغيرة، أو آية، أو بعض آية، فمتى أتى بهذا بعد الفاتحة فقد حصل أصل السنة؛ أما الحنفية، والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط [٢]. وقراءة السورة بعد الفاتحة في الفرض سنة للإمام والمنفرد والمأموم إذا لم يسمع قراءة الإمام، وهذا الحكم متفق عليه بين الشافعية، والحنابلة؛ أما الحنفية، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط [٣].

هذا في صلاة الفرض، أما صلاة النفل، فإن قراءة السورة ونحوها مطلوبة في جميع ركعاته، سواء صلاها ركعتين أو أربعاً، بتسليمة واحدة، أو أكثر من ذلك، وهذا الحكم فيه تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط[٤].

دعاء الافتتاح ويقال له: الثناء

دعاء الافتتاح سنة عند ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية. فقالوا: المشهور أنه مكروه. وبعضهم يقول: بل هو مندوب. أما صيغة هذا الدعاء وما قيل فيه، فانظره تحت الخط[٥].

---

(١) الحنفية: قالوا: حكم قراءة السورة أو ثلاث آيات قصار، أو آية طويلة هو الوجوب. فتجب قراءة ذلك في الركعتين الأوليين من صلاة الفرض، وقد ذكرنا معنى الواجب عندهم.

(٢) الحنفية: قالوا: لا يحصل الواجب إلا بما ذكر من قراءة سورة صغيرة، أو آية طويلة، أو ثلاث آيات قصار.

الحنابلة: قالوا: لا بد من قراءة آية لها معنى مستقل غير مرتبط بما قبله ولا بعده، فلا يكفي أن يقول: «مدهامتان» أو «ثم نظر» أو نحو ذلك.

(٣) الحنفية: قالوا: لا يجوز للمأموم أن يقرأ خلف الإمام مطلقاً، كما تقدم، وقد عرفت حكم الإمام، والمنفرد في ذلك في الصحيفة التي قبل هذه.

المالكية: قالوا: تكره القراءة للمأموم في الصلاة الجهرية، وإن لم يسمع أو سكت الإمام.

(٤) المالكية: قالوا: إن قراءة ما تيسر من القرآن بعد الفاتحة مندوب في النفل لا سنة. سواء صلى ركعتين أو أكثر.

الحنفية: قالوا: قراءة السورة أو ما يقوم مقامها من الآيات التي ذكرنا واجب في جميع ركعات النفل لا سنة ولا مندوب، كما يقول غيرهم.

الشافعية: قالوا: إذا صلى النفل أكثر من ركعتين. فإنه يكون كصلاة الفرض الرباعي. فلا يسن أن يأتي بالسورة إلا في الركعتين الأوليين. أما ما زاد على ذلك فإنه يكتفي فيه بقراءة الفاتحة.

الحنابلة: قالوا: قراءة سورة صغيرة أو آية مستقلة لها معنى مستقل بعد الفاتحة في صلاة النفل سنة في كل ركعة من ركعاته، سواء صلاها ركعتين أو أربعاً.

(٥) الحنفية: قالوا: نص دعاء الافتتاح هو أن يقول: «سبحانك اللّهم وبحمدك، وتبارك اسمك، وتعالى جدك، ولا إله غيرك» ومعنى: سبحانك اللّهم وبحمدك، أنزهك تنزيهك اللائق بجلالك يا اللّه، ومعنى وبحمدك، سبحتك بكل ما يليق بك، وسبحتك بحمدك، ومعنى: وتبارك اسمك، دامت بركته، ودام خيره، ومعنى تعالى جدّك، علا جلالك؟ وارتفعت عظمتك، وهو سنة عندهم للإمام والمأموم والمنفرد في صلاة الفرض والنفل، إلا إذا كان المصلي مأموماً وشرع الإمام في القراءة؛ فإنه في هذه الحالة لا يأتي المأموم بالثناء، وإذا فاتته ركعة وأدرك الإمام في الركعة الثانية، فإنه يأتي به قبل أن يشرع الإمام في القراءة؟ وهكذا، فلا يسن في حق المأموم بعد شروع إمامه في القراءة في كل ركعة سواء كان يقرأ جهراً أو سراً وإذا أدرك الإمام وهو راكع أو ساجد؟ فإن كان يظن أنه يدركه قبل الرفع من ركوعه، أو سجوده؛ فإنه يأتي بالثناء؟ وإلا فلا.

الشافعية: قالوا: دعاء الافتتاح هو أن يقول المصلي بعد تكبيرة الإحرام: « وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض حنيفاً مسلماً، وما أنا من المشركين، إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي للّه رب العالمين؛ لا شريك له، وبذلك أمرت، وأنا من المسلمين» والحنفية يقولون: إن هذه الصيغة تقال قبل نية صلاة الفرض، كما تقال بعد النية، والتكبيرة في صلاة النافلة، وقد اشترط الشافعية للإتيان بهذا الدعاء شروطاً خمسة، ذكرناها مع بيان كل ما يتعلق به في «سنن الصلاة» في مذهبهم؛ فارجع إليه. =

التعوذ

التعوّذ سنة عند ثـلاثة من الأئمة، خلافاً للمالكيـة؛ فانظر ما قيل في التـعوذ عند كل مذهب تحت الخط(١).

التسمية في الصلاة

ومنها التـسميـة في كل ركعة قـبل الفاتحـة، بأن يقول: بسم اللّه الرحمن الرحـيم، وهي سنة عند الحنفيـة، والحنابلة، أما الشافعـية فيقـولون: إنها فرض، والمالكية يقـولون: إنها مكروهة وفي كل ذلك تفصيل ذكرناه تحت الخط(٢).

تطويل القراءة وعدمه

ومنها أن تكون القراءة من طـوال المفصل، أو أوساطه في أوقات مخـتلفة مبيتـه. وحد المفصل في المذاهب، تحت الخط(٣)، وإنما تـسن الإطالة إذا كان المصلي مقيماً منفرداً، فإن كان مسافراً، فلا تسن عند

= الحنابلة: قالوا: نص دعـاء الافتتاح هو النص الذي ذكـر في مذهب الحنفية، ويجـوز أن يأتي بالنص الذي ذكره الشافعية بدون كراهة، بل الأفضل أن يأتي بكل من النوعين أحياناً، وأحياناً.

المالكية: قالوا: يكره الإتيان بدعـاء الافتتاح على المشهـور، لعمل الصحابة على تركـه، وإن كان الحديث الوارد به صحيـحاً على أنهم نقلوا عن مالك رضي اللّه عـنه أنه قال بندبه، ونصه: "سبـحانك اللّهم وبحمدك، وتبـارك اسمك، وتعالى جدك، ولا إله غيرك، وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض حنيفاً"، إلى آخر الآية؛ وقد عرفت أن الإتيان به مكروه على المشهور.

(١) الحنفية: قالوا: التعوذ سنة، وهو أن يقول: أعوذ باللّه من الشيطان الرجيم في الركعة الأولى بعد تكبيرة الإحرام والثناء المتـقدم، ولا يأتي بالتـعوذ إلا في الركعـة الأولى، سواء كـان إماماً، أو مـنفرداً، أو مأمـوماً، إلا إذا كـان المأموم مسبوقاً، كأن أدرك الإمام بعد شروعه في القراءة، فإنه في هذه الحالة لا يأتي بالتعوذ، لأن التعوذ تابع للقراءة على الراجح عندهم، وهي منهي عنها في هذه الحالة.

الشافعية: قالوا: التعوذ سنة في كل ركعة من الركعات، وأفـضل صيغة أن يقول: أعوذ باللّه من الشيطان الرجيم، وقد تقدم تفصيل ذلك في بيان مذهبهم قريباً.

المالكية: قالوا: التعوذ مكروه في صلاة الفريضة، سراً كـان، أو جهراً، أما في صلاة النافلة فإنه يجوز سراً، ويكره جهراً على القول المرجح.

الحنابلة: قالوا: التـعوذ سنة، وهو أن يقـول: أعوذ باللّه الـسميع العليم من الشـيطان الرجيم وهو سنة في الركـعة الأولى.

(٢) الحنفية: قالوا: يـسمي الإمام والمنفـرد سراً في أول كل ركعة، سواء كانت الصلاة سرية أو جـهرية. أما المأموم فإنه لا يـسمي طبـعاً، لأنه لا تجوز له القراءة ما دام مأمـوماً، ويأتي بالتسمية بعـد دعاء الافتتاح، وبعد التـعوذ، فإذا نسي التعوذ، وسمى قبلـه، فإنه يعيده ثانياً، ثم يـسمي، أما إذا نـسي التـسمية، وشرع في قراءة الفاتحة، فإنه يـستمر، ولا يعيد التـسمـية على الصحيح أما التـسمية بين الفاتحة والسـورة، فإن الإتيان بها غيـر مكروه، ولكن الأولى أن لا يسمي، سواء كانت الصلاة سرية أو جهرية، وليست التـسمية من الفاتحة، ولا من كل سورة في الأصح، وإن كانت من القرآن.

المالكية: قالوا: يكره الإتيان بالتسمية في الصلاة المفروضة، سواء كانت سرية أو جهرية، إلا إذا نوى المصلي الخروج من الخلاف، فيكون الإتيان بها أول الفاتحة سراً مندوباً؛ والجـهر بها مكروه في هذه الحالة أما في صلاة النافلة، فإنه يجوز للمصلي أن يأتي بالتسمية عند قراءة الفاتحة.

الشافـعية: قالوا: البـسملة آية من الفاتحة، فالإتيان بها فـرض لا سنة، فحكمها حكم الفاتحـة في الصلاة الـسرية أو الجهرية، فعلى المصلي أن يأتي بالتسمية جهراً في الصلاة الجهرية كما يأتي بالفاتحة جهراً، وإن لم يأت بها بطلت صلاته.

الحنابلة: قالوا: التسميـة سنة، والمصلي يأتي بها في كل ركعة سراً، وليسـت آية من الفاتحـة، وإذا سمى قبل التعوذ سقط التعوذ، فلا يعود إليـه، وكذلك إذا ترك التـسمية، وشرع في قراءة الفاتحة، فإنها تسقـط، ولا يعود إليها، كما يقول الحنفية.

(٣) الحنفية: قالوا: إن طوال المفصل من «الحجرات» إلى سورة «البروج» وأوساطه من سورة «البروج» إلى سورة «لم يكن»، وقصاره من سورة «لم يكن» إلى سورة «الناس»، فيقرأ من طوال المفصل فـي الـصبح والظهر، إلا أنـه يـسن أن =

ثلاثة من الأئمة وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط[١]، وإن كان المصلي إماماً، فيسن له التطويل بشروط مفصلة في المذاهب[٢].

إطالة القراءة في الركعة الأولى عن القراءة في الثانية، وتفريج القدمين حال القيام

ومنها إطالة القراءة في الركعة الأولى من كل صلاة على الثانية فإن سوّى بينهما في القراءة فقد فاتته السنة، وإن أطال الثانية على الأولى كره له ذلك، إلا في صلاة الجمعة، فيسن له أن يطيل الثانية فيها على الأولى، ومعنى الإطالة في الركعة الأولى أن يأتي بآيات أكثر منها في الركعة الثانية إلا في صلاة الجمعة والعيدين، وفي حال الزحام، فإنه يسن تطويل القراءة في الثانية عن الأولى، وهذا الحكم متفق عليه بين الحنفية، والشافعية، أما المالكية، والحنابلة فانظر مذهبيهما تحت الخط[٣].

ومنها تفريج القدمين حال القيام، بحيث لا يقرن بينهما، ولا يوسع إلا بعذر، كسمن ونحوه وقد اختلف في تقديره في المذاهب[٤].

= تكون في الظهر أقل منها في الصبح؛ ويقرأ من أوساطه في العصر والعشاء، ويقرأ من قصاره في المغرب.

الشافعية: قالوا: إن طوال المفصل من "الحجرات" إلى سورة "عم يتساءلون" وأوساطه من سورة «عم» إلى سورة «والضحى» وقصاره منها إلى آخر القرآن، فيقرأ من طوال المفصل في صلاة الصبح وصلاة الظهر؛ ويسن أن تكون في الظهر أقل منها في الصبح، إلا أنه يستثنى من ذلك صبح يوم الجمعة، فإنه يسن فيه أن يقرأ في ركعته الأولى بسورة «ألم - السجدة» وإن لم تكن من المفصل، وفي ركعته الثانية بسورة «هل أتى» بخصوصها، ويقرأ من أوساطه في العصر والعشاء، ومن قصاره في المغرب.

المالكية: قالوا: إن طوال المفصل من سورة "الحجرات" إلى آخر "والنازعات" وأوساطه من بعد ذلك إلى "والضحى" وقصاره منها إلى آخر القرآن، فيقرأ من طول المفصل في الصبح والظهر، ومن قصاره في العصر والمغرب، ومن أوساطه في العشاء، وهذا كله مندوب عندهم لا سنة.

الحنابلة: قالوا: إن طوال المفصل من سورة "ق" إلى سورة «عم» وأوساطه إلى سورة «والضحى» وقصاره إلى آخر القرآن، فيقرأ من طوال المفصل في الصبح فقط، ومن قصاره في المغرب فقط، ومن أوساطه في الظهر والعصر والعشاء، ويكره أن يقرأ في الفجر وغيره بأكثر من ذلك لعذر، كسفر، ومرض، وإن لم يوجد عذر كره في الفجر فقط.

(١) المالكية: قالوا: يندب التطويل للمنفرد، سواء كان مسافراً أو مقيماً.

(٢) الشافعية: قالوا: يسن التطويل للإمام بشرط أن يكون إمام محصورين راضين بالتطويل بأن يصرحوا بذلك، إلا في صبح يوم الجمعة، فإنه يسن للإمام فيه الإطالة بقراءة سورة ﴿السجدة﴾ كلها، وسورة، ﴿هل أتى﴾، وإن لم يرضوا.

المالكية: قالوا: يندب التطويل للإمام بشروط أربعة: الأول: أن يكون إماماً لجماعة محصورين، الثاني: أن يطلبوا منه التطويل بلسان الحال أو المقال، الثالث: أن يعلم أو يظن أنهم يطيقون ذلك، الرابع: أن يعلم، أو يظن أن لا عذر لواحد منهم، فإن تخلف شرط من ذلك، فتقصير القراءة أفضل.

الحنفية: قالوا: تسن الإطالة للإمام إذا علم أنه لم يثقل بها على المقتدين، أما إذا علم أنه يثقل فتكره الإطالة؛ لأن النبي ﷺ صلى الصبح بالمعوذتين، فلما فرغ قيل: أوجزت؟ قال: "سمعت بكاء صبي؛ فخشيت أن تفتتن أمه، ويلحق بذلك الضعيف والمريض وذو الحاجة".

الحنابلة: قالوا: يسن للإمام التخفيف بحسب حال المأمومين.

(٣) المالكية، والحنابلة: قالوا: يندب تقصير الركعة الثانية عن الركعة الأولى في الزمن، ولو قرأ بها أكثر من الأولى بدون فرق بين الجمعة وغيرها، فإن سوّى بينهما أو أطال الثانية على الأولى، فقد خالف الأولى، على أن المالكية يفرقون بين المندوب والسنة، كما تقدم، بخلاف الحنابلة، وكذلك الشافعية لا يفرقون بين المندوب والسنة ومن هذا يتضح لك معنى الوفاق والخلاف.

(٤) الحنفية: قدروا التفريج بينهما بقدر أربع أصابع، فإن زاد أو نقص كره. =

التسبيح في الركوع والسجود

ومنها أن يقول، وهو راكع: سبحان ربي العظيم[١]، وفي السجود: سبحان ربي الأعلى؛ وفي عدد التسبيح الذي تؤدي به السنة اختلاف في المذاهب ذكرناه تحت الخط[٢].

وضع المصلي يديه على ركبتيه، ونحو ذلك

ومنها أن يضع المصلي يديّه على ركبتيه حال الركوع، وأن تكون أصابع يديه مفرجة، وأن يبعد الرجل عضديه عن جنبيه، لقوله ﷺ لأنس رضي الله عنه: "وإذا ركعت فضع كفيك على ركبتيك، وفرج بين أصابعك، وارفع يديك عن جنبيك"، أما المرأة فلا تجافي بينهما، بل تضمهما إلى جنبيها، لأنه أستر لها، وهذا الحكم متفق عليه عند ثلاثة، وخالف المالكية فانظر مذهبهم تحت الخط[٣].

تسوية المصلي ظهره وعنقه حال الركوع

ومنها أن يسوّي بين ظهره وعنقه في حالة الركوع، لأنه ﷺ كان إذا ركع يسوي ظهره حتى لو صب عليه الماء استقر، وأن يسوي رأسه بعجزه، لأن النبي ﷺ كان إذا ركع لم يرفع رأسه، ولم يخفضها، وهذه السنة متفق عليها.

كيفية النزول للسجود والقيام منه

ومنها أن ينزل إلى السجود على ركبتيه، ثم يديه، ثم وجهه، وبعكس ذلك عند القيام من السجود بأن يرفع وجهه، ثم يديه، ثم ركبتيه، وهذا الحكم متفق عليه بين الحنفية، والحنابلة؛ أما الشافعية، والمالكية، فانظر مذهبيهم تحت الخط[٤]، على أن هذا إذا لم يكن به عذر، أما إذا كان ضعيفاً، أو لابس خف، أو نحو ذلك، فيفعل ما استطاع بالإجماع.

كيفية وضع اليدين حال السجود
وما يتعلق به

ومنها أن يجعل المصلي في حال السجود كفيه حذو منكبيه، مضمومة الأصابع، موجهة رؤوسها

=الشافعية: قدروا التفريج بينهما بقدر شبر. فيكره أن يقرن بينهما أو يوسع أكثر من ذلك كما يكره تقديم إحداهما على الأخرى.

المالكية: قالوا: تفريج القدمين مندوب لا سنة، وقالوا: المندوب هو أن يكون بحالة متوسطة، بحيث لا يضمهما ولا يوسعهما كثيراً، حتى يتفاحش عرفاً ووافقهم الحنابلة على هذا التقدير إلا أنه لا فرق عند الحنابلة بين تسميته مندوباً أو سنة.

(١) المالكية: قالوا: إن التسبيح في الركوع والسجود مندوب، وليس له لفظ معين، والأفضل أن يكون باللفظ المذكور.

(٢) الحنفية: قالوا: لا تحصل السنة إلا إذا أتى بثلاث تسبيحات، فإن أتى بأقل لم تحصل السنة.

الحنابلة: قالوا: إن الإتيان بصيغة التسبيح المذكورة واجب، وما زاد على ذلك سنة.

الشافعية: قالوا: يحصل أصل السنة بأي صيغة من صيغ التسبيح وإن كان الأفضل أن يكون بالصيغة المذكورة، أما ما زاد على ذلك إلى إحدى عشرة تسبيحة فهو الأكمل، إلا أن الإمام يأتي بالزيادة إلى ثلاث من غير شرط، وما زاد على ذلك لا يأتي به، إلا إذا صرح المأمومون بأنهم راضون بذلك.

المالكية: قالوا: ليس للتسبيح فيها عدد معين.

(٣) المالكية: قالوا: إن وضع يديه على ركبتيه، وإبعاد عضديه عن جنبيه مندوب لا سنة. أما تفريق الأصابع أو ضمها فإنه يترك لطبيعة المصلي، إلا إذا توقف عليه تمكين اليدين من الركبتين.

(٤) الشافعية: قالوا: يسن حال القيام من السجود أن يرفع ركبتيه قبل يديه، ثم يقوم معتمداً على يديه، ولو كان المصلي قوياً أو امرأة.

المالكية: قالوا: يندب تقديم اليدين على الركبتين عند النزول إلى السجود، وأن يؤخرهما عن ركبتيه عند القيام للركعة التالية.

للقبلة، وهذا متفق عليه بين الشافعية، والحنابلة؛ أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (١).

ومنها أن يبعد الرجل في حال سجوده بطنه عن فخذيه، ومرفقيه عن جنبيه، وذراعيه عن الأرض؛ وهذا إذا لم يترتب عليه إيذاء جاره في الصلاة، وإلا حرم، لأنه ﷺ كان إذا سجد جافى - باعد بين بطنه وفخذيه - أما المرأة فيسن لها أن تلصق بطنها بفخذيها محافظة على سترها، وهذا متفق عليه إلا عند المالكية فانظر مذهبهم تحت الخط (٢). ومنها أن تزيد الطمأنينة عن قدر الواجب، وهذا متفق عليه.

الجهر بالقراءة

ومن السنن الجهر بالقراءة للإمام والمنفرد في الركعتين الأوليين من صلاة المغرب والعشاء، وفي ركعتي الصبح والجمعة، وهذا متفق عليه عند المالكية، والشافعية؛ أما الحنفية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (٣).

حد الجهر والإسرار في الصلاة

ومن السنن الإسرار لكل مصل، فيما عدا ذلك من الفرائض الخمس، وهو سنة عند ثلاثة من الأئمة، وقال المالكية: إنه مندوب لا سنة؛ أما الجهر والإسرار في غير الفرائض كالوتر ونحوه والنوافل، ففيه تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (٤)، وفي حد الجهر والإسرار للرجل والمرأة تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (٥).

---

(١) المالكية: **قالوا:** يندب وضع اليدين حذو الأذنين أو قربهما في السجود، مع ضم الأصابع وتوجيه رؤوسها للقبلة.

الحنفية قالوا: إن الأفضل أن يضع وجهه بين كفيه، وإن كان وضع كفيه حذاء منكبيه تحصل به السنة أيضاً.

(٢) المالكية: قالوا: يندب للرجل أن يبعد بطنه عن فخذيه، ومرفقيه عن ركبتيه، وضبعيه عن جنبيه إبعاداً وسطاً في **الجميع.**

(٣) الحنفية: قالوا: الجهر واجب على الإمام، وسنة للمنفرد، كما تقدم، ثم إن المنفرد مخير بين الجهر والإسرار في الصلاة الجهرية، فله أن يجهر فيها، وله أن يسر، إلا أن الجهر أفضل، وكذلك المسبوق في الصلاة الجهرية بأن فاتته ركعة من الجمعة خلف الإمام أو الصبح أو العشاء أو المغرب، ثم قام يقضيها، فإنه مخير بين أن يسر فيها وبين أن يجهر، ولا فرق في الصلاة الجهرية بين أن تكون أداء أو قضاء على الصحيح، فإذا فاتته صلاة العشاء مثلاً، وأراد قضاءها في غير وقتها، فإنه مخير بين أن يسر فيها أو يجهر؛ أما صلاة السرية فإن المنفرد ليس مخيراً فيها. بل يجب عليه أن يسر على الصحيح، فإن جهر في صلاة العصر أو الظهر مثلاً، فإنه يكون قد ترك الواجب، ويكون عليه سجود السهو بناء على تصحيح القول بالوجوب، أما المأموم فإنه يجب عليه الإنصات في كل حال، كما تقدم.

الحنابلة: **قالوا:** المنفرد مخير بين الجهر والإسرار في الصلاة الجهرية.

(٤) المالكية: قالوا: يندب الجهر في جميع النوافل الليلية، ويندب السر في جميع النوافل النهارية، إلا النافلة التي لها خطبة، كالعيد والاستسقاء، فيندب الجهر فيها.

الحنابلة: قالوا: يسن الجهر في صلاة العيد والاستسقاء والكسوف والتراويح والوتر إذا وقع بعد التراويح، ويسر فيما **عدا ذلك.**

الشافعية: قالوا: يسن الجهر في العيدين، وكسوف القمر، والاستسقاء والتراويح، ووتر رمضان: وركعتي الطواف ليلاً أو وقت صبح، والإسرار في غير ذلك إلا نوافل الليل المطلقة، فيتوسط فيها بين الجهر مرة والإسرار أخرى.

الحنفية: قالوا: يجب الجهر على الإمام في كل ركعات الوتر في رمضان، وصلاة العيدين، والتراويح، ويجب الإسرار على الإمام والمنفرد في صلاة الكسوف والاستسقاء والنوافل النهارية أما النوافل الليلية، فهو مخير فيها.

(٥) المالكية: قالوا: أقل جهر الرجل أن يسمع من يليه، ولا حد لأكثره، وأقل سره حركة. اللسان، وأعلاه إسماع نفسه فقط. أما المرأة فجهرها مرتبة واحدة، وهو إسماع نفسها فقط، وسرها هو حركة لسانها على المعتمد. =

هيئة الجلوس في الصلاة

ومن السنن أن يضع المصلي يديه على فـخذيه، بحيث تـكون رأس أصابعهـما على الركبـتين حال الجلوس متجهة إلى القبلة، وهذا الحكم متفق عليه بـين الشافعية، والحنفية، وخالف المالكية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط(١). أما هيئة الجلوس فإن فيها تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط(٢).

الإشارة بالأصبع السبابة في التشهد وكيفية السلام

ومنها أن يشير بسبابته في التشهد على تفصيل في المذاهب(٣).

= الشافـعية: قالوا: أقل الجهـر أن يسـمع من يليه، ولو واحداً، لا فـرق بين أن يكون رجلاً أو امرأة إلا أن المرأة لا تجهر إذا كانت بحضرة أجنبي، وأقل الإسرار أن يسمع نفسه فقط، حيث لا مانع.

الحنابلة: قالوا: أقل الجـهر أن يـسمع من يليـه ولو واحداً، وأقل السر أن يسمع نـفسه، أما المرأة، فـإنه لا يسن لها الجهر، ولكن لا بأس بجهرها إذا لم يسمعها أجنبي؛ فإن سمعها أجنبي منعت من الجهر.

الحنفية: قالوا: أقل الجهر إسماع غيـره ممن ليس بقربه، كأهل الصف الأول، فلو سمع رجل، أو رجلان، فقط لا يجزئ، وأعلاه لا حد لـه، وأقل المخافتة إسماع نفـسه، أو من بقربه من رجل أو رجلين؛ أما حركة اللسـان مع تصحيح الحروف؛ فإنه لا يجزئ على الأصح، أما المرأة فـقد تقدم في مبحث "ستر العورة" أن صوتهـا ليس بعورة على المعتمد، وعلى هذا لا يكون بينها وبين الرجل فرق في حكم الجهر بالقراءة في الصلاة، ولكن هذا مشروط بأن لا يكون في صوتها نغمة؛ أو لين، أو تمطيط يتـرتب عليه ثوران الشهوة عند من يسمعهـا من الرجال فإن كان صوتها بهـذه الحالة كان عورة: ويكون جهرها بالقراءة على هذا الوجه مفسداً للصلاة، ومن هنا منعت من الأذان.

(١) المالكية: قالوا: وضع يديه على فخذيه مندوب لا سُنة.

الحنابلة: قالوا: يكفي في تحصيل السنة وضع اليدين على الفخذين بدون جعل رؤوس الأصابع على الركبتين.

(٢) المالكية: قالوا: يندب الإفـضاء للرجل والمرأة، وهو أن يجعل رجله اليـسرى مع الألية اليـسرى على الأرض، ويجعل قدم اليسرى جهة الرجل اليمنى، وينصب قدم اليمنى عليها، ويجعل باطن إبهام اليمنى على الأرض.

الحنفية: قالوا: يسن للرجل أن يفـرض رجله اليسرى، وينصب اليمنى؛ ويوجـه أصابعه نحو القـبلة؛ بحيث يكون باطن أصابع رجله اليمنى نحو القبلة بقدر الاستطاعة، ويسن للمـرأة أن تتورك بأن تجلس على أليتيها، وتضع الفخذ على الفخذ، وتخرج رجلها من تحت وركها اليمنى.

الشافعية: قالوا: يسـن الافتراش، وهو الجلوس علـى بطن قدمه اليسرى، ونصب قدمه اليـمنى في جميع جلسات الصلاة إلا الجلوس الأخير، فإنه يسن فيه التورك بأن يلصق الورك الأيسر على الأرض؛ وينصب قدمه اليمنى، إلا إذا أراد أن يـسجد للسهو، فإنه لا يسن له التورك في الجلوس الأخير، بل يسن له في هذه الحالة الافتراش.

الحنابلة: قالوا: يسـن الافـتراش في الجلوس بين السجـدتين، وفي التشهـد الأول، وهو أن يفترش رجله اليـسرى، ويجلس عليها، وينصب رجلـه اليمنى، ويخرجها من تحتـه، ويثني أصابعها جهـة القبلة، أما التشهد الأخـير في الصلاة الرباعية والثلاثية، فإنه يسن له التورك، وهو أن يفترش رجله اليسرى، وينصب رجله اليمنى ويخرجهما عن يمينه؛ ويجعل أليتيه على الأرض.

(٣) المالكية: قالوا: يندب في حالة الجلوس للتشـهد أن يعقد ما عدا السـبابة والإبهام تحت الإبهام من يده اليمنى؛ وأن يمد السبابة والإبهام، وأن يحرك السبابة دائماً يميناً وشمالاً تحريكاً وسطاً.

الحنفية: قالوا: يشيـر بالسبابة من يده اليـمنى فقط، بحيث لو كانت مـقطوعة أو عليلة لم يشر بغيـرها من أصابع اليمنى، ولا اليسرى عند انتهائه من التشهد، بحيث يرفع سـبابته عند نفي الألوهية عما سوى الله تعالى بقوله: لا إله إلا الله، ويضعها عند إثبات الألوهية لله وحده بقوله: إلا الله، فيكون الرفع إشارة إلى النفي، والوضع إلى الإثبات.

الحنابلة: قالوا: يعقد الخنصر والـبنصر من يده، ويحلق بإبهامه مع الوسطى، ويشير بـسبابتـه في تشهده ودعائه عند ذكر لفظ الجلالة، ولا يحركها. =

ومنها الالتفاف بالتسليمة الأولى جهة اليمين حتى يرى خدّه الأيمن، والالتفاف بالتسليمة الثانية جهة اليسار حتى يرى خده الأيسر، وهذا الحكم متفق عليه، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط [1].

نية المصلي من على يمينه ويساره بالسلام

يسن أن ينوي المصلي بسلامه الأول من على يمينه، وبسلامه الثاني من على يساره، على تفصيل في المذاهب [2].

الصلاة على النبي في التشهد الأخير

ومنها الصلاة على النبي ﷺ في التشهد الأخير، وأفضلها أن يقول: «اللّهم صل على محمد، وعلى آل محمد، كما صليت على إبراهيم، وعلى آل إبراهيم وبارك على محمد، وعلى آل محمد، كما باركت على إبراهيم، وعلى آل إبراهيم في العالمين إنك حميد مجيد» وهذه الصيغة سنة عند المالكية، والحنفية، أما الشافعية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط [3].

= الشافعية: قالوا: يقبض جميع أصابع يده اليمنى في تشهده إلا السبابة التشهد، وهي التي تلي الإبهام، ويشير بها عند قوله إلا اللّه، ويديم رفعها بلا تحريك إلى القيام في التشهد الأول، والسلام في التشهد الأخير، ناظراً إلى السبابة في جميع ذلك، والأفضل قبض الإبهام بجنبها، وأن يضعها على طرف راحته.

(١) المالكية: قالوا: يندب للمأموم أن يتيامن بتسليمة التحليل، وهي التي يخرج بها من الصلاة، وأما سلامه على الإمام فهو سنة، ويكون جهة القبلة، كما يسن أيضاً أن يسلم على من على يساره من المأمومين إن شاركه في ركعة فأكثر، وأما الفذ والإمام، فلا يسلم كل منهما إلا تسليمة واحدة هي تسليمة التحليل، ويندب لهما أن يبدآها لجهة القبلة ويختماها عند النطق بالكاف والميم من "عليكم" لجهة اليمين بحيث يرى من خلفهما صفحة وجههما، ويجزئ في غير تسليمة التحليل: سلام عليكم، وعليك السلام: والأولى عدم زيادة: ورحمة اللّه وبركاته في السلام مطلقاً، إلا إذا قصد مراعاة خلاف الحنابلة، فيزيد. ورحمة اللّه، مسلماً على اليمين واليسار.

(٢) الحنفية: قالوا: يسن في كيفية السلام أن يسلم عن يمينه أولاً، ثم على يساره حتى يرى بياض خده الأيمن والأيسر، فإذا نسي وسلم على يساره ابتداء، سلم على يمينه فقط، ولا يعيد السلام على يساره ثانياً، أما إذا سلم تلقاء وجهه، فإنه يسلم عن يمينه ويساره، والسنة أن يقول: "السلام عليكم ورحمة اللّه"، وأن تكون الثانية أخفض من الأولى، ثم إن كان إماماً ينوي بضمير الخطاب المصلين من الإنس والجن والملائكة، وإن كان مقتدياً ينوي إمامه والمصلين، وإن كان منفرداً ينوي الملائكة الحفظة.

الشافعية: قالوا: ينوي السلام على من لم يسلم عليه من ملائكة ومؤمني إنس وجن، وينوي الرد على من سلم عليه من إمام ومأموم من ابتداء جهة السلام إلى نهايتها.

الحنابلة قالوا: يسن له أن ينوي بالسلام الخروج من الصلاة، ولا يسن له أن ينوي به الملائكة ومن معه في الصلاة، ولكن إن نوى به الخروج من الصلاة مع السلام على الحفظة ومن معه فيها فلا بأس.

المالكية: قالوا: يندب أن يقصد المصلي بالتسليمة الأولى الخروج من الصلاة والسلام على الملائكة إن كان غير إمام، وإن كان إماماً قصد الخروج من الصلاة والسلام على الملائكة والمقتدين، وليس على الإمام والفذ غيرها؛ بخلاف المأموم، كما تقدم.

(٣) الشافعية، والحنابلة: قالوا: الصلاة على النبي ﷺ في التشهد الثاني فرض، كما تقدم تفصيله في مذهب كل واحد منهما في «فرائض الصلاة».

والأفضل عند الحنابلة أن يقول: "اللّهم صل على محمد، وعلى آل محمد، كما صليت على إبراهيم إنك حميد مجيد، وبارك على محمد، وعلى آل محمد، كما باركت على آل إبراهيم إنك حميد مجيد" وقد زاد متأخرو الشافعية لفظ السيادة، فيقول: سيدنا محمد، وسيدنا إبراهيم.

الدعاء في التشهد الأخير

ومنها الدعاء في التشهد الأخير بعد الصلاة على النبي ﷺ، وفيه تفصيل في المذاهب[١].

مندوبات الصلاة

قد عرفت مما ذكرناه قبل أن الشافعية، والحنابلة لا يفرقون بين المندوب والسنة والمستحب، فكلها عندهم بمعنى واحد، وقد تقدمت سنن الصلاة مفصلة ومجملة، فهي تسمى عندهم مندوباً ومستحباً، كما تسمى سنناً، أما الذين يفرقون بين المندوب والسنة، وهم المالكية، والحنفية فقد ذكرنا مندوبات الصلاة عندهم تحت الخط[٢].

---

(١) الحنفية: قالوا: يسن أن يدعو بما يشبه ألفاظ القرآن، كأن يقول: "ربنا لا تزغ قلوبنا" أو بما يشبه ألفاظ السنة، كأن يقول: "اللّهم إني ظلمت نفسي ظلماً كثيراً، وإنه لا يغفر الذنوب إلا أنت، فاغفر لي مغفرة من عندك، وارحمني إنك أنت الغفور الرحيم"، ولا يجوز له أن يدعو بما يشبه كلام الناس، كأن يقول: اللّهم زوجني فلانة، أو أعطني كذا من الذهب والفضة والمناصب، لأنه يبطلها قبل القعود بقدر التشهد، ويفوت الواجب بعده قبل السلام.

المالكية: قالوا: يندب الدعاء في الجلوس الأخير بعد الصلاة على النبي ﷺ، وله أن يدعو بما شاء من خيري الدنيا والآخرة، والأفضل الوارد، ومنه: اللّهم اغفر لنا ولوالدينا ولأئمتنا ولمن سبقنا بالإيمان مغفرة عزماً، اللّهم اغفر لنا ما قدمنا، وما أخرنا، وما أسررنا، وما أعلنا، وما أنت أعلم به منا، ربنا آتنا في الدنيا حسنة، وفي الآخرة حسنة، وقنا عذاب النار.

الشافعية: قالوا: يسن الدعاء بعد الصلاة على النبي ﷺ وقبل السلام بخيري الدين والدنيا، ولا يجوز أن يدعو بشيء محرم أو مستحيل أو معلق، فإن دعا بشيء من ذلك بطلت صلاته، والأفضل أن يدعو بالمأثور عن النبي ﷺ، كأن يقول: "اللّهم اغفر لي ما قدمت وما أخرت وما أسررت وما أعلنت وما أسرفت، وما أنت أعلم به مني، أنت المقدم، وأنت المؤخر لا إله إلا أنت" رواه مسلم ويسن أن لا يزيد الإمام في دعائه عن قدر التشهد والصلاة على النبي ﷺ.

الحنابلة: قالوا: يسن للمصلي بعد الصلاة على النبي ﷺ في التشهد الأخير أن يقول: "أعوذ باللّه من عذاب جهنم، ومن عذاب القبر، ومن فتنة المحيا والممات، ومن فتنة المسيح الدجال"، وله أن يدعو بما ورد أو بأمر الآخرة، ولو لم يشبه ما ورد، وله أن يدعو لشخص معين بغير كاف الخطاب، وتبطل الصلاة بالدعاء بكاف الخطاب، كأن يقول: اللّهم أدخلك الجنة يا والدي. أما لو قال: اللّهم أدخله الجنة، فلا بأس به، وليس له أن يدعو بما يقصد منه ملاذ الدنيا وشهواتها كأن يقول: اللّهم ارزقني جارية حسناء، أو طعاماً لذيذاً ونحوه، فإن فعل ذلك بطلت صلاته، ولا بأس بإطالة الدعاء ما لم يشق على مأموم.

(٢) المالكية: قالوا: مندوبات الصلاة ثمانية وأربعون: نية الأداء والقضاء في محلهما؛ نية عدد الركعات، الخشوع، وهو استحضار عظمة اللّه وهيبته، وأنه لا يعبد سواه وهذا هو المندوب، وأما أصل الخشوع فواجب: رفع اليدين حذو المنكبين عند تكبيرة الإحرام فقط وإرسالها بوقار، إكمال سورة الفاتحة، تطويل قراءة الصبح والظهر، مع ملاحظة أن الظهر دون الصبح، تقصير القراءة في العصر والمغرب؛ توسط القراءة في العشاء؛ تقصير الركعة الثانية عن الركعة الأولى في الزمن "ومساواتها لها وتطويل الثانية عن الأولى خلاف الأولى، كما تقدم، إسماع المصلي نفسه القراءة في الصلاة السرية؛ قراءة المأموم في الصلاة السرية؛ تأمين المأموم والفذ مطلقاً، أي في السرية والجهرية؛ تأمين الإمام في الصلاة السرية فقط؛ الإسرار بالتأمين؛ تسوية المصلي ظهره في الركوع، وضع يديه على ركبتيه فيه تمكين اليدين من الركبتين فيه أيضاً، نصب الركبتين؛ التسبيح في الركوع، بأن يقول: سبحان ربي العظيم، كما تقدم، مباعدة الرجل مرفقيه عن جنبيه؛ التحميد للفذ والمقتدي؛ التكبير حال الخفض والرفع إلا في القيام من اثنتين، فينتظر بالتكبير حتى يستقل قائماً، ولا يقوم المأموم من اثنتين حتى يستقل إمامه، تمكين الجبهة من الأرض في السجود؛ تقديم اليدين على الركبتين عند الهوي له؛ تأخيرهما عن الركعتين عند القيام، وضع اليدين حذو الأذنين، أو قربهما في السجود مع ضم أصابعهما وجعل رؤوسهما للقبلة أن يباعد الرجل في السجود مرفقيه عن ركبتيه، وبطنه عن فخذيه، وضبعيه عن جنبيه مع مراعاة التوسط في ذلك، وأما المرأة فتكون منضمة لبناء أمرها على الستر، كما تقدم؛ رفع العجز في السجود، الدعاء فيه، التسبيح فيه، الإفضاء في الجلوس كله، وقد تقدم تفصيله، وضع الكفين على رأس الفخذين في الجلوس، تفريج ما بين الفخذين في الجلوس، =

سترة المصلي

يتعلق بها مباحث: أولاً: تعريفها، ثانياً: حكمها ثالثاً: شروطها وما يتعلق بها، أما تعريفها فهي ما يجعله المصلي أمامه من كرسي، أو عصا، أو حائط، أو سرير: أو غير ذلك ليمنع مرور أحد بين يديه، وهو يصلي، ولا فرق بين أن تكون السترة مأخوذة من شيء ثابت كالجدار والعمود أو لا عند الأئمة الثلاثة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (١)

وأما حكمها فهو الندب، فيندب للمصلى اتخاذ هذه السترة باتفاق، وقد عرفت أن الشافعية والحنابلة لا يفرقون بين المندوب والسنة؛ فيقولون: إن اتخاذ السترة سنة، كما يقولون: إنه مندوب؛ على أن الحنفية؛ والمالكية الذين يقولون: إن اتخاذ السترة مندوب أقل من السنة، فإنهم يقولون: إذا صلى شخص في طريق الناس بدون سترة، ومر أحد بين يديه بالفعل يأثم لعدم احتياطه بصلاته في طريق الناس، أما الشافعية، والحنابلة فإنهم يقولون: لا إثم فيه؛ وإنما يكره فقط، كما سيأتي، في المبحث الذي بعد هذا، وترك السترة لا إثم فيه باتفاق وإنما يندب اتخاذ السترة للإمام والمنفرد، أما المأموم فلا يندب له، لأن سترة الإمام سترة المأموم، وأما شروطها فهي مختلفة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (٢)

= عقد ما عدا السبابة والإبهام من أصابع اليد اليمنى تحت إبهامها في جلوس التشهد مطلقاً، مع مدّ السبابة والإبهام، وتحريك السبابة دائماً، يميناً وشمالاً، القنوت في صلاة الصبح خاصة؛ كونه قبل الركوع في الركعة الثانية، لفظه الخاص: اللّهم إنا نستعينك، ونستغفرك، ونؤمن بك؛ ونتوكل عليك، ونخضع لك ونخلع، ونترك من يكفرك، اللّهم إياك نعبد، ولك نصلي ونسجد، وإليك نسعى ونحفد، نرجو رحمتك، ونخاف عذابك الجدّ، إن عذابك بالكافرين ملحق؛ وهو رواية الإمام مالك، دعاء قبل السلام كونه سراً، كون التشهد سراً، تعميم الدعاء، التيامن بتسليمة التحليل فقط.

الحنفية قالوا: المندوب والأدب والمستحب بمعنى واحد، وهو ما فعله النبي ﷺ ولم يواظب عليه، كما تقدم، فمن آداب الصلاة أن لا ينظر المصلي إلى شيء يشغله عنها، كأن يقرأ مكتوباً بالحائط، أو يتلهى بنقوشه، أو نحو ذلك؛ أو ينظر في قيامه إلى موضع سجوده وفي ركوعه إلى ظاهر قدميه، وفي سجوده إلى ما لان من أنفه؛ وفي قعوده إلى حجره، وفي سلامه إلى كتفيه، الاجتهاد في دفع السعال الطارئ قهراً بقدر الاستطاعة، أما السعال المتصنع، وهو الحاصل بغير عذر، فإنه مبطل للصلاة إذا اشتمل على حروف، كالجشاء، كما يأتي، الاجتهاد في دفع التثاؤب لقوله ﷺ: «التثاؤب في الصلاة من الشيطان، فإذا تثاءب أحدكم فيكظم ما استطاع» أي فليدفعه، بنحو أخذ شفته السفلى، بين اسنانه، فإن لم يستطع ذلك غطى فمه بكمه أو بظاهر يده اليسرى، التسمية بين الفاتحة والسورة، أن يخرج الرجل يديه من كميه عند التحريمة أما المرأة فلا تفعل ذلك محافظة على سترها، أن يقوم المصلي عند سماع: حي على الصلاة، ممن يقيم الصلاة، شروع الإمام في الصلاة بالفعل عند قول المبلغ: قد قامت الصلاة، ليتحقق القول بالفعل أن يدفع المصلي من يمر بين يديه بإشارة خفيفة ولا يزيد على ذلك.

(١) الشافعية قالوا: إن مراتب السترة أربع لا يصح الانتقال عن مرتبة منها إلى التي تليها إلا إذا لم تسهل الأولى، فالمرتبة الأولى: هي الأشياء الثابتة الطاهرة؛ كالجدار والعمد، والمرتبة الثانية: العصا المغروزة ونحوها، كالأثاث إذا جمعه أمامه بقدر ارتفاع السترة، المرتبة الثالثة: المصلى التي يتخذها للصلاة عليها من سجادة وعباءة ونحوهما، بشرط أن لا تكون من فرش المسجد، فإنها لا تكفي في السترة، المرتبة الرابعة: الخط في الأرض بالطول أو بالعرض وكونه بالطول أولى يشترط في المرتبة الأولى والثانية أن تكون ارتفاع ثلثي ذراع فأكثر، وأن لا يزيد ما بينهما وبين المصلي عن ثلاثة أذرع فأقل من رؤوس الأصابع بالنسبة للقائم ومن الركبتين بالنسبة للجالس ويشترط في المرتبة الثالثة والرابعة أن يكون امتدادهما جهة القبلة ثلثي ذراع فأكثر، وأن لا يزيد ما بين رؤوس الأصابع ونهاية ما وضعه من جهة القبلة عن ثلاثة أذرع.

(٢) الحنفية قالوا: يشترط في السترة أمور: أحدها: أن تكون طول ذراع فأكثر، أما غلظها فلا حد لأقله، فتصح بأي ساتر، ولو كان في غلظ القلم ونحوه، ثانيها: أن تكون مستقيمة، فلا تصح السترة إذا كانت مأخوذة من شيء به اعوجاج، ثالثها: أن تكون المسافة بينها وبين قدم المصلي قدر ثلاثة أذرع، فإذا وجد المصلي ما يصلح أن يكون سترة، ولكنه لم يمكنه أن يغرزه في الأرض لصلابتها، فإنه يصح أن يضعه بين يديه عرضاً أو طولاً، ولكن وضعه عرضاً أفضل، فإن لم يجد المصلي شيئاً يجعله سترة، فإنه يخط بالأرض خطاً في شكل الهلال، وإذا خط خطاً مستقيماً أو معوجاً، فإنه=

حكم المرور بين يدي المصلي

يحرم المرور بين يدي المصلي، ولو لم يتخذ سـترة بلا عذر، كـما يحرم على المصلي أن يتـعرض بصلاته لمرور الناس بـين يديه، بأن يصلي بدون سترة بمكان يـكثر فيـه المرور إن مر بين يديه أحد فـيأثم بمرور الناس بين يديه بالفـعل لا بترك الـسترة فـلو لم يمر أحد لا يأثم، لأن اتخـاذ السـترة في ذاته ليس واجباً، ويأثمـان معاً إن تعرض المصلي، وكـان للمار مندوحة؛ ولا يأثمان إن لم يتـعرض المصلي، ولم يكن للمار مندوحة، وإذا قصـر أحدهما دون الآخر أثم وحده، وهذه الأحكام متفق عليـها بين الحنفية، والمالكية، أما الشافعية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

= يصح، ولكن الشكل الأول أفضل ويصح أن يسـتتر بظهر الآدمي فلو كان أمام المصـلي شخص جالس، فله أن يصلي إلى ظهره، ويجعله سترة، أما إذا كان جالساً ووجـهه إلى المصلي فإنه لا يصح الاستتار به بشرط أن لا يكون الآدمي كافراً أو امرأة أجنبية، وإذا كان يملك المصلي سترة مغصوبة أو نجسة، فإنه يصح أن يستتر بها وإن كان الغصب حراماً.

الشافـعية: قالوا: يشتـرط في الـسترة أن تكون ثلثي ذراع على الأقل طولاً، وأمـا غلظها فلا حد لأقله، كـما يقول الحنفية، والحنابلة، وخالف المالكيـة، كما ستعرفه من مذهبهم، وأن تكون مـأخوذة من شيء مستوياً مستقيـماً؛ كما يقول الحنفية؛ والحنابلة أيضاً، وأن يكون بينهـا وبين المصلي قدر ثلاثة أذرع من ابتداء قدميه، وفاقاً للحنـفية، والحنابلة، وخلافاً للمالكية الذين قالوا: يكفي أن يكون بين المصلي وسترته قدر مرور الشاة زائداً على محل ركوعه أو سجوده، بل يكفي أن يكون قدر مرور الهرة، وتسن الـسترة للمصلي سواء خاف أن يمر أحد بين يديه أو لا، وفاقاً للحنابلة، وخـلافاً للمالكية، والحنفية، فإن وجد ما يصلح أن يكون سترة، وتعذر غرزه بالأرض لصلابتها فإنه يضعه بين يديه عرضاً أو طولاً؛ ووضعه بالعرض أولى، كما يقول الحنفية، والحنابلة، وخالف المـالكية، فقالوا: لا يكفي وضعه على الأرض طولاً أو عرضاً، بل لا بد من وضعه منصوباً، فإن لم يجد شيئاً أصلاً، فإنه يخط خطاً بالأرض مستقيما عرضاً أو طولاً، وكونه بالطول أولى، وهذا الحكم قد خالف فيه الشافعية باقي الأئمة الذين قالوا: إن الأولى أن يكون الخط مقوساً كالهلال، ولا يصح الاستتار بظهر الآدمي أو بوجهه مطلقاً عند الشافعية خلافاً للمـالكية والحنفية الذين قالوا: يصح الاستتار بظهر الآدمي دون وجهه، وخلافاً للحنابلة الذين قـالوا: يصح الاستتار بظهر الآدمي وبـوجهه؛ ويصح الاستتار بالسـترة المغصوبة، وفاقـاً للحنفية، والمالكية، وخلافاً للحنابلة الذين قالـوا: لا يصح الاستتار بالسترة المغصوبة، والصلاة إليهـا مكروهة، وكذا يصح الاستتار بالسترة النجـسة، وفاقـاً للأئمة؛ ما عدا المالكية الذين قالوا: لا يصح الاستتار بشيء نجس، أو مـتنجس؛ كقصبة المرحاض ونحوها.

المالكية: قالوا: يشتـرط في السترة أن تكون طول ذراع فأكـثر، وأن لا تقل عن غلظ الرمح، وأن يكون بين المصلي وبين سترته قدر مـرور الهرة، أو الشاة، زائداً على محل ركوعه وسجوده، وأن تـكون منصوبة. فلو تعذر غرزها بالأرض لصلابتهـا، فإنه لا يكفي وضعها بين يديه عرضـاً أو طولاً؛ ويصح الاستتار بظهر الآدمي لا بوجـهه، بشرط أن لا يكون كافراً، ولا امرأة أجنبـية، ويصح الاستتار بالسترة المغصـوبة، وإن كان الغصب حراماً، أما الـسـترة النجسة، فإنه لا يصح الاستتار بهـا؛ وإن لم يجد شيئاً يجعـله سترته. فإنه يخط بالأرض خطاً، والأولى أن يكون الخط مقـوساً، كالهلال، ولا فرق بين أن تكون الـسترة جداراً، أو عـصا أو كرسياً، أو نحو ذلك باتفاق، وقد ذكرنا لك المتـفق عليه، والمختلف فيه في مذهب الشافعية قبل هذا، فارجع إليه إن شئت.

الحنابلة: قالوا: يشترط في السترة أن تكون طول ذراع أو أكثر، ولا حد لغلظها، كما يقول الحنفية، والشافعية، وأن تكون مستـوية مستقيمـة، فلا تصح بشيء معوج، وأن يكون بينها وبين قـدمي المصلي ثلاثة أذرع، وإذا لم يمكن أن يغرز السترة في الأرض لصـلابتها، فإنه يضعـها بين يديه عرضاً، وهو أولى من وضـعها طولاً، وإن لم يجد شيئاً أصلاً خط بالأرض خطاً كالهلال، وهو أولى من غيره من الخطوط، ويصح الاستـتار بظهر الآدمي ووجهه، بشرط أن يكون مـسلماً، وأن لا تكون امرأة أجنبية، ولا يصح الاستتار بالـسترة المغصوبة أما النجـسة فيصح السترة بها.

(١) الشافـعية: قالوا: لا يحرم المرور بـين يدي المصلي، إلا إذا اتخذ سترة بشرائطـها المتقدمة وإلا فـلا حرمة ولا كراهة، وإن كان خلاف الأولى فإذا تعرض المصلي للمرور بين يديه ولم يتخذ سترة، ومر أحد بين يديه فلا إثم على واحد منهما: نعم يكره للمصلّي أن يصلي في مكان يكون فيه عرضة لمرور أحد بين يديه، سواء مر أحد بين يديه أو لم يمر.

الحنابلة: قالوا: إن تعرض المصلي بصلاته فـي موضع يحتاج للمرور فيه يكره له مطلقـاً سواء مر أحد أو لم يمر بين يديه، كما يقول الشافعية، والكراهة خاصة بالمصلي، أما المارّ فإنه يأثم ما دامت له مندوحة للمرور من طريق أخرى.

ويجوز المرور بين يدي المصلي لسد فرجة في الصف، سواء كان موجوداً مع المصلين قبل الشروع في الصلاة، أو دخل وقت الشروع فيها، وهذا الحكم متفق عليه، ما عدا المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١)، كما يجوز مرور من يطوف بالبيت بين يدي المصلي على تفصيل في المذاهب(٢)، وفي القدر الذي يحرم المرور فيه بين يدي المصلي اختلاف المذاهب(٣).

ويسن للمصلي أن يدفع المارّ بين يديه بالإشارة بالعين أو الرأس أو اليد، فإن لم يرجع فيدفعه بما يستطيعه، ويقدم الأسهل فالأسهل، بشرط أن لا يعمل في ذلك عملاً كثيراً يفسد الصلاة، وهذا الحكم متفق عليه بين الشافعية، والحنابلة؛ أما الحنفية والمالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٤).

هذه هي أحكام السترة، وهي من السنن أو المندوبات الخارجة عن هيئة الصلاة، وبقي من هذه السنن الأذان، والإقامة، وسيأتي بيانهما.

مكروهات الصلاة

العبث القليل بيده، في ثوبه، أو لحيته، أو غيرها

وأما مكروهاتها: فمنها العبث القليل بيده في ثوبه، أو لحيته، أو نحو ذلك بدون حاجة، أما إذا كان لحاجة، كإزالة العرق عن وجهه أو التراب المؤذي، فلا يكره.

فرقعة الأصابع وتشبيكها في الصلاة

تكره فرقعة الأصابع لقوله ﷺ: «لا تقعقع أصابعك وأنت في الصلاة». رواه ابن ماجة: ويكره تشبيك الأصابع، لأن النبي ﷺ رأى رجلاً شبك أصابعه في الصلاة ففرج ﷺ بينها، رواه الترمذي، وابن ماجة.

وضع المصلي يده على خاصرته والتفاته

يكره أن يضع المصلّي يده على خاصرته، وكذا يكره أن يلتفت يميناً أو يساراً لغير حاجة، كحفظ

---

(١) المالكية: قالوا: الداخل الذي لم يشرع في الصلاة لا يجوز له ذلك، إلا إذا تعين ما بين يدي المصلي طريقاً له.

(٢) المالكية: أجازوا المرور بالمسجد الحرام أمام مصل لم يتخذ سترة، أما المستتر فالمرور بين يديه كغيره، وكذلك يكره مرور الطائف أمام مستتر، وأما أمام غيره فلا.

الحنفية: قالوا: يجوز لمن يطوف بالبيت أن يمر بين يدي المصلي، وكذلك يجوز المرور بين يدي المصلي داخل الكعبة، وخلف مقام إبراهيم عليه السلام، وإن لم يكن بين المصلي والمار سترة.

الحنابلة: قالوا: لا يحرم المرور بين يدي المصلي بمكة كلها وحرمها.

الشافعية: قالوا: يجوز مرور من يطوف بالبيت أمام المصلي مطلقاً.

(٣) الحنفية: قالوا: إن كان يصلي في مسجد كبير أو في الصحراء فيحرم المرور بين يديه من موضع قدمه إلى موضع سجوده وإن كان يصلي في مسجد صغير، فإنه يحرم المرور من موضع قدميه إلى حائط القبلة، وقدر بأربعين ذراعاً على المختار.

المالكية: قالوا: إن صلى لسترة حرم المرور بينه وبين سترته، ولا يحرم المرور من ورائها، وإن صلى لغير سترة حرم المرور في موضع ركوعه وسجوده فقط.

الشافعية: قالوا: إن القدر الذي يحرم المرور فيه بين المصلي وسترته هو ثلاثة أذرع فأقل.

الحنابلة: قالوا: إن اتخذ المصلي سترة حرم المرور بينه وبينها ولو بعدت، وإن لم يتخذ سترة حرم المرور في ثلاثة أذرع معتبرة من قدمه.

(٤) الحنفية: قالوا: يرخص له في فعل ذلك، وإن لم يعدوه سنة، وليس له أن يزيد على نحو الإشارة بالرأس أو العين أو التسبيح، وللمرأة أن تصفق بيديها مرة أو مرتين.

المالكية: قالوا: يندب له أن يدفع المارّ بين يديه.

متاعه، وفيه تفصيل في المذاهب (١).

وضع الإلية على الأرض ونصب الركبة في الصلاة .

ومنها الإقعاء، وهو أن يضع أليتيه على الأرض، وينصب ركبتيه، لقول أبي هريرة ﷺ: «نهاني رسول الله ﷺ عن نقر كنقر الديك، وإقعاء كإقعاء الكلب، والتفات كالتفات الثعلب»، وهذا الحكم متفق عليه، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (٢).

مد الذراع وتشمير الكم عنه

ومنها افتراش ذراعيه، أي مدها، كما يفعل السبع، ومنها تشمير كميه عن ذراعيه، وهو مكروه باتفاق، إلا أن للمالكية تفصيلاً، فانظره تحت الخط (٣).

الإشارة في الصلاة

ومنها الإشارة بالعين أو الحاجب واليد ونحوها، إلا إذا كانت الإشارة لحاجة، كرد السلام ونحوه، فلا تكره؛ وهذا الحكم متفق عليه بين الشافعية، والحنابلة، أما الحنفية، والمالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (٤).

شد الشعر على مؤخر الرأس عند الدخول في الصلاة أو بعده

ومنها عقص شعره، وهو شده على مؤخر الرأس، بأن يفعل ذلك قبل الصلاة، ويصلي وهو على هذه الحالة، أما فعله في الصلاة فمبطل، إذا اشتمل على عمل كثير، وهذا متفق عليه، إلا عند المالكية فانظر مذهبهم تحت الخط (٥).

رفع المصلي ثوبه من خلفه أو قدامه وهو يصلي.

ومنها رفع ثوبه بين يديه، أو من خلفه في الصلاة، لقوله ﷺ: **«أمرت أن أسجد على سبعة أعظم، وأن لا أكف شعراً ولا ثوباً»** ورواه الشيخان.

---

(١) الحنفية قالوا: المكروه هو الالتفات بالعنق فقط أما الالتفات بالعين يمنة أو يسرة فمباح، وبالصدر إلى غير جهة القبلة قدر ركن كامل مبطل للصلاة.

الشافعية قالوا: يكره الالتفات بالوجه، أما بالصدر فمبطل مطلقاً، لأن فيه انحرافاً عن القبلة.

المالكية قالوا: يكره الالتفات مطلقاً، ولو بجميع جسده ما دامت رجلاه للقبلة، وإلا بطلت الصلاة.

الحنابلة قالوا: إن الالتفات مكروه، وتبطل الصلاة به إن استدار بجملته، أو استدبر القبلة ما لم يكن في الكعبة أو في شدة خوف، فلا تبطل الصلاة إن التفت بجملته، ولا تبطل لو التفت بصدره ووجهه، لأنه لم يستدبر بجملته.

(٢) المالكية قالوا : الإقعاء بهذا المعنى محرم ، ولا يبطل الصلاة على الأظهر، وأما المكروه عندهم فله أربع صور: منها أن يجعل بطون أصابعه للأرض ناصباً قدميه، جاعلاً أليتيه على عقبيه، أو يجلس على القدمين وظهورهما للأرض.

(٣) المالكية قيدوا ذلك بأن يكون لأجل الصلاة، وأما إذا كان مشمراً قبل الدخول فيها لحاجة ودخلها كذلك، أو شمر في الصلاة لا لأجلها فلا كراهة.

(٤) الحنفية قالوا: تكره الإشارة مطلقاً، ولو كانت لرد السلام، إلا إذا كان المصلي يدفع المار بين يديه؛ فإن له أن يدفعه بالإشارة ونحوها، كما تقدم.

المالكية قالوا: الإشارة باليد أو الرأس لرد السلام واجبة في الصلاة، أما السلام بالإشارة ابتداء فهو جائز على الراجح، وتجوز الإشارة لأي حاجة إن كانت خفيفة، وإلا منعت، وتكره للرد على مشمت.

(٥) المالكية قالوا: ضم الشعر إن كان لأجل الصلاة كره، وإلا فلا.

اشتمال الصماء، أو لف الجسم في الحرام ونحوه

ومنها الاندراج في الثوب، كالحرام ونحوه، بحيث لا يدع منفذاً يخرج منه يديه، ويعبر الفقهاء عن ذلك باشتمال الصماء، فإن لم يكن له إلا ثوب فليتزر به، ولا يشتمل اشتمالة اليهود، وهذا مكروه عند المالكية، والحنفية، أما الحنابلة، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط[1].

سدل الرداء على الكتف ونحوه

ومنها أن يسدل رداءه على كتفيه - كالحرام والملاءة - بدون أن يرد أحد طرفيه على الكتف الآخر «وأن يغطي الرجل فاه»، وهذا إن كان بغير عذر، وإلا فلا يكره.

ومنها الاضطباع، وهو أن يجعل الرداء تحت إبطه الأيمن، ثم يلقي طرفه على كتفه الأيسر، ويترك الآخر مكشوفاً، وهذا مكروه عند الحنفية، والحنابلة، أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط[2].

إتمام قراءة السورة حال الركوع

ومنها إتمام قراءة السورة حال الركوع، أما إتمام قراءة الفاتحة حال الركوع فمبطل للصلاة حيث كانت قراءة الفاتحة فرضاً، وهذا الحكم متفق عليه، إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[3].

الإتيان بالتكبيرة ونحوها في غير محلها

ومنها الإتيان بالأذكار المشروعة للانتقال من ركن إلى ركن في غير محلها، لأن السنة أن يكون ابتداء الذكر عند ابتداء الانتقال وانتهاءه عند انتهائه، فيكره أن يكبر للركوع مثلاً بعد أن يتم ركوعه، أو يقول: سمع الله لمن حمده، بعد تمام القيام، بل المطلوب أن يملأ الانتقال بالتكبير وغيره من أوله إلى آخره، وهذا الحكم عند الحنفية، والشافعية، أما المالكية، والحنابلة، فانظر مذهبهم الخط[4].

تغميض العينين، ورفع البصر إلى السماء في الصلاة

ومنها تغميض عينيه إلا لمصلحة، كتغميضها عما يوجب الاشتغال والتلهي، وهذا متفق عليه.

ومنها رفع بصره إلى السماء، لقوله ﷺ: «ما بال أقوام يرفعون أبصارهم إلى السماء - أي في الصلاة - لينتهنّ أو لتخطفن أبصارهم» رواه البخاري، وهذا مكروه مطلقاً عند الحنفية، والشافعية، أما المالكية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط[5].

---

(١) الحنابلة: قالوا: إن اشتمال الصماء المكروه، هو أن يجعل وسط ردائه تحت عاتقه الأيمن، ويجعل طرفيه على عاتقه الأيسر من غير أن يكون تحته ثوب آخر، وإلا لم يكره.

الشافعية: لم يذكروا اشتمال الصماء في مكروهات الصلاة.

(٢) المالكية: قالوا: إلقاء الرداء على الكتفين مندوب، بل يتأكد لإمام المسجد، ويندب أن يكون طوله ستة أذرع، وعرضه ثلاثة إن أمكن ذلك، ويقوم مقامه (البرنس).

الشافعية: لم يذكروا سدل الرداء المذكور في مكروهات الصلاة.

(٣) الحنفية: قالوا: إن إتمام قراءة الفاتحة حال الركوع مكروه كإتمام قراءة السوره حاله، لأن قراءة الفاتحة ليست فرضاً عندهم، كما تقدم، إلا أن الكراهة في إتمام الفاتحة حال الركوع تحريمية، بخلاف إتمام السورة.

(٤) الحنابلة: قالوا: إن ذلك مبطل للصلاة إن تعمده؛ فلو كبر للركوع بعد تمامه مثلاً بطلت صلاته إن كان عامداً، ويجب عليه سجود السهو إن كان ساهياً، لأن الإتيان بذكر الانتقال بين ابتداء الانتقال وانتهائه واجب.

المالكية: قالوا: إن ذلك خلاف المندوب؛ لأن الإتيان بالأذكار المشروعة للانتقالات في ابتدائها مندوب، كما تقدم.

(٥) المالكية: قالوا: إن كان ذلك للموعظة والاعتبار بآيات السماء: فلا يكره.

الحنابلة: استثنوا من ذلك الرفع حال التجشي، فإنه لا يكره.

التنكيس في قراءة السورة ونحوها

ومنها أن يقرأ في الركعة الثانية سورة أو آية فوق التي قرأها في الأولى كأن يقرأ في الركعة الأولى سورة "الانشراح". وفي الثانية "الضحى"، أو يقرأ في الأولى ﴿ قَدْ أَفْلَحَ مَن زَكَّاهَا ﴾ [الشمس] وفي الثانية ﴿ وَالشَّمْسِ وَضُحَاهَا ﴾ [الشمس] ونحو ذلك. أما تكرار السورة في ركعة واحدة أو في ركعتين، فمكروه في الفرض والنفل، وإذا كان يحفظ غيرها، وهذا مكروه عند المالكية والشافعية، أما الحنابلة، والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (١).

الصلاة إلى الكانون ونحوه

ومنها أن يكون بين يدي المصلي تنور أو كانون فيه جمر، لأنه هذا تشبه بالمجوس، خلافاً للشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٢).

الصلاة في مكان به صورة

ومنها أن يكون بين يديه ما يشغله من صورة حيوان أو غيرها؛ فإذا لم يشغله لا تكرَه الصلاة إليها وهذا عند المالكية، والشافعية، أما الحنفية، والحنابلة فانظر مذهبهم تحت الخط(٣).

الصلاة خلف صف فيه فرجة

ومنها صلاته خلف صف فيه فرجة؛ وهذا مكروه باتفاق الأئمة؛ ما عدا الحنابلة؛ فانظر مذهبهم تحت الخط(٤).

الصلاة في قارعة الطريق والمزابل ونحوها

ومنها الصلاة في المزبلة؛ والمجزرة؛ وقارعة الطريق. والحمام؛ ومعاطن الإبل - أي مباركها - فإنها مكروهة في كل هذه الأماكن، ولو كان المصلي آمناً من النجاسة، وهذا الحكم متفق عليه بين الشافعية، والحنفية؛ أما المالكية، والحنابلة فانظر ما قالوه تحت الخط(٥).

---

(١) الحنفية: قالوا: إن هذا مقيد بالصلاة المفروضة، أما النفل فلا يكره فيه التكرار.

الحنابلة: قالوا: إنه غير مكروه، وإنما المكروه تكرار الفاتحة في ركعة واحدة، وقراءة القرآن كله في صلاة فرض واحدة لا في صلاة نافلة.

(٢) الشافعية: لم يذكروا أن الصلاة إلى تنور أو كانون مكروهة.

(٣) الحنفية: قالوا: تكره الصلاة إلى صورة الحيوان مطلقاً"؛ وإن لم تشغله؛ سواء كانت فوق رأس المصلي؛ أو أمامه أو خلفه أو عن يمينه، أو يساره أو بحذائه؛ وأشدها كراهة ما كانت أمامه، ثم فوقه ثم يمينه، ثم يساره ثم خلفه؛ إلا أن تكون صغيرة بحيث لا تظهر إلا بتأمل كالصورة التي على الدينار؛ فلو صلى، ومعه دراهم عليها تماثيل لا يكره، وكذا لا تكره الصلاة إلى الصورة الكبيرة إذا كانت مقطوعة الرأس، أما صورة الشجر، فإن الصلاة لا تكره إليها إلا إذا شغلته.

الحنابلة: قالوا: يكره أن يصلي إلى صورة منصوبة أمامه، ولو صغيرة لا تبدو للناظرين إلا بتأمل، بخلاف ما إذا كانت غير منصوبة، أو خلفه؛ أو فوقه؛ أو عن أحد جانبيه.

(٤) الحنابلة: قالوا: إن كان يصلي خلف الصف الذي فيه فرجة، فإن كان وحده بطلت صلاته. وإن كان مع غيره كرهت صلاته.

(٥) المالكية: قالوا: تجوز الصلاة بلا كراهة في المزبلة، والمجزرة، ومحجة الطريق - أي وسطها - إن أمنت النجاسة، أما إذا لم تؤمن، فإن كانت محققة أو مظنونة؛ كانت الصلاة باطلة؛ وإن كانت مشكوكة أعيدت في الوقت فقط، إلا في محجة الطريق إذا صلى فيها، لضيق المسجد، وشك في الطهارة، فلا إعادة عليه، وأما في معاطن الإبل - أي محال بروكها للشرب الثاني، المسمى: عللاً - فهي مكروهة، ولو أمنت النجاسة؛ وتعاد الصلاة في الوقت، ولو كان عامداً على أحد قولين، وأما الصلاة في مبيتها، ومقيلها، فليست بمكروهة، على المعتمد إذا أمنت النجاسة. =

الصلاة في المقبرة

وكذا تكره الصلاة في المقابر على تفصيل في المذاهب(١).

عد مكروهات الصلاة مجتمعة

ذكرنا مكروهات الصلاة مجتمعة في كل مذهب على حدة ليسهل حفظها. فانظرها تحت الخط(٢).

= الحنابلة: قالوا: الصلاة في المزبلة، والمجزرة، وقارعة الطريق والحمام، ومعاطن الإبل حرام؛ وباطلة. إلا لعفو: كأن حبس بها. ومثلها سقوفها إلا صلاة الجنازة فتصح بالمقبرة وعلى سطحها.

(١) الحنفية: قالوا: تكره الصلاة في المقبرة إذا كان القبر بين يدي المصلي؛ بحيث لو صلى صلاة الخاشعين وقع بصره عليه. أما إذا كان خلفه أو فوقه أو تحت ما هو واقف عليه، فلا كراهة على التحقيق. وقد قيدت الكراهة بأن لا يكون في المقبرة موضع أعد للصلاة لا نجاسة فيه ولا قذر، وإلا فلا كراهة، وهذا في غير قبور الأنبياء عليهم السلام، فلا تكره الصلاة عليها مطلقاً.

الحنابلة: قالوا: إن الصلاة في المقبرة، وهي ما احتوت على ثلاثة قبور، فأكثر في أرض موقوفة للدفن، باطلة مطلقاً، أما إذا لم تحتو على ثلاثة، بأن كان بها واحد، أو اثنان، فالصلاة فيها صحيحة بلا كراهة إن لم يستقبل القبر، وإلا كره.

الشافعية: قالوا: تكره الصلاة في المقبرة غير المنبوشة، سواء كانت القبور خلفه، أو أمامه، أو علي يمينه، أو شماله، أو تحته، إلا قبور الشهداء والأنبياء، فإن الصلاة لا تكره فيها ما لم يقصد تعظيمهم، وإلا حرم، أما الصلاة في المقبرة المنبوشة بلا حائل، فإنها باطلة لوجود النجاسة بها.

المالكية: قالوا: الصلاة في المقبرة جائزة بلا كراهة إن أمنت النجاسة، فإن لم تؤمن النجاسة ففيه التفصيل المتقدم في الصلاة في المزبلة ونحوها.

(٢) الحنفية: عدُّوا المكروهات، كما يأتي: ترك واجب أو سنة مؤكدة عمداً، وهو مكروه تحريماً، إلا أن إثم ترك الواجب أشد من إثم ترك السنة المؤكدة، عبثه بثوبه وبدنه، رفع الحصى من أمامه مرة إلا للسجود، فرقعة الأصابع، تشبيكها، التخصر؛ الالتفات بعنقه لا بعينه فإنه مباح، ولا بصدره، فإنه مبطل، الإقعاء، افتراش ذراعيه، تشمير كميه عن ذراعيه، صلاته في السراويل ونحوها، مع قدرته على لبس القميص، رد السلام بالإشارة، التربع بلا عذر، عقص شعره، الاعتجار، وهو شد الرأس بالمنديل مع ترك وسطها مكشوفاً، رفع ثوبه بين يديه أو من خلفه إذا أراد السجود، سدل إزاره، اندراجه في الثوب، بحيث لا يدع منفذاً يخرج يديه منه، جعل الثوب تحت إبطه الأيمن، وطرح جانبيه على عاتقه الأيسر أو عكسه، إتمام القراءة في غير حالة القيام، إطالة الركعة الأولى في كل شفع من التطوع؛ إلا أن يكون مروياً عن النبي ﷺ أو مأثوراً عن صحابي. كقراءة "سبح" و"قل يا أيها الكافرون" و"قل هو اللّه أحد" في الوتر؛ لأنه ملحق بالنوافل في القراءة، تطويل الركعة الثانية عن الركعة الأولى: ثلاث آيات. فأكثر في جميع الصلوات المفروضة بالاتفاق. والنفل على الأصح. تكرار السورة في ركعة واحدة أو ركعتين في الفرض. أما النفل فلا يكفر فيه التكرار، قراءة سورة أو آية فوق التي قرأها: فصله بسورة بين سورتين قرأهما في ركعتين. كأن يقرأ في الأولى ﴿قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ۝١﴾، وفي الثانية ﴿قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ النَّاسِ ۝١﴾ ويترك وسطهما ﴿قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ الْفَلَقِ ۝١﴾ لما فيه من شبه التفضيل والهجر؛ شم الطيب قصداً، ترويحه بالمروحة، أو بالثوب مرة أو مرتين، فإن زاد على ذلك بطلت صلاته؛ تحويل أصابع يديه أو رجليه عن القبلة في السجود وغيره، ترك وضع اليدين على الركبتين في الركوع، ترك وضعهما على الفخذين فيما بين السجدتين وفي حال التشهد، ترك وضع يمينه على يساره بالكيفية المتقدمة حال القيام، التثاؤب؛ فإن غلبه فليكظم ما استطاع، كأن يضع ظهر يده اليمنى، أو كمه على فيه في حاله القيام؛ ويضع ظهر يساره في غيره، تغميض عينيه إلا لمصلحة، رفع بصره للسماء، التمطي، العمل القليل المنافي للصلاة، أما المطلوب فيها فهو منها، كتحريك الأصابع، ومنه قتل قملة بعد أخذها من غير عذر فإن شغلته بالعض فلا يكره قتلها مع التحرز عن دمها. تغطية أنفه وفمه، وضع شيء لا يذوب في فمه إذا كان يشغله عن القراءة المسنونة، أو يشغل باله، السجود على كور عمامته، الاقتصار على الجبهة في السجود بلا عذر، كمرض قائم بالأنف، وهو يكره تحريماً، الصلاة في الطريق، وفي الحمام، وفي الكنيف، وفي المقبرة، الصلاة في أرض الغير بلا رضاه، الصلاة قريباً من نجاسة، الصلاة مع شدة الحصر بالبول؛ أو الغائط، أو الريح، فإن دخل في =

. . . .

= الصلاة وهو على هذه الحالة ندب له قطعـها، إلا إذا خاف فوات الوقت أو الجماعة، الصـلاة في ثياب ممتهنة لا تصان عن الدنس الصلاة وهو مكشوف الرأس تكاسلاً، أما إن كان للتذلل والتضـرع فهو جائز بلا كراهة، الصلاة بحضرة طعام يميل طبعه إليـه، إلا إذا خاف خروج الوقت أو الجماعة، الصـلاة بحضرة كل ما يشغل البـال، كالزينة ونحوها، أو يخل بالخشوع، كاللهو واللعب؛ ولهذا نهي عن الإتيان للصـلاة بالهرولة، بل السـنة أن يأتي إليها بالسكينة والوقار، عدّ الآدمي والتسبيح باليد، قيـام الإمام بجملته في المحراب، لا قيامه خارجه وسجوده فيـه إلا إذا ضاق المكان فلا كراهة، قيام خلق صف فيه فرجة ، الصلاة في ثوب فيه تصاوير ، أن يصلي إلى صورة سواء كانت فوق رأسه ، أو الإمام على مكان مرتفع بقدر ذراع على المعتمد أو قيامه على الأرض وحده ، وقـيام من خلفه جميعهم على مكان مرتفع عنه، أن يخص الإنسان نفسـه بمكان في المسجد يصلي فيه، بحيث يصير ذلك عادة له، القيام خلفه، أو بين يديه، أو بحذائه، إلا أن تكون صغيرة أو مقطوعة الرأس أو لغيـر ذي روح، الصلاة إلى تنور أو كانون فيه جمرة، أما الصـلاة إلى القنديل والسراج، فلا كراهة فيهـا، الصلاة بحضرة قوم نيام: مـسح الجبهة من تراب لا يضره في خـلال الصلاة. تعيين سورة لا يقرأ غيـرها إلا ليسر عليه.

الشافعية: عدُّوا مكروهات الصلاة كما يـأتي: الالتفات بوجهه لا بصدره في غير المستلقي بـلا حاجة وأما المستلقي وهو الذي يصلي مستلقياً على ظهره لعذر. فإن الالتفات بوجهـه مبطل لصلاته. جعل يديه في كميه عند تكبيرة التحرم. وعند الركوع والسجود وعند القيام من التشهـد الأول وعند الجلوس له أو للأخير بالنسبة للذكر دون الأنثى. الإشارة بنحو عين أو حاجب أو نحوهما. ولو من أخرس بلا حاجة. أما إذا كانت الإشـارة لحاجة كرد السـلام ونحوه، فلا كراهة ما لم تكن على وجه اللعب. وإلا بطلت. الجهر في موضع الإسرار وعكسه بلا حـاجة. جهر المأموم خلف الإمام إلا بالتأمين. وضع اليد فـي الخاصرة بلا حـاجة. الإسراع فـي الصلاة مع عدم النقص عـن الواجب وإلا بطلت. إلصاق الرجل غـير العاري عـضديه بجنبيـه وبطنه بفخذيه في ركـوعه وسجوده. أمـا الأنثى والعاري فينبـغي لكل منهما أن يضم بعـضه إلى بعض. الإقعاء المتقدم تفـسيره. ضرب الأرض بجبهته حال الـسجـود مع الطمأنينة. وإلا بطلت وضع ذراعيه على الأرض حال الـسجود كما يفعل السبع بلا حاجة. ملازمـة مكان واحد للصلاة فيه لغير الإمام في المحراب أما هو فلا يكره له على الراجح والمبالغة في خفض الرأس في الركوع وإطالة التشهد الأول، ولو بما يندب بعد التـشهد الأخير إذا كان غير مأموم، وإلا فلا كراهة، والاضطباع المـتقدم تفسيره، تشبيك الأصـابع، فرقعتها، إسبـال الإزار، أي إرخاؤه على الأرض تغميض بصره لغيـر عذر، وإلا فقد يجب إذا كانت الصـفوف عراة. وقد يـسن إذا كان يصلي إلى حـائط منقوش: رفع بصره إلى الـسماء، ولا يسن النظر إلى الـسماء إلا عـقب الوضوء فقط، كف الشعر والثوب، تغطية الفم بيده أو غيـرها لغير حاجة، أما للحاجة، كـدفع التثاؤب فلا يكره البصق أماماً ويميناً لا يساراً، الصـلاة مع مدافعة الحدث، الصلاة بحضـرة ما تشتاقه نفـسـه من طعام أو شراب، الصـلاة في الطريق التي يكثر بهـا مرور الناس، كقـارعة الطريق والمطاف، الصلاة في مـحال المعصية كالحمام ونحوه، الصلاة في الكنيسـة، الصلاة في موضـع شأنه النجاسة، كمزبلة، ومجزرة، ومعطن إبل، استقبال القبـر في الصلاة. الصلاة وهو قائم على رجل واحـدة، الصلاة وهو قارن بين قـدميه، الصلاة عند غلبـة النوم. الصلاة منفرداً عن الصف والجماعة قائمة إذا كانت الجماعة مطلوبة وإلا فلا، وهذا كله إن اتسع الوقت. وإلا فلا كراهة أصلاً.

المالكية: قالوا: مكروهات الصلاة هي: التعوذ قبل القراءة في الفرض الأصلي البسملة قبل الفاتحة أو السورة كذلك. وأما في النفل ولو منذوراً فـالأولى ترك التعوذ والبـسملة إلا لمراعاة الخلاف، فالأولى حـينئذ الإتيان بالبـسملة في الفرض وغيره، الدعـاء قبل القراءة أو أثناءها؛ الدعاء في الركـوع، الدعاء قبل التشـهد، الدعاء بعده غيـر التشهد الأخـير، دعاء المأموم بعد سلام الإمام، الجهر بالدعاء المطلوب في الصلاة؛ الجهـر بالتشهد: السجود على ملبوس المصلي، السجود على كور العمامة، ولا إعادة عليـه إن كان خفيفاً كالطاقة والطاقتين، فإن كان غيـر خفيف أعاد في الوقت؛ السجود على ثوب غير ملبوس للمصلي، السجود على بساط أو حصير ناعم إن لم يكن فرش مـسجد؛ وإلا فلا كراهة، القراءة في الركوع أو السجود إلا إذا قـصد بها في السجود الدعـاء: تخصيص صيغـة يدعو بها دائماً، الالتـفات في الصلاة بلا حاجة مـهمة، تشبيك الأصابع، فرقعتـها، الإقعاء، وتقدم تفسيره، التخصر، كما تقدم، تغـميض العينين إلا لخوف شاغل، رفع البصر إلى السماء لغير موعظة، رفع رجل واعتماد على أخرى إلا لضرورة، وضع قدم على أخرى: إقران القدمين دائماً، التفكر في أمور الدنيا، حمل شيء بكم أو فم إن لم يمنع ما في الفم خروج الحروف من مخارجها، وإلا أبطل، العبث باللحية أو غيرهـا، حمد العاطس، الإشـارة باليد أو الرأس للردّ على مشمت، حك الجـسد لغير ضـرورة إن كان قليلاً عـرفاً، أما لضرورة فجائز، وإن كثر أبطل، التبسم اختياراً إن كان قليلاً عرفاً وإلا أبطل الصلاة ولو اضطراراً. ترك سنة خفيفة عمداً؛ كتكبيرة أو تسميـعة؛ وأما ترك السنة المؤكدة فحرام قراءة سورة أو آية في غير الأوليين مـن الفـريضة : التصفيـق لحاجـة =

ما يكره فعله في المساجد وما لا يكره

المرور في المسجد

يكره اتخاذ المسجد طريقاً إلا لحاجة على تفصيل في المذاهب(١).

النوم في المسجد والأكل فيه

يكره النوم في المسجد على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط(٢).

=تتعلق بالصلاة رجلاً كان المصفق أو امرأة، والتسبيح لغير حاجة، اشتمال الصماء الاضطباع، وتقدم تفسيرهما، أن يرفع المصلي بالإيماء شيئاً يسجد عليه سواء اتصل ذلك الشيء بالأرض أو لا، وأن ينقل الحصى من ظل أو شمس ليسجد عليه والدعاء بالعجمية لقادر على العربية.

الحنابلة: عدّوا مكروهات الصلاة كما يأتي: الصلاة بأرض الخسف، الصلاة ببقعة نزل بها عذاب، كأرض بابل، الصلاة في الطاحون. الصلاة على سطح الطاحون، الصلاة في الأرض السبخة، ولا تكره ببيعة وكنيسة ولو مع صور ما لم تكن منصوبة أمامه، سدل الرداء، اشتمال الصماء، وقد تقدم تفسيرهما، تغطية الوجه، تغطية الفم والأنف، وتشمير الكم بلا سبب، شد الوسط بما يشبه شد الزنار: شد وسط الرجل والمرأة على القميص، ولو بما لا يشبه، الزنار كمنديل، أما الحزام على نحو القفطان فلا بأس به القنوت في غير الوتر، إلا لنازلة، فإنه يسن للإمام الأعظم أن يقنت في جميع الصلوات ما عدا الجمعة، الالتفات اليسير بلا حاجة، سواء كان بوجهه فقط، أو به مع صدره، فإن التفت كثيراً بحيث يستدبر القبلة بجملته بطلت صلاته، ما لم يكن في الكعبة، أو في شدة خوف فإنها لا تبطل، رفع بصره إلى السماء إلا في حال التجشي، إذا كان يصلي مع الجماعة فيرفع وجهه حتى لا يؤذيهم برائحته، ولا كراهة في ذلك، الصلاة إلى صورة منصوبة أمامه، السجود على صورة، حمل المصلي شيئاً فيه صورة ولو صغيرة، كالصورة التي على الدرهم أو الدينار، الصلاة إلى وجه الآدمي أو الحيوان، الصلاة إلى ما يشغله، كحائط منقوش، حمل المصلي ما يشغله، استقباله شيئاً من نار، ولو سراجاً، وقنديلاً، وشمعة موقدة، إخراج لسانه، فتح فمه، أن يضع في فيه شيئاً. الصلاة إلى مجلس يتحدث الناس فيه، الصلاة إلى النائم، الصلاة إلى كافر، الاستناد إلى شيء بلا حاجة، بحيث لو أزيل ما استند إليه لم يسقط، وإلا بطلت الصلاة، الصلاة مع ما يمنع كمالها، كحر وبرد، افتراش ذراعيه حال السجود، كالسبع، الإقعاء، وتقدم تفسيره، أن يصلي مع شدة حصر البول أو الغائط أو الريح، الصلاة حال اشتياقه إلى طعام أو شراب أو جماع، تقليب الحصى، العبث، وضع يده على خاصرته، ترويحه بمروحة إلا لحاجة ما لم يكثر، وإلا بطلت صلاته، كما سيأتي في المبطلات، كثرة اعتماده على أحد قدميه تارة، والقدم الثانية أخرى، فرقعة أصابعه، تشبيكها، اعتماده على يده حال جلوسه، الصلاة وهو مكتوف باختياره؛ عقص شعره، وتقدم تفسيره، كف الشعر والثوب، جمع ثوبه بيده إذا سجد؛ تخصيص شيء للسجود عليه بجبهته، مسح أثر السجود، الصلاة إلى مكتوب في القبلة. تعليق شيء في القبلة كالسيف والمصحف، تسوية موضع سجوده بلا عذر تكراره الفاتحة في ركعة. أما جمع سورتين فأكثر في ركعة ولو صلاة الفرض فلا يكره، قراءة القرآن كله في فرض واحد.

(١) الحنفية: قالوا: يكره تحريماً اتخاذ المسجد طريقاً بغير عذر، فلو كان لعذر جاز، ويكفي أن يصلي تحية المسجد كل يوم مرة واحدة، وإن تكرر دخوله، ويكون فاسقاً إذا اعتاد المرور فيه لغير عذر بحيث يتكرر مروره كثيراً، أما مروره مرة أو مرتين فلا يفسق به ويخرج عن الفسق بنية الاعتكاف، وإن لم يمكث.

المالكية: قالوا: يجوز المرور في المسجد إن لم يكثر، فإن كثر كره إن كان بناء المسجد سابقاً على الطريق، وإلا فلا كراهة، ولا يطالب المار بتحية المسجد مطلقاً.

الشافعية: قالوا: يجوز المرور في المسجد للطاهر وللجنب مطلقاً، وأما الحائض فإنه يكره لها المرور به، ولو لحاجة، بشرط أن تأمن تلويث المسجد؛ وإلا حرم، ويسن أن يصلي المار بالمسجد تحيته كلما دخل إن كان متطهراً، أو يمكنه التطهير عن قرب.

الحنابلة: قالوا: يكره اتخاذ المسجد طريقاً للطاهر والجنب، وإن حرم عليه اللبث به بلا وضوء، وكذلك يكره لحائض والنفساء إن أمن تلويث المسجد بلا حاجة، فإن كان للحاجة فلا يكره للجميع ومن الحاجة كونه طريقاً قريباً، فتنتفي الكراهة بذلك.

(٢) الحنفية: قالوا: يكره النوم في المسجد إلا للغريب، والمعتكف، فإنه لا كراهة في نومهما به، ومن أراد أن =

وكذا يكره الأكل فيه لغير معتكف على تفصيل في المذاهب؛ فانظره تحت الخط[1].

رفع الصوت في المسجد

يكره رفع الصوت بالكلام أو الذكر، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط[2].

البيع والشراء في المسجد

يكره إيقاع العقود كالبيع والشراء، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط[3].

= ينام به ينوي الاعتكاف، ويفعل ما نواه من الطاعات، فإن نام بعد ذلك نام بلا كراهة.

الشافعية: قالوا: لا يكره النوم في المشجد إلا إذا ترتب عليه تهويش، كأن يكون للنائم صوت مرتفع بالغطيط.

الحنابلة: قالوا: إن النوم في المسجد مباح للمعتكف وغيره، إلا أنه لا ينام أمام المصلين لأن الصلاة إلى النائم مكروهة، ولهم أن يقيموه إذا فعل ذلك.

المالكية: قالوا: يجوز النوم في المسجد وقت القيلولة، سواء كان المسجد بالبادية أو الحاضرة وأما النوم ليلاً فإنه يجوز لمسجد البادية دون الحاضرة فإنه يكره لمن لا منزل له، أو لمن صعب عليه الوصول إلى منزله ليلاً؛ وأما السكنى دائماً، فلا تجوز إلا لرجل تجرد للعبادة، أما المرأة فلا يحل لها السكنى فيه.

(١) الحنفية: قالوا: يكره تنزيهاً أكل ما ليست له رائحة كريهة، أما ما كان له رائحة كريهة كالثوم والبصل؛ فإنه يكره تحريماً، ويمنع آكله من دخول المسجد، ومثله من كان فيه بخر تؤذي رائحته المصلين، وكذا يمنع من دخول المسجد كل مؤذ، ولو بلسانه.

المالكية: قالوا: يجوز للغرباء الذين لا يجدون مأوى سوى المساجد أن يأووا إليها ويأكلوا فيها ما لا يقذر، كالتمر، ولهم أن يأكلوا ما شأنه التقذير، إذا أمن تقذير المسجد به بفرش سفرة أو سماط من الجلد ونحوه، وكل هذا في غير ما له رائحة كريهة، أما هو فيحرم أكله في المسجد.

الشافعية: قالوا: الأكل في المسجد مباح ما لم يترتب عليه تقذير المسجد، كأكل العسل والسمن، وكل ما له دسومة: وإلا حرم، لأن تقذير المسجد بشيء من ذلك ونحوه حرام، وإن كان طاهراً، أما إذا ترتب عليه تعفيش المسجد بالطاهر لا تقذيره، كأكل نحول الفول في المسجد فمكروه.

الحنابلة: قالوا: يباح للمعتكف وغيره أن يأكل في المسجد أي نوع من أنواع المأكولات بشرط أن لا يلوثه؛ ولا يلقي العظام ونحوها فيه: فإن فعل وجب عليه تنظيفه من ذلك. هذا فيما ليس له رائحة كريهة، كالثوم والبصل، وإلا كره، ويكره لآكل ذلك ومن في حكمه كالأبخر دخول المسجد، فإن دخله استحب إخراجه دفعاً للأذى، كما يكره إخراج الريح في المسجد لذلك.

(٢) الحنفية: قالوا: يكره رفع الصوت بالذكر في المسجد إن ترتب عليه تهويش على المصلين أو إيقاظ للنائمين، وإلا فلا يكره، بل قد يكون أفضل إذا ترتب عليه إيقاظ قلب الذاكر، وطرد النوم عنه، وتنشيطه للطاعة، أما رفع الصوت بالكلام، فإن كان بما لا يحل فإنه يكره تحريماً، وإن كان مما يحل، فإن ترتب عليه تهويش على المصلي أو نحو ذلك كره؛ وإلا فلا كراهة، ومحل عدم الكراهة إذا دخل المسجد للعبادة، أما إذا دخله لخصوص الحديث فيه فإنه يكره مطلقاً.

الشافعية: قالوا: يكره رفع الصوت بالذكر في المسجد إن هوش على مصلٍّ، أو مدرسٍ أو قارئ، أو مطالع، أو نائم لا يسنّ إيقاظه، وإلا فلا كراهة، أما رفع الصوت بالكلام، فإن كان بما لا يحل كمطالعة الأحاديث الموضوعة ونحوها، فإنه يحرم مطلقاً. وإن كان بما يحل لم يكره إلا إذا ترتب عليه تهويش ونحوه.

المالكية: قالوا: يكره رفع الصوت في المسجد، ولو بالذكر والعلم. واستثنوا من ذلك أموراً أربعة: الأول: ما إذا احتاج المدرّس إليه لإسماع المتعلمين فلا يكره، الثاني: ما إذا أدى الرفع إلى التهويش على مصل فيحرم؛ الثالث: رفع الصوت بالتلبية في مسجد مكة أو منى، فلا يكره؛ الرابع : رفع صوت المرابط بالتكبير ونحوه؛ فلا يكره.

الحنابلة قالوا: رفع الصوت بالذكر في المسجد مباح، إلا إذا ترتب عليه تهويش على المصلين، وإلا كره، أما رفع الصوت في المسجد بغير الذكر، فإن كان بما يباح فلا كراهة إلا إذا ترتب عليه تهويش فيكره، وإن كان بما لا يباح فهو مكروه مطلقاً.

(٣) الحنفية: قالوا : يكره إيقاع عقود المبادلة بالمسجد كالبيع والشراء والإجارة ؛ أما عقد الهبة ونحوها ، فإنه لا =

نقش المسجد وإدخال شيء نجس فيه

ومنها نقش المسجد وتزويقه بغير الذهب والفضة، أما نقشه بهما فهو حرام، وهذا الحكم متفق عليه بين الشافعية، والحنابلة؛ أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

ويحرم إدخال النجس والمتنجس فيه ولو كان جافاً، فلا يجوز الاستصباح فيه بالزيت أو الدهن المتنجس، كما لا يجوز بناؤه ولا تجصيصه بالنجس، ولا البول فيه ونحوه، ولو في إناء إلا لضرورة، ويستثنى من ذلك الدخول فيه بالنعل المتنجس، فإنه يجوز للحاجة، وينبغي الاحتراز عن تنجيس المسجد بما يتساقط منه؛ وهذا الحكم عند المالكية، والشافعية؛ أما الحنفية والحنابلة فانظر مذهبهم تحت الخط(٢).

إدخال الصبيان والمجانين في المسجد

ومنها إدخال الصبيان والمجانين في المسجد، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط(٣).

البصق أو المخاط بالمسجد

ومنها البصق والمخاط بالمسجد، على تفصيل في المذاهب، ذكرناه تحت الخط(٤).

= يكره، بل يستحب فيه عقد النكاح، ولا يكره للمعتكف إيقاع سائر العقود بالمسجد إذا كانت متعلقة به أو بأولاده بدون إحضار السلعة، أما عقود التجارة فإنها مكروهة له كغيره.

المالكية: قالوا: يكره البيع والشراء ونحوهما بالمسجد بشرط أن يكون في ذلك تقليب ونظر للمبيع وإلا فلا كراهة، وأما البيع في المسجد بالسمسرة فيحرم؛ أما الهبة ونحوها، وعقد النكاح فذلك جائز، بل عقد النكاح مندوب فيه، والمراد بعقد النكاح مجرد الإيجاب والقبول بدون ذكر شروط ليست من شروط صحته ولا كلام كثير.

الحنابلة: قالوا: يحرم البيع والشراء والإجارة في المسجد، وإن وقع فهو باطل، ويسن عقد النكاح فيه.

الشافعية: قالوا: يحرم اتخاذ المسجد محلاً للبيع والشراء إذا أزرى بالمسجد - أضاع حرمته - فإن لم يزر كره إلا لحاجة ما لم يضيق على مصل فيحرم أما عقد النكاح به فإنه يجوز للمعتكف.

(١) المالكية: قالوا: يكره نقش المسجد وتزويقه، ولو بالذهب والفضة، سواء كان ذلك في محرابه أو غيره كسقفه وجدرانه، أما تجصيص المسجد وتشييده فهو مندوب.

الحنفية: قالوا: يكره نقش المحراب وجدران القبلة بجص ماء ذهب إذا كان النقش بمال حلال لا من مال الوقف، فإن كان بمال حرام أو من مال الوقف حرم، ولا يكره نقش سقفه وباقي جدرانه بالمال الحلال المملوك، وإلا حرم، ولا بأس بنقشه من مال الوقف إذا خيف ضياع المال في أيدي الظلمة، أو كان فيه صيانة للبناء، أو فعل الواقف مثله.

(٢) الحنفية: قالوا: يكره تحريماً كل ما ذكر من إدخال النجس والمتنجس فيه أو الاستصباح فيه بالمتنجس أو بنائه بالنجس، أو البول فيه.

الحنابلة: قالوا: إن أدى إدخال النجس أو المتنجس فيه إلى سقوط شيء منه في المسجد حرم الإدخال وإلا فلا، وأما الاستصباح فيه بالمتنجس فحرام، كذلك البول فيه ولو في إناء، أما بناؤه وتجصيصه بالنجس فهو مكروه.

(٣) الحنفية: قالوا: إذا غلب على الظن أنهم ينجسون المسجد يكره تُحريماً إدخالهم، وإلا يكره تنزيهاً.

المالكية: قالوا: يجوز إدخال الصبي المسجد إذا كان لا يعبث، أو يكف عن العبث إذا نهى عنه، وإلا حرم إدخاله، كما يحرم إدخاله وإدخال المجانين إذا كان يؤدي إلى تنجيس المسجد.

الشافعية: قالوا: يجوز إدخال الصبي الذي لا يميز والمجانين المسجد إن أمن تلويثه وإلحاق ضرر بمن فيه، وكشف عورته، وأما الصبي المميز فيجوز إدخاله فيه إن لم يتخذه ملعباً وإلا حرم.

الحنابلة: قالوا: يكره دخول الصبي غير المميز المسجد لغير حاجة، فإن كان لحاجة كتعليم الكتابة فلا يكره إدخال المجانين فيه أيضاً.

(٤) الشافعية: قالوا : إن حفر لبصاقه ونحوه حفرة يبصق فيها ، ثم دفنها بالتراب فإنه لا يأثم أصلاً ، وإن بصق =

نشد الشيء الضائع بالمسجد

ومنها نشـد الضالة فيه، وهي الشيء الضـائع، لقوله ﷺ: **«إذا رأيتم من ينشد الضـالة في المسجد فقـولوا له: لا ردها الله عليك»** وهذا الحكم متـفق عليه، إلا أن للشـافعيـة فيه تفـصيـلاً، فانظره تحت الخط (١).

إنشاد الشعر بالمسجد

ومنها إنشاد الشعر على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (٢).

السؤال في المسجد، وتعليم العلم به

لا يجوز السؤال في المسـجد، ولا إعطاء السائل صدقة فيـه، على تفصيل في المذاهب (٣)، ويجوز تعليم العلم في المسـجد، وقـراءة القرآن والمواعظ والحـكم، مع ملاحظة عـدم التهـويش على المصلين، باتفاق، وسطح المسجد له حكم المســجد، فيكره ويحرم فيه ما يكره ويحـرم في المسجد، أما المنازل التي فوق المساجد فليس لها حكم المساجد.

= قبـل أن يحفـر فإنه يأثم ابتـداء، فإن دفنهـا بعد ذلك رفع عـنه دوام الإثم، ومثل ذلك مـا لو بصق على بلاط المسجد، فإنه يرتفع عنه دوام الإثم بحك بصاقه حتى يزول أثره، فإن بصق بدون أن يفعل شيئاً من ذلك فقد فعل محرماً.

الحنابلة:قالوا: إن البصاق في المسجد حرام، فإن كانت أرضه ترابية أو مفروشة بالحصباء، فإن دفن بصاقه فقد رفع عنه دوام الإثم، وإن كانت أرضه بلاطاً وجب عليه مسحه، ولا يكفي أن يغطيها بالحصير، وإن لم ير بصاقه يلزم من يراه إزالته بدفن أو غيره.

المالكية:قالوا: يكره البصاق القليل في المسجد إذا كانت أرضه بلاطاً، ويحـرم الكثير، أما إذا كانت أرضه مفروشة بالحصباء، فإنه لا يكره.

الحنفية:قالوا: إن ذلك مكروه تحريماً فيجب تنزيه المسجد عن البصاق أو المخاط والبلغم، سواء كان على جدرانه أو أرضه، وسواء كان فوق الحصير أو تحتها، فإن فعل وجب عليه رفعه، ولا فرق في ذلك بين أن تكون أرض المسجد ترابية، أو مبلطة، أو مفروشة، أو غير ذلك.

(١) الشافعية:قالوا: يكره فيه إنشاد الضالة إن لم يهوش على المصلين أو النائمين، وإلا حرم، وهذا في غير المسجد الحرام، فإنه لا يكره فيه إنشاد الضالة لأنه مجمع الناس.

(٢) الحنفية:قالوا: الشعر في المسجد إن كـان مشتملاً على مواعظ وحكم وذكر نعمة الله تعـالى وصفة المتقين فهو حسن، وإن كان مشتملاً على ذكر الأطلال والأزمان، وتاريخ الأمم فمباح، وإن كان مشتملاً على هجو وسخف، فحرام، وإن كان مشتملاً على وصف الخدود والقدود والشعور والخصور، فمكروه إن لم يترتب عليه ثوران الشهوة، وإلا حرم.

الحنابلة:قالوا: الشعر المتعلق بمدح النبي ﷺ لا يحرم ولا يكره يباح إنشاده في المسجد.

المالكية:قالوا: إنشاد الشعر في المسجد حسن إن تضمن ثناء على الله تعالى، أو على رسوله ﷺ أو حثاً على خير، وإلا فلا يجوز.

الشافعيةقالوا: إنشاد الشعر في المسجد إن اشتـمل على حكم مواعظ وغير ذلك مما لا يخالف الشرع؛ ولم يشوش جائز، وإلا حرم.

(٣) الحنابلة:قالوا: يكره سؤال الصدقة في المسجد، والتصدق على السائل فيه، ويباح التصدق في المسجد على غير السائل وعلى من سأل له الخطيب.

الشافعية:قالوا: يكره السؤال فيه، إلا إذا كان فيه تهويش فيحرم.

المالكية:قالوا: ينهى عن السؤال في المسجد، ولا يعطى السائل، وأما التصدق فيه فجائز.

الحنفية:قالوا: يحرم السؤال في المسجد، ويكره إعطاء السـائل فيه.

الكتابة على جدران المسجد
والوضوء فيه وإغلاقه في غير أوقات الصلاة

ومنها الكتابة على جدرانه، على تفصيل في المذاهب، ذكرناه تحت الخط (١)، ويباح الوضوء في المسجد ما لم يؤد إلى تقذيره ببصاق أو مخاط، وإلا كان حراما عند الشافعية والحنابلة، وأما المالكية والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (٢)، وكذلك يباح إغلاق المساجد في غير أوقات الصلاة عند الأئمة الثلاثة، ما عدا الحنفية، فإن لهم تفصيلا فانظره تحت الخط (٣).

تفضيل بعض المساجد على بعض بالنسبة للصلاة فيها

الشريعة الإسلامية لا تفضل مكاناً على آخر لذاته، ولكن التفاضل بين الأمكنة كالتفاضل بين الأشخاص، إنما يكون بسبب ميزة من المزايا المعنوية. فالتفاضل بين مسجد وآخر إنما يأتي بسبب كون المسجد قد وقع فيه من الحوادث الدينية والأدبية أكثر من صاحبه، مثلاً المسجد الحرام بمكة، مركز للكعبة التي أمرنا اللّه تعالى بعبادته على كيفية خاصة عندها، وكذلك المسجد النبوي بالمدينة، له من الفضل بقدر ما وقع فيه من الحوادث الدينية العظيمة، كنزول الوحي فيه وكونه مركزاً لأئمة الدين الذين تلقوا قواعده عن رسول اللّه ﷺ، وهكذا، فلهذا فضل الفقهاء بعض هذه المساجد على بعض، بحسب ما ترجح عندهم من المزايا الدينية الواقعة فيها ولهذا كان في هذا التفاضل تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (٤)، على أن المراد بالتفاضل بينها هنا إنما هو بالنسبة للصلاة فيها، لا بالنسبة لذاتها.

---

(١) المالكية: قالوا: إن كانت الكتابة في القبلة كرهت لأنها تشغل المصلي، سواء كان المكتوب قرآنا أو غيره، ولا تكره فيما عدا ذلك.

الشافعية: قالوا: يكره كتابة شيء من القرآن على جدران المسجد وسقوفه، ويحرم الاستناد لما كتب فيه من القرآن. بأن يجعله خلف ظهره.

الحنابلة: قالوا: تكره الكتابة على جدران المسجد وسقوفه، وإن كان فعل ذلك من مال الوقف حرم فعله، ووجب الضمان على الفاعل، وإن كان من ماله لم يرجع به على جهة الوقف.

الحنفية: قالوا: لا ينبغي الكتابة على جدران المسجد خوفاً من أن تسقط وتهان بوطء الأقدام.

(٢) الحنفية، والمالكية: قالوا: الوضوء في المسجد مكروه مطلقاً.

(٣) الحنفية: قالوا: يكره إغلاق المساجد في غير أوقات الصلاة إلا لخوف على متاع، فإنه لا يكره.

(٤) الحنفية: قالوا: أفضل المساجد المسجد الحرام بمكة، ثم المسجد النبوي بالمدينة، ثم المسجد الأقصى بالقدس، ثم مسجد قباء، ثم أقدم المساجد، ثم أعظمها مساحة، ثم أقربها للمصلي، والصلاة في المسجد المعدّ لسماع الدروس الدينية أفضل من الأقدم، وما بعده ومسجد الحي أفضل من المسجد الذي به جماعة كثيرة، لأن له حقاً، فينبغي أن يؤديه ويعمره، فالأفضل لمن يصلي في مسجد أن يصلي في المساجد المذكورة بهذا الترتيب.

الشافعية: قالوا: أفضل المساجد المكي، ثم المسجد النبوي، ثم المسجد الأقصى، ثم الأكثر جمعاً، ما لم يكن إمامه ممن يكره الاقتداء به، وإلا كان قليل الجمع أفضل منه، وكذا لو ترتب على صلاته في الأكثر جمعاً تعطيل المسجد القليل الجمع، لكونه إمامه، أو تحضر الناس بحضوره، وإلا كانت صلاته في القليل الجمع أفضل.

المالكية: قالوا: أفضل المساجد المسجد النبوي، ثم المسجد الحرام، ثم المسجد الأقصى وبعد ذلك المساجد كلها سواء. نعم الصلاة في المسجد القريب أفضل لحق الجوار.

الحنابلة: قالوا: أفضل المساجد المسجد الحرام، ثم المسجد النبوي، ثم المسجد الأقصى، ثم المساجد كلها سواء، ولكن الأفضل أن يصلي في المسجد الذي تتوقف الجماعة فيه على حضوره، أو تقام بغير حضوره، ولكن ينكسر قلب إمامه، أو جماعته بعدم حضوره. ثم المسجد العتيق. ثم ما كان أكثر جمعاً، ثم الأبعد.

مبطلات الصلاة

لنذكر لك مبطلات الصلاة مـجتمعة في المذاهب تحت الخط(١)، ثم نذكر لك بعد ذلك المتفق عليه والمختلف فيه من هذه المبطلات مشروحاً.

(١) الشافعية: قالوا: مبطلات الصلاة: الحدث بأقسامه السابقة، سواء كان موجباً للوضوء؛ أو الغسل، الكلام في الصلاة، وسيأتي تفصيل القدر المبطل؛ البكاء والأنين، الفعل الكثير الذي ليس من جنسها، أو من جنسها، وقد تقدم تفصيله، ومن تحريك يده برفعها وخفضها أو تحريكها الى جهة اليمين وعودها إلى جهة الشمال، أو العكس ثلاث مرات، بحيث يحسب الذهاب والعودة مرة واحدة مع الاتصال، وأما مع الانفصال، فكل منهما يعدّ مرة، بخلاف ذهاب الرِّجل وعودها، فإن كلا منهما يعد مرة، ولو مع الاتصال، الشك في النية، أو في شيء من شروط صحة الصلاة، أو كيفية النية، بأن يشك هل نوى ظهراً أو عصراً مثلاً، وإنما يبطل الشك في ذلك كله إن دام زمناً يسع ركناً من أركان الصلاة، وإلا فلا: نية الخروج من الصلاة قبل تمامها، التردد في قطع الصلاة والاستمرار فيها، تعليق قطع الصلاة بشيء، ولو محالاً عادياً. كأن يقول بقلبه إن جاء زيد قطعت الصلاة؛ أما إذا علق الخروج من الصلاة على محال عقلي، كالجمع بين الضدين، فلا يضر، صرف نية الصلاة إلى صلاة أخرى؛ إلا الفرض، فله أن يصرفه إلى النفل إذا كان منفرداً ورأى جماعة يريد أن يدخل معهم، طرو الردة أو الجنون في الصلاة، انكشاف العورة في الصلاة مع القدرة على سترها، على ما تقدم، أن يجد من يصلي عرياناً ساتراً، على ما تقدم، اتصال نجاسة غير معفو عنها ببدنه أو بلمبوسه، ولو داخل عينيه أثناء الصلاة، وإنما تبطل بذلك إذا لم يفارقها سريعاً بدون حملها أو حمل ما اتصلت به، تطويل الرفع من الركوع أو الجلوس بين السجدتين؛ ويحصل تطويل الأول بالزيادة على الذكر الوارد فيه بقدر الفاتحة، وتطويل الثاني بالزيادة على الدعاء الوارد فيه بمقدار الواجب من التشهد الأخير، ويستثنى من ذلك تطويل الرفع في الركعة الأخيرة، وتطويل الجلوس بين السجدتين في صلاة التسابيح، فلا يضر مطلقاً؛ سبق المأموم إمامه بركنين فعليين، أو تأخره عنه بهما، ويشترط أن يكون كل منهما من غير عذر؛ التسليم عمداً قبل محله تكرير تكبيرة الإحرام بنية الافتتاح مرة ثانية. ترك ركن من أركان الصلاة عمداً، ولو قولياً؛ انقضاء مدة المسح على الخف أثناء الصلاة، أو ظهور بعض ما ستر به من رجل أو لفافة، اقتداؤه بمن لا يقتدي به لكفر أو غيره؛ تكرير ركن فعلي عمداً؛ وصول مفطر إلى جوف المصلي، ولو لم يؤكل؛ تحول عن القبلة بالصدر: تقديم الركن الفعلي عمداً على غيره.

المالكية: عدوا مبطلات الصلاة كما يأتي: ترك ركن من أركانها عمداً، ترك ركن من أركانها سهواً، ولم يتذكر حتى سلم معتقداً الكمال إذا طال الأمر عرفاً، إما إذا سلم معتقداً الكمال، ثم تذكر عن قرب، فإنه يلغي ركعة النقص ويبني على غيرها وتصح صلاته، وأما إذا لم يسلم معتقداً الكمال، بأن لم يسلم أصلاً أو سلم غلطاً، فإن كان الركن المتروك من الركعة الأخيرة، فإنه يأتي به، ويتمم صلاته، وإن كان من غير الأخيرة أتى به إن لم يعقد ركوع الركعة التالية لركعة النقص، فإن عقد ركوع الركعة التالية ألغى ركعة النقص، ولا يأتي بالركن المتروك (عقد الركوع يكون برفع الرأس منه مطمئناً معتدلاً إلا في ترك الركوع، فإن عقد الركعة التالية يكون بمجرد الانحناء في ركوعها)؛ رفض النية وإلغاؤها: زيادة ركن فعلي عمداً كركوع أو سجود؛ زيادة تشهد بعد الركعة الأولى أو الثانية أو الثالثة عمداً إذا كان من جلوس؛ القهقهة عمداً أو سهواً؛ الأكل أو الشرب عمداً؛ الكلام لغير إصلاح الصلاة عمداً، فإن كان لإصلاحها، فإن الصلاة تبطل بكثيره دون يسيره، على ما تقدم؛ التصويت عمداً، النفخ بالفم عمداً، القيء عمداً، ولو كان قليلاً، السلام حال الشك في تمام الصلاة، طرو ناقض الوضوء، أو تذكره، كشف العورة المغلظة، أو شيء منها، سقوط النجاسة على المصلي، أو علمه بها أثناء الصلاة، على ما تقدم، فتح المصلي على غير إمامه، الفعل الكثير ليس من جنس الصلاة، طرو شاغل عن إتمام فرض، كاحتباس بول يمنع من الطمأنينة مثلاً، تذكر أولى الحاضرتين المشتركتي الوقت، كالظهر والعصر، وهو في الثانية، فإذا كان يصلي العصر، ثم تذكر أنه لم يصل الظهر بطلت صلاته، وقيل: لا تبطل، بل يجري فيها التفصيل المتقدم في ترتيب يسير الفوائت، زيادة أربع ركعات يقيناً سهواً على الرباعية، ولو كان مسافراً، أو على الثلاثية، واثنتين على الثنائية والوتر، وزيادة مثل النفل المحدود، كالعيد، سجود المسبوق الذي لم يدرك ركعة مع الإمام، السجود المرتب على إمامه قبل قيامه لقضاء ما عليه، سواء كان السجود قبلياً أو بعدياً، وأما إذا أدرك معه ركعة، فإنه يسجد تبعاً لسجود إمامه، لكن إن كان السجود قبل السلام سجده معه قبل قيامه للقضاء، وإن كان بعد السلام وجب عليه تأخيره حتى يقضي ما عليه، فإن قدمه قبل القضاء بطلت صلاته، السجود قبل السلام لترك سنة خفيفة، كتكبيرة واحدة، أو تسميعة، أو لترك مستحب، كالقنوت، ترك ثلاث سنن من سنن الصلاة سهواً، مع ترك السجود لها حتى سلم وطال الأمر عرفاً. =

. . . .

= الحنابلة: عدوا مبطلات الصلاة كالآتي: العمل الكثير من غير جنسها بلا ضرورة، طرو نجاسة لم يعف عنها، ولم تزل في الحال، استدبار القبلة، طروء ناقض للوضوء، تعمد كشف عورة، بخلاف ما لو كشفت بريح وسترت في الحال، استناده استنادًا قويًا لغير عذر، بحيث لو أزيل ما استند إليه لسقط، رجوعه للتشهد الأول بعد الشروع في القراءة إن كان عالمًا ذاكرًا للرجوع، تعمده زيادة ركن فعلي، كركوع، تقدم بعض الأركان على بعض عمدًا، سلامه عمدًا قبل تمام الصلاة، أن يلحن في القراءة لحنًا يغير المعنى مع قدرته على إصلاحه، كضم تاء «أنعمت» فسخ النية؛ بأن ينوي قطع الصلاة، التردد في الفسخ، العزم على الفسخ، وإن لم يفسخ بالفعل، الشك في النية بأن عمل عملاً مع الشك، كأن ركع أو سجد مع الشك، الشك في تكبيرة الإحرام، الدعاء بملاذ الدنيا، كأن يسأل جارية حسناء مثلاً، إتيانه بكاف الخطاب لغير الله تعالى ورسوله سيدنا محمد ﷺ، القهقهة مطلقًا، الكلام مطلقًا، تقدم المأموم على إمامه، بطلان صلاة الإمام، إلا إذا صلى محدثًا ناسيًا حدثه ونحوه، كما يأتي في باب الإمامة، سلام المأموم عمدًا قبل الإمام، سلامه سهوًا، إذا لم يعده بعد سلام إمامه، الأكل والشرب، إلا اليسير لناس وجاهل، ولا يبطل النفل بالشرب اليسير عمدًا، بلع ما يتحلل من السكر ونحوه، إلا إن كان يسيرًا من ساه وجاهل، التنحنح بلا حاجة، النفخ إن بان منه حرفان، البكاء لغير خشية الله تعالى، إذا بان منه حرفان، بخلاف ما إذا غلبه ، ولا تبطل إذا غلبه سعال أو عطاس أو تثاؤب وإن بان منه حرفان، كلام النائم غير الجالس والقائم، أما كلام النائم القليل إذا كان نومًا يسيرًا وكان جالسًا أو قائمًا، فإنه لا يبطل.

الحنفية: عدوا مبطلات الصلاة، كما يأتي: الكلام المبين فيما مر إذا كان صحيح الحروف مسموعاً، سواء نطق به سهواً، أو عمداً، أو خطأً، أو جهلاً. الدعاء بما يشبه كلام الناس، نحو: اللّهم البسني ثوباً، أو اقض ديني، أو ارزقني فلانة، السلام، وإن لم يقل: عليكم السلام، بنية التحية، ولو ساهياً. رد السلام بلسانه، ولو سهواً، لأنه من كلام الناس، أو رد السلام بالمصافحة، العمل الكثير، تحويل الصدر عن القبلة، أكل شيء أو شربه من خارج فمه، ولو قليلاً، أكل ما بين أسنانه، وإن كان قليلاً، وهو قدر الحمصة؛ التنحنح بلا عذر، لما فيه من الحروف، التأفف؛ كنفخ التراب والتضجر؛ الأنين؛ وهو أن يقول: آه؛ التأوه، وهو أن يقول؛ أوه؛ ارتفاع بكائه من ألم بجسده أو مصيبة، كفقد حبيب أو مال، تشميت عاطس بيرحمك اللّه، جواب مستفهم عن ند اللّه بقول: لا إله إلا اللّه؟ قوله: «إنا للّه وإنا إليه راجعون» عند سماع خبر سوء، تذكر فائتة إذا كان من أهل الترتيب، وكان الوقت متسعاً، وإنما تبطل إذا لم يصل بعدها خمس صلوات، وهو متذكر للفائتة، فإذا صلى كذلك انقلبت جائزة، كما يأتي في مبحث "قضاء الفوائت"، قول: الحمد للّه، عند سماع خبر سار، قول: سبحان اللّه، أو لا إله إلا اللّه للتعجب من أمر، كل شيء من القرآن قصد به الجواب، نحو "يا يحيى خذ الكتاب بقوة" لمن طلب كتاباً ونحوه، وقوله؛ "آتنا غداءنا" لمستفهم عن شيء يأتي به، وقوله: "تلك حدود اللّه فلا تقربوها" لمن استأذن في أخذ شيء، وإذا لم يرد بهذا ونحوه الجواب، بل أراد الإعلام، بأنه في الصلاة لا تفسد، رؤية المتيمم ماء قدر على استعماله قبل قعوده قدر التشهد، وكذا إذا كان متوضئاً، ولكنه يصلي خلف إمام متيمم فإن فرضه يبطل وتنقلب صلاته في هذه الحالة نفلاً، تمام مدة مسح الخفين قبل قعود قدر التشهد، ومثله نزع الخف ولو بعمل يسير، تعلم الأمي آية إن لم يكن مقتدياً بقارئ، سواء تعلمها بالتلقي أو بالتذكر إن كان ذلك قبل القعود قدر التشهد، وإلا فالتعلم بالتلقي لا يفسدها، إذا قدر من يصلي بالإيماء على الركوع والسجود، فإن الباقي من الصلاة يكون قوياً فلا يصح بناؤه على ضعيف، استخلاف من لا يصلح إماماً كأمي ومعذور، طلوع الشمس وهو يصلي الفجر، ويكفي أن يرى الشعاع إن لم يمكنه رؤية القرص، إذا زالت الشمس، وهو في صلاة أحد العيدين، دخول وقت العصر وهو يصلي جمعة لفوات شرط صحتها وهو الوقت، سقوط الجبيرة عن برء، زوال عذر المعذور بناقض غير سبب العذر أو زواله بخلو وقت كامل عنه، الحدث عمداً، أما سبق الحدث فلا يبطل، بشروط ستأتي، الإغماء، والجنون، والجنابة بنظر أو احتلام نائم متمكن. المحاذاة، وسيأتي بيانها في مبحث خاص، ويفسدها ظهور عورة من سبقه الحدث، ولو اضطر إليه للطهارة ، كما إذا كشفت المرأة ذراعها للوضوء ، قراءة من سبقه الحدث وهو ذاهب للوضوء، أو عائد منه، مكثه قدر أداء ركن بعد سبق حدث مستيقظاً بلا عذر، فلو مكث لزحام، أو ليقطع رعافه لا تبطل، إذا جاوز ماء قريبًا لماء غير قريب بأكثر من صفين، خروج المصلي من المسجد لظن الحدث لوجود المنافي بغير عذر، أما إذا لم يخرج من المسجد فلا تفسد، انصرافه عن مقامه مستدلاً، ظاناً أنه غير متوضئ، أو أن مدة مسحه انقضت، أو أن عليه فائتة، أو نجاسة، وإن لم يخرج من المسجد، فتح المؤتم على غير إمامه لتعليمه بلا ضرورة، أما فتحه على إمامه، فإنه جائز، ولو قرأ المفروض، أخذ المصلي بفتح غيره، =

إذا صلت المرأة جنب الرجل
أو أمامه، وهي مقتدية، ويعبر عن ذلك بالمحاذاة

اتفق الأئمة الثلاثة على أن المرأة إذا صلت خلف الإمام وهي بجنب رجل، أو أمامه لا تبطل صلاتها بذلك، كما لا تبطل صلاة أحد من المصلين المحاذين لها. وخالف الحنفية في ذلك، فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

شرح مبطلات الصلاة
التكلم بكلام أجنبي عنها عمداً

التكلم بكلام أجنبي عن الصلاة عمداً مبطل لها باتفاق، لقول رسول الله ﷺ: «إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس، إنما هي التسبيح والتكبير وقراءة القرآن»، رواه مسلم.

وحد الكلام المبطل هو ما كان مشتملا على بعض حروف الهجاء، وأقله ما كان منتظماً من حرفين، وإن لم يفهما، أو حرف واحد مفهم لمعنى، كما إذا قال "ع" - بكسر العين - فإنه حرف واحد، ولكن له معنى في اللغة لأن معناه احفظ. أما إذا نطق بحرف واحد لا معنى له، كما إذا قال: "ج" فإن صلاته لا تبطل بذلك، ومثل النطق بالحرف المهمل الذي لا معنى له الصوت الذي لا يشتمل على حرف مفهم، أو أكثر، وهذا متفق عليه عند الأئمة الثلاثة، وللمالكية تفصيل، فانظره تحت الخط(٢)، أما الحرف الواحد المهمل الذي لا يفهم منه معنى، فإنه لا يبطل الصلاة، وكذلك الصوت الذي لم يشتمل على حروف، فإنه لا يبطلها.

= امتثال أمر الغير في الصلاة، التكبير بنية الانتقال لصلاة أخرى غير صلاته، كما إذا نوى المنفرد الإقتداء بغيره، أو العكس، أو انتقل بالتكبير من فرض لفرض، أو من فرض إلى نفل وبالعكس، وإنما تفسد الصلاة بواحدة مما ذكر إذا حصل قبل القعود الأخير قدر التشهد. وإلا فلا تفسد على المختار، مد الهمزة في التكبير كما تقدم أن يقرأ ما لا يحفظه في المصحف، أو يلقنه غيره القراءة، أداء ركن، أو مضي زمن يسع أداء ركن، مع كشف العورة، أو مع نجاسة مانعة من الصلاة، أن يسبق المقتدى إمامه بركن لم يشاركه فيه، متابعة المسبوق إمامه في سجود السهو إذا تأكد انفراده، بأن قام بعد سلام الإمام أو قبله بعد قعوده قدر التشهد، وقيد ركعته بسجدة، فتذكر الإمام سجود سهو، فتابعه المأموم فيه، عدم إعادة الجلوس الأخير بعد أداء سجدة صلبية. أو سجدة تلاوة تذكرها بعد الجلوس، عدم إعادة ركن أداه نائماً، قهقهة إمام المسبوق، وإن لم يتعمدها، السلام على رأس الركعتين في الرباعية، إذا ظن أنه يصلي غيرها، كما إذا كان في الظهر، فظن أنه يصلي الجمعة، تقدم المأموم على الإمام بقدمه أما مساواته، فإنها لا تبطل، وسيأتي تفصيله في «مبحث الإمامة».

(١) الحنفية: قالوا: إذا صلت المرأة المشتهاة بجنب الرجل، أو أمامه وهي مأمومة بطلت صلاتها، بشروط تسعة: الأول: أن تكون المرأة مشتهاة. فإذا كانت صغيرة لا تشتهي، فإنه لا يضر، الثاني: أن تحاذي المرأة رجلاً من المصلين بساقها وكعبها أما إذا كانت متأخرة عنه بساقها وكعبها، فإنه يصح. الثالث: أن تحاذيه في أداء ركن، أو قدر ركن، فإذا كبرت تكبيرة الإحرام، وهي محاذية له، ثم تأخرت، فإن صلاتها لا تبطل، لأن تكبيرة الإحرام ليست ركناً ولا قدر ركن، الرابع: أن لا تكون في صلاة الجنازة ونحوها، فإذا حاذته في صلاة الجنازة فإنها لا تبطل، ومثلها كل صلاة ليست مشتملة على ركوع وسجود. الخامس: أن تكون مقتدية به، أو تكون محاذية لرجل مقتد معها بإمام واحد. أما إذا كانت تصلي خلف إمام، وهو يصلي خلف إمام آخر، وكانت محاذية له، فإنه لا يضر؛ السادس: أن لا يكون بينهما حائل قدر ذراع أو فرجة تسع رجلاً: السابع: أن لا يشير إليها بالتأخر، فإذا أشار إليها بالتأخر، ولم تتأخر، فإن صلاته لا تبطل، الثامن: أن ينوي إمامتها، أما إذا لم ينوي إمامتها فإن صلاتها لا تصح، ولا تضر محاذاتها في هذه الحالة، التاسع: أن يتحد المكان، فإذا صلت في مكان عال، فإن الصلاة تصح لعدم وجود المحاذاة في هذه الحالة.

(٢) المالكية: قالوا: حد الكلام المبطل للصلاة هو ما كان كلمة واحدة مفهمة فأكثر، وقال بعضهم: هو مطلق الصوت، وإن لم يفهم.

التكلم في الصلاة بكلام أجنبي سهواً أو جهلاً

الكلام الأجنبي في الصلاة مبطل لها، ولو كان المتكلم ناسياً، عند الحنفية، والحنابلة؛ وخالفهم الشافعية، والمالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١)، وإذا تكلم في الصلاة جاهلاً بأن الكلام يفسد الصلاة، فإن صلاته تبطل باتفاق ثلاثة من الأئمة، لا فرق في ذلك بين أن يكون قد تربى بعيداً عن البلاد الإسلامية التي ليس بها علماء أو كان لا يستطيع الوصول إليهم أو لا، وخالف الشافعية في ذلك التفصيل، فانظر مذهبهم تحت الخط(٢)، وإذا أكرهه أحد على الكلام وهو في الصلاة، فإنه تبطل باتفاق، وإذا نام نوماً يسيراً لا ينقض الوضوء وهو في الصلاة، وتكلم في هذه الحالة، فإن صلاته تبطل باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط(٣)، والظاهر يؤيد من قال ببطلان الصلاة، لأن الذي ينام في صلاته، ويتكلم بكلام أجنبي يكون غافلاً عن ربه تمام الغفلة، فما قيمة صلاة من يفعل هذا؟

التكلم عمداً لإصلاح الصلاة

إذا نسي الإمام شيئاً من الصلاة، فقال له أحد المأمومين: أنت نسيت كذا، فإن صلاته تبطل باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٤)، وإنما الذي لا يبطل هو لفظ السلام، فلو سلم في صلاة الظهر مثلاً من ركعتين ناسياً، فإن صلاته لا تبطل بالسلام.

الكلام في الصلاة لإنقاذ الأعمى
والكلام خطأً

الكلام لإنقاذ أعمى من الوقوع في هلاك أو نحوه مبطل للصلاة باتفاق، ويجب على المصلي في مثل هذه الحالة أن يتكلم ويقطع الصلاة، أما المخطئ، وهو الذي يسبق لسانه إلى كلمة غير القرآن فإن صلاته لا تبطل بذلك عند ثلاثة من الأئمة وخالف الحنفية. فانظر مذهبهم تحت الخط(٥).

---

(١) الشافعية: قالوا: إن تكلم في الصلاة ناسياً: فإنها لا تبطل بذلك الكلام، سواء تكلم قبل السلام أم بعده، بشرط أن يكون الكلام يسيراً وحد اليسير ما كان ست كلمات عرفية فأقل.

المالكية: قالوا: لا تبطل الصلاة بالكلام سهوًا إذا كان يسيرًا، ويعتبر الكثير واليسير بحسب العرف، ولا فرق في ذلك بين أن يتكلم قبل السلام أو بعده.

(٢) الشافعية: قالوا: إن تكلم الجاهل في صلاته كلاماً يسيراً لا تبطل، بشرط أن يكون قريب عهد بالإسلام، أو يكون قد تربى بعيداً عن العلماء بحيث لا يستطيع الوصول إليهم لخوف، أو عدم مال، أو ضياع من تلزمه نفقتهم، أو نحو ذلك، وإلا فسدت صلاته، ولا يعذر بالجهل.

(٣) الحنابلة: قالوا: إذا تكلم في صلاته وهو نائم على هذه الحالة، فإنها لا تبطل.

(٤) المالكية: قالوا: الكلام لإصلاح الصلاة لا يبطلها، سواء وقع قبل السلام أو بعده من الإمام أو من المأموم، أو منهما، فإن وقع من المأموم، فإنه لا يبطل الصلاة بشرطين: الأول: أن لا يكون كثيراً عرفاً، بحيث يكون به معرضاً عن الصلاة: وإن كانت تدعو الحاجة إليه؛ الثاني: أن لا يفهم الإمام الغرض بالتسبيح له، فإن كثر كلامه أو كان إمامه يفهم إذا سبح له بطلت صلاته، مثلاً إذا سلم إمامه في الرباعية من ركعتين أو صلاها أربعاً، وقام للخامسة، ولم يفهم بالتسبيح، فإن للمأموم أن يقول له: أنت سلمت من اثنتين، أو قمت للركعة الخامسة، أو نحو ذلك.

هذا إذا وقع الكلام من المأموم. أما إذا وقع من الإمام، فإنه لا يبطل بثلاثة شروط: الشرطين المذكورين في المأموم ويزيد شرط ثالث؛ وهو أن لا يحصل له شك في صلاته من نفسه، بأن لم يشك أصلاً، أو حصل له شك من كلام المأمومين، فإن شك من نفسه وجب عليه أن يطرح ما شك فيه، ويبني صلاته على يقينه، ولا يسأل أحداً؛ وإلا بطلت صلاته.

(٥) الحنفية: قالوا: المخطئ الذي يسبق لسانه إلى كلمة غير القرآن تبطل صلاته أيضاً.

التنحنح في الصلاة

ومن الكلام المبطل التنحنح إذا بان منه حرفان فأكثر، وإنما يبطل الصلاة إذا كان لغير حاجة فإن كان لحاجة، كتحسين صوته حتى تخرج القراءة من مخارجها تامة، أو يهتدي إمامه إلى الصواب، ونحو ذلك، فإنه لا يبطل، وكذا إذا كان ناشئاً بدافع طبيعي، فإنه لا يبطل عند الحنفية والحنابلة ما دام لحاجة، وتوسع المالكية، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (١).

الأنين والتأوه في الصلاة

الأنين والتأوه والتأفف والبكاء إذا اشتملت على حروف مسموعة، فإنها تبطل الصلاة، إلا إذا كانت ناشئة من خشية الله تعالى، أو من مرض بحيث لا يستطيع منعها؛ وهذا الحكم متفق عليه بين الحنفية، والحنابلة؛ أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (٢).

الدعاء في الصلاة بما يشبه الكلام الخارج عنها

تبطل الصلاة بالدعاء الذي يشبه الكلام الخارج عنها، وللأئمة في ذلك تفصيل، فانظره تحت الخط (٣).

---

(١) المالكية: قالوا: التنحنح لا يبطل الصلاة، وإن اشتمل على حروف مبطلة، سواء كان لحاجة أو لغير حاجة على المختار، ما لم يكن كثيراً، أو تلاعباً، وإلا أبطل.

الشافعية: قالوا: يعفى عن القليل من التنحنح إذا لم يستطع رده إلا إذا كان مرضاً ملازماً، بحيث لا يخلو الشخص منه زمناً يسع الصلاة، وإلا فلا يضر كثيره أيضاً. وكذلك إن تعذر عليه النطق بركن قولي من أركان الصلاة، كقراءة الفاتحة، فإن التنحنح الكثير لأجل أن يتمكن من قراءتها لا يضر، أما إن تعذر عليه النطق بسنة، فإن التنحنح الكثير لا يغتفر له فيها.

(٢) المالكية: قالوا: إن كان الأنين والتأوه والبكاء ونحوها لوجع. أو كانت ناشئة من خشية الله فإنها لا تبطل الصلاة. لكن الأنين للوجع إن كثر أبطل، وإلا كان حكمها كحكم الكلام، فإن وقعت من المصلي سهواً، فإنها لا تبطل، إلا إذا كانت كثيرة، وإن وقعت عمداً فإنها تبطل إلا إذا تعلق بها غرض لإصلاح الصلاة، على التفصيل المتقدم.

الشافعية: قالوا: الأنين والتأوه والتأفف ونحوها إن بان منها حرفان فأكثر، ففيها صور ثلاث: الأولى: أن تغلب عليه، ولا يستطيع دفعها، وفي هذه الحالة يعفى عن قليلها عرفاً، ولا يعفى عن كثيرها، ولو كان ناشئاً من خوف الآخرة؛ الثانية: أن لا تغلب عليه، وحينئذ لا يعفى عن كثيرها ولا قليلها؛ ولو كانت ناشئة من خوف الآخرة؛ الثالثة: أن تكثر عرفاً، وفي هذه الحالة لا يعفى عن قليلها أيضاً، إلا إذا صارت مرضاً ملازماً. فإنها لا تبطل الصلاة للضرورة، ومثلها التثاؤب، والعطاس، والجشاء، كما يأتي.

(٣) الحنفية: قالوا: تبطل الصلاة بالدعاء بما يشبه كلام الناس؛ وضابطه أن لا يكون وارداً في الكتاب الكريم، ولا في السنة، ولا يستحيل طلبه من العباد، فله أن يدعو بما شاء مما ورد في الكتاب والسنة؛ أما ما ليس وارداً فيهما، فإن كان يستحيل طلبه من العباد، كطلب الرزق والبركة في المال والبنين ونحو ذلك، مما يطلب من الله وحده، فإن الصلاة لا تبطل به؛ وإن كان لا يستحيل طلبه من العباد، نحو: اللّهم أطعمني تفاحاً: أو زوجني بفلانة، فإنه يبطل الصلاة.

المالكية: قالوا: لا تبطل الصلاة بالدعاء بخير الدنيا والآخرة مطلقاً، فله أن يدعو بما لا يستحيل طلبه من العباد، كأن يقول: اللّهم أطعمني تفاحاً، ونحوه.

الشافعية: قالوا: الدعاء الذي يبطل الصلاة هو الذي يكون بشيء محرم، أو مستحيل، أو معلق وله أن يدعو بعد ذلك بما شاء من خير الدنيا والآخرة، بشرط أن لا يخاطب بذلك غير الله تعالى ورسوله ﷺ، فإن خاطب غيرهما بطلت صلاته، سواء كان المخاطب عاقلاً، كأن يقول للعاطس: يرحمك الله، أو غير عاقل كأن يخاطب الأرض، فيقول لها: ربي وربك الله، أعوذ بالله من شرك وشر ما فيك، ونحو ذلك.

الحنابلة: قالوا: الدعاء الذي يبطل الصلاة هو الدعاء بغير ما ورد، وليس من أمر الآخرة كالدعاء بحوائج الدنيا وملاذها، كأن يقول: اللّهم ارزقني جارية حسناء، وقصراً فخماً، وحلة جميلة ونحو ذلك، ويجوز أن يدعو لشخص معين، بشرط أن لا يأتي بكاف الخطاب، كأن يقول: اللّهم ارحم فلاناً، أما إذا قال: اللّهم ارحمك يا فلان، فإن صلاته تبطل.

إرشاد المأموم لغير إمامه في الصلاة، ويقال له: الفتح على الإمام

تبطل الصلاة بإرشاد المأموم لغير الإمام الذي يصلي خلفه مثلاً، إذا كان يصلي شخص خلف إمام، ووجد بجانبه شخصاً يصلي إماماً، فقرأ الثاني خطأ أو عجز عن القراءة فلا يصح للأول وإرشاده، لأنه مرتبط بالإمام، فلا علاقة له بمصل آخر، على أن في هذا الحكم تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (١).

التسبيح في الصلاة لإرشاد الإمام أو للتنبيه على أنه في الصلاة أو نحو ذلك

ليس من الكلام المبطل التسبيح للإعلام بأنه في الصلاة، أو لإرشاد الإمام إلى إصلاح خطأ وقع فيها. أما التسبيح والتهليل والذكر بغير الوارد في الصلاة، أو التكلم بآية من القرآن لإفادة الغير غرضاً من الأغراض، ففي كونه مبطلاً للصلاة تفصيل المذاهب (٢).

---

(١) الحنفية: قالوا: إذا نسي الإمام الآية، كأن توقف في القراءة، أو تردد فيها، فإنه يجوز للمأموم الذي يصلي خلفه أن يفتح عليه، ولكنه ينوي إرشاد إمامه لا التلاوة، لأن القراءة خلف الإمام مكروهة تحريماً. كما تقدم.

ويكره للمأموم المبادرة بالفتح على الإمام. كما يكره للإمام أن يلجئ المأموم على إرشاده. بل ينبغي له أن ينتقل إلى المطلوب من سورة أخرى. أو سورة أخرى كاملة. أو يركع إذا قرأ القدر المفروض والواجب. أما فتح المأموم على غير إمامه بأن فتح على مقتد مثله. أو على إمام غير إمامه أو على منفرد أو على غير مصل. فإنه يبطل الصلاة. إلا إذا قصد التلاوة لا الإرشاد. ولكن ذلك يكون مكروهاً تحريماً حينئذ وكذلك أخذ المصلي بإرشاد غيره، فإنه يبطل الصلاة، إلا أخذ الإمام بإرشاد مأمومه، فإنه لا يبطل، فإذا نسي المأموم أو المنفرد الآية فأرشده غيره، فعمل بإرشاده بطلت صلاته، إلا إذا تذكر من تلقاء نفسه، وكما أن امتثال أمر الغير في القراءة يبطل الصلاة، كذلك امتثاله في الفعل، فإنه يبطلها فإذا وجدت فرجة في الصف، فأمره غيره بسدها فامتثل بطلت صلاته، بل ينبغي أن يصبر زمناً ما، ثم يفعل من تلقاء نفسه.

المالكية: قالوا: إن الفتح على الإمام لا تبطل به الصلاة، وإنما يفتح المأموم على إمامه إذا وقف عن القراءة وطلب الفتح بأن تردد في القراءة، أما إذا وقف، ولم يتردد، فإنه يكره الفتح عليه، ويجب الفتح عليه في الحالة الأولى إن ترتب عليه تحصيل الواجب، كقراءة الفاتحة، ويسن إن أدى إلى صلاح الآية الزائدة عن الفاتحة، ويندب إن أدى إلى إكمال السورة، الذي هو مندوب وأما الفتح على غير الإمام، سواء كان خارجاً عن الصلاة أو فيها، فإنه مبطل للصلاة.

الشافعية: قالوا: يجوز للمأموم أن يفتح على إمامه بشرط أن يسكت عن القراءة، أما إذا تردد في القراءة فإنه لا يفتح عليه مادام متردداً، فإن فتح عليه في هذه الحالة انقطعت الموالاة بين قراءته، ويلزمه استئناف القراءة، ولا بد لمن يفتح على إمامه أن يقصد القراءة وحدها، أو يقصد القراءة مع الفتح، أما إن قصد الفتح وحده أو لم يقصد شيئاً أصلاً فإن صلاته تبطل على المعتمد أما الفتح على غير إمامه، سواء كان مأموماً آخر، أو غيره، فإنه يقطع الموالاة في القراءة، فيستأنفها إذا قصد الذكر: ولو مع الإعلام: وإلا بطلت.

الحنابلة: قالوا: يجوز للمصلي أن يفتح على إمامه إذا ارتج عليه - أي منع من القراءة - أو غلط فيها ويكون الفتح واجباً إذا منع الإمام من القراءة أو غلط في الفاتحة لتوقف صحة الصلاة على ذلك. أما الفتح على غير إمامه سواء أكان في الصلاة أم خارجها. فإنه مكروه لعدم الحاجة إليه ولا تبطل به الصلاة. لأنه قول مشروع فيها.

(٢) الحنفية: قالوا: إذا تكلم المصلي بتسبيح أو تهليل، أو أثنى على الله تعالى عند ذكره كأن قال: جل جلاله؛ أو صلى على النبي ﷺ عند ذكره، أو قال: صدق الله العظيم، عند فراغ القارئ من القراءة، أو قال مثل قول المؤذن، ونحو ذلك، فإن قصد به الجواب عن أمر من الأمور بطلت صلاته؛ أما إذا قصد مجرد الثناء والذكر أو التلاوة، فإن صلاته لا تبطل كذلك تبطل إذا لم يقصد شيئاً؛ ومثل ذلك ما إذا تكلم بآية من القرآن، لإفادة الغير غرضاً من الأغراض، كأن خاطب شخصاً اسمه يحيى بقوله: ﴿يا يحيى خذ الكتاب بقوة﴾ يريد بذلك أن يأخذ كتاباً عنده؛ أو قال لمن يستأذنه في الدخول وهو في صلاته: ﴿ادخلوها بسلام آمنين﴾؛ أو سأله رجل، وهو يصلي، ما هو مالك؟ فقال: ﴿والخيل والبغال =

تشميت العاطس في الصلاة

ومن الكلام المبطل تشميت العاطس، فإذا شمّت المصلي عاطساً بحضرته بطلت صلاته، بشرط أن يقول له: "يرحمك الله" بكاف الخطاب. أما إذا قال له: يرحمه الله. أو يرحمنا الله، فإن صلاته لا تبطل بذلك عند الشافعية، والحنابلة، أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

إذا رد السلام وهو يصلي

إذا سلم عليه رجل وهو يصلي، فرد عليه السلام بلسانه بطلت صلاته، أما إذا رد عليه بالإشارة فإنها لا تبطل باتفاق، ولكن لا يطلب الرد من المصلي بالإشارة إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٢).

= والحمير لتركبوها﴾ ونحو ذلك فإنه يبطل الصلاة؛ إلا إذا قصد مجرد التلاوة، ومثل ذلك ما إذا أخبر بخبر سوء؛ وهو في الصلاة، فقال: لا حول ولا قوة إلا بالله، أو رأى ما يعجبه فقال: سبحان الله، أو حدث ما يفزعه فقال: بسم الله، أو دعا لأحد أو عليه، فإن صلاته تبطل بذلك، إلا إذا قصد مجرد الذكر أو الثناء، فإنها لا تبطل حينئذ. وكذلك تبطل إذا رفع صوته بالتسبيح أو التهليل؛ يريد بذلك زجر الغير عن أمر من الأمور؛ أما إذا رفع صوته بالقراءة قاصداً الزجر برفع الصوت لا بالقراءة فإن صلاته لا تفسد، وإنما استثنى من ذلك كله التسبيح للإعلام بأنه في الصلاة، أو تنبيه إمامه إلى خطأ في الصلاة، لما ورد في الحديث: "إذا نابت أحدكم نائبة في الصلاة فليسبح".

المالكية: قالوا: لا تبطل الصلاة بالقرآن الذي قصد به إفهام الغير غرضاً من الأغراض بشرط أن يكون ذلك في محله وذلك كأن يستأذنه شخص في الدخول عليه وهو يصلي، فيصادف ذلك الاستئذان الفراغ من قراءة الفاتحة، فيشرع في قراءة ﴿ادخلوها بسلام آمنين﴾ جواباً عن ذلك الاستئذان، أما إن وقع في غير محله، كأن يصادف الاستئذان الركوع أو السجود أو قبل الفراغ من الفاتحة، فأجابه بذلك بطلت صلاته. أما إذا أجابه بالتسبيح، أو التهليل: أو بقول: لا حول ولا قوة إلا بالله فإن صلاته لا تبطل بذلك في أي محل من الصلاة لأن الصلاة كلها محل لها.

الحنابلة: قالوا: لا تبطل الصلاة بالتسبيح أو التهليل أو الذكر لغرض من الأغراض؛ فإذا رأى ما يعجبه فقال: سبحان الله، أو أصابته مصيبة، فقال: لا حول ولا قوة إلا بالله، أو أصابه ألم: فقال: بسم الله، ونحو ذلك فإن صلاته لا تبطل به، وإنما يكره لا غير، أما الصلاة على النبي ﷺ عند ذكره، فإنه مستحبة في النفل فقط، أما الفرض فإنها لا تطلب فيه ولا تبطله؛ وكذلك لا يبطلها التكلم بآية من القرآن: لغرض من الأغراض، كأن يقول لمن يستأذنه وهو في صلاته: ﴿ادخلوها بسلام آمنين﴾، أو يقول: ﴿يا يحيى خذ الكتاب بقوة﴾ مخاطباً بذلك شخصاً اسمه يحيى. أما إذا تكلم بكلمة من القرآن لا تتميز عن كلام الناس، كأن يخاطب شخصاً اسمه إبراهيم بقوله: يا إبراهيم، فإن صلاته تبطل بذلك.

الشافعية: قالوا: إذا تكلم بآية من القرآن، وهو في الصلاة قاصداً بذلك إفهام الغير أمراً من الأمور فقد بطلت صلاته. وكذلك تبطل الصلاة إذا أطلق ولم يقصد شيئاً. أما إذا قصد التلاوة مع هذا الإفهام، فإن صلاته لا تبطل، وكذا إذا استأذنه شخص في أمر فسبح له أو سبح لإمامه لتنبيهه إلى خطأ في الصلاة، أو قال: الله، عند حدوث ما يفزعه؛ فإنه في هذه الأحوال إن قصد الذكر، ولو مع ذلك الغرض لا تبطل، وإلا بطلت. أما إذا قال: صدق الله العظيم عند سماع آية أو قال: لا حول ولا قوة إلا بالله عند سماع خبر سوء، فإن صلاته لا تبطل به مطلقاً، إذ ليس فيه سوى الثناء على الله تعالى ولكنه يقطع موالاة القراءة فيستأنفها. ومثل ذلك إجابة المؤذن، وإذا سمع المأموم إمامه يقول: ﴿إياك نعبد وإياك نستعين﴾، فقال المأموم مثله محاكاة له أو قال: استعنا بالله. أو نستعين بالله بطلت صلاته إن لم يقصد تلاوة ولا دعاء وإلا فلا تبطل، والإتيان بهذا بدعة منهي عنها، أما الصلاة على النبي ﷺ عند ذكره فإن كانت بالاسم الظاهر فإنها تقطع الموالاة، ولا تبطل الصلاة، وإن كانت بالضمير، فإنها لا تقطع ولا تبطل.

(١) الحنفية: قالوا: إذا شمّت المصلي عاطساً بحضرته بطلت صلاته مطلقاً، سواء قال له: يرحمك الله، بكاف الخطاب. أو قال له، يرحمه الله: نعم إذا عطس هو فقال لنفسه: يرحمني الله، أو خاطب نفسه، فقال: يرحمك الله: فإن صلاته لا تبطل بذلك.

المالكية: قالوا: تبطل الصلاة بتشميت العاطس باللسان مطلقاً.

(٢) المالكية: قالوا: يرد السلام بالإشارة على الراجح.

التثاؤب والعطاس والسعال في الصلاة

لا تبطل الصلاة بالتثاؤب والعطاس والسعال والجشاء، ولو كانت مشتملة على بعض الحروف للضرورة، عند المالكية، والحنابلة، أما الشافعية، والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

العمل الكثير في الصلاة، وهو ليس من جنسها

تبطل الصلاة بالعمل الكثير الذي ليس من جنس الصلاة، وهو ما يخيل للناظر إليه أن فاعله ليس في الصلاة، وهذا حد العمل الكثير المبطل عند المالكية، والحنابلة، أما الشافعية والحنفية فانظر مذهبهم تحت الخط (٢)، وهو مبطل للصلاة؛ سواء وقع عمداً أو سهواً، أما العمل القليل، وهو ما دون ذلك، فلا يبطلها باتفاق ثلاثة من الأئمة، وللمالكية تفصيل، فانظره تحت الخط (٣)؛ أما إذا عمل المصلي عملاً زائداً عن الصلاة من جنسها، كزيادة ركوع أو سجود؛ فإن كان عمداً أبطل قليله وكثيره؛ وإن كان سهواً لم يبطل الصلاة مطلقاً، قليلاً كان العمل، أو كثيراً، كما أن الزيادة القولية، كتكرير الفاتحة لا تبطلها مطلقاً، ولو كان عمداً، ويسجد للسهو؛ وهذا متفق عليه، إلا عند المالكية؛ فانظر مذهبهم تحت الخط(٤).

التحول عن القبلة والأكل والشرب في الصلاة

تبطل الصلاة بالتحول عن القبلة في الصلاة، وفي حد التحول تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط(٥)؛ وكذا تبطل بالأكل والشرب فيها، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط(٦).

---

(١) الحنفية: قالوا: إنها لا تبطل بهذه الأشياء، بشرط أن لا يتكلف إخراج حروف زائدة على ما تقتضيه الطبيعة، كأن يقول في تثاؤبه: هاه هاه، أو يزيد العاطس حروفاً لا تضطره إليها طبيعة العطاس، فإن ذلك يبطل الصلاة.

الشافعية: قالوا: حكم هذه الأشياء كحكم الأنين والتأوه في التفصيل المتقدم، فإن غلبت عليه، ولم يستطع ردها عفي عن قليلها عرفاً، أما إذا أمكنه ردها ولم يفعل، فإنها تبطل الصلاة إلى آخر ما تقدم.

(٢) الشافعية: حدوا العمل الكثير بنحو ثلاث خطوات متواليات يقيناً، وما في معنى هذا؛ كوثبة واحدة كبيرة؛ ومعنى تواليها أن لا نعد إحداها منقطعة عن الأخرى، على الراجح: وإنما يبطل العمل الكثير إذا كان لغير عذر؛ كمرض يستدعي حركة لا يستطيع الصبر عنها زمناً يسع الصلاة قبل ضيق الوقت، وإلا فلا تبطل.

الحنفية: قالوا: العمل الكثير ما لا يشك الناظر إليه أن فاعله ليس في الصلاة، فإن اشتبه الناظر فهو قليل على الأصح.

(٣) المالكية: قالوا: ما دون العمل الكثير قسمان: متوسط، كالانصراف من الصلاة، وهذا يبطل عمده دون سهوه؛ ويسير جداً كالإشارة، وحك البشرة، وهذا لا يبطل عمده ولا سهوه.

(٤) المالكية: قالوا: تبطل الصلاة بالزيادة من جنسها سهواً إذا كثرت؛ والكثير ما كان مثل الرباعية والثنائية، كأن يصلي الظهر ثمان ركعات: والصبح أربعاً وأربع ركعات في الثلاثية ومثل النفل المحدود: كالعيد، والفجر بخلاف الوتر، فإنه وإن كان محدوداً، ولكن لا يبطل بزيادة ركعة واحدة؛ بل بزيادة ركعتين فأكثر، أما غير المحدود، كالشفع، فلا يبطل بالزيادة عليه أصلاً كما أن الزيادة إذا قلت - وهي غير ما ذكر - فلا تبطل الصلاة، كزيادة ركعتين أو ثلاث في الرباعية.

(٥) المالكية: قالوا: التحول عن القبلة لا يبطل الصلاة ما لم تتحول قدماه عن مواجهة القبلة.

الحنابلة: قالوا: إن هذا لا يبطل الصلاة ما لم يتحول المصلي بجملته عن القبلة.

الحنفية قالوا: إذا تحول بصدره عن القبلة، فإما أن يكون مضطراً أو مختاراً؛ فإن كان مضطراً لا تبطل، إلا إذا مكث قدر ركن من أركان الصلاة على هذه الحالة، وإن كان مختاراً، فإن كان بغير عذر بطلت، وإلا فلا تبطل، سواء قلّ التحول أو كثر.

الشافعية: قالوا: إذا تحول بصدره عن القبلة يمنة أو يسرة، ولو حرّفه غيره قهراً، بطلت صلاته، ولو عاد عن قرب، بخلاف ما لو انحرف جاهلاً أو ناسياً. وعاد عن قرب فإنها لا تبطل.

(٦) الحنفية: قالوا: كثير الأكل والشرب وقليلهما مفسد للصلاة عمداً أو سهواً، ولو كان المأكول سمسمة أدخلها في فيه، أو كان المشروب قطرة مطر، سقطت في فيه فابتلعها، إلا إذا أكل قبل الشروع في الصلاة، فبقي بين أسنانه مأكول =

إذا طرأ على المصلي ناقض الوضوء وهو في الصلاة

تبطل الصلاة إذا طرأ على المصلي ناقض الوضوء، أو الغسل، أو التيمم. أو المسح على الخفين، أو الجبـيرة، ما دام المصلي لم يفرغ من صـلاته بالسلام، وهذا الحكم متـفق عليه، إلا عند الحنفيـة، فانظر مذهبهم تحت الخط[(١)]، ومنها القهقهة، وهي أن يضحك بصوت يسمعه وحده، أو مع من بجواره؛ وهي مبطلة مطلقاً، قلت، أو كثرت، سواء أكانت عن عمد، أم عن سهو، أم عن غلبة اشتملت على حروف أم لا، عند المالكية، والحنابلة؛ أما الحنفية والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط[(٢)].

إذا سبق المأموم إمامه بركن من أركان الصلاة

إذا سبق المأموم إمامه بركن عمداً بطلت صـلاته، كأن يركع ويرفع قبل أن يركع الإمام. أما إذا كان سهواً رجع لإمـامه، ولا تبطل صلاته عند المالكية، والحنابلة، أما الحنفـية ، والشافعية، فـانظر مذهبهم تحت الخط[(٣)].

ومنها ما إذا وجد المتيمم ماء قدر على استعماله، وهو في الصلاة، وفيه تفصيل في المذاهب[(٤)].

= دون الحمصـة، فابتلعه وهو في الصلاة فإنهـا لا تفسد بابتلاعه، أمـا إن مضغه ثلاث مرات مـتوالية على الأقل، فإنها تفسد، ويلحق بالأكل المبطل ابتلاع ما يتحلل من السكر والحلوى من فمه، بشرط أن يصل إلى جوفه.

المالكية: قالوا: تبطل الصلاة بالأكل الكثير أو الشرب عمداً، والكثير هو ما كان مثل اللقمة "أما اليسـير وهو ما كان مثل الحبة، فإن كـانت بين أسنانه، فإنها لا تبطل، ولو ابتلعها بمضغ، لأن المضغ في هذه الحالة لا يكون عـملاً كثيراً على التحقيق، وكذا إذا رفـعها من الأرض وابتلعها بدون مضغ، فإنها لا تبطل، وأما الأكل أو الشـرب سهواً فلا يبطل الصلاة على الراجح، ويسجد له بعد السلام إلا إذا اجتمعا، أو وجد أحدهما مع السلام سهواً"، فإنه يبطل الصلاة.

الشافعية: قالوا: كلما وصل إلى جوف المصلي من طعام أو شـراب، ولو بلا مضغ، فإنه يبطل الصلاة، سواء كان قليلاً أو كثيراً، إذا كان المصلي عامـداً، عالماً، بتحريم الأكل والشـرب، وبأنه في الصلاة ولو مكرهاً. أما إذا كـان ناسياً للأكل أو الشرب أو جاهلاً يعذر بجهله، كما تقدم، أو ناسيـاً أنه في الصلاة فإنه لا يضر القليل منها، بخلاف الكثير: أما المضغ بلا بلع، فإنه من قبيل العمل؛ تبطل بكثيره؛ ولا يضر ما وصل مع الريق إلى الجوف من طعام بين أسنانه؛ إذا عجز عن تمييزه ومجه. نعم يبطل الصلاة وصول ما ذاب من السكر أو غيره في الفم إلى الجوف.

الحنابلة: قالوا: يبطل الصلاة الكثير من الأكل والشـرب؛ أما اليسير منهما فيبطلها إذا كان عـمداً لا نـسياناً؛ كما لا تبطل ببلع ما بين أسنانه بلا مضغ؛ ولو لم يجر به الريق؛ ويعرف الكثير واليسير بالعرف. ومثل الأكل فيما تقدم بلع ذوب السكر والحلوى ونحوهما؛ فإنه مبطل للصلاة؛ ما لم يكن يسـيراً نـسياناً.

(١) الحنفية: قالوا: إنما يبطل طرو ناقض لهذه الأمور إذا كان قبل القعود الأخير بقدر التشهد. أما إذا طرأ بعده فلا تبطل به الصلاة على الراجح.

(٢) الحنفية: قالوا: إنما تبطل بها الصلاة إذا حصلت قبل القعود الأخيـر قدر التشهد، أما إن كانت بعده، فإنها لا تبطل الصلاة التي تمت بها، وإن نقضت الوضوء، كما تقدم تفصيله في "نواقض الوضوء".

الشافعية: قالوا: لا تبطل القهقهة الصلاة إلا إذا ظهر بها حرفان فأكثر، أو حرف مفهم، فالبطلان ليس بها. وإنما بما اشتملت عليه من الحروف، كما تقدم، وهذا إذا كان باختياره، أما إن غلبه الضحك فإن كان كثيراً أبطل، وإلا فلا.

(٣) الحنفية: قالوا: إذا سبق المأموم إمامه بركن بطلت صلاته، سواء كان عمداً أو سهواً، إن لم يعد ذلك مع الإمام أو بعده، يسلم مـعه، أما إن أعاده مـعه أو بعده وسلم مـعه فإنها لا تبطل كـما سيـأتي تفصيل ذلك في "مبـحث صلاة الجماعة".

الشافعية: قالوا: لا تبطل صلاة المأموم إلا بتقدمه عن الإمام بركنين فعليين بغير عذر، كسهو مثلاً، وكذا لو تخلف عنه بهما عمداً من غير عذر، كبطء قراءة، كما سيأتي في «باب الجماعة».

(٤) الحنفية: قالوا: إذا وجد المتيمم وهو في الصلاة ماءً قدر على استعـماله، فإن كان ذلك قبل القعود الأخير قدر التشهد بطلت صلاته، وإلا فلا تبطل، لأن الصلاة تكون قد تمت. =

ومنها أن يجد العريان ثوباً ساتراً لعورته أثناء الصلاة[1]، ولم يمكنه الاستتار به سريعاً بدون أن يعمل عملاً كثيراً فيها، أما إذا أمكنه الاستتار به بدون عمل كثير، فإنه يستتر به، ويبني على ما تقدم من صلاته.

إذا تذكر أنه لم يصل الظهر، وهو في صلاة العصر، ونحو ذلك

إذا تذكر المصلي وقتاً فاته وهو في صلاة غيرها، كما إذا نسي صلاة الظهر، وشرع في صلاة العصر، فإن صلاة العصر تبطل بشرط أن يكون من أصحاب الترتيب، وهو الذي لم تفته صلوات خمس، أو أكثر، كما سيأتي بيانه في «مبحث قضاء الفوائت» وهذا الحكم عند الحنفية، والحنابلة؛ أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط[2].

إذا تعلم شخص آية في الصلاة

تبطل الصلاة إذا تعلم الأمي آية أثناء الصلاة ما لم يكن مقتدياً بقارئ، وهذا عند الحنفية. والحنابلة فانظر مذهب غيرهما تحت الخط[3].

إذا سلم عمداً قبل تمام الصلاة

ومن مبطلات الصلاة أن يسلم عمداً قبل تمام الصلاة، فإن سلم سهواً معتقداً، كمال الصلاة التي شرع فيها فإن صلاته لا تبطل إذا لم يعمل عملاً كثيراً ولم يتكلم، على التفصيل السابق في المذاهب.

= الشافعية: قالوا: إن وجد المتيمم ماء أثناء صلاته فلا تبطل. إلا إذا كان في صلاة لا تغنيه عن القضاء، كما تقدم تفصيله في التيمم.

المالكية: قالوا: إن وجد المتيمم ماءً أثناء صلاته فلا تبطل، إلا إذا كان ناسياً له، بأن كان معه ماء من قبل فنسيه وتيمم، ثم دخل الصلاة، وفي أثنائها تذكره فتبطل الصلاة حينئذ بشرط أن يتسع الوقت لإدراك ركعة من الصلاة بعد استعماله.

الحنابلة: قالوا: إذا وجد المتيمم الماء أثناء الصلاة، وكان قادراً على استعماله، بطلت صلاته بلا تفصيل.

(١) المالكية: قالوا: إذا وجد العاري ما يستتر به أثناء الصلاة فإن كان قريباً منه بأن كان بينه وبينه نحو صفين من صفوف الصلاة سوى الذي يخرج منه والذي يدخل فيه أخذه واستتر به. فإن لم يفعل أعاد الصلاة في الوقت وإن كان بعيداً، وحدّ البعد الزيادة على ما ذكر كمل الصلاة، ولا يذهب للساتر ليأخذه وأعادها بعد في الوقت فقط.

الحنفية: قالوا: إذا وجد العاري ما يلزمه أن يستتر به أثناء الصلاة بطلت صلاته مطلقاً. فإذا وجد ثوباً نجساً كله لا تبطل صلاته إذا صلى عارياً. بل هو مخير بين أن يصلي فيه أو يصلي عارياً. أما إذا كان ربع الثوب طاهراً، فإنه يلزمه الاستتار به. وتبطل صلاته بوجوده.

(٢) المالكية: قالوا: إذا ذكر المصلي فائتة أثناء الصلاة، فإن كانت يسيرة، وهي ما لم تزد على أربع صلوات، فإن ذكرها قبل عقد ركعة بسجدتيها قطع الصلاة وجوباً، سواء كان فذاً أو إماماً، أما المأموم فإنه يقطع إن قطع إمامه تبعاً له، وإلا فلا يقطع، ويعيدها ندباً في الوقت فقط، وإن ذكرها بعد عقد ركعة بسجدتيها ضم إليها ركعة أخرى وسلم، وصارت صلاته نفلاً، فإن ذكرها بعد تمام ركعتين في صلاة المغرب أو ثلاث في صلاة رباعية فإنه لا يقطع الصلاة، بل يتمها، وتقع صحيحة حينئذ، أما إن كانت الفوائت كثيرة فلا يقطع الصلاة على كل حال.

الشافعية: قالوا: ذكر الفائتة غير مبطل للصلاة، سواء كان الترتيب سنة، كما لو فاتت بعذر، أو واجباً، كما لو فاتت بغير عذر.

(٣) المالكية: قالوا: إن كان مقتديا بقارى، كفاه الاقتداء، وإن كان غير مقتد، وتعلم الفاتحة أثناء الصلاة بنى على ما تقدم من صلاته، ولا تبطل لدخوله فيها بوجه جائز.

الشافعية: قالوا: الأمي إذا تعلم شيئًا من القراءة، وهو في صلاته بنى على ما تقدم من الصلاة بقراءة ما تعلمه.

مباحث الأذان

تعريفه

قد عرفت أن الأذان سنة للصلاة خـارجة عنها، ويتعلق بالأذان مباحث: أحدها: تعـريفه، ثانيها: سبب مشروعيته، ودليله؛ ثالثها: ألفاظه؛ رابعها : حكمه؛ خامسها: شروطه سادسها: سننه ومندوباته. سابعها: مكروهاته، وإليك بيانها على هذا الترتيب.

معنى الأذان، ودليله

الأذان في اللغة معناه الإعـلام، قال تعالى: ﴿وَأَذَانٌ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾ [التوبة: ٣]، أي إعلام، وقال: ﴿وَأَذِّن فِي النَّاسِ بِالْحَجِّ﴾ [الحج: ٢٧] أي أعلمهم، ومعناه في الشرع: الإعـلام بدخول وقت الصلاة. بذكر مخصوص، أمـا دليل مشروعية الأذان، فالكتاب والسنة، والإجـماع، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ﴾ [الجمعة: ٩]، وقال تعالى: ﴿وَإِذَا نَادَيْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ اتَّخَذُوهَا هُزُوًا وَلَعِبًا﴾ [المائدة: ٥٨] وقال ﷺ: «إذا حضرت الصـلاة فليؤذن لكم أحدكم» رواه البخاري، ومسلم؛ أما كيفيته، وألفاظه فقد بينت في الأحاديث الأخرى.

متى شرع الأذان وسبب مشروعيته وفضله

شرع الأذان في السنة الأولى من الهـجرة النبوية بالمدينة المنورة، وهو مـعلوم من الدين بالضرورة، فمن أنكر مشروعيته يكفر، أما سبب مشروعيته فهو أن النبي ﷺ لما قدم المدينة صعب على الناس معرفة أوقات صلاته، فتشـاوروا في أن ينصبوا علامة يعرفون بها وقت صلاة النبي ﷺ كيـلا تفوتهم الجماعة، فأشار بعضهم بالناقوس، فقال النبي ﷺ: «هو للنصارى» وأشار بعضهم بالبوق، فقال: «هو لليهود»، وأشار بعضهم بالدف، فقال: «هو للروم» وأشار بعضهم بإيقاد النار، فقال: «ذلك للمجوس»، وأشار بعضهم بنصب راية، فإذا رآها الناس أعلم بعضهم بعـضاً، فلم يعجبه ﷺ ذلك، فلم تتفق آراؤهم على شيء، فقام ﷺ مهتماً، فبات عبد اللّه بن زيد مهتماً باهتمام رسول اللّه ﷺ، فرأى في نومه ملكاً علمه الأذان والإقامة، فأخبر النبي ﷺ، وقد وافقـت الرؤيا الوحي، فأمر بهما النبي ﷺ، وهذا معنى حديث رواه أحمـد، وأبو داود، وابن ماجـة، وأخرج التـرمذي بعضـه، وقال: حـديث حسن صـحيح، وفي "الصحيحين" عن أنس، قـال: لما كثر الناس ذكروا أن يعلموا وقت الصلاة بشيء يعـرفونه، فذكروا أن يوقدوا ناراً، أو يضربوا ناقـوساً، فأمر النبي ﷺ بلالاً أن يشفع الأذان، ويوتر الإقامـة. أما فضل الأذان فقـد دلت عليه أحاديث كثـيرة صحيـحة: منها مـا روي عن أبي هريرة من أن النبي ﷺ قال: «لو يعلم الناس ما في النداء، والصف الأول، ثم لم يجدوا إلا أن يستهموا عليه لاستهموا عليه» متفق عليه، ومنها ما روي عن معاوية من أن النبي ﷺ قال: «المؤذنون أطول الناس أعناقاً يوم القيامة» رواه مسلم، ومعنى استهموا : اقترعوا .

ألفاظ الأذان

ألفاظ الأذان، هي: "اللّه أكبر اللّه أكبر، اللّه أكبـر اللّه أكبر، أشهد أن لا إله إلا اللّه، أشهد أن لا إله إلا اللّه، أشهد أن مـحمداً رسول اللّه، أشـهد أن محمداً رسـول اللّه، حي على الصلاة، حي على الصلاة، حي على الفلاح، حي على الفلاح، اللّه أكبر، اللّه أكبر، لا إله إلا اللّه"، وهذه الصيغة متفق عليها بين ثلاثـة من الأئمة، وخالف المالكية، فانظـر مذهبهم تحت الخط[1]، ويزاد في أذان الصبح بعد حي على الفلاح "الصلاة خير من النوم" مرتين ندباً، ويكره ترك هذه الزيادة باتفاق.

---

(١) المالكية: قالوا: يكبر مرتين لا أربعاً.

إعادة الشهادتين مرة أخرى في الأذان ويقال لذلك: (ترجيع)

يكتفي بالصيغة المتقدمة في الأذان، فلا يزاد عليها شيء عند الحنفية، والحنابلة. أما المالكية والشافعية فقد قالوا: بل يسن أن يزيد النطق بالشهادتين بصوت منخفض مسموع للناس، قبل الإتيان بهما بصوت مرتفع، إلا أن المالكية يسمون النطق بهما بصوت مرتفع: ترجيعاً، والشافعية يسمون النطق بهما بصوت منخفض ترجيعاً، ولعل المالكية قد نظروا إلى اللغة، لأن الترجيع معناه الإعادة، والمؤذن ينطق أولاً بالشهادتين سراً، ثم يعيدها جهراً، فتسمية الإعادة جهراً ترجيعاً موافق للغة، والشافعية قد نظروا إلى أن الأصل في الأذان إنما هو الإتيان فيه بالشهادتين جهراً فالنطق بهما قبل ذلك سراً أجدر بأن يسمى ترجيعاً، أي حكاية لما يأتي بعدهما، والأمر في ذلك سهل، وعلى هذا يكون نص الأذان عند الشافعية، والمالكية بعد التكبير هكذا: "أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن لا إله إلا الله - بصوت منخفض - ثم يقول: أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن لا إله إلا الله - بصوت مرتفع - كالتكبير، ثم يقول: أشهد أن محمداً رسول الله، أشهد أن محمداً رسول الله - بصوت منخفض - ثم يعيدها بصوت مرتفع، كالتكبير، ثم يقول: حي على الصلاة مرتين - بصوت مرتفع - بدون ترجيع، ثم يقول: حي على الفلاح كذلك، ثم يقول: الله أكبر. الله أكبر، ثم يختم بقول: لا إله إلا الله" إلا في صلاة الصبح، فإنه يندب أن يقول بعد حي على الفلاح: الصلاة خير من النوم مرتين، وإذا تركهما صح الأذان مع الكراهة، وكذا إذا ترك الترجيع فإنه يكره، ولا يبطل الأذان بتركه، فالشافعية. والمالكية متفقون على صيغة الأذان. إلا في التكبير. فإن الشافعية يقولون: إنه أربع تكبيرات، والمالكية يقولون: إنه تكبيرتان.

حكم الأذان

اتفق الأئمة على أن الأذان سنة مؤكدة: ما عدا الحنابلة: فإنهم قالوا: إنه فرض كفاية بمعنى إذا أتى به أحد فقد سقط عن الباقين. على أن للأئمة تفصيلاً في حكم الأذان؛ فانظره تحت الخط[1].

---

(١) الشافعية: قالوا: الأذان سنة كفاية للجماعة، وسنة عين للمنفرد، إذا لم يسمع أذان غيره، فإن سمعه وذهب إليه وصلي مع الجماعة أجزأه، وإن لم يذهب، أو ذهب ولم يصل، فإنه لم يجزئه ويسن للصلوات الخمس المفروضة في السفر والحضر. ولو كانت فائتة: فلو كان عليه فوائت كثيرة وأراد قضاءها على التوالي يكفيه أن يؤذن أذانًا واحدًا للأولى منها: فلا يسن الأذان لصلاة الجنازة، ولا للصلاة المنذورة، ولا للنوافل، ومثل ذلك ما إذا أراد أن يجمع بين الظهر والعصر، أو المغرب والعشاء في السفر، فإنه يصليهما بأذان واحد.

الحنفية: قالوا: الأذان سنة مؤكدة على الكفاية لأهل الحي الواحد، وهي كالواجب في لحوق الإثم لتاركها، وإنما يسن في الصلوات الخمس المفروضة في السفر والحضر للمنفرد والجماعة أداء وقضاء إلا أنه لا يكره ترك الأذان لمن يصلي في بيته في المصر، لأن أذان الحي يكفيه كما ذكر، فلا يسن لصلاة الجنازة والعيدين والكسوف والاستسقاء والتراويح والسنن والرواتب، أما الوتر فلا يسن الأذان له، وإن كان واجبًا، اكتفاء بأذان العشاء على الصحيح.

المالكية: قالوا: الأذان سنة كفاية لجماعة تنتظر أن يصلي معها غيرها، بموضع جرت العادة باجتماع الناس فيه للصلاة، ولكل مسجد، ولو تلاصقت المساجد أو كان بعضها فوق بعض، وإنما يؤذن للفريضة العينية في وقت الاختيار ولو حكمًا: كالمجموعة، تقديمًا أو تأخيرًا، فلا يؤذن للنافلة، ولا للفائتة ولا لفرض الكفاية، كالجنازة، ولا في الوقت الضروري، بل يكره في ذلك، كما لا يكره الأذان لجماعة لا تنتظر غيرها، وللمنفرد إلا إذا كان بفلاة من الأرض، فيندب لهما أن يؤذنا لها، ويجب الأذان كفاية في المصر، وهو البلد الذي تقام فيه الجمعة، فإذا تركه أهل مصر قوتلوا على ذلك.

الحنابلة: قالوا: إن الأذان فرض كفاية في القرى والأمصار للصلوات الخمس الحاضرة على الرجال الأحرار في =

شروط الأذان

يشترط للأذان شروط: أحدها: النية، فإذا أتى بصيغة الأذان المتقدمة بدون نية وقصد، فإن أذانه لا يصح عند المالكية، والحنابلة، أما الشافعية، والحنفية، فلا يشترطون النية في الأذان؛ بل يصح عندهم بدونها، ثانيها: أن تكون كلمات الأذان متوالية، بحيث لا يفصل بينهما بسكوت طويل، أو كلام كثير، أما الكلام القليل، فإن الفصل به لا يبطل الأذان، سواء كان جائزاً أو محرماً، وهذا متفق عليه بين الأئمة؛ إلا أن الحنابلة قالوا: الفصل بالكلام القليل المحرم يبطل الأذان، ولو كلمة واحدة، بحيث لو سب شخصاً بكلمة فإن أذانه يبطل عند الحنابلة، ثالثها: أن يكون باللغة العربية. إلا إذا كان المؤذن أعجمياً، ويريد أن يؤذن لنفسه أو لجماعة أعاجم مثله. أما إذا كان يؤذن لجماعة لا يعرفون لغته. فإن أذانه لا يصح طبعاً، لأنهم لا يفهمون ما يقول، وهذا الحكم متفق عليه عند ثلاثة من الأئمة وخالف الحنابلة فقالوا لا يصح الأذان بغير العربية على كل حال، رابعاً: أن يقع الأذان كله بعد دخول الوقت؛ فلو وقع قبل دخول الوقت لم يصح في الظهر والعصر والمغرب والعشاء باتفاق، أما إذا وقع أذان الصبح قبل دخول الوقت. فإنه يصح عند ثلاثة من الأئمة، بشرائط خاصة؛ وخالف الحنفية، فانظره تحت الخط[1]، خامسها: أن تكون كلمات الأذان مرتبة، فلو لم يرتب كلماته، كأن ينطق بكلمة: حي على الفلاح، قبل حي على الصلاة، فإنه يلزمه إعادة الكلمات التي لم يرتبها، بأن يقول مرة أخرى: حي على الصلاة؛ حي على الفلاح، وهكذا، فإن لم يعدها مرتبة بطل أذانه، وهذا الحكم متفق عليه عند ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[2].

أذان الجوق، ويقال له: الأذان السلطاني

بقي من شرائط الأذان المتفق عليها أن يأتي به شخص واحد، فلو أذن مؤذن ببعضه، ثم أتمه غيره لم يصح، كما لا يصح إذا تناوبه اثنان أو أكثر، بحيث يأتي كل واحد بجملة غير التي يأتي بها الآخر، وقد يسمي ذلك بعضهم بأذان الجوق، أو الأذان السلطاني، وهو جهل، ومن فعله فقد أبطل سنة الأذان، نعم إذا أتى به اثنان أو أكثر بحيث يعيد كل واحد ما نطق به الآخر بدون تحريف، وبذلك يؤذن كل واحد منهم أذاناً كاملاً فإنه يصح، وتحصل به سنة الأذان، ولكنه بدعة لا ضرورة إليها، وقد تكون غير جائزة إذا قصرت على مقام واحد، وإنما كان جائزاً، لأنه لم يرد في السنة ما يمنعه، والقواعد العامة لا تأباه، لأن أذان اثنين أو أكثر في مكان واحد كأذانهم في عدة أمكنة، ولكن روح التشريع الإسلامي تقضي

= الحضر دون السفر، فلا يؤذن لصلاة جنازة، ولا عيد ولا نافلة، ولا صلاة منذورة، ويسن لقضاء الفائتة، وللمنفرد، سواء كان مقيمًا أو مسافرًا ولو جماعة.

(١) الحنفية: قالوا: لا يصح الأذان قبل دخول وقت الصبح أيضاً، ويكره تحريماً على الصحيح، وما ورد من جواز الأذان في الصبح قبل دخول الوقت، فمحمول على التسبيح لإيقاظ النائمين.

الحنابلة: قالوا: يباح الأذان في الصبح من نصف الليل، لأن وقت العشاء المختار يخرج بذلك، ولا يستحب لمن يؤذن للفجر قبل دخول وقته أن يقدمه كثيراً، ويستحب له أن يجعل أذانه في وقت واحد في الليالي كلها، ويعتد بذلك الأذان فلا يعاد، إلا في رمضان، فإنه يكره الاقتصار على الأذان قبل الفجر.

الشافعية: قالوا: يصح الأذان قبل دخول الوقت؛ ويحرم إن أدى إلى تلبيس على الناس أو قصد به التعبد إلا في أذان الصبح، فإنه يصح من نصف الليل: لأنه يسن للصبح أذانان: أحدهما من نصف الليل وثانيهما بعد طلوع الفجر.

المالكية: قالوا: لا يصح الأذان قبل دخول الوقت؛ ويحرم لما فيه من التلبيس على الناس إلا الصبح، فإنه يندب أن يؤذن له في السدس الأخير من الليل لإيقاظ النائمين، ثم يعاد عند دخول وقته استناناً.

(٢) الحنفية: قالوا: يصح الأذان الذي لا ترتيب فيه مع الكراهة، وعليه أن يعيد ما لم يرتب فيه.

بالوقـوف عند الحد الذي أمـر به الدين في العبـادات، فمـا دام ذلك لم يرد في الشـريعة الإسـلاميـة بخصوصه، فالأحوط تركه على كل حال.

شروط المؤذن

يشترط في المؤذن أن يكون مسلماً، فلا يصح من غـيره، وأن يكون عاقلاً، فلا يصح من مجنون، أو سكران؛ أو مغـمى عليه، وأن يكون ذكراً، فلا يصح من أنـثى أو خنثى، وهذه الشروط متفق عليـها ثلاثة من الأئمـة، وخالف الحنفيـة، فانظر مـذهبهم مع باقي شـروط الأذان عندهم تحت الخط (١). ولا يشترط في المؤذن أن يـكون بالغاً بل يصح أذان الصبي المميـز، سواء أذن بنفسه أو اعتـمد في أذانه على مؤذن بالغ باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف المـالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (٢)، ولا يشترط أن يكون الأذان ساكن الجمل، فلو قال: حي على الصلاة حي على الصلاة فإنه يصح عند الشافعية، والحنفية؛ أما الحنابلة والمالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (٣)، ولكن يسن أن يقف على رأس كل جملة عندها.

مندوبات الأذان وسننه

ويندب في الأذان أمـور: منهـا أن يكون المؤذن مـتطهراً مـن الحدثين، وأن يكون حـسن الصـوت مرتفعه، وأن يؤذن بمكان عـال، كالمنارة وسقف المسجد، وأن يكون قائمـاً، إلا لعذر من مرض ونحوه، وأن يكون مستقبل القبلة، إلا لإسماع الناس، فـيجوز استدبارها، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (٤).

---

(١) الحنفية: قالوا: الشـروط المذكورة في المؤذن ليـست شروطاً لصحـة الأذان، فيصح أذان المرأة والخـنثى والكافر والمجنون والسكران، ويرتفع الإثم عن أهل الحي بوقـوعه من أحـد هؤلاء، غير أنه لا يـصح الاعتـماد على خبـر الكافر والفاسق والمجنـون في دخول وقت الصلاة، إذ يشـترط في التـصديق بدخـول الوقت أن يكون المؤذن مـسلمـاً عدلاً، ولو امرأة، وأن يكون عاقلاً مميـزاً عالماً بالأوقات، فإذا أذن شخص فاقـد لشرط من هذه الشروط صح أذانه في ذاته، ولكن لا يصح الاعتماد عليه في دخول الوقت، ويكره أذانه، كـما يكره أذان الجنب والفاسق، ويعاد الأذان ندباً إذا أذن واحد منهم بدل المؤذن الراتب، أما إذا أذن لجماعة عالمين بدخول الوقت ولم يكن بدل المؤذن الراتب، فلا يعاد الأذان، ولا يصح أذان الصبي غير المميـز، ولا يرتفع الإثم به، أما أذان المرأة، فإنه يمتنع إن ترتب عليه إثارة شهوة من يـسمع صـوتها، كما تقدم في مبحث «الجهر بالقراءة».

(٢) المالكية: قالوا: يشترط في المؤذن أيضاً أن يكون بالغاً، فإذا أذن الصبي المميز فلا يصح أذانه إلا إذا اعتمد فيه أو في دخول الوقت على بالغ. فيصح أن يكون عدل رواية؛ فلا يصح أذان الفاسق. إلا إذا اعتمد على أذان غيره.

(٣) الحنابلة: قـالوا: يشـتـرط في الأذان أيضاً أن يكـون ساكن الجـمل. فلو أعربه لا يـصح إلا التكبيـر في أوله. فإسكـانه مندوب. كما يـقول المالكية. ويـحرم أن يؤذن غيـر المؤذن الراتب إلا بإذنه وإن صح إلا أن يخـاف فوات وقت التأذين. فإذا حضر الراتب بعد ذلك سن له إعادة الأذان؛ ويشترط أيضاً لصحته أن لا يكون ملحوناً لحنا يغير المعنى. كأن يمد همزة الله. أو باء. أكبر. فإن فعل مثل ذلك لم يصح. ورفع الصوت به ركن إلا إذا أذن لحاضر، فرفع صوته بقدر ما يسمعه، ورفع الصوت على هذا الوجه متفق عليه بين الحنابلة والشافعية.

المالكية: قالوا: يشـترط أن يقف المؤذن على رأس كل جـملة من جمل الأذان. إلا التكبـير الأول، فإنه لا يشـترط الوقوف عليه، بل يندب فقط، فلو قال: الله أكبر الله أكبر؛ فإنه يصح مع مخالفة المندوب.

(٤) المالكية: قالوا: يندب للمؤذن أن يدور حال أذانه، ولو أدى إلى استدبـار القبلة بجميع بدنه إذا احتاج إلى ذلك لإسماع الناس، ولكنه يبتدئ أذانه مستقبلاً.

الشافعية: قالوا: يسن التوجـه للقبلة إذا كانت القرية صغيـرة عرفاً، بحيث يسمعـون صوته بدون دوران، بخلاف الكبيرة عرفاً، فيسن الدوران، كما يسن استقبال القرية دون القبلة إذا كانت المنارة واقعة في الجهة القبلية من القرية.

الحنفية: قالوا: يسن استقبال القبلة حال الأذان، إلا في المنارة فإنه يسن له أن يدور فيها ليسمع الناس في كل جهة، وكذا إذا أذن وهو راكب، فإنه لا يسن له الاستقبال، بخلاف الماشي.

الحنابلة: قالوا: يسن للمؤذن أن يكون مستقبل القبلة في أذانه كله، ولو أذن على منارة ونحوها.

ومنها أن يلتفت جهة اليمين في "حي على الصلاة" وجهة اليسار عند قوله: "حي على الفلاح" بوجهه وعنقه دون صدره وقدميه، محافظة على استقبال القبلة باتفاق ثلاثة من الأئمة. وخالف المالكية فقالوا: لا يندب الالتفات المذكور، كما خالف الحنابلة في كيفية الالتفات، فقالوا: يندب أن يلتفت بصدره أيضاً، ولا يضر ذلك في استقبال القبلة ما دام باقي جسمه متجهاً إليها، ومنها الوقوف على رأس كل جملة منه إلا التكبير، فإنه يقف على رأس كل تكبيرتين، وقد عرفت اختلاف المذاهب في هذا الحكم قريباً، فارجع إليها إن شئت.

إجابة المؤذن

إجابة المؤذن مندوبة لمن يسمع الأذان، ولو كان جنباً، أو كانت حائضاً أو نفساء، فيندب أن يقول مثل ما يقول المؤذن، إلا عند قول "حي على الصلاة"، "حي على الفلاح" فإنه يجيبه فيها بقول: لا حول ولا قوة إلا بالله، وهذا الحكم متفق عليه، إلا أن الحنفية اشترطوا أن لا تكون حائضاً أو نفساء، فإن كانت فلا تندب لها الإجابة، بخلاف باقي الأئمة، والحنابلة اشترطوا أن لا يكون قد صلى الفرض الذي يؤذن له، فانظر مذهبهم تحت الخط(١)، وكذلك يجيبه في أذان الفجر عند قوله: "الصلاة خير من النوم"، يقول: صدقت، وبررت، وإنما تندب الإجابة في الأذان المشروع، أما غير المشروع فلا تطلب فيه الإجابة، وهذا متفق عليه، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٢).

ولا تطلب الإجابة أيضاً من المشغول بالصلاة، ولو كانت نفلاً، أو صلاة جنازة، بل تكره ولا تبطل بالإجابة إلا إذا أجابه بقول: صدقت، وبررت، أو بقول: "حي على الصلاة، أو الصلاة خير من النوم" فإنها تبطل كذلك، أما لو قال: لا حول ولا قوة إلا بالله، أو صدق الله، أو صدق رسول الله، فإنها لا تبطل، ولا تطلب الإجابة من المشغول بقربان أهله، أو قضاء حاجة، لأنهما في حالة تنافي الذكر، وكذلك لا تطلب من سامع خطبة، وهذه الأحكام متفق عليها عند الشافعية والحنابلة؛ أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٣)، بخلاف المعلم والمتعلم؛ فإن الإجابة تطلب منهما، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال الحنفية: لا تطلب من المعلم أو المتعلم للعلم الشرعي، أما القارئ والذاكر فتطلب منهما الإجابة باتفاق. وأما الأكل فتطلب الإجابة منه عند المالكية؛ والحنابلة؛ وقال الشافعية؛ والحنفية: لا تطلب؛ وتطلب الإجابة في الترجيع عند المالكية؛ والشافعية؛ القائلين به إلا أن الشافعية يقولون: يندب أن يجيبه مرتين؛ والمالكية يقولون: يكتفي بالإجابة في أحدها وإذا تعدد المؤذنون وترتبوا، أجاب كل واحد بالقول ندباً.

هذا، ويندب أن يصلي على النبي ﷺ بعد الإجابة، ثم يقول: "اللّهم رب هذه الدعوة التامة، والصلاة القائمة آت محمدا الوسيلة والفضيلة، وابعثه مقاماً محموداً الذي وعدته".

---

(١) الحنابلة: قالوا: إنما تندب الإجابة لمن لم يكن قد صلى تلك الصلاة في جماعة، فإن كان كذلك فلا يجيب، لأنه غير مدعو بهذا الأذان.

الحنفية: قالوا: ليس على الحائض أو النفساء إجابة؛ لأنهما ليستا من أهل الإجابة بالفعل؛ فكذا بالقول.

(٢) المالكية: قالوا: لا يحكي السامع قول المؤذن: "الصلاة خير من النوم"، ولا يبدلها بهذا القول على الراجح، والمندوب في حكاية الأذان عندهم إلى نهاية الشهادتين فقط.

(٣) المالكية: قالوا: تندب الإجابة للمتنفل، ولكن يجب أن يقول عند: "حي على الصلاة، حي على الفلاح": لا حول ولا قوة إلا بالله؛ إن أراد أن يتم، فإن قالهما كما يقول المؤذن بطلت صلاته إن وقع ذلك عمداً أو جهلاً. وأما المشغول بصلاة الفرض، ولو كان فرضه منذوراً فتكره له حكاية الأذان في الصلاة، ويندب له أن يحكيه بعد الفراغ منه.

الحنفية: قالوا: إذا أجاب المصلي مؤذناً فسدت صلاته، سواء قصد الإجابة أو لم يقصد شيئاً. أما إذا قصد الثناء على الله ورسوله فلا تبطل صلاته ولا فرق بين النفل والفرض.

الأذان للصلاة الفائتة

يسن أن يؤذن للفائتة برفع الصوت إذا كان يصلي في جماعة، سواء أكان في بيته أم في الصحراء، بخلاف ما إذا كان يصلي في بيته منفرداً، فإنه لا يرفع صوته، أما قضاء الفائتة في المسجد، فإنه لا يؤذن لها مطلقاً، ولو كانت في جماعة، وهذا الحكم متفق عليه إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط[١]، وإن كانت عليه فوائت كثيرة، وأراد قضاءها في مجلس واحد أذن للأولى منها، ويخير في باقيها، وهذا الحكم متفق عليه بين الحنفية، والحنابلة؛ أما المالكية فقد عرفت أن الأذان عندهم مكروه للفائتة على أي حال، والشافعية قالوا: يحرم الأذان لباقي الفوائت إذا قضاها في مجلس واحد، أما لو أراد قضاء كل واحدة في مجلس فإنه يؤذن لها بخصوصها.

الترسل في الأذان

الترسل معناه التمهل والتأني، بحيث يفرد المؤذن كل جملة بصوته، على أن الفقهاء لهم تفصيل في معنى الترسل، فانظره تحت الخط[٢]، أما حكم الترسل فقد اتفق الحنفية، والمالكية على أنه سنة، وتركه مكروه، بخلاف الشافعية والحنابلة، فإنهم قالوا: إن الترسل مندوب، وتركه خلاف الأولى، أما معنى الترسل السابق فقد زاد فيه بعض المذاهب قيوداً أخرى، فانظره تحت الخط[٣].

مكروهات الأذان

أذان الفاسق

يكره في الأذان أمور: منها أذان الفاسق، فلو أذن الفاسق صح مع الكراهة عند الحنفية، والشافعية، أما المالكية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط[٤].

ترك استقبال القبلة في الأذان، وأذان المحدث

يكره ترك استقبال القبلة حال الأذان إلا للإسماع، كما تقدم، كما يكره أن يكون المؤذن محدثاً أصغر أو أكبر، والكراهة في الأكبر أشد، وهذه الكراهة متفق عليها عند المالكية، والشافعية، أما الحنفية، والحنابلة فانظر مذهبهم تحت الخط[٥].

---

(١) المالكية: قالوا: يكره الأذان للفائتة مطلقاً، سواء كان المصلي في بيته، أو في الصحراء، وسواء كان في الجماعة أو منفرداً، بلا فرق بين أن يقضيها في مجلس واحد أو لا، كثيرة كانت أو يسيرة.

(٢) الحنفية: قالوا: الترسل هو التمهل، بحيث يأتي المؤذن بين كل جملتين بسكتة تسع إجابته فيما نطق به، غير أن هذه السكتة تكون بين كل تكبيرتين لا بين كل تكبيرة وأخرى.

المالكية: قالوا: الترسل هو عدم تمطيط في الأذان؛ وإنما يكون التمطيط مكروهاً ما لم يتفاحش عرفاً، وإلا حرم، وبهذا تعلم أن الخروج بالأذان إلى الأغاني الملحونة في زماننا حرام عند المالكية، وفي هذا من الزجر الشديد لمثل هؤلاء الناس ما لا يخفى.

(٣) الشافعية: قالوا: الترسل هو التأني، بحيث يفرد كل جملة بصوت، إلا التكبير في أوله وفي آخره، فيجمع كل جملتين في صوت واحد.

الحنابلة: قالوا: إن الترسل هو التمهل والتأني في الأذان.

(٤) المالكية: قالوا: لا يصح أذان الفاسق، إلا إذا اعتمد على غيره، كما تقدم.

الحنابلة: قالوا: لا يصح أذان الفاسق بحال.

(٥) الحنابلة، والحنفية: قالوا: يكره أذان الجنب فقط، أما المحدث حدثاً أصغر فلا يكره أذانه، وزاد الحنفية أن أذان الجنب يعاد ندباً.

الأذان لصلاة النساء

الأذان لصلاة النساء في الأداء والقضاء، مكروه عند ثلاثة من الأئمة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

الكلام حال الأذان

يكره الكلام اليسير بغير ما يطلب شرعاً. أما بما يطلب شرعاً كرد السلام، وتشميت العاطس، ففيه خلاف المذاهب(٢)، وإنما يكره الكلام حال الأذان ما لم يكن لإنقاذ أعمى ونحوه، وإلا وجب، فإن كان يسيراً بنى على ما مضى من أذانه، وإن كان كثيراً استأنف الأذان من أوله، ومنها أن يؤذن قاعداً أو راكباً من غير عذر إلا للمسافر، فلا يكره أذانه وهو راكب، ولو بلا عذر، وهذا الحكم متفق عليه، إلا عند المالكية، فإن أذان الراكب عندهم غير مكروه على المعتمد.

التغني بالأذان

التغني والترنم في الأذان بالطريقة المعروفة عند الناس في زماننا هذا لا يقرها الشرع، لأنه عبادة يقصد منها الخشوع لله تعالى، على أن في حكم ذلك تفصيل في المذاهب ذكرناه تحت الخط(٣).

هذا. ولا يكره أذان الصبي المميز، والأعمى إذا كان معه من يدله على الوقت، عند الحنفية والحنابلة، أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٤).

الإقامة

تعريفها وصفتها

الإقامة هي الإعلام بالقيام إلى الصلاة بذكر مخصوص؛ وألفاظها هي "الله أكبر، الله أكبر، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن محمداً رسول الله، حي على الصلاة حي على الفلاح، قد قامت الصلاة؛ قد قامت الصلاة، الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله"، وهذه الصفة متفق عليها بين الحنابلة والشافعية،

---

(١) الشافعية: قالوا: الأذان لصلاة النساء إن وقع من رجل فلا كراهة فيه، وإن وقع من واحدة منهن فهو باطل، ويحرم إن قصدن التشبه بالرجال، أما إذا لم يقصدن ذلك كان أذانهن مجرد ذكر، ولا كراهة فيه إذا خلا عن رفع الصوت.

(٢) الحنفية: قالوا: يكره الكلام اليسير، ولو برد السلام، وتشميت العاطس، ولا يطلب من المؤذن أن يرد أو يشمت لا في أثناء الأذان ولا بعده؛ ولو في نفسه، فإن وقع من المؤذن كلام في أثنائه أعاده.

الشافعية: قالوا: إن الكلام اليسير برد السلام، وتشميت العاطس ليس مكروهاً، وإنما هو خلاف الأولى، على الراجح، ويجب على المؤذن أن يرد السلام، ويسن له أن يشمت العاطس بعد الفراغ، وإن طال الفصل.

الحنابلة: قالوا: رد السلام وتشميت العاطس مباح، وإن كان لا يجب عليه الرد مطلقاً؛ ويجوز الكلام اليسير عندهم في أثناء الأذان لحاجة غير شرعية، كأن يناديه إنسان فيجيبه.

المالكية: قالوا: الكلام برد السلام وتشميت العاطس مكروه أثناء الأذان ويجب على المؤذن أن يرد السلام، ويشمت العاطس بعد الفراغ منه.

(٣) الشافعية: قالوا: التغني هو الانتقال من نغم إلى نغم آخر، والسنة أن يستمر المؤذن في أذانه على نغم واحد.

الحنابلة: قالوا: التغني هو الإطراب بالأذان، وهو مكروه عندهم.

الحنفية: قالوا: التغني بالأذان حسن، إلا إذا أدى إلى تغيير الكلمات بزيادة حركة أو حرف، فإنه يحرم فعله، ولا يحل سماعه.

المالكية: قالوا: يكره التطريب في الأذان لمنافاته الخشوع؛ إلا إذا تفاحش عرفاً فإنه يحرم.

(٤) الشافعية: قالوا: يكره أذان الصبي المميز، كما تقدم.

المالكية: قالوا: متى اعتمد الصبي المميز في أذانه أو في دخول الوقت على بالغ صح أذانه وإلا فلا.

أما الحنفية، والمالكية فانظر مذهبهم تحت الخط[١].

حكم الإقامة

الإقامة كالأذان فحكمها حكمه عند ثلاثة من الأئمة وخالف المالكية؛ فانظر مذهبهم تحت الخط[٢].

شروط الإقامة

شروط الإقامة كشروط الأذان المتقدمة قريباً. إلا في أمرين: أحدهما: الذكورة، فإنها ليست شرطاً في الإقامة، فتصح إقامة المرأة، بشرط أن تقيم لنفسها، أما إذا كانت تصلي مع رجال فإن إقامتها لهم لا تصح عند الشافعية، والمالكية، أما الحنفية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط[٣].

ثانيهما: إن الإقامة يشترط اتصالها بالصلاة عرفاً دون الأذان، فلو أقام الصلاة، ثم تكلم بكلام كثير، أو شرب؛ أو أكل، أو نحو ذلك، وصلى بدون إقامة، فإنه يصح، لأنه أتى بسنة الإقامة، وهذا الحكم متفق عليه، إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٤].

وقت قيام المقتدي للصلاة عند الإقامة

اختلفت المذاهب في وقت قيام المقتدي الذي يسمع إقامة الصلاة، فانظره تحت الخط[٥].

سنن الإقامة ومندوباتها

سنن الإقامة كسنن الأذان المتقدمة، إلا في أمور: منها أنه يسن أن يكون الأذان بموضع مرتفع دون الإقامة باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط[٦]؛ ومنها أن يندب الترجيع

---

(١) الحنفية: قالوا: إن تكبيرات الإقامة أربع في أولها، واثنتان في آخرها، وباقي ما ذكر في ألفاظها يذكر مرتين، ونصها هكذا: «الله أكبر الله أكبر، الله أكبر الله أكبر؛ أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن محمداً رسول الله أشهد أن محمداً رسول الله، حي على الصلاة حي على الصلاة حي على الفلاح حي على الفلاح، قد قامت الصلاة قد قامت الصلاة، الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله».

المالكية: قالوا: الإقامة كلها وتر، إلا التكبير أولاً وآخراً فمثنى، ولفظها: «الله أكبر الله أكبر، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن محمداً رسول الله، حي على الصلاة، حي على الفلاح، قد قامت الصلاة، الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله».

(٢) المالكية: قالوا: إن حكم الإقامة ليس كحكم الأذان المتقدم، بل هي سنة عين لذكر بالغ، وسنة كفاية لجماعة الذكور البالغين، ومندوبة عيناً لصبي وامرأة، إلا إذا كانا مع ذكر بالغ فأكثر، فلا تندب لهما اكتفاء بإقامة الذكر البالغ.

(٣) الحنفية: قالوا: إن الشروط المذكورة شروط كمال لا شروط صحة كما تقدم، فيكره أن يتخلف منها شرط، والإقامة مثل الأذان في ذلك، إلا أنه يعاد الأذان ندباً عند فقد شيء منها، ولا تعاد الإقامة، ومن هذا تعلم أن المرأة إذا أقامت الصلاة لرجال، فإن إقامتها تصح مع الكراهة.

الحنابلة: قالوا: إن الذكورة شرط في الإقامة أيضاً، فلا تطلب من المرأة، كما لا يطلب منها الأذان.

(٤) الحنفية: قالوا: لا تعاد الإقامة إلا إذا قطعها عن الصلاة كلام كثير، أو عمل كثير، كالأكل، أما لو أقام المؤذن، ثم صلى الإمام بعد الإقامة ركعتي الفجر، فلا تعاد.

(٥) المالكية: قالوا: يجوز لمن يريد الصلاة غير المقيم أن يقوم للصلاة حال الإقامة أو بعدها بقدر ما يستطيع، ولا يحد ذلك بزمن معين، أما المقيم فيقوم من ابتدائها.

الشافعية: قالوا: يسن أن يكون قيامه للصلاة عقب فراغ المقيم من الإقامة.

الحنابلة: قالوا: يسن أن يقوم عند قول المقيم: قد قامت الصلاة، إذا رأى الإمام قد قام، وإلا تأخر حتى يقوم.

الحنفية: قالوا: يقوم عند قول المقيم: «حي على الفلاح».

(٦) الحنابلة: قالوا: يسن أن تكون الإقامة بموضع عال كالأذان، إلا أن يشق ذلك.

في الأذان دون الإقامة عند من يقول بالترجيع، وهم المالكية، والشافعية، أما الحنابلة، والحنفية، فقالوا: لا ترجيع لا في الأذان ولا في الإقامة؛ ومنها أنه يسن في الأذان التأني، ويسن في الإقامة الإسراع باتفاق ثلاثة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (١)؛ ومنها أنه يسن أن يضع المؤذن طرفي إصبعيه المسبحة في صماخ أذنيه باتفاق الحنابلة، والشافعية وخالف المالكية، والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (٢).

الأذان لقضاء الفوائت

يسن في قضاء الفوائت الأذان للأولى فقط، بخلاف الإقامة، فإنها تسن لكل فائتة، عند ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية فانظر مذهبهم تحت الخط (٣)، ثم إن الإقامة مطلوبة للرجل والمرأة، بخلاف الأذان، فإنه لا يطلب من المرأة عند ثلاثة، وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (٤).

هذا ويزاد في الإقامة بعد فلاحها "قد قامت الصلاة" كما تقدم في نصها.

الفصل بين الأذان والإقامة

أولاً: يسن للمؤذن أن يجلس بين الأذان والإقامة بقدر ما يحضر الملازمون للصلاة في المسجد مع المحافظة على وقت الفضيلة، إلا في صلاة المغرب، فإنه لا يؤخرها، وإنما يفصل بين الأذان والإقامة فيها بفاصل يسير كقراءة ثلاث آيات، وهذا الحكم عند الشافعية، والحنفية، أما المالكية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (٥).

أخذ الأجرة على الأذان ونحوه

ثانياً: يجوز أخذ الأجرة على الأذان ونحوه، كالإمامة والتدريس باتفاق الحنفية، والشافعية؛ وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (٦).

الأذان في أذن المولود، والمصروع ووقت الحريق، والحرب، ونحو ذلك

يندب الأذان في أذن المولود اليمنى عند ولادته، كما تندب الإقامة في اليسرى، وكذا يندب الأذان وقت الحريق، ووقت الحرب، وخلف المسافر. وفي أذن المهموم والمصروع.

---

(١) المالكية: قالوا: إن التأني المتقدم تفسيره في الأذان مطلوب في الإقامة أيضاً.

(٢) الحنفية: قالوا: إن هذا مندوب في الأذان دون الإقامة، فالأحسن الإتيان به، ولو تركه لم يكره.

المالكية: قالوا: وضع الأصبعين في الأذنين للإسماع في الأذان دون الإقامة جائز لا سنة.

(٣) المالكية: قالوا: يكره الأذان للفوائت مطلقاً، بخلاف الإقامة، فإنها تطلب لكل فائتة، على التفصيل السابق.

(٤) الحنابلة: قالوا: لا تطلب الإقامة من المرأة أيضاً، بل تكره كما يكره أذانها.

(٥) المالكية: قالوا: الأفضل للجماعة التي تنتظر غيرها تقديم الصلاة أول الوقت بعد صلاة النوافل القبلية إلا الظهر، فالأفضل تأخيرها لربع القامة، ويزاد على ذلك عند اشتداد الحر، فيندب التأخير إلى وسط الوقت، وأما الجماعة التي لا تنتظر غيرها والفذ فالأفضل لهم تقديم الصلاة أول الوقت مطلقاً بعد النوافل القبلية، إن كان للصلاة نوافل قبلية.

الحنابلة: قالوا: يجلس المؤذن بين الأذان والإقامة بقدر ما يفرغ قاضي الحاجة من حاجته والمتوضئ من وضوئه، وصلاة ركعتين، إلا في صلاة المغرب، فإنه يندب أن يفصل بين الأذان والإقامة بجلسة خفيفة عرفاً.

(٦) المالكية: قالوا: يجوز أخذ الأجرة على الأذان والإقامة، وعلى الإمامة إن كانت تبعاً للأذان أو للإقامة، وأما أخذ الأجرة عليها استقلالاً فمكروه إن كانت الأجرة من المصلين، وأما إن كانت من الوقف، أو بيت المال فلا تكره.

الحنابلة: قالوا: يحرم أخذ الأجرة على الأذان والإقامة إن وجد متطوع بهما، وإلا رزق ولي الأمر من يقوم بهما من بيت مال المسلمين لحاجة المسلمين إليهما.

الصلاة على النبي قبل الأذان
والتسابيح قبله بالليل

الصلاة على النبي ﷺ عقبه مشروعة بلا خلاف، سواء كانت من المؤذن أو من غيره، لما رواه مسلم من أن النبي ﷺ قال: «إذا سمعتم المؤذن فقولوا مثل ما يقول، ثم صلوا عليّ» فقوله: «ثم صلوا عليّ» عام يشمل المؤذن وغيره من السامعين، ولم ينص الحديث على أن تكون الصلاة سراً، فإذا رفع المؤذن صوته بالصلاة بتذكير الناس بهذا الحديث، ليصلوا على النبي ﷺ كان حسناً، إنما الذي يجب الالتفات إليه هو الخروج بالصلاة والسلام عن معنى التعبد إلى التغني، والإتيان بأناشيد تقتضي الانسلاخ من التعبد إلى التطريب، كما يفعله بعض المؤذنين في زماننا، فإن ذلك من أسوأ البدع التي ينبغي تركها، وقد صرح الشافعية، والحنابلة بأنها سنة، ولعلهم أرادوا المعنى الذي ذكرناه.

أما التسابيح والاستغاثات بالليل قبل الأذان فمنهم من قال: إنها لا تجوز، لأن فيها إيذاء للنائمين الذين لم يكلفهم الله، ومنهم من قال: إنها تجوز لما فيه من التنبيه، فهي وإن لم تكن من الأحكام الشرعية فليست سنة ولا مندوبة ولكن التنبيه للعبادة مشروع بشرط ألا يترتب عليها ضرر شرعي، والأولى تركها، إلا إذا كان الغرض منها إيقاظ الناس في رمضان، لأن في ذلك منفعة لهم.

مباحث صلاة التطوع
تعريفها، وأقسامها

صلاة التطوع هي ما يطلب فعله من المكلف زيادة على المكتوبة طلباً غير جازم، وهي إما أن تكون غير تابعة للصلاة المكتوبة، كصلاة الاستسقاء والكسوف والخسوف والتراويح؛ وسيأتي لكل منها فصل خاص، وإما أن تكون تابعة للصلاة المكتوبة، كالنوافل القبلية والبعدية فأما التابعة للصلاة المكتوبة فمنها ما هو مسنون وما هو مندوب، وما هو رغيبة، وغير ذلك مما هو مفصل في المذاهب تحت الخط [١].

---

(١) الحنابلة: قالوا: تنقسم صلاة التطوع التابعة للصلاة المكتوبة إلى قسمين: راتبة، وغير راتبة؛ فالراتبة عشر ركعات، وهي ركعتان قبل الظهر، وركعتان بعده، وركعتان بعد صلاة المغرب، وركعتان بعد صلاة العشاء، وركعتان قبل صلاة الصبح، لحديث ابن عمر رضي الله عنهما: «حفظت عن النبي ﷺ عشر ركعات، وسردها» وهي سنة مؤكدة بحيث إذا فاتته قضاها إلا ما فات منها مع الفرائض وكثر، فتركه أولى، دفعاً للحرج، ويستثنى من ذلك سنة الفجر، فإنها تقضي ولو كثرت، وإذا صلى السنة القبلية للفرض بعده كانت قضاء، ولو لم يخرج الوقت، وغير الرواتب عشرون، وهي: أربع ركعات قبل صلاة الظهر، وأربع بعدها، وأربع قبل صلاة العصر؛ وأربع بعد صلاة المغرب، وأربع بعد صلاة العشاء، ويباح أن يصلي ركعتين بعد أذان المغرب، وقبل صلاتها، لحديث أنس: كنا نصلي على عهد رسول الله ﷺ ركعتين بعد غروب الشمس، فسئل أنس أكان رسول الله ﷺ يصليها؟ قال: كان يرانا نصليها، فلم يأمرنا ولم ينهنا، ويباح أن يصلي ركعتين من جلوس بعد الوتر، والأفضل أن يصلي الرواتب والوتر، وما لا تشرع له الجماعة من الصلوات في بيته، ويسن أن يفصل بين كل فرض وسنته بقيام أو كلام، وللجمعة سنة راتبة بعدها وأقلها ركعتان، وأكثرها ست، ويسن أن يصلي قبلها أربع ركعات؛ وهي غير راتبة: لأن الجمعة ليس لها راتبة قبلية.

الحنفية: قالوا: تنقسم النافلة التابعة للفرض إلى مسنونة ومندوبة، فأما المسنونة فهي خمس صلوات: إحداها: ركعتان قبل صلاة الصبح، وهما أقوى السنن، فلهذا لا يجوز أن يؤديهما قاعداً أو راكباً بدون عذر، ووقتهما وقت صلاة الصبح، فإن خرج وقتهما لا يقضيان إلا تبعاً للفرض، فلو نام حتى طلعت عليه الشمس قضاهما أولاً، ثم قضى الصبح بعدهما، ويمتد وقت قضائهما إلى الزوال، فلا يجوز قضاؤهما بعده، أما إذا خرج وقتهما وحدهما بأن صلى الفرض وحده فلا يقضيان بعد ذلك، لا قبل طلوع الشمس، ولا بعده؛ ومن السنة فيهما أن يصليهما في بيته في أول الوقت، وأن يقرأ في أولاهما سورة "الكافرون" وفي الثانية "الإخلاص"، وإذا قامت الجماعة لصلاة الصبح قبل أن يصليهما فإن =

= أمكنه إدراكها بعـد صلاتهما فعل، وإلا تركهـما وأدرك الجماعة، ولا يقضـيهما بعد ذلك كمـا سبق، ولا يجوز له أن يصلي أية نافلة إذا أقيمت الصلاة سوى ركعتي الفجر، ثانيتها: أربع ركعات قبل صلاة الظهر بتسليمة واحدة؛ وهذه السنة آكد السنن بعد سنة الفجـر؛ ثالثتها: ركعتان بعد صلاة الظـهر، وهذا في غير يوم الجمعة، أما فيـه فيسن أن يصلي بعدها أربعاً، كما يسن أن يصلي قبلهـا أربعاً، رابعتها: ركعتان بعد المغـرب، خامستها: ركعتان بعـد العشاء، وأما المندوبة فهي أربع صلوات: إحداها: أربع ركعات قبل صلاة العصر، وإن شاء ركعتين، ثانيتها: ست ركعات بعد صلاة المغرب، ثالثتها أربع ركعات قبل صلاة العشاء، رابعتها: أربع ركعات بعد صلاة العشاء؛ لما روي عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ كان يصلي قبل العـشاء أربعاً، ثم يصلي بعدها أربعاً، ثم يضطجع وللمـصلي أن يتنفل عدا ذلك بما شاء، والسـنة في ذلك أن يسـلم على رأس كل أربع في نفل النهـار في غير أوقات الكراهة، فلـو سلم على رأس ركعتين لم يكن محـصلاً للسنة، وأما في المغرب فله أن يصليها كلها بتسليمة واحدة ، وله أن يسلم على رأس كل ركعتين ، وأما نافلة العشاء قبلية أو بعدية فـأربع ، ويسن أن يفصل بين الـفرض والسنة البعـدية بقوله: "اللّهـم أنت السلام ومنك السـلام، تـباركت يا ذا الجلال والإكرام"، أو بأي ذكر وارد في ذلك.

الشافعية: قالوا: النوافل التابعة للفرائض قسمان: مؤكد، وغير مؤكـد، أما المؤكد فهو ركعتا الفجر، ووقتهما وقت صلاة الصـبح، وهو من طلوع الفجر الصـادق إلى طلوع الشمس، ويسن تقـديمها على صلاة الصـبح إن لم يخف فوات وقت الصبح أو فوات صلاته في جماعة، فإن خاف ذلك قـدم الصبح، وصلى ركعتي الفجر بعده بلا كراهة، وإذا طلعت الشمس، ولم يصل الفجر صلاهما قضاء، ويسن أن يقرأ فيها بعد الفاتحة آية ﴿قولوا آمنا بالله﴾ إلى قوله تعالى: ﴿ونحن له مسلمـون﴾ في الركعة الأولى، في سورة البـقرة، وفي الركعة الثـانية ﴿قل يا أهل الكتاب تعالوا إلى كلمـة سواء بيننا وبينكم﴾ إلى ﴿مسلمون﴾، في سورة آل عمران، ويسـن أن يفصل بينهمـا وبين صلاة الصبح بضجعة أو تحول أو كلام غير دنيوي، ومن المؤكد ركعـتان قبل الظهر أو الجمعـة؛ وركعتان بعد الظهر أو الجـمعة، وإنما تسن ركعتان بعـد الجمعة إذا لم يصل الظهر بعدها، وإلا فـلا تسن لقيام سنة الظهر مقامهـا، وركعتان بعد صلاة المغرب، وتـسن في الركعة الأولى قراءة "الكافرون" وفي الثانية "الإخلاص" وركـعتان بعد صلاة العشاء، والصلوات المذكورة تـسـمى رواتب، وما كان منها قبل الفرض يـسمى راتبـة قبلية، وما كـان منها بعد الفرض يـسـمى راتبة بعدية، ومن المؤكد الوتر وأقله ركـعة واحدة، وأدنى الكمال ثلاث ركعات وأعلاه إحدى عشرة ركعة، والأفضل أن يسلم من كل ركعتين، ووقته بعد صلاة العشاء. ولو كانت مجموعـة مع المغرب جمع تقديم، ويمتد وقـته لطلوع الفجر، ثم يكون بعد ذلك قضـاء، وغير المؤكد اثنتا عـشرة ركعة، ركعتان قبل الظهـر، سوى ما تقدم، وركعتان بعدها كذلك، والجـمعة كالظهر وأربع قبل العصر، وركـعتان قبل المغرب، ويسن تخفيفهما وفعلهما بعد إجابة المؤذن، لحديث "بين كل أذانين صلاة" والمراد الأذان والإقامة، وركعتان قبل العشاء.

المالكية: قالوا: النوافل التابعة للفـرائض قسـمان: رواتب وغيرها، أما الرواتب فهي النافلة قـبل صلاة الظهر، وبعد دخول وقتهـا، وبعد صلاة الظهر، وقبل صلاة العـصر، وبعد دخول وقتها، وبعـد صلاة المغرب، وليس في هذه النوافل كلها تحديد بعدد معين، ولكن الأفضل فيهـا ما وردت الأحاديث بفضله، وهو أربع قبل صلاة الظهر، وأربع بعدها وأربع قبل صلاة العـصر، وست بعد صلاة المغرب؛ وحكم هذه النوافل أنهـا مندوبة ندباً أكيداً: وأما المغرب فـيكره التنفل قبلها لضيق وقـتها، وأما العـشاء فلم يرد في التنفل قبلها نـص صريح من الشارع، نعم يؤخـذ من قوله ﷺ: "بين كل أذانين صلاة" أنه يستحب التنفل قـبلها، والمراد بالأذانين في الحديث الأذان والإقامة "وأما غير الرواتب فـهي صلاة الفجر وهي ركعتان، وحكمها أنها رغيبة، والرغيبة ما كان فوق المستحب، ودون السنة في التأكد، ووقتها من طلوع الفجر الصادق إلى طلوع الشمس، ثم تكون قـضاء بعد ذلك إلى زوال الشمس، ومتى جـاء الزوال فلا تقضى، ومحلها قـبل صلاة الصبح، فإن صلى الصبح قـبلها كره فعلها إلى أن يجيء وقت حل الـنافلة، وهو ارتفاع الشمس بعد طلوعهـا قدر رمح من رماح العرب، وهو طول اثني عشر شـبراً بالشبر المتوسط، فإذا جاء وقت حل النافلة فـعلها، نعم إذا طلعت الشمس، ولم يكن صلى الصبح، فإنه يصلي الصـبح أولاً على المعتمد. ويندب أن يقرأ في ركـعتي الفجر بفاتحة الكتـاب فقط لا يزيد سورة بعدها، وإن كانت الفاتحة فرضـاً كما تقدم، ومن غير الرواتب الشفع، وأقله ركعتان وأكـثره لا حد له، ويكون بعد صلاة العشاء، وقبل صلاة الوتر، وحكم الشفع الندب، ومنها الوتر وهو سنة مؤكـدة آكد السنن بعد ركعتي الطواف، ووقته بعد صلاة العشاء المؤداة بعد مـغيب الشفق للفجر، وهذا هو وقت الاختيار، ووقتـه الضروري من طلوع الفجر إلى تمام صلاة الصبح، ويكره تأخيره لوقت الضرورة بلا عذر، وإذا تذكر الوتر في صلاة الصبح ندب له قطع الصلاة ليصلي الوتر إلا =

الذكر الوارد عقب الصلاة وختم الصلاة

وردت الشريعة بأذكار خاصة تقال بعد الفراغ من كل صلاة مكتوبة، ومنها أن يقول: سبحان الله، ثلاثاً وثلاثين، ويقول: الحمد لله ثلاثاً وثلاثين، ويقول: الله أكبر، ثلاثاً وثلاثين عقب كل صلاة مفروضة من صبح وظهر... إلخ. ومنها غير ذلك، مما ستعرفه، وهل يسن أن يقول هذه الأذكار قبل صلاة النافلة بدون فاصل، أو يقولها بعد صلاة النافلة؟ فإذا صلى الظهر مثلاً، ثم فرغ منه يشرع في قراءة الذكر، أو يصلي سنة الظهر، ثم يشرع في ختم الصلاة بالذكر، في ذلك تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط(١).

التنفل في المكان الذي صلى فيه مع جماعة

إذا صلى الفرض في جماعة، وأراد أن يصلي النافلة، فهل يصليها في المكان الذي صلى فيه الفرض مع الجماعة، أو ينتقل منه إلى مكان آخر؟ في ذلك تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط(٢).

= إذا كان مأموماً، فيجوز له القطع ما لم يخف خروج وقت الصبح. ويندب أن يقرأ في الشفع سورة الأعلى في الركعة الأولى، وسورة "الكافرون" في الثانية، وفي الوتر سورة الإخلاص، والمعوذتين، والسنة في النفل كله أن يسلم من ركعتين، لقوله ﷺ: «صلاة الليل مثنى مثنى» وحملت نافلة النهار على نافلة الليل، لأنه لا فارق.

(١) الحنفية: قالوا: يكره تنزيهاً أن يفصل بين الصلاة والسنة إلا بمقدار ما يقول: "اللّهم أنت السلام، ومنك السلام، تباركت يا ذا الجلال والإكرام" وأما ما ورد من الأحاديث في الأذكار فإنه لا ينافي ذلك، لأن السنن من لواحق الفرائض، فليست بأجنبية عنها: ويستحب أن يستغفر بعد السنن ثلاثاً ويقرأ آية الكرسي والمعوذتين، ويسبح، ويحمد ويكبر في كل ثلاثاً وثلاثين، ويهلل تمام المائة، بأن يقول: لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد، وهو على كل شيء قدير، ثم يقول: اللّهم لا مانع لما أعطيت، ولا معطي لما منعت، ولا ينفع ذا الجد منك الجد؛ ويدعو ويختم بقول: سبحان ربك رب العزة عما يصفون.

المالكية: قالوا: الأفضل في الراتبة التي تصلى بعد الصلاة المكتوبة أن تكون بعد الذكر الوارد بعد صلاة الفريضة، كقراءة "آية الكرسي"، وسورة "الإخلاص"؛ والتسبيح، والتحميد، والتكبير كل منها ثلاث وثلاثون مرة. ثم يقول: لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك، وله الحمد، وهو على كل شيء قدير.

الشافعية: قالوا: يسن أن يفصل بين المكتوبة والسنة بالأذكار الواردة، فيستغفر الله ثلاثاً، ويقول: اللّهم أنت السلام، ومنك السلام. تباركت يا ذا الجلال والإكرام، ويسبح الله ثلاثاً وثلاثين. ويحمده ثلاثاً وثلاثين. ويكبر ثلاثاً وثلاثين، ويقول بعد ذلك: لا إله إلا الله وحده لا شريك له؛ له الملك، وله الحمد، وهو على كل شيء قدير، اللّهم لا مانع لما أعطيت، ولا معطي لما منعت، ولا ينفع ذا الجد منك الجد.

الحنابلة: قالوا: يأتي بالذكر الوارد عقب الصلاة المكتوبة قبل أداء السنن فيقول: أستغفر الله؛ ثلاث مرات، ثم يقول: الله أنت السلام ومنك وإليك السلام، تباركت وتعاليت يا ذا الجلال والإكرام؛ لا إله إلا الله وحده لا شريك له؛ له الملك، وله الحمد، وهو على كل شيء قدير. لا حول ولا قوة إلا بالله، لا إله إلا الله، ولا نعبد إلا إياه له النعمة، وله الفضل، وله الثناء الحسن، لا إله إلا الله، مخلصين له الدين ولو كره الكافرون، لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك، وله الحمد، وهو على كل شيء قدير، اللّهم لا مانع لما أعطيت، ولا معطي لما منعت ولا ينفع ذا الجد منك الجد، ويسبح، ويحمد، ويكبر ثلاثاً وثلاثين. والأفضل ان يفرغ منهن معاً، بأن يقول: سبحان الله، والحمد لله، والله أكبر، ثلاثاً وثلاثين مرة، وتمام المائة لا إله إلا الله وحده، لا شريك له، له الملك، وله الحمد، وهو على كل شيء قدير.

(٢) الحنفية: قالوا: إذا كان يصلي الفرض إماماً فإنه يكره له أن ينتقل من مكانه لصلاة النفل، أما المأموم فإن له أن يصلي في مكانه الذي صلى فيه الفرض، وله أن ينتقل منه بدون كراهة، ولكن الأحسن للمأموم أن ينتقل من مكانه.

الشافعية: قالوا: يسن لمصلي الفرض أن ينتقل من مكانه بعد الفراغ منه لصلاة النفل. فإذا لم يتيسر له الانتقال نزحام ونحوه فإنه يسن له أن يتكلم بكلمة خارجة عن أعمال الصلاة، كأن يقول: أنهيت صلاة الفريضة، ونحو ذلك، ثم يشرع في صلاة النافلة التي يريدها. =

صلاة الضحى وتحية المسجد

صلاة الضحى سنة عند ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط [(١)]، ووقتها من ارتفاع الشمس قدر رمح، إلى زوالها، والأفضل أن يبدأها بعد ربع النهار، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط [(٢)] وأقلها ركعتان، وأكثرها ثمان، فإن زاد على ذلك عامداً عالماً بنية الضحى، لم ينعقد ما زاد على الثمان، فإن كان ناسياً أو جاهلاً انعقد نفلاً مطلقاً عند الشافعية، والحنابلة، أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط [(٣)] ويسن قضاؤها إذا خرج وقتها عند الشافعية. والحنابلة. وانظر مذهب المالكية والحنفية تحت الخط [(٤)].

تحية المسجد

إذا دخل المصلي مسجداً، فإنه يسن له أن يصلي ركعتين بنية تحية المسجد، وله أن يزيد ما شاء بهذه النية باتفاق الشافعية، والحنابلة. أما الحنفية والمالكية فانظر مذهبهم تحت الخط [(٥)]. ويشترط لتحية المسجد شروط: أحدها: أن يدخل المسجد في غير الأوقات التي نهي عن صلاة النفل فيها، كوقت طلوع الشمس، وبعد صلاة العصر، وسيأتي بيان هذه الأوقات في مبحث خاص. ولا يشترط أن يقصد المكث في المسجد؛ فلو دخل المسجد بنية المرور منه إلى جهة أخرى، فإن تحية المسجد تطلب منه عند ثلاثة من الأئمة؛ وخالف المالكية. فانظر مذهبهم تحت الخط [(٦)]؛ ثانيها: أن يدخل المسجد، وهو متوضئ. فلو دخل المسجد وهو محدث، فإن تحية المسجد لم تطلب منه باتفاق ثلاثة من الأئمة وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط [(٧)]؛ ثالثها: أن لا يصادف دخوله إقامة صلاة الجماعة، فإذا دخل ووجد الإمام

= المالكية: قالوا: إذا كان يصلي النوافل الراتبة، وهي السنن المطلوبة بعد الفرائض، فالأفضل صلاتها في المسجد، سواء صلاها في المكان الذي صلى فيه الفريضة أو انتقل إلى مكان آخر، وإذا كان يصلي نافلة غير راتبة، كصلاة الضحى، فالأفضل أن يصليها في منزله، ويستثنى من ذلك الصلاة في مسجد النبي ﷺ فإنه يندب لمن كان بالمدينة أن يصلي النافلة في المكان الذي كان يصلي فيه النبي ﷺ وهو أمام المحراب الذي بجنب المنبر وسط المسجد، فإنه هو المكان الذي كان يصلي فيه النبي ﷺ

الحنابلة: قالوا: صلاة السنن الراتبة وغيرها سوى ما تشرع فيه الجماعة فعلها في البيت أفضل على كل حال. فإذا صلاها في المسجد فله أن يصليها في المكان الذي صلى فيه الفرض أو ينتقل منه إلى مكان آخر، على أن الشافعية يوافقون أيضاً على أن صلاة النافلة في البيت أفضل.

(١) المالكية: قالوا: إن صلاة الضحى مندوبة ندباً أكيداً وليست سنة.

(٢) المالكية: قالوا: الأفضل تأخير صلاة الضحى حتى يمضي بعد طلوع الشمس مقدار ما بين دخول وقت العصر، وغروب الشمس.

(٣) الحنفية: قالوا: أكثرها ست عشرة، وإذا زاد على الأكثر في صلاة الضحى، فإما أن يكون قد نواها كلها بتسليمة واحدة، وفي هذه الحالة يجزئه ما صلاه بنية الضحى؛ وينعقد الزائد نفلاً مطلقاً، إلا أنه يكره له أن يصلي في نفل النهار زيادة على أربع ركعات بتسليمة واحدة، وإما أن يصليها مفصلة اثنتين اثنتين، أو أربعاً، وفي هذه الحالة لا كراهة في الزائد مطلقاً.

المالكية: قالوا: إن زاد على الثمان صح الزائد، ولا يكره على الصواب.

(٤) المالكية، والحنفية: قالوا: إن جميع النوافل إذا خرج وقتها لا تقضى، إلا ركعتي الفجر فإنهما يقضيان إلى الزوال؛ كما تقدم.

(٥) الحنفية: قالوا: تحية المسجد ركعتان، أو أربع وهي أفضل من الاثنتين؛ ولا يزيد على ذلك بنية تحية المسجد.

المالكية: قالوا: تحية المسجد ركعتان بدون زيادة. وقال المالكية: إن تحية المسجد مندوبة ندباً أكيداً على الراجح. وبعضهم يقول: إنها سنة. والأمر في ذلك سهل.

(٦) المالكية: قالوا: لا تطلب تحية المسجد إلا ممن دخل المسجد قاصداً الجلوس فيه: أما من قصد مجرد المرور به فإن تحية المسجد لا تطلب منه.

(٧) الشافعية: قالوا: إذا دخل محدثاً، وأمكنه التطهر في زمن قريب فإنها تطلب منه. وإلا فلا تطلب.

يصلي بجماعة فإنه لا يصلي تحية المسجد باتفاق ثلاثة من الأئمة. وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (١)، رابعها: أن لا يدخل المسجد عقب خروج الخطيب للخطبة يوم الجمعة، والعيدين، ونحوهما، فإن دخل في ذلك الوقت فلا يصليها عند المالكية، والحنفية؛ أما الشافعية، والحنابلة فانظر مذهبهم تحت الخط (٢)، ويستثنى من المساجد المسجد الحرام بمكة، فإن لتحيته أحكاماً خاصة مفصلة في المذاهب (٣)، وإذا لم يتمكن من تحية المسجد لحدث أو غيره، فإنه يندب له أن يقول: سبحان الله، والحمد لله ولا إله إلا الله، والله أكبر أربع مرات، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال الحنابلة: لا يندب له أن يقول ذلك.

هذا. وينوب عن تحية المسجد مطلق صلاة يصليها ذات ركوع وسجود عند دخوله. فمن صلى فائتة كانت عليه بدخوله المسجد. فإن تحية المسجد تؤدي بها ضمناً، بشرط أن ينويها وقال الحنفية والشافعية: يحصل له ثوابها إن لم ينوها. أما إذا نوى عدم صلاة تحية المسجد فإنها تسقط عنه، ولا يحصل له ثوابها.

هذا ولا تسقط تحية المسجد بالجلوس قبل فعلها وإن كان مكروهاً باتفاق الحنفية، والمالكية، وقال الشافعية: إن جلس عمداً سقطت مطلقاً، وإن جلس سهواً أو جهلاً، فإن طال جلوسه عن ركعتين سقطت، وإلا فلا، وقال الحنابلة: تسقط إن طال جلوسه عرفاً.

صلاة ركعتين عقب الوضوء
وعند الخروج للسفر، أو القدوم منه

تندب صلاة ركعتين عقب الطهارة وتندب صلاة ركعتين عند الخروج للسفر، وركعتين عند القدوم منه، لقوله ﷺ: «ما خلف أحد عند أهله أفضل من ركعتين يركعهما عندهم حين يريد سفراً»، رواه الطبراني، ولما روى كعب بن مالك، قال: كان رسول الله ﷺ لا يقدم من السفر إلا نهاراً في الضحى، فإذا قدم بدأ بالمسجد فصلى فيه ركعتين. ثم جلس فيه، رواه مسلم.

التهجد بالليل وركعتا الاستخارة

يندب أيضا التهجد بالليل، لقوله ﷺ: «لا بد من صلاة بليل ولو حلب شاة» رواه الطبراني مرفوعاً، وهو أفضل من صلاة النهار؛ لقوله ﷺ: «أفضل صلاة بعد الفريضة صلاة الليل، رواه مسلم،

---

(١) المالكية: قالوا: إن صادف دخوله إقامة الصلاة للإمام الراتب، فإن تحية المسجد: لا تطلب منه: أما إن صادف دخوله صلاة جماعة بإمام غير راتب: فإنه يجوز له أن يصلي تحية المسجد.

(٢) الشافعية، والحنابلة: قالوا: إذا دخل المسجد والإمام فوق المنبر سن له تحية المسجد قبل أن يجلس بركعتين خفيفتين: ولا يزيد عليهما. فإن جلس لا يقوم لأدائهما.

(٣) المالكية: قالوا: من دخل المسجد الحرام بمكة، وكان مطالباً بالطواف ولو ندباً، أو قاصداً له فتحيته في الطواف، ومن دخل مكة لمشاهدة البيت مثلاً، ولم يكن مطالباً بالطواف، فلا يخلو إما أن يكون من أهل مكة أولا، فإن كان من أهل مكة فتحيته الركعتان، وإلا فتحيته الطواف.

الحنفية: قالوا: التحقيق أن تحية المسجد الحرام هي الركعتان: ولكن من دخل المسجد الحرام، وكان مطالباً بالطواف، أو قاصداً له، فإنه يقدم الطواف، ويصلي بعد ذلك ركعتي الطواف، وتحصل بهما تحية المسجد.

الشافعية: قالوا: من دخل المسجد الحرام وأراد الطواف طلب منه تحيتان، تحية للبيت وهي الطواف، وتحية للمسجد وهي الصلاة والأفضل أن يبدأ بالطواف، ثم يصلي بعده ركعتي الطواف، وتحصل في ضمنها تحية للمسجد. وله أن يصلي بعد الطواف أربعاً ينوي بالأوليين تحية المسجد، وبالأخريين سنة الطواف، ولا يصح العكس؛ أما إذا دخل المسجد غير مريد الطواف فلا يطلب منه إلا تحية المسجد بالصلاة.

الحنابلة: قالوا: إن تحية المسجد الحرام الطواف، وإن لم يكن قاصداً له.

ومن المندوب أيضاً ركعتا الاستخارة، لما رواه جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: كان رسول الله ﷺ يعلمنا الاستخارة في الأمور كلها، كما يعلمنا السورة من القرآن، يقول: «**إذا هم أحدكم بالأمر فليركع ركعتين من غير الفريضة، ثم ليقل: اللّهم إني أستخيرك بعلمك، وأستقدرك بقدرتك، وأسألك من فضلك العظيم، فإنك تقدر ولا أقدر، وتعلم ولا أعلم، وأنت علام الغيوب، اللّهم إن كنت تعلم أن هذا الأمر خير لي في ديني ومعاشي وعاقبة أمري، أو قال: عاجل أمري وآجله، فاقدره لي، ويسره لي، ثم بارك لي فيه، وإن كنت تعلم أن هذا شر لي في ديني، ومعاشي، وعاقبة أمري، أو قال: عاجل أمري، وآجله؛ فاصرفه عني، واصرفني عنه، واقدر لي الخير حيث كان، ثم رضني به، قال: ويسمي حاجته**» رواه أصحاب السنن، إلا مسلماً.

صلاة قضاء الحوائج

يندب لمن كانت له حاجة مشروعة أن يصلي ركعتين، كما ورد في قوله ﷺ: «**من كانت له عند الله حاجة، أو إلى أحد من بني آدم، فليتوضأ، ويحسن الوضوء، ثم ليصل ركعتين، ثم ليثن على الله تعالى، وليصل على النبي ﷺ، ثم ليقل: لا إله إلا الله الحليم الكريم، سبحان الله رب العرش العظيم، الحمد لله رب العالمين، أسألك موجبات رحمتك، وعزائم مغفرتك، والغنيمة من كل برْ، والسلامة من كل إثم، لا تدع لي ذنباً إلا غفرته، ولا هماً إلا فرجته، ولا حاجة هي لي رضاً إلا قضيتها يا أرحم الراحمين**» أخرجه الترمذي عن عبد الله بن أبي أوفى.

صلاة الوتر
وصيغة القنوت الواردة فيه، وفي غيره من الصلوات

اتفق ثلاثة من الأئمة على أن صلاة الوتر سنة، وقال الحنفية: إن الوتر واجب، وقد عرفت أن الواجب عندهم أقل من الفرض، وكما عرفت أن التحقيق عندهم هو أن ترك الواجب لا يوجب العقوبة الأخروية، كما يوجبها ترك الفرض القطعي وإنما يوجب الحرمان من شفاعة النبي ﷺ، وكفى بذلك عقوبة عند المؤمنين الذين يرجون شفاعة المصطفى، وقد ذكرنا أحكام الوتر عند كل مذهب تحت الخط(١).

---

(١) الحنفية: قالوا: الوتر واجب، وهو ثلاث ركعات بتسليمة واحدة في آخرها، ويجب أن يقرأ في كل ركعة منها الفاتحة، وسورة أو ما يماثلها من الآيات. وقد ورد أنه ﷺ كان يقرأ في الركعة الأولى بعد الفاتحة سورة "الأعلى". وفي الثانية سورة "الكافرون" وفي الثالثة "الإخلاص" فإذا فرغ المصلي من القراءة في الركعة الثالثة وجب عليه أن يرفع يديه. ويكبر كما يكبر للافتتاح إلا أنه لا يدعو بدعاء الافتتاح. وهو "سبحانك اللّهم وبحمدك. وتبارك اسمك. وتعالى جدك. ولا إله غيرك" بل يقرأ القنوت وهو كل كلام تضمن ثناء على الله تعالى ودعاء، ولكن يسن أن يقنت بما ورد عن ابن مسعود رضي الله عنه، ونصه: اللّهم إنا نستعينك، ونستهديك، ونستغفرك، ونؤمن بك، ونتوكل عليك، ونثني عليك الخير كله، نشكرك ولا نكفرك، ونخلع، ونترك من يفجرك، اللّهم إياك نعبد، ولك نصلي ونسجد، وإليك نسعى ونحفد، نرجو رحمتك، ونخشى عذابك، إن عذابك الجد بالكفار ملحق، ثم يصلي على النبي وآله ويسلم"؛ ووقته من غروب الشفق إلى طلوع الفجر، فلو تركه ناسياً أو عامداً وجب عليه قضاؤه، وإن طالت المدة، ويجب أن يؤخره عن صلاة العشاء لوجوب الترتيب، فلو قدمه عليها ناسياً يصح، وكذا لو صلاهما على الترتيب، ثم ظهر له فساد العشاء دونه، فإنه يصح، ويعيد العشاء وحدها، لأن الترتيب يسقط بمثل هذا العذر، ولا يجوز أن يصليه قاعداً مع القدرة على القيام، كما لا يجوز أن يصليه راكباً من غير عذر، والقنوت واجب فيه. ويسن أن يقرأ سراً سواء كان إماماً، أو منفرداً، أو مأموماً، ومن لم يحسن القنوت يقول: ربنا آتنا في الدنيا حسنة؛ وفي الآخرة حسنة، وقنا عذاب النار، أو يقول: اللّهم اغفر لنا ثلاث مرات، وإذا نسي القنوت، ثم تذكره حال الركوع، فلا يقنت في الركوع، ولا يعود إلى القيام، بل يسجد للسهو بعد السلام، فإن عاد إلى القيام وقنت، ولم يعد الركوع لم تفسد صلاته، وإن ركع قبل قراءة السورة والقنوت سهواً فعليه=

= أن يرفع رأسه لقراءة السورة والقنوت، ويعيد الركوع؛ ثم يسجد للسهو؛ وإذا نسي الفاتحة وقراءة السورة والقنوت وركع فإنه يرفع رأسه؛ ويقرأ الفاتحة والسورة والقنوت؛ ويعيد الركوع؛ فإن لم يعده صحت صلاته؛ ويسجد للسهو على كل حال؛ ولا يقنت في غير الوتر إلا في النوازل، أي شدائد الدهر، فيسن له أن يقنت في الصبح، لا في كل الأوقات، على المعتمد، وأن يكونْ قنوته بعد الرفع من الركوع، بخلاف الوتر، وإنما يسن قنوت النوازل للإمام لا للمنفرد، وأما المأموم فإنه يتابع إمامه في قراءة القنوت، إلا إذا جهر بالقنوت، فإنه يؤمن، ولم تشرع الجماعة في صلاة الوتر إلا في وتر رمضان، فإنها تستحب، لأنه في حكم النوافل من بعض الوجوه، وإن كان واجباً، أما في غير رمضان فإن الجماعة تكره فيه إن قصد بها دعاء الناس للاجتماع فيه، أما لو اقتدى واحد بآخر، أو اثنان بواحد، أو ثلاثة بواحد، فإنه لا يكره، إذ ليس فيه دعاء للاجتماع.

الحنابلة قالوا: إن الوتر سنة مؤكدة، وأقله ركعة، ولا يكره الإتيان بها، وأكثره إحدى عشرة ركعة، وله أن يوتر بثلاث، وهو أقل الكمال، وبخمس، وبسبع، وبتسع، فإن أوتر بإحدى عشرة، فله أن يسلم من كل ركعتين، ويوتر بواحدة، وهذا أفضل، وله أن يصليها بسلام واحد، إما بتشهدين، أو بتشهد واحد، وذلك بأن يصلي عشراً، ويتشهد، ثم يقوم للحادية عشرة من غير سلام، فيأتي بها، ويتشهد ويسلم، أو يصلي الإحدى عشرة، ولا يتشهد إلا في آخرها، ويسلم وإن صلاها تسعا فله أن يصليها بسلام واحد وتشهدين، بأن يصلي ثمانية ويجلس، ويتشهد ثم يأتي بالتاسعة قبل أن يسلم ويتشهد، ويسلم، وهذا أفضل، وله أن يصليها بتشهد واحد، بأن يصلي التسعة، ويتشهد ويسلم، وله أن يسلم من كل ركعتين، ويأتي بالتاسعة، ويسلم، وإن أوتر بسبع، أو بخمس، فالأفضل أن يصليه بتشهد واحد، وسلام واحد؛ وله أن يصليه بتشهدين بأن يجلس بعد السادسة أو الرابعة، ويتشهد، ولا يسلم، ثم يقوم فيأتي بالباقي، ويتشهد، ويسلم، وله أن يسلم من كل ركعتين، وإن أوتر بثلاث أتى بركعتين يقرأ في أولهما سورة "سبح" وفي الثانية سورة "الكافرون"، ثم يسلم، ويأتي بالثالثة، ويقرأ فيها سورة الإخلاص، ويتشهد ويسلم، وهذا أفضل وله أن يصليها بتشهد واحد، بأن يسرد ثلاث ركعات ويتشهد ويسلم وله أن يصليها بتشهدين، وسلام واحد: كالمغرب، وهذه الصورة هي أقل الصور فضلاً، ويسن له أن يقنت بعد الرفع من الركوع في الركعة الأخيرة من الوتر في جميع السنة، بلا فرق بين رمضان وغيره. والأفضل أن يقنت بالوارد، وهو: "اللّهم إنا نستعينك، ونستهديك؛ ونستغفرك، ونتوب إليك، ونؤمن بك، ونتوكل عليك؛ ونثني عليك الخير كله، نشكرك ولا نكفرك، اللّهم إياك نعبد، وإليك نسعى ونحفد، نرجو رحمتك، ونخشى عذابك. إن عذابك الجد بالكافرين ملحق": "اللّهم اهدنا فيمن هديت، وعافنا فيمن عافيت، وتولنا فيمن توليت، وبارك لنا فيما أعطيت وقنا شر ما قضيت، إنك سبحانك تقضي ولا يقضي عليك، إنه لا يذل من واليت، ولا يعز من عاديت، تباركت ربنا وتعاليت"؛ "اللّهم إنا نعوذ برضاك من سخطك، وبعفوك من عقوبتك، وبك منك، لا نحصي ثناء عليك، أنت كما أثنيت على نفسك"، ثم يصلي على النبي ﷺ؛ وله أن يصلي على الآل أيضاً، ولا بأس أن يدعو في قنوته بما يشاء غير ما تقدم من الوارد، وإن كان الوارد أفضل، ويسن أن يجهر بالقنوت إن كان إماماً أو منفرداً، أما المأموم فيؤمن جهراً على قنوت إمامه، كما يسن للمنفرد أن يفرد الضمائر المتقدمة في نحو "اهدنا"، ويجمع الإمام الضمير، كاللفظ الوارد، ويسن للمصلي أن يقول بعد سلامه من الوتر: سبحان الملك القدوس ثلاثاً، وأن يرفع صوته بالثالثة منها، ويكره القنوت في غير الوتر، إلا إذا نزل بالمسلمين نازلة غير الطاعون، فيسن للسلطان ونائبه أن يقنت في جميع الصلوات المكتوبة للناس - إلا الجمعة - بما يناسب تلك النازلة، أما الطاعون فلا يقنت له، فإذا قنت للنازلة غير السلطان ونائبه لا تبطل صلاته، سواء كان إماماً أو منفرداً، وإذا ائتم بمن يقنت في الفجر تابعه في قنوته، وأمن على دعائه إن كان يسمعه، فإن لم يسمع في هذه الحالة سن له أن يدعو بما شاء، ويجوز للمصلي أن يقنت قبل ركوع الركعة الأخيرة من الوتر، بأن يكبر ثم يرفع يديه، ثم يقنت، ثم يركع، ولكن الأفضل أن يكون بعد الرفع من الركوع، كما تقدم، ويسن في حال قنوته أن يرفع يديه إلى صدره مبسوطتين، ويجعل بطونهما جهة السماء، ويمسح وجهه بيديه بعد الفراغ من القنوت، ووقته منْ بعد صلاة العشاء إلى طلوع الفجر الثاني، والأفضل فعله آخر الليل إن وثق من قيامه فيه، فإن لم يثق من ذلك أوتر قبل أن ينام. ويسن له قضاؤه مع شفعه إذا فات، ويسن فعله جماعة في رمضان، ويباح فعله جماعة في غير رمضان.

الشافعية قالوا: الوتر سنة مؤكدة، وهو آكد السنن وأقله ركعة، وأكثره إحدى عشرة، فلو زاد على العدد المذكور عمداً عالماً، لم تنعقد صلاته الزائدة، أما لو زاد جاهلاً أو ناسياً، فلا تبطل صلاته، بل تنعقد نفلاً مطلقاً، والاقتصار =

= على ركعة خلاف الأولى، ويجوز لمن يصلي الوتر أكثر من ركعة واحدة أن يفعله موصولاً، بأن تكون الركعة الأخيرة متصلة بما قبلها، أو منفصلة بأن لا تكون كذلك، فلو صلى الوتر خمس ركعات مثلاً، جاز له أن يصلي ركعتين بتسليمة، ثم يصلي الثلاثة بعدها بتسليمة، وجاز له أن يفصل، بحيث يصلي الركعة الأخيرة منفصلة عما قبلها. سواء صلى ما قبلها ركعتين ركعتين، أو أربعاً، ولا يجوز له في حالة الوصل أن يأتي بالتشهد أكثر من مرتين، والأفضل أن يصليه مفصولاً، ووقته بعد صلاة العشاء، ولو جمعت جمع تقديم مع المغرب، وينتهي إلى طلوع الفجر الصادق، ويسن تأخيره عن أول الليل لمن يثق بالانتباه آخره، كما يسن تأخيره عن صلاة الليل بحيث يختم به، وتسن فيه الجماعة في شهر رمضان، والقنوت في الركعة الأخيرة منه في النصف الثاني من ذلك الشهر، كما يسن القنوت بعد الرفع من ركوع الثانية في الصبح كل يوم، والقنوت كل كلام يشتمل على ثناء ودعاء، ولكن يسن أن يكون مما ورد عن رسول اللهﷺ ، وهو: "اللّهم اهدني فيمن هديت، وعافني فيمن عافيت وتولني فيمن توليت، وبارك لي فيما أعطيت، وقني شر ما قضيت، فإنك تقضي ولا يقضي عليك. وإنه لا يذل من واليت، ولا يعز من عاديت، تباركت ربنا وتعاليت، فلك الحمد على ما قضيت، أستغفرك وأتوب إليك، وصلى الله على سيدنا محمد النبي الأمي وعلى آله وصحبه وسلم"، ويقول هذه الصيغة إذا كان منفرداً، فيخص نفسه بالدعاء، بأن يقول: اهدني، وعافني... إلخ، إلا كلمة ربنا في قوله: تباركت ربنا، فإنه لا يقول فيها، ربي، أما الإمام فيقوله بصيغة الجمع: اهدنا، وعافنا... إلخ، ويسن للإمام أن يجهر بالقنوت، ولو كانت صلاته قضاء، ويسن للمنفرد أن يسر به، ولو كانت صلاته أداء أما المأموم، فإنه يؤمن على دعاء الإمام، وإذا ترك المصلي شيئاً من القنوت يسجد له، ويسن قضاء الوتر إذا فات وقته، وكذا كل نفل مؤقت.

هذا، ويسن أن يقنت للشدائد في جميع أوقات الصلاة، ويجهر فيه الإمام والمنفرد، ولو كانت الصلاة سرية، والمأموم يؤمن على دعاء الإمام، وإذا فات منه شيء لا يسجد له.

المالكية: قالوا: الوتر سنة مؤكدة، بل هو آكد السنن بعد ركعتي الطواف، والعمرة فآكد السنن على الإطلاق ركعتا الطواف الواجب ثم ركعتا الطواف غير الواجب، ثم العمرة ثم الوتر، وهو ركعة واحدة، ووصلها بالشفع مكروه، ويندب أن يقرأ فيها بعد الفاتحة سورة "الإخلاص - والمعوذتين" ويتأكد الجهر بهما، فإن زاد ركعة أخرى فلا يبطل على الصحيح وإن زاد ركعتين بطل، وله وقتان: وقت اختياري، ووقت ضروري، أما الاختياري فيبتدئ من بعد صلاة العشاء الصحيحة المؤداة بعد مغيب الشفق الأحمر، فإن صلى الوتر بعد العشاء، ثم ظهر له فسادها، أعاد الوتر بعد أن يصلي العشاء مرة أخرى، وإذا جمع العشاء مع المغرب جمع تقديم وذلك للمطر، كما يأتي، أخر الوتر حتى يغيب الشفق، فلا تصح صلاته قبله، يمتد وقته الاختياري إلى طلوع الفجر الصادق، والضروري من طلوع الفجر إلى تمام صلاة الصبح، فلو تذكر الوتر، وهو في صلاة الصبح ندب له قطعها؛ ليصلي الوتر، سواء كان إماماً، أو منفرداً. ويستخلف الإمام ما لم يخف خروج الوقت. أما إذا كان مأموماً فيجوز له القطع، ويجوز له التمادي، ومتى قطع صلاة الصبح للوتر صلى الشفع، ثم الوتر، وأعاد ركعتي الفجر لتتصلا بالصبح، ويكره تأخير الوتر إلى وقت الضرورة بلا عذر، ومتى صلى الصبح، فلا يقضي الوتر، لأن النافلة لا تقضي، إلا ركعتا الفجر، كما تقدم، ولا قنوت في الوتر، وإنما هو مندوب في صلاة الصبح فقط، كما تقدم، ويندب أن يكون قبل الركوع، فإن نسيه حتى ركع، فلا يرجع إليه، بل يؤديه بعد الركوع، وبذلك يحصل ندب الإتيان به ويفوت ندب تقديمه، فهما مندوبان كل واحد منهما مستقل، فإن رجع بطلت صلاته ويجوز مع الكراهة صلاة الوتر جالساً مع القدرة على القيام، على المعتمد، وأما الاضطجاع فيه، فلا يجوز مع القدرة على القعود، وتجوز صلاته على الدابة بالركوع والسجود مطلقاً، وبالإيماء للمسافر سفر قصر، ويكون المصلي مستقبلاً جهة السفر إلى آخر ما سيذكر في صلاة النافلة على الدابة، وتقديم الشفع على الوتر شرط كمال، فيكره فعله من غير أن يتقدمه شفع، ويندب تأخيره إلى آخر الليل لمن عادته الاستيقاظ آخره، ليختم به صلاة الليل. عملاً بقولهﷺ : "اجعلوا آخر صلاتكم من الليل وتراً" وإذا قدمه عقب صلاة العشاء، ثم استيقظ آخر الليل، وتنفل، كره له أن يعيد الوتر تقديماً، لحديث النهي وهو قولهﷺ : "لا وتران في ليلة" على حديث "اجعلوا آخر صلاتكم من الليل وتراً" لأن الحاظر مقدم على المبيح، عند تعارضهما، وإذا استيقظ من النوم، وقد بقي على طلوع الشمس ما يسع ركعتين بعد الطهارة ترك الوتر، وصلى الصبح، وأخر ركعتي الفجر يقضيهما بعد حل النافلة للزوال، وإن بقي على طلوعها ما يسع ثلاث ركعات صلى الوتر والصبح، وترك الشفع، وأخر الفجر، كما تقدم، وأما إذا بقي ما يسع خمس ركعات فإنه يصلي الشفع، والوتر والصبح، ويؤخر الفجر، وإن اتسع الوقت لسبع ركعات صلى الجميع، ولا تطلب الجماعة في الشفع والوتر إلا في رمضان، فتندب الجماعة فيهما، كما تندب التراويح.

صلاة التراويح، حكمها، ووقتها

هي سنة عين مؤكـدة للرجال والنساء عند ثلاثة من الأئمـة؛ وخالف المالكية. فانظر مـذهبهم تحت الخط [1]، وتسن فيها الجماعة عيناً، بحيث لو صلتهـا جماعة، لا تسقط الجماعة عن الباقين، فلو صلى الرجل في منزله صلاة التراويح فـإنه يسن له أن يصلي بمن في داره جماعة، فلو صلاها وحـده فقد فاته ثواب سنة الجماعة، وهذا الحكم متفق عليه عند الشافعـية والحنابلة؛ أما المالكية والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط [2]. وقد ثبت كونها سنة في جماعة بـفعل النبي ﷺ، فقد روى الشيخان «أنه ﷺ **خرج من جوف الليل ليالي من رمضان، وهي ثلاث متفرقة: ليلة الثالث، والخامس، والسابع والعشرين، وصلى في المسجـد، وصلى الناس بصلاته فيهـا، كان يصلي بهم ثمان ركـعات، ويكملون باقيهـا في بيوتهم، فكان يسمع له أزيز كأزيز النحل**».

ومن هذا يتبين أن النبي ﷺ سن لهم التراويح، والجماعة فيها، ولكنه لم يصل بهم عشرين ركعة، كما جرى عليه العـمل من عهد الصحابة، ومن بعدهم إلى الآن ولم يخرج إليـهم بعد ذلك، خشية أن تفرض عليـهم، كما صـرح به في بعض الروايات، ويتبين أيضـاً أن عددها ليس مـقصوراً على الثـمان ركعـات التي صلاها بهم، بدليل أنهم كـانوا يكملونها في بيـوتهم، وقد بين فعل عـمر رضي الله عنه أن عددها عشرون، حيث إنه جمع الناس أخيراً على هذا العدد في المسجد، ووافقه الصحابة على ذلك؛ ولم يوجد لهم مـخالف ممن بعـدهم من الخلفـاء الراشـدين، وقد قـال النبي ﷺ: «**عليكم بسنتي، وسنة الخلـفاء الراشدين المهديين، عضوا عليها بالنواجذ**» رواه أبو داود وقد سئل أبو حنيفة عما فعله عمر رضي الله عنه، فقال: التراويح سنة مؤكدة، ولم يتخرجه عمر من تلقاء نـفسه، ولم يكن فيه مبتدعاً، ولم يأمر به إلا عن أصل لديه، وعهد من رسول اللّه ﷺ، نعم زيد فيها في عهد عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه، فجعلت ستاً وثلاثين ركعة، ولكن كان القـصد من هذه الزيادة مساواة أهل مكة في الفضل، لأنهم كانوا يـطوفون بالبيت بعد كل أربع ركعات مرة، فرأى رضي الله عنه أن يصلي بدل كل طواف أربع ركعات، وهذا دليل على صحة اجتهاد العلماء في الزيادة على ما ورد من عبادة مشـروعة، إذ مما لا ريب فيه أن للإنسان أن يصلي من النافلة ما استطاع بالليل والنهار، إلا في الأوقات التي ورد النهي عن الصلاة فيـها؛ أما كونه يسمي ما يصليه زيادة على الوارد تراويح أو لا، فذلك يرجع إلى الإطلاق اللفظي، والأولى أن يقتصر في التسمية على ما أقره النبي ﷺ وأصحابه المجتهدون.

وقد ثبت أن صلاة التراويح عـشرون ركعة سوى الوتر [3]، أما وقتها فهـو من بعد صلاة العشاء، ولو مجمـوعة جمع تقديم مع المغرب عند مـن يقول بجواز الجمع للمسـافر سفر قصـر ونحوه بالشرائط الآتية في مبـحث "الجمع بين الصلاتين تقديماً وتأخـيراً" إلا عند المالكية فانظر مـذهبهم تحت الخط [4]، وينتهي بطلـوع الفجر، وتصح قـبل الوتر وبعده وبدون كراهيـة، ولكن الأفضل أن تكون قـبله، باتفاق ثلاثة. وخالف المالكية فـقالوا: إن تأخيرها عن الوتر مكروه، فـانظر مذهبهم تحت الخط [5]، فإذا خرج

---

(1) المالكية: قالوا: هي مندوبة ندباً أكيداً لكل مصل من رجال ونسـاء.

(2) المالكية: قالوا: الجماعة فيها مندوبة.

الحنفية: قالوا: الجماعة فيها سنة كفاية لأهل الحي، فلو قام بها بعضهم سقط الطلب عن الباقين.

(3) المالكية: قالوا: عدد التراويح عشـرون ركعة سوى الشفع والوتر.

(4) المالكية: قالوا: إذا جمعت العشاء مع المغرب جمع تقديم أخرت صلاة التراويح حتى يغيب الشفق، فلو صليت قبل ذلك كانت نفلاً مطلقاً ولم يسقط طلبها.

(5) المالكية: قالوا: تصلى التراويح قبل الوتر وبعد العشاء، ويكـره تأخيرها عن الوتر، لقوله عليه السلام: «اجعلوا آخر صلاتكم من الليل وتراً».

وقتها بطلوع الفجر، فإنها لا تقضى. سواء كانت وحدها أو مع العشاء. باتفاق ثلاثة من الأئمة. وخالف الشافعية. فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

مندوبات صلاة التراويح

يندب أن يسلم في آخر كل ركعتين. فلو فعلها بسلام واحد وقعد على رأس كل ركعتين صحت مع الكراهة. إلا عند الشافعية. فانظر مذهبهم في تفصيل المذاهب تحت الخط(٢). أما إذا لم يقعد على رأس كل ركعتين ففيه اختلاف المذاهب؛ فانظره تحت الخط(٣)، ويندب لمن يصلي التراويح أن يجلس بدون صلاة للاستراحة، وفي ذلك الجلوس تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط(٤). ويجلس بعد كل أربع ركعات للاستراحة. هكذا كان يفعل الصحابة رضوان اللّه عليهم، ولهذا سميت تراويح.

حكم قراءة القرآن كله في صلاة التراويح وحكم النية فيها، وما يتعلق بذلك

تسن قراءة القرآن بتمامه فيها بحيث يختمه آخر ليلة من الشهر، إلا إذا تضرر المقتدون به، فالأفضل أن يراعي حالهم، بشرط أن لا يسرع إسراعاً مخلاً بالصلاة، وهذا متفق عليه، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٥)، وكل ركعتين منها صلاة مستقلة؛ فينوي في أولها ويدعو بدعاء الافتتاح بعد تكبيرة الإحرام، وقبل القراءة عند من يقول به، أما من لا يقول به، وهم المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٦)، ويزيد على التشهد الصلاة على النبي ﷺ وهكذا، والأفضل أن يصلي من قيام عند القدرة، فإن صلاها من جلوس صحت، وخالف الأولى، ويكره أن يؤخر المقتدي القيام إلى ركوع الإمام، لما فيه من إظهار الكسل في الصلاة؛ والأفضل صلاتها في المسجد، لأن كل ما شرعت فيه الجماعة فعله بالمسجد أفضل، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٧).

---

(١) الشافعية: قالوا: إن خرج وقتها قضيت مطلقاً

(٢) الحنفية: قالوا: إذا صلى أربع ركعات بسلام واحد نابت عن ركعتين اتفاقاً، وإذا صلى أكثر من أربع بسلام واحد اختلف التصحيح فيه، فقيل: ينوب عن شفع من التراويح، وقيل: يفسد.

الحنابلة: قالوا: تصح مع الكراهة، وتحسب عشرين ركعة.

المالكية: قالوا: تصح، وتحسب عشرين ركعة، ويكون تاركاً لسنة التشهد والسلام في كل ركعتين. وذلك مكروه.

الشافعية: قالوا: لا تصح إلا إذا سلم بعد كل ركعتين، فإذا صلاها بسلام واحد لم تصح، سواء قعد على رأس كل ركعتين، أو لم يقعد، فلا بد عندهم من أن يصليها ركعتين ركعتين، ويسلم على رأس كل ركعتين.

(٣) الحنفية: قالوا: هذا الجلوس مندوب، ويكون بقدر الأربع ركعات، وللمصلي في هذا الجلوس أن يشتمل بذكر أو تهليل أو يسكت.

المالكية: قالوا: إذا أطال القيام فيها ندب له أن يجلس للاستراحة اتباعاً لفعل الصحابة وإلا فلا.

(٤) الحنابلة: قالوا: هذا الجلوس مندوب، ولا يكره تركه، والدعاء فيه خلاف الأولى.

الشافعية: قالوا: يندب هذا الجلوس اتباعاً للسلف، ولم يرد فيه ذكر.

(٥) المالكية: قالوا: يندب للإمام قراءة القرآن بتمامه في التراويح جميع الشهر، وترك ذلك خلاف الأولى، إلا إذا كان لا يحفظ القرآن، ولم يوجد غيره يحفظه، أو يوجد غيره يحفظه، ولكن لا يكون على حاله مرضية بالنسبة للإمامة.

(٦) المالكية: قالوا: يكره الدعاء بعد تكبيرة الإحرام وقبل القراءة، وهو المسمى بدعاء الاستفتاح عند غيرهم، وقد تقدم بيانه غير مرة، وهو "سبحانك اللّهم وبحمدك... إلخ"، أو "وجهت وجهي..." إلخ.

(٧) المالكية: قالوا: يندب صلاتها في البيت ولو جماعة لأنه أبعد عن الرياء بشروط ثلاثة: أن ينشط بفعلها في بيته، وأن لا يكون بأحد الحرمين المكي والمدني؛ وهو من أهل الآفاق لا من أهل مكة، ولا من أهل المدينة. وأن لا يلزم من فعلها في البيت تعطيل المساجد، وعدم صلاتها فيها رأساً فإن تخلف شرط من هذه الشروط فعلت في المسجد.

مباحث صلاة العيدين

يتعلق بصلاة العيدين مباحث: أحدها: حكمها ووقتها؛ ثانيها: دليل مشروعيتها، ثالثها: كيفيتها؛ رابعها: حكم الجماعة فيها وقضاؤها إذا فاتت خامسها: أحكام خطبة العيدين، أركانها، شروطها؛ سادسها: حكم الأذان، وإقامة الصلاة في العيدين؛ سابعها: سنن العيدين ومندوباتهما؛ ثامنها: إحياء ليلة العيدين؛ تاسعها: المكان الذي تؤدي فيه صلاة العيد؛ عاشرها: تكبير التشريق.

حكم صلاة العيدين، ووقتهما

في حكم صلاة العيدين ووقتها تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط(١).

دليل مشروعية صلاة العيدين

شرعت في السنة الأولى من الهجرة، كما رواه أبو داود عن أنس، قال: قدم رسول الله ﷺ المدينة ولهم يومان يلعبون فيهما، فقال: «**ما هذان اليومان؟**» قالوا: كنا نلعب فيهما في الجاهلية، فقال رسول الله ﷺ: «**إن الله قد أبدلكما خيراً منهما: يوم الأضحى، ويوم الفطر**».

كيفية صلاة العيدين

في كيفية صلاة العيدين تفصيل المذاهب، فانظرها تحت الخط(٢).

---

(١) الشافعية: قالوا: هي سنة عين مؤكدة لكل من يؤمر بالصلاة، وتسن جماعة لغير الحاج، أما الحجاج فتسن لهم فرادى.

المالكية: قالوا: هي سنة عين مؤكدة تلي الوتر في التأكد، يخاطب بها كل من تلزمه الجمعة بشرط وقوعها جماعة مع الإمام، وتندب لمن فاتته معه، وحينئذ يقرأ فيها سراً، كما تندب لمن لم تلزمه، كالعبيد والصبيان؛ ويستثنى من ذلك الحاج، فلا يخاطب بها لقيام وقوفه بالمشعر الحرام مقامها، نعم تندب لأهل "منى" غير الحجاج وحداناً لا جماعة، لئلا يؤدي ذلك إلى صلاة الحجاج معهم.

الحنفية: قالوا: صلاة العيدين واجبة في الأصح على من تجب عليه الجمعة بشرائطها، سواء كانت شرائط وجوب أو شرائط صحة، إلا أنه يستثنى من شرائط الصحة الخطبة، فإنها تكون قبل الصلاة في الجمعة وبعدها في العيد، ويستثنى أيضاً عدد الجماعة، فإن الجماعة في صلاة العيد تتحقق بواحد مع إمام، بخلاف الجمعة، وكذا الجماعة فإنها واجبة في العيد يأثم بتركها، وإن صحت الصلاة بخلافها في الجمعة، فإنها لا تصح إلا بالجماعة، وقد ذكرنا معنى الواجب عند الحنفية في "واجبات الصلاة" وغيرها، فارجع إليه.

الحنابلة: قالوا: صلاة العيد فرض كفاية على كل من تلزمه صلاة الجمعة، فلا تقام إلا حيث تقام الجمعة ما عدا الخطبة، فإنها سنة في العيد، بخلافها في الجمعة، فإنها شرط، وقد تكون صلاة العيد سنة، وذلك فيمن فاتته الصلاة مع الإمام، فإنه يسن له أن يصليها في أي وقت شاء بالصفة الآتية.

الشافعية: قالوا: وقتها من ابتداء طلوع الشمس، وإن لم ترتفع إلى الزوال، ويسن قضاؤها بعد ذلك على صفتها الآتية.

المالكية: قالوا: وقتها من حل النافلة إلى الزوال، ولا تقضى بعد ذلك.

الحنابلة: قالوا: وقتها من حل النافلة، وهو ارتفاع الشمس قدر رمح بعد طلوعها إلى قبيل الزوال، وإن فاتت في يومها تقضى في اليوم التالي، ولو أمكن قضاؤها في اليوم الأول، وكذلك تقضى، وإن فاتت أيام لعذر، أو لغير عذر.

الحنفية: قالوا: وقتها من حل النافلة إلى الزوال، فإذا زالت الشمس وهو فيها فسدت إن حصل الزوال قبل القعود قدر التشهد، ومعنى فسادها أنها تنقلب نفلاً، أما قضاؤها إذا فاتت فسيأتي حكمه بعد.

الشافعية: قالوا: يسن تأخير صلاة العيدين إلى أن ترتفع الشمس قدر رمح.

المالكية: قالوا: لا يسن تأخير صلاة العيدين عن أول وقتها.

(٢) الحنفية: قالوا: ينوي عند أداء كل من صلاة العيدين بقلبه، ويقول بلسانه: أصلي صلاة العيد لله تعالى، فإن كان مقتدياً ينوي متابعة الإمام أيضاً، ثم يكبر للتحريم، ويضع يديه تحت سرته بالكيفية المتقدمة، ثم يقرأ الإمام والمؤتم =

. . . .

= الثناء، ثم يكبر الإمام تكبيرات الزوائد، ويتبعه المقتدون، وهي ثلاث سوى تكبيرة الإحرام والركوع، ويسكت بعد كل تكبيرة بمقدار ثلاث تكبيرات، ولا يسن في أثناء السكوت ذكر، ولا بأس بأن يقول: سبحان الله، والحمد لله ولا إله إلا الله، والله أكبر، ويسن أن يرفع المصلي - سواء كان إماماً أو مقتدياً - يديه عند كل تكبيرة منها، ثم إن كان إماماً يتعوذ، ويسمي سراً، ثم يقرأ جهراً الفاتحة؛ ثم سورة؛ ويندب أن تكون سورة ﴿سبح اسم ربك الأعلى﴾ ثم يركع الإمام ويتبعه المقتدون ويسجد، فإذا قام للثانية ابتدأ بالتسمية ثم بالفاتحة ثم بالسورة، ويندب أن تكون سورة ﴿هل أتاك﴾، وبعد الفراغ من قراءة السورة يكبر الإمام والقوم تكبيرات الزوائد، وهي ثلاث سوى تكبيرة الركوع، ويرفعون أيديهم عند كل تكبيرة، ثم يتم صلاته.

وصلاة العيدين بهذه الكيفية أولى من زيادة التكبير على ثلاث، ومن تقديم تكبيرات الزوائد على القراءة في الركعة الثانية، فإن قدم التكبيرات في الثانية على القراءة جاز، وكذا لو كبر الإمام زيادة على الثلاث فيجب على المقتدي أن يتابعه في ذلك إلى ست عشرة تكبيرة، فإن زاد لا تلزمه المتابعة، وإذا سبق المقتدي بتكبيرات بحيث أدرك الإمام قائماً بعدها كبر للزوائد وحده قائماً، وإذا سبقه الإمام بركعة كاملة وقام بعد فراغ الإمام لإتمام صلاته قرأ أولاً ثم كبر للزوائد ثم ركع، ومن أدرك الإمام راكعاً كبر تكبيرة الإحرام، ثم تكبيرات الزوائد قائماً إن أمن مشاركته في ركوعه، وإلا كبر للإحرام قائماً، ثم ركع، ويكبر للزوائد في ركوعه من غير رفع اليدين، ولا ينتظر الفراغ من صلاة الإمام في قضاء التكبيرات، لأن الفائت من الذكر يقضى قبل فراغ الإمام؛ بخلاف الفائت من الفعل، فإنه يقضى بعد فراغه، فإن رفع الإمام رأسه قبل أن يتم المقتدي تكبيراته سقط عنه ما بقي منها، لأنه إن أتمه فاتته متابعة الإمام الواجبة في الرفع من الركوع، وإن أدرك الإمام بعد الرفع من الركوع فلا يأتي بالتكبير الزائد، بل يقضي الركعة التي فاتته مع تكبيرات الزوائد بعد فراغ الإمام.

الشافعية: قالوا: صلاة العيد ركعتان كغيرها من النوافل، سوى أن يزيد ندباً في الركعة الأولى - بعد تكبيرة الإحرام ودعاء الافتتاح، وقبل التعوذ والقراءة - سبع تكبيرات، يرفع يديه إلى حذو المنكبين في كل تكبيرة؛ ويسن أن يفصل بين كل تكبيرتين منها بقدر آية معتدلة، ويستحب أن يقول في هذا الفصل سراً: سبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلا الله، والله أكبر، ويسن أن يضع يمناه على يسراه تحت صدره بين كل تكبيرتين، ويزيد في الركعة الثانية بعد تكبيرة القيام خمس تكبيرات يفصل بين كل اثنتين منها، ويضع يمناه على يسراه حال الفصل، كما تقدم في الركعة الأولى، وهذه التكبيرات الزائدة سنة، وتسمى: هيئة، فلو ترك شيئاً منها فلا يسجد للسهو؛ وإن كره تركها؛ ولو شك في العدد بنى على الأقل، وتقديم هذه التكبيرات على التعوذ مستحب، وعلى القراءة شرط في الاعتداد بها، فلو شرع في القراءة ولو ناسياً فلا يأتي بالتكبيرات لفوات محله. والمأموم والإمام في كل ما ذكر سواء، غير أن المأموم إذا دخل مع الإمام في الركعة الثانية فإنه يكبر معه خمساً غير تكبيرة الإحرام؛ فإن زاد لا يتابعه، ثم يكبر في الركعة الثانية التي يقضيها بعد سلام الإمام خمس تكبيرات غير تكبيرة القيام، وإذا ترك الإمام تكبيرات الزوائد تابعه المأموم في تركها، فإن فعلها بطلت صلاته إذا رفع يديه معها ثلاث مرات متوالية، لأنه فعل كثير تبطل به الصلاة، وإلا فلا تبطل، أما إذا اقتدى بإمام يكبر أقل من ذلك العدد فإنه يتابعه، والقراءة في صلاة العيدين تكون جهراً لغير المأموم، أما التكبير فيسن الجهر فيه للجميع، ويسن أن يقرأ بعد الفاتحة في الركعة الأولى سورة "ق" أو "الأعلى" أو "الكافرون" وفي الثانية "القمر" أو" الغاشية" أو"الإخلاص".

الحنابلة: قالوا: إذا أراد أن يصلي صلاة العيد نوى صلاة ركعتين فرضاً كفائياً. ثم يقرأ دعاء الاستفتاح ندبا، ثم يكبر ست تكبيرات ندباً يرفع يديه مع كل تكبيرة، سواء كان إماماً أو مأموماً ، ويندب أن يقول بين كل تكبيرتين سراً: الله أكبر كبيراً، والحمد لله كثيراً، وسبحان الله بكرة وأصيلاً، وصلى الله على النبي وآله وسلم تسليماً، ولا يتعين ذلك، بل له أن يأتي بأي ذكر شاء؛ لأن المندوب مطلق الذكر؛ ولا يأتي بذكر بعد التكبيرة الأخيرة من تكبيرات الزوائد المذكورة؛ ثم يتعوذ؛ ثم يبسمل ويقرأ فاتحة الكتاب وسورة "سبح اسم ربك الأعلى" ثم يركع ويتم الركعة؛ ثم يقوم إلى الثانية فيكبر خمس تكبيرات غير تكبيرة القيام، ويقول بين كل تكبيرتين منها ما تقدم ذكره في الركعة الأولى، ولا يشرع بعد التكبيرة الأخيرة من هذه التكبيرات الزوائد ذكر، ثم يبسمل ندباً؛ ويقرأ الفاتحة ثم سورة "الغاشية" ثم يركع ويتم صلاته، وإن أدرك المأموم إمامه بعد تكبيرات الزوائد أو بعد بعضها لم يأت به، لأنه سنة فات محلها، وإن نسي المصلي التكبير الزائد أو بعضه حتى قرأ، ثم تذكره لم يأت به لفوات محله كما لو ترك الاستفتاح أو التعوذ حتى قرأ الفاتحة، فإنه لا يعود له.

المالكية: قالوا: صلاة العيد ركعتان كالنوافل. سوى أنه يسن أن يزاد في الركعة الأولى بعد تكبيرة الإحرام؛ وقبل القراءة ست تكبيرات، وفي الركعة الثانية بعد تكبيرة القيام. وقبل القراءة خمس تكبيرات ، وتقديم هذا التكبير على =

حكم الجماعة فيها وقضائها إذا فات وقتها

وفي حكم الجماعة فيها وقضائها إذا فاتته مع الإمام تفصيل، فانظره تحت الخط(١) .

سنن العيدين ومندوباتهما

لصلاة العيدين سنن: منها الخطبتان، وقد تقدم بيانهما؛ وتقدم أن المالكية قالوا: إنهما مندوبتان؛ ومنها أنه يندب لمستمع خطبتي العيدين أن يكبر عند تكبير الخطيب، بخلاف خطبة الجمعة، فإنه يحرم الكلام عندها، ولو بالذكر، عند المالكية، والحنابلة؛ أما الشافعية، فقالوا: إن الكلام مكروه أثناء خطبتي العيدين والجمعة ولو بالذكر، وأما الحنفية قالوا: لا يكره الكلام بالذكر أثناء خطبتي الجمعة والعيدين، في الأصح ويحرم بما عداه.

ويندب إحياء ليلتي العيدين بطاعة اللّه تعالى من ذكر، وصلاة، وتلاوة قرآن، ونحو ذلك، لقوله ﷺ: «من أحيا ليلة الفطر، وليلة الأضحى محتسباً، لم يمت قلبه يوم تموت القلوب» ، رواه الطبراني، ويحصل الإحياء بصلاة العشاء، والصبح في جماعة؛ وقد يقال: إن الوارد في الحديث من الأجر لا يتناسب مع كون ذلك الإحياء مندوباً، لأن حياة القلوب يوم القيامة معناه الظفر برضوان اللّه تعالى الذي لا سخط بعده، والجواب: أن الشريعة الإسلامية قد كلفت الناس بواجبات، فمن قام بها على الوجه المطلوب للشرع فقد استحق رضوان اللّه تعالى بدون نزاع، ومن تركها استحق سخطه، أما ما عداها من فضائل الأعمال، فإن الشريعة رغبت فيها فاعلها بالجزاء الحسن، ومن يتركها فلا شيء عليه، وبديهي أن هذا الجزاء لا يحصل لمن لم يقم بالواجبات، فإذا ترك المكلفون صيام رمضان، وترك القادرون الحج إلى

= القراءة مندوب، فلو أخره على القراءة صح وخالف المندوب، وإذا اقتدى شخص بإمام يزيد أو ينقص في عدد التكبير الذي ذكر، أو يؤخره عن القراءة فلا يتبعه في شيء من ذلك، ويندب موالاة التكبير إلا الإمام. فيندب له الانتظار لعد كل تكبيرة حتى يكبر المقتدون به؛ ويكون في هذا الفصل ساكتاً، ويكره أن يقول شيئاً من تسبيح أو تهليل أو غيرهما، وكل تكبيرة من هذه التكبيرات الزائدة سنة مؤكدة؛ فلو نسي شيئاً منها؛ فإن تذكره قبل أن يركع أتى به؛ وأعاد غير المأموم القراءة ندباً وسجد بعد السلام لزيادة القراءة الأولى، وإن تذكره بعد أن ركع فلا يرجع له ولا يأتي به في ركوعه، فإن رجع بطلت الصلاة، وإذا لم يرجع سجد قبل السلام لنقص التكبير: ولو كان المتروك تكبيرة واحدة؛ إلا إذا كان التارك له مقتدياً فلا يسجد؛ لأن الإمام يحمله عنه، وإذا لم يسمع المقتدي تكبير الإمام تحرى تكبيره وكبر وإذا دخل مع الإمام أثناء التكبير كبر معه ما بقي منه، ثم كمل بعد فراغ الإمام منه، ولا يكبر ما فاته أثناء تكبير الإمام أما إذا دخل مع الإمام في قراءة فإنه يأتي بعد إحرامه بالتكبير الذي فاته، سواء دخل في الركعة الأولى أو الثانية، فإن كان في الأولى أتى بست تكبيرات؛ وإن كان في الثانية كبر خمساً، ثم بعد سلام الإمام يكبر في الركعة التي يقضيها ستاً غير تكبيرة القيام، أما إذا أدرك مع الإمام أقل من ركعة فإنه يقوم للقضاء بعد سلامه، ثم يكبر ستاً في الأولى بعد تكبيرة القيام ويكره رفع اليدين في هذه التكبيرات الزائدة. إنما يرفعهما عند تكبيرة الإحرام ندباً. كما في غيرها من الصلوات. ويندب الجهر بالقراءة في صلاة العيدين. كما يندب أن يقرأ بعد الفاتحة في الركعة الأولى سورة "الأعلى" أو نحوها. وفي الركعة الثانية سورة "الشمس" أو نحوها.

(١) الحنفية: قالوا: الجماعة شرط لصحتها كالجمعة، فإن فاتته مع الإمام فلا يطالب بقضائها لا في الوقت ولا بعده، فإن أحب قضاءها صلى أربع ركعات بدون تكبيرات الزوائد، يقرأ في الأولى بعد الفاتحة سورة "الأعلى"، وفي الثانية "الضحى" وفي الثالثة "الانشراح" وفي الرابعة "التين".

الحنابلة: قالوا: الجماعة شرط لصحتها كالجمعة، إلا أنه يسن لمن فاتته مع الإمام أن يقضيها في أي وقت شاء على صفتها المتقدمة.

الشافعية: قالوا: الجماعة فيها سنة لغير الحاج، ويسن لمن فاتته مع الإمام أن يصليها على صفتها في أي وقت شاء، فإن كان فعله لها بعد الزوال فقضاء، وإن كان قبله فأداء.

المالكية: قالوا: الجماعة شرط لكونها سنة، فلا تكون صلاة العيدين سنة إلا لمن أراد إيقاعها في الجماعة، ومن فاتته مع الإمام ندب له فعلها إلى الزوال، ولا تقضى بعد الزوال.

بيت الله الحرام، والصدقات المطلوبة منهم، ثم أحيوا ليلة العيد من أولها إلى آخرها لم يفدهم ذلك شيئاً. نعم إذا كان الغرض من ذلك الإقلاع عن الذنب بالتوبة الصحيحة، كان له أثر كبير، وهو محو الذنوب والآثام، لأن التوبة تمحو الكبائر باتفاق.

ويندب أيضاً الغسل للعيدين بالكيفية المذكورة في صحيفة ٧٠، وما بعدها، فارجع إليها إن شئت، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال الحنفية: إنه سنة.

ويندب التطيب والتزين يوم العيد، أما النساء فلا يندب لهن ذلك إذا خرجن لصلاة العيد خشية الافتتان بهن، أما إذا لم يخرجن فيندب لهن ما ذكر، كما يندب للرجال الذين لم يصلوا العيد، لأن الزينة مطلوبة لليوم لا للصلاة، وذلك متفق عليه، إلا أن الحنفية قالوا: إنه سنة لا مندوب.

ويندب أن يلبس الرجال والنساء أحسن ما لديهم من ثياب، سواء كانت جديدة أو مستعملة، بيضاء، أو غير بيضاء باتفاق، إلا أن المالكية قالوا: يندب لبس الجديد، ولو كان غيره أحسن منه، والحنفية قالوا: لبس الجديد سنة لا مندوب.

ويندب أن يأكل قبل خروجه إلى المصلى في عيد الفطر، وأن يكون المأكول تمراً ووتراً - ثلاثاً، أو خمساً - وأما يوم الأضحى فيندب تأخير الأكل حتى يرجع من الصلاة.

ويندب أن يأكل شيئاً من الأضحية إن ضحى، فإن لم يضح خير بين الأكل قبل الخروج وبعده عند الحنابلة، والحنفية، أما الشافعية، والمالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط[1].

ويندب لغير الإمام أن يبادر بالخروج إلى المصلى بعد صلاة الصبح، ولو قبل الشمس باتفاق ثلاثة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط[2]، أما الإمام فيندب له تأخير الخروج إلى المصلى، بحيث إذا وصلها صلى ولا ينتظر.

ويندب يوم العيد تحسين هيئته بتقليم الأظافر وإزالة الشعر والأدران[3].

ويندب أن يخرج إلى المصلى ماشياً، وأن يكبر في حال خروجه جهراً، وأن يستمر على تكبيره إلى أن تفتح الصلاة، وهذا متفق عليه، إلا أن الحنفية قالوا: الأفضل أن يكبر سراً [4]. والمالكية قالوا: يستمر على التكبير إلى مجيء الإمام. أو إلى أن يقوم إلى الصلاة، ولو لم يشرع فيها، والقولان متساويان، أما الإمام فيستمر على تكبيره إلى أن يدخل المحراب.

ويندب لمن جاء إلى المصلى من طريق أن يرجع من أخرى.

ويندب أيضاً أن يظهر البشاشة والفرح في وجه من يلقاه من المؤمنين، وأن يكثر من الصدقة النافلة بحسب طاقته، وأن يخرج زكاة الفطر إذا كان مطالباً بها قبل صلاة العيد وبعد صلاة الصبح.

المكان الذي تؤدي فيه صلاة العيد

تؤدى صلاة العيد بالصحراء، ويكره فعلها في المسجد من غير عذر، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط[5].

---

(١) المالكية والشافعية: قالوا: يندب تأخير الأكل في عيد الأضحى مطلقاً ضحى أم لا.

(٢) المالكية: قالوا: يندب لغير الإمام أن يخرج بعد طلوع الشمس إن كان منزله قريباً من المصلى، وإلا خرج بقدر ما يدرك الصلاة مع الإمام.

(٣) الحنابلة: قالوا: يندب ذلك لكل مطالب بالصلاة، وإن لم تكن صلاة العيد.

(٤) الحنفية: قالوا: إن السنة تحصل بالتكبير مطلقاً، سواء كان سراً أو جهراً، إلا أن الأفضل أن يكبر سراً على المعتمد.

(٥) المالكية: قالوا: يندب فعلها بالصحراء ولا يسن، ويكره فعلها في المسجد من غير عذر إلا بمكة، فالأفضل فعلها بالمسجد الحرام لشرف البقعة، ومشاهدة البيت. =

ومتى خرج الإمام للصلاة في الصحراء ندب له أن يستخلف غيره ليصلي بالضعفاء الذين يتضررون بالخروج إلى الصحراء لصلاة العيد بأحكامها المتقدمة: لأن صلاة العيد يجوز أداؤها في موضعين(١).

مكروهات صلاة العيد

يكره التنفل للإمام والمأموم قبل صلاة العيد وبعدها على تفصيل في المذاهب(٢).

وهناك مندوبات ومكروهات أخرى زادها المالكية؛ والشافعية، والحنفية؛ فانظرها تحت الخط(٣).

الأذان والإقامة
غير مشروعين لصلاة العيد

لا يؤذن لصلاة العيدين، ولا يقام لها، ولكن يندب أن ينادي لها بقول: "الصلاة جامعة" باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية، فقالوا: النداء لها بقول: "الصلاة جامعة" ونحوه مكروه أو خلاف الأولى، وبعض المالكية يقول: إن النداء بذلك لا يكره إلا إذا اعتقد أنه مطلوب. وإلا فلا كراهة.

حكم خطبة العيدين

خطبتا العيدين سنة باتفاق، إلا عند المالكية، فإنهم يقولون: إنهما مندوبتان لا سنة، وقد عرفت أن الحنابلة، والشافعية لا يفرقون بين المندوب والسنة، فهم مع المالكية الذين يقولون: إن الخطبتين المذكورتين مندوبتان، ومع الحنفية الذين يقولون: إنهما سنة، ومع ذلك فإن لهما أركاناً وشروطاً كخطبتي الجمعة وإليك بيان أركانهما وشروطهما.

أركان خطبتي العيدين

لا توجد حقيقة خطبتي العيدين إلا إذا تحققت أركانهما، هي كأركان خطبتي الجمعة إلا في

= الحنابلة: قالوا: تسن صلاة العيد بالصحراء بشرط أن تكون قريبة من البنيان عرفاً، فإن بعدت عن البنيان عرفاً، فلا تصح صلاة العيد فيها رأساً، ويكره صلاتها في المسجد بدون عذر إلا لمن بمكة، فإنهم يصلونها في المسجد الحرام، كما يقول المالكية.

الشافعية: قالوا: فعلها بالمسجد أفضل لشرفه إلا لعذر كضيقه؛ فيكره فيه للزحام، وحينئذ يسن الخروج للصحراء.

الحنفية: لم يستثنوا مسجد مكة من المساجد التي يكره فعلها فيها؛ ووافقوا الحنابلة والمالكية فيما عدا ذلك.

(١) المالكية: قالوا: لا يندب أن يستخلف الإمام من يصلي بالضعفاء؛ ولهم أن يصلوا، ولكن لا يجهرون بالقراءة، ولا يخطبون بعدها، بل يصلونها سراً من غير خطبة، وصلاة العيدين كالجمعة تؤدى في موضع واحد، وهو المصلى مع الإمام متى كان الشخص قادراً على الخروج لها. فمن فعلها قبل الإمام لم يأت بالسنة على الظاهر، ويسن له فعلها معه. نعم إن فاتته مع الإمام ندب له فعلها، كما تقدم.

(٢) المالكية: قالوا: يكره التنفل قبلها وبعدها إن أديت بالصحراء كما هو السنة، وأما إذا أديت بالمسجد على خلاف السنة فلا يكره التنفل لا قبلها ولا بعدها.

الحنابلة: قالوا: يكره التنفل قبلها بالموضع الذي تؤدي فيه، سواء المسجد أو الصحراء.

الشافعية: قالوا: يكره للإمام أن يتنفل قبلها وبعدها ، سواء كان في الصحراء أو غيرها، وأما المأموم فلا يكره له التنفل قبلها مطلقاً ولا بعدها إن كان ممن لم يسمع الخطبة لصمم أو بعد وإلا كره.

الحنفية: قالوا: يكره التنفل قبل صلاة العيد في المصلى وغيرها. ويكره التنفل بعدها في المصلى فقط، وأما في البيت فلا يكره.

(٣) المالكية: قالوا: يندب الجلوس في أول الخطبتين وبينهما في العيد وأما في خطبة الجمعة فيسن، ولو أحدث في أثناء خطبتي العيدين فإنه يستمر فيهما ولا يستخلف، بخلاف خطبتي الجمعة، فإنه إن أحدث فيهما يستخلف.

الشافعية: قالوا: إن خطبتي الجمعة يشترط لها القيام والطهارة وستر العورة، وأن يجلس بينهما قليلاً؛ بخلاف خطبتي العيدين، فلا يشترط فيهما ذلك، بل يستحب.

الحنفية: قالوا: يكره أن يجلس قبل الشروع في خطبة العيد الأولى، بل يشرع في الخطبة بعد الصعود، ولا يجلس، بخلاف خطبة الجمعة، فإنه يسن أن يجلس قبل الأولى قليلاً.

الافتـاح، فإنهما يسن افتـاحهما بالتكبيـر، وقد ذكرنا عدد التكبيـر المطلوب في كيفية صـلاة العيدين، فارجع إليـه. أما خطبة الجـمعة فـإنها تفتـتح بالحمد، وقـد ذكرنا أركان الخطبـتين عند كل مذهب تحت الخط [١].

شروط خطبتي العيدين

قد ذكرنا شروط خطبتي العيدين مجملة عند كل مذهب تحت الخط [٢].

---

(١) الحنفية: قالوا: خطبـة العيدين كخطبـة الجمعة، لها ركـن واحد، وهو مطلق الذكر الشامل للقليل والـكثير، فيكفي لتـحقيق الخطبة المذكـورة تحميدة أو تـسبـيحة أو تهليلة، نعم يكره تنزيهـاً الاقتصار على ذلك، ولا تشـترط عندهم الخطبة الثانية، بل هي سنة كما يأتي في الجمعة.

المالكية: قالوا: خطبتا العيدين كـخطبتي الجمعة، لهما ركن واحد، وهو أن يكونا مشتـملتين على تحذير أو تبشير، كما يأتي في "الجمعة".

الحنابلة: قالوا: أركان خطبـة العيدين ثلاثة: أحدها. الصـلاة على رسول الله ﷺ ويتعين لفظ الصـلاة، ثانيها: قراءة آية من كـتاب الله تعالى، يلزم أن يكون لهـذه الآية معنى مستـقل، أو تكون مشتـملة على حكم من الأحكام، فلا يكفي قوله تعالى: ﴿مدهامتان﴾، ثالثها: الوصية بتقوى الله تعالى، وأقلها أن يقول: اتقـوا الله، واحذروا مخالفة أمره، أو نحو ذلك. أما التكبير في افتتاح خطبة العيد فهو سنة بخـلاف الجمعة، فإن افتتاحها بالحمد لله ركن من أركان الخطبة، كما يأتي.

الشافعية: قالوا: أركان خطبـة العيدين أربعة: أحدها: الصـلاة على النبي ﷺ، في كل من الخطبتين، ولا بد من لفظ الصلاة، فلا يكفي رحم الله سيدنا محمد ﷺ ولا يتعين لفظ محمد، بل يكفي أن يذكر اسماً من أسمائه الطاهرة، ولا يكفي الضمـير في ذلك، ولو مع تقدم المرجع على المعتـمد؛ ثانيها: الوصـية بالتقوى في كل من الخطبـتين ولو بغير لفظها، فيكفي نحو وأطيعوا الله، ولا يكفي التـحذير من الدنيا وغرورها في ذلك، بل لا بد من أن يحثهم الخطيب على الطاعة، ثالثها: قراءة آية من القرآن في إحدى الخطبتين، والأولى أن تكون في الخطبة الأولى، ويشترط أن تكون آية كاملة إذا كانت الآية قصـيرة، أما الآية الطويلة فتكفي قراءة بعـضها، وأن تكون الآية مشتملة على وعـد أو وعيد أو حكم، أو تكون مشتملة على قصة أو مثل أو خبـر، فلا يكفي في أداء ركن الخطبة أن يقول: "ثم نظر"، رابعها: أن يدعو الخطيب للمؤمنين والمؤمنات في الخطبة الثانية، ويشترط أن يكون الدعاء بأمر أخروي كالغفران، فإن لم يحفظ فيكفي أن يدعو لهم بالأمر الدنيوي، كأن يقـول: اللهم ارزق المؤمنين والمؤمنات ونحو ذلك، وأن يكون الدعاء مشتمـلاً على الحاضرين في نية الخطيب بأن يقصدهم مع غيرهم، فلو قصد غيرهم بالدعاء بطلت الخطبة، أما افتتاح خطبة العيدين فيسن أن تكون بالتكبير المذكور في كيفية صلاة العيدين، بخلاف افتتاح خطبـة الجمعة، فلا بد أن تكون من مادة الحمد، نحو الحمد لله أو أحمد الله أو نحو ذلك، وذلك ركن من أركان خطبة الجمعة، كما ستعرفه.

(٢) المالكية: قالوا: يشترط في خطبتي العيدين أن تكونا باللغة العربيـة، ولو كان القوم عجماً لا يعرفونها، فإن لم يوجد فيهم أحد يحسـن الخطبة سقطت عنهم الجمعة، وأن تكون الخطبتان بعد الصـلاة؛ فإذا خطب قبل الصلاة فإنه يسـن إعادتهما بعد الصلاة إن لم يطل الزمن عرفاً.

الحنفية: قالوا: يشترط لصحة الخطبة أن يحضر شـخص واحد على الأقل لـسماعها؛ بشرط أن يكون ممن تنعقد بهم الجمعة؛ كما يأتي بيانه في مباحث "صلاة الجمعة"، ولا يشترط أن يـسمع الخطبة، فلو كان بعيداً عن الخطيب أو أصم فإن الخطبة تصح؛ ويكفي حضـور المريض والمسافر؛ بخلاف الصبي والمـرأة، ولا يشـترط أن تكون باللغة العربيـة عند الحنفية؛ وكذا لا يشترط أن يخطـب بعد الصلاة، وإنما يسن تأخيرهما عن الصـلاة، فإن قدمهما على الصلاة، فـقد خالف السنة. ولا يعيدهما بعد الصلاة أصلاً.

الشافعية: قالوا: يشترط لصحة الخطبة في العيدين والجمـعة أن يجهر الخطيب بأركان الخطبة وحد الجهر المطلوب أن يسمع صوته أربعون شخصاً: وهم الذين لا تنعقد الجمعة بأقل منهم؛ ولا يشترط أن يـسمعوا بالفعل؛ بل الشرط أن يكونوا جميعاً قريبـاً منه مـستعدين لـسماعه ، بحيث لو أصغوا إلـيه لـسمعوا فلا لسماعه يضر انصرافـهم عن سماعه، أما إن كانوا غير مـستعدين لـسماعه لصمم أو نوم أو بعـيدين عنه فإن الخطبتين لا تصح لعـدم السماع بالقوة؛ وكـذا يشترط أن تكون الخطبتان بعد الصلاة، فإن قدمها على الصلاة فـإنه لا يعتد بهما؛ ويندب له إعادتهما بعد الصلاة؛ وإن طال الزمن؛ وهذا هو رأي الحنابلة أيضاً. =

التكبير عقب الصلوات الخمس أيام العيد

اتفق اثنان من الأئمة على أن التكبير عقب الصلوات الخمس أيام العيد سنة، وقال الحنفية: إنه واجب لا سنة؛ وقال المالكية: إنه مندوب لا سنة: وقد جرت عادتهم أن يسموا هذا التكبير تكبير التشريق؛ ومعنى التشريق تقديد اللحم في منى في هذه الأيام "وقد ذكرنا حكمته؛ وكيفيته مفصلة عند كل مذهب تحت الخط(١).

= الحنابلة: قالوا: يشترط لصحة خطبتي العيدين والجمعة أن يجهر بهما الخطيب؛ بحيث يسمعه العدد الذي تصح به الجمعة؛ وهو أربعون؛ كما يقول الشافعية، فإن لم يسمعوا أركان الخطبتين بلا مانع من نوم أو غفلة أو صمم بطلتا. أما إذا لم يسمع الأربعون بسبب خفض الصوت، أو بعدهم عنه فإنه الخطبة لا تصح، وكذا يشترط أن تكونا قبل الصلاة، كما ذكرنا آنفاً.

(١) الحنفية: قالوا: تكبير التشريق واجب على المقيم بالمصر بشروط ثلاثة: أحدها: أن يؤدي الصلاة المفروضة في جماعة، فإن صلاها منفرداً فلا يجب عليه التكبير. ثانيها: أن تكون الجماعة من الرجال، فإذا صلت النساء جماعة خلف واحدة منهن فلا يجب عليهن التكبير. أما إذا صلت النساء خلف الرجل فإنه يجب عليهن التكبير سراً لا جهراً. أما الإمام ومن معه من الرجال فإنهم يكبرون جهراً، ولا يجب التكبير على من صلى منفرداً أو صلى صلاة غير مفروضة، ثالثها: أن يكون مقيماً، فلا يجب التكبير على المسافر، رابعها: أن يكون بالمصر، فلا يجب على المقيم بالقرى، ويبتدئ وقته عقيب صلاة الصبح من يوم عرفة، وينتهي عقيب صلاة العصر من آخر أيام التشريق، وهو اليوم الرابع من أيام العيد، وأيام التشريق هي الأيام الثلاثة التي تلي العيد، ولفظه هو أن يقول مرة واحدة: الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله، والله أكبر الله أكبر، ولله الحمد، وله أن يزيد الله أكبر كبيراً، والحمد لله كثيراً، إلى آخر الصيغة المشهورة، وينبغي أن يكون متصلاً بالسلام حتى لو تكلم أو أحدث بعد السلام متعمداً سقط عنه التكبير ويأثم، فلو سبقه حدث بعد السلام فهو مخير إن شاء كبر في الحال لعدم اشتراط الطهارة فيه، وإن شاء توضأ وأتى به، ولا يكبر عقب صلاة الوتر ولا صلاة العيد، وإذا فاتته صلاة من الصلوات التي يجب عليه أن يكبر عقبها فإنه يجب عليه أن يقضي التكبير تبعاً لها، ولو قضاها في غير أيام التشريق وأما إذا قضى فائتة لا يجب عليه التكبير عقبها في أيام التشريق، فإنه لا يكبر عقبها، وإذا ترك الإمام التكبير يكبر المقتدي، ولكن بعد أن يفصل الإمام بين الصلاة والتكبير بفاصل يقطع البناء على صلاته، كالخروج من المسجد، والحدث العمد والكلام، فإن جلس الإمام بعد الصلاة في مكانه بدون كلام وحدث فلا يكبر المأموم.

الحنابلة: قالوا: يسن التكبير عقب كل صلاة مفروضة أديت في جماعة، ويبتدئ وقته من صلاة صبح يوم عرفة إذا كان المصلي غير محرم، ومن ظهر يوم النحر إذا كان محرماً، وينتهي فيهما بعصر آخر أيام التشريق، وهي الأيام الثلاثة التي تلي يوم العيد، ولا فرق في ذلك بين المقيم والمسافر، والذكر والأنثى، ولا بين الصلاة الحاضرة والصلاة المقضية في أيام التشريق، بشرط أن تكون من عام هذا العيد، فلا يسن التكبير عقب صلاة النوافل، ولا الفرائض إذا أديت فرادى، وصفته أن يقول: الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله، والله أكبر الله أكبر، ولله الحمد ويجزئ في تحصيل السنة أن يقول ما ذكره مرة واحدة، وإن كرره ثلاث مرات فلا بأس، وإذا فاتته صلاة من هذه الصلوات التي يطلب التكبير بعدها وقضاها بعد أيام التشريق فلا يكبر عقب قضائها، ويكبر المأموم إذا نسيه إمامه، ومن عليه سجود بعد السلام، فإنه يؤخره عن السجود، والمسبوق يكبر بعد الفراغ من قضاء ما فاته وبعد السلام، وهذا التكبير يسمى المقيد وعندهم أيضاً تكبير مطلق، وهو بالنسبة لعيد الفطر من أول ليلة إلى الفراغ من الخطبة، وبالنسبة لعيد الأضحى من أول عشر ذي الحجة إلى الفراغ من خطبتي العيد، ويسن الجهر بالتكبير مطلقاً أو مقيداً لغير أنثى.

المالكية: قالوا: يندب لكل مصل ولو كان مسافراً أو صبياً أو امرأة أن يكبر عقب خمس عشرة فريضة، سواء صلاها وحده أو جماعة، وسواء كان من أهل الأمصار أو غيرها، ويبتدئ عقب صلاة الظهر يوم العيد، وينتهي بصلاة الصبح من اليوم الرابع، وهو آخر أيام التشريق، وهي الأيام الثلاثة التالية ليوم العيد، ويكره أن يكبر عقب النافلة، وعقب الصلاة الفائتة، سواء كانت من أيام التشريق أو من غيرها، ويكون التكبير عقب الصلاة، كما تقدم، فيقدمه على الذكر الوارد بعد الصلاة، كقراءة آية الكرسي والتسبيح ونحوه، إلا أنه إذا ترتب عليه سجود بعدي أخره عنه لأن السجود البعدي ملحق =

مباحث صلاة الاستسقاء

يتعلق بها مباحث: أحدها: تعريف الاستسقاء لغة وشرعـاً، ثانيها: كيفية صلاة الاستسقاء، ثالثها: حكمها ووقتها. رابعها: ما يستحب للإمام قبل فعلها. وإليك بيانها على هذا الترتيب:

تعريف الاستسقاء وسببه

معنى الاستسـقاء في اللغة طلب السقيا من الله أو من الناس، فإذا احـتاج أحد إلى الماء وطلبه من الآخر، فإنه يقـال لذلك الطلب: استسقاء، وأما مـعناه في الشرع فهو طلب سقي العـباد من الله تعالى عند حاجتـهم إلى الماء كما إذا كانوا في مـوضع لا يكون لأهله أودية وأنهار وآبار يشربون منهـا ويسقون زرعهم ومواشيهم، أو يكون لهم ذلك ولكن الماء لا يكفيهم، فهذا معنى الاستسقاء وسببه.

كيفية صلاة الاستسقاء

إذا احـتـاج الناس إلى الماء علـى الوجـه الذي ذكـرناه فـإنه يطلب من المسـلمين أن يصلوا صـلاة الاستسقاء بكيفية مفصلة في المذاهب، فانظر تحت الخط (١).

= بالصلاة، وإذا ترك التكبير عمداً أو سهواً فإنه يأتي به إن قرب الفصل عرفا، وإذا ترك الإمام التكبير كبر المقتدي، ولفظ التكبير "الله أكبـر الله أكبر" لا غير على المعتمد، والمرأة تسـمع نفسها في التكبير فقط، وأما الرجل فـيسمع نفسه ومن يليه.

الشافعية: قالوا: التكبير المذكـور سنة بعد الصلاة المفروضة، سواء صليت جماعـة أو لا، وسواء كبر الإمام أم لا؛ وبعد النافلة وصلاة الجنازة، وكذا يسن بعد الفـائتة التي تقضي في أيام التكبير، ووقته لغير الحـاج من فجر يوم عرفة إلى غروب شمس اليوم الثالـث من أيام التشريق، وهي ثلاثة أيام بعد يوم العيد، أما الحاج فـإنه يكبر من ظهر يوم النحر إلى غروب آخر أيام التشريق، ولا يشـترط أن يكون متصلاً بالسلام. فلو فصل بين الفراغ من الصلاة والتكبـير فاصل عمداً أو سهواً كبر، وإن طال الفصل ولا يسقط بالفصل؛ وأحسن ألفاظه أن يقول: "الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله، والله أكبر الله أكبر، ولله الحمد، الله أكبر كبيراً والحمد للّـه كثيراً" وسبحان الله بكرة وأصيلاً، لا إله إلا الله وحده، صدق وعده، ونصر عـبده، وأعز جنده وهزم الأحـزاب وحده لا إله إلا الله؛ ولا نعبـد إلا إياه مخلصين له الدين ولو كـره الكافرون. اللّهم صل على سيدنا محمد، وعلى آل سيدنا محمد، وعلى أصحاب سيدنا محمد وعلى أنصار سيدنا محمد وعلى ذرية سيدنا محمد، وسلم تسليماً كثيراً" ويسمى التكبير عقب الصلوات بهذه الصيغة: التكبير المقيد، ويسن أيضاً أن يكبر جهراً في المنازل والأسواق والطرق وغـير ذلك بهذه الصـيغة. من وقت غـروب شمس ليلتي العيـدين إلى أن يدخل الإمام في صلاة العيد وإذا صلى منفرداً فإنه يكبر إلى أن يحرم بصلاة العيدين، أما إذا لم يصل العيدين، فإنه يكبر إلى الزوال، سواء كان رجـلاً أو امرأة، إلا أن المرأة لا ترفع صوتهـا بالتكبير مع غـير محارمـها من الرجال، ويسـمى ذلك التكبير بالتكبـير المطلق، ويقدم التكبير المقيد على الذكر الوارد عقب الصلاة، بخلاف المطلق، فإنه يؤخر عنها.

(١) الشافعية: قالوا: صلاة الاستسقاء ركعتان تؤديان في جماعة، ويشترط أن يكون الإمام حاكم المسلمين الأعلى أو نائبه، فإن لم يوجد فإنه يصلي بهم رئيسهم الذي له نفوذ وشوكة، وكيفـيتها كصلاة العيدين، فيكبر الإمام ومن خلفه من المأمومين في الركعة الأولى سـبع تكبيرات سوى تكبيرة الإحرام، ويكبـران في الركعة الثانية خمـس تكبيـرات سوى تكبيرة القيام، ويرفع يديه حذو منكبيه عند كل تكبيرة، ثم يتعـوذ؛ ثم يأتي بدعاء الافتتاح، ويستحب أن يفصل بين كل تكبيرتين بقدر آية معتدلة، وأن يأتي بذكر بينهما سراً ثم يقرأ جهراً، ويـستحب بعد الفاتحة أن يقرأ في الركعة الأولى سـورة ﴿ق﴾ أو ﴿سبح اسم ربك الأعلى﴾ وفي الـثانية ﴿اقتـربت السـاعة﴾ أو ﴿هل أتاك حـديث الغاشيـة﴾ قياسـاً على الوارد في صلاة العيدين، وبعـد الفراغ من صلاة الركعتين يندب أن يخطب خطبـتين كخطبتي العيدين، إلا أنـه لا يكبر في الخطبتين، بل يـستغفر الله قبل الشروع في الخطبة الأولى تـسع مرات، وفي الخطبة الثـانية تسع مرات، وصيغة الاستغفار الكاملة هي أن يقول: «أسـتغفر الله العظيم الذي لا إله إلا الله الحي القيـوم وأتوب إليه» ولو قال: أستغفـر الله، فإنه يكفي، ويندب أن يحول الخطيب رداءه - ولو كان شالاً أو عباءة - وكيفية التحويل أن يجعل يمينه يسـاره، ويجعل أعلاه أسفله، فيمسك بيده اليمنى طرف ردائه الأسفل من جـهة يـساره، ويجعله على عاتقه الأيمن، ويمسك بيده اليـسرى طرف ردائه الأيمن، ويجعله على عاتقه الأيسر، ويفعل ذلك بعد مضي ثلث الخطبة الثانية، فإذا فرغ مـن ثلـث الخـطبة الثانية فإنه يـسن له أن يستقبل =

= القبلة ثم يحول رداءه بالكيفية التي ذكرناها، ويكره له أن يترك التحويل، ومتى حول الإمام رداءه فإنه يسن للمأمومين الجالسين أن يحولوا أرديتهم وهم جلوس، كما فعل الإمام، ويسن أن يكثر من الدعاء سراً وجهراً، كما يسن أن يكثر في افتتاح دعائه من دعاء الكرب، وهو: "لا إله إلا اللّه العظيم الحليم، لا إله إلا اللّه رب العرش العظيم، لا إله إلا اللّه رب السموات ورب الأرض ورب العرش الكريم" وكذا يسن للخطيب أن يكثر من الاستغفار، ويقرأ قوله تعالى: ﴿استغفروا ربكم إنه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا ويمددكم بأموال وبنين ويجعل لكم جنات ويجعل لكم أنهاراً﴾ ويدعو في خطبته بدعاء النبي ﷺ؛ وهو "اللّهم اجعلها سقيا رحمة لا سقيا عذاب، ولا محق، ولا بلاء، ولا هدم، ولا غرق؛ اللّهم على الزراب - التلال الصغيرة - ومنابت الشجر، وبطون الأودية، اللّهم حوالينا ولا علينا، اللّهم اسقنا غيثاً مغيثاً - منقذاً من الشدة - هنيئاً مريئاً مريعاً - ذا ريع وخصب - سحاً - شديد الوقع على الأرض عاماً؛ غدقاً، طبقاً، مجللاً، دائماً، اللّهم اسقنا الغيث ولا تجعلنا من القانطين، اللّهم إن بالعباد والبلاد من الجهد والجوع والضنك مالا نشكو إلا إليك، اللّهم أنبت لنا الزرع، وأدر لنا الضرع، وأنزل علينا من بركات السماء، وأنبت لنا من بركات الأرض، واكشف عنا من البلاء ما لا يكشفه غيرك، اللّهم إنا نستغفرك إنك كنت غفاراً، فأرسل السماء علينا مدراراً".

الحنفية: قالوا: كيفية صلاة الاستسقاء مختلف فيها، فمنهم من قال: إنها دعاء واستغفار بدون صلاة، وذلك بأن يدعو الإمام قائماً مستقبل القبلة، رافعاً يديه والناس قعود، مستقبلين القبلة يؤمنون على دعائه، وهو: "اللّهم اسقنا غيثاً مغيثاً، هنيئاً، مريئاً مريعاً، غدقاً، مجللاً، سحاً طبقاً؛ دائماً"، وما أشبه ذلك من الدعاء سراً وجهراً، وهذا القول غير راجح، بل القول الراجح هو أن يصلي للاستسقاء ركعتين، كما يقول غيرهم من الأئمة، غايته أنهم يقولون، إنها مندوبة، وغيرهم يقولون: إنها سنة، كما ستعرفه في بيان حكمها، وكيفيتها، كصلات العيدين، إلا أنه لا يكبر لها تكبيرات الزوائد، بل يقتصر على التكبيرات المطلوبة للصلاة، وبعد الفراغ من الصلاة يخطب الإمام، أو نائبه خطبتين، كالعيد، إلا أنه يقف على الأرض وبيده قوس، أو سيف أو عصا، ويقلب الإمام رداءه بعد أن يمضي جزء من خطبته الأولى، فإن كان مربعاً جعل أعلاه أسفله، وأسفله أعلاه، وإن كان مدوراً جعل الأيمن على الأيسر، والأيسر على الأيمن، وإن كان مبطناً - كالبالطو - جعل باطنه خارجاً؛ وظاهره داخلاً. أما الجماعة الذين يصلون معه فإنهم لا يقلبون أرديتهم باتفاق، بلى يكتفي في ذلك بالإمام.

الحنابلة: قالوا: كيفية صلاة الاستسقاء مثل صلاة العيد تماماً؛ فيكبر فيها سبعاً في الركعة الأولى، وخمساً في الثانية، ويقرأ في الأولى ﴿سبح﴾ وفي الثانية ﴿هل أتاك حديث الغاشية﴾ وإن شاء قرأ ﴿إنا أرسلنا نوحاً﴾ في الركعة الأولى، وقرأ في الثانية ما يشاء، ثم يخطب خطبة واحدة لا خطبتين، يجلس قبلها إذا صعد المنبر جلسة الاستراحة، ثم يفتتحها بالتكبير تسعاً، كخطبة العيد، ويكثر فيها الصلاة على النبي ﷺ ويكثر فيها الاستغفار، ويقرأ فيها ﴿استغفروا ربكم﴾ الآية، ويسن أن يرفع يديه وقت الدعاء حتى يرى بياض إبطيه، وهو قائل، وتكون ظهور اليدين نحو السماء، وبطونهما جهة الأرض، ويؤمن المأمومون على دعائه؛ ويرفعون أيديهم كالإمام وهم جالسون، ويصح الدعاء بكل ما يراه، ولكن الأفضل الدعاء بالوارد وهو "اللّهم اسقنا غيثاً مغيثاً - منقذا من الشدة - هنيئاً - حاصل بلا مشقة، مريئاً - محمود العاقبة - مريعاً - كثير النبات - غدقاً - بفتح الدال وكسرها، ومعناه كثيراً - مجللاً - المجلل السحاب الذي يعم البلاد نفعه - سحاً - سائلاً من فوق إلى أسفل عاماً، طبقاً - بفتح الطاء والباء؛ وهو الذي طبق البلا مطره - دائماً، نافعاً غير ضار؛ عاجلاً غير آجل، اللّهم اسق عبادك وبهائمك، وانشر رحمتك، وأحي بلدك الميت. اللّهم اسقنا الغيث، ولا تجعلنا من القانطين اللّهم سقيا رحمة لا سقيا عذاب، ولا بلاء، ولا هدم؛ ولا غرق، اللّهم إن بالعباد والبلاد من اللأواء - الشدة - والجهد والضنك ما لا نشكوه إلا إليك. اللّهم أنبت لنا الزرع؛ وأدر لنا الضرع واسقنا من بركات السماء، وانزل علينا من بركاتك، اللّهم ارفع عنا الجوع والجهد والعري، واكشف عنا من البلاء ما لا يكشفه غيرك، اللّهم إنا نستغفرك إنك كنت غفاراً، فأرسل السماء علينا مدراراً. وإذا دعا الإمام أمن المستمعون، ويستحب أن يستقبل الإمام القبلة أثناء الخطبة ثم يحول رداءه، فيجعل ما على الأيمن على الأيسر، وما على الأيسر على الأيمن، ويفعل المأمومون مثل فعله فيحولون أرديتهم، ويتركون الرداء محولاً، حتى ينزعوه مع ثيابهم، ويدعو سراً حال استقبال القبلة لنزع الرداء فيقول: "اللّهم إنك أمرتنا بدعائك ووعدتنا إجابتك، وقد دعوناك كما أمرتنا فاستجب لنا كما وعدتنا إنك لا تخلف الميعاد فإذا فرغ من ذلك الدعاء استقبلهم ثانياً وحثهم على الصدقة والخير، ويصلي على النبي ﷺ ويدعو للمؤمنين والمؤمنات، ويقرأ ما تيسر من القرآن، ثم يقول: أستغفر اللّه لي ولكم ولجميع المسلمين، وبذلك ينتهي من خطبته، ولا يشترط لصلاة الاستسقاء =

حكم صلاة الاستسقاء ووقتها

هي سنة مـؤكدة عند الحاجـة إلى الماء، فمـتى احتـاج الناس إلى الماء فإنه يسن لهم أن يصـلوا صلاة الاستسقاء بالكيفية التي ذكرناها، ومتى صلوها على أي كيفية من الكيفيات التي ذكرناها في المذاهب المتقدمة فإنهـا تجزئ، ولا يلزم أن تصـلي على مذهب خـاص، لأن الروايات الواردة فيـها قد اخـتلفت في شـأنها المذاهب فالحنفيـة الذين قالوا : لا يكبر فيـها تكبيرات الزوائد نقلوا عن بعض أئمـتهم أن يكبر فيهـا كصلاة العيدين، وهكذا؛ ولذا ذكرنـا كيفيتها عند كل مـذهب على حدة، ليسهل على الناس معرفـتها كاملة بدون خلط، أما كونها سنة مـؤكدة فقد اتفقت عليه المذاهب ما عدا الحنفيـة، فانظر مذهبهم تحت الخط (١) ، أمـا وقتـها فهـو الوقـت الذي تباح فيه صلاة النافلة عند الحنفية، والحنابلة، وسيأتي بيان الأوقات التي تباح فيها النافلة في مبحث خـاص ، أما المالكية ، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط(٢) .

هذا، وإذا تأخر نزول المطر فإنه يسن تكرار صلاة الاستسقاء على الصفة السابقة، حتى يأتي الغيث، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٣) .

= أذان، كما لا يشترط الأذان لخطبتها، وينادي لها بقول: الصلاة جامعة، ويفعلها المسافر وسكان القرى؛ ويخطب بهم أحدهم.

المالكية: قالوا: كيفية صلاة الاستـسقاء كصلاة العيدين، إلا أنه لا يكبر فيها إلا التكبير المعتاد في الصلوات الأخرى، فلا يزيد التكبيـرات المطلوبة في العيدين، وفاقاً للحنفـية، وخلافاً للشافعـية، والحنابلة، ويخطب فيها خطبـتين، فإذا فرغ الإمام من الخطبة الثانية ندب له أن يستقبل القبلة، فيـجعل ظهره للناس، ثم يقلب رداءه من خلفه، فيجعل ما على عاتقه الأيسـر على عاتقـه الأيمن، وبالعكس، ولا يجـعل أسـفل الرداء أعلاه، ولا أعلى الرداء أسـفله، ويندب للرجـال الذين يصلون خلفـه أن يقلبوا أرديتهم وهم جلوس، بخـلاف النساء، ثم يدعـو الإمام برفع ما نزل بالناس ويـطيل في الدعاء، ويندب الدعاء بالوارد، ومنه ما جاء في خبر الموطأ وهو: كان ﷺ إذا استـسقى قال: "اللّهم اسق عبادك وبهيمك، وانشر رحمتك، وأحي بلدك الميت".

المالكية: متفقـون مع الشافعية، والحنابلة على أنها سنة مـؤكدة تلي صلاة العيد في التأكد للرجـال إذا أديت جماعة ولكنها تـندب لمن فاته مع الإمـام، كمـا تندب للصبي المميـز؛ وللمرأة المسنة. أمـا الشابة فـإنه يكره لها الخـروج لصلاة الاستسقاء، وإن خيفت الفتنة بخروجها، فإنه يحرم عليها الخروج.

(١) الحنفية: قالوا: الصحيح أنهـا مندوبة؛ نعم قد ثبت طلبها بالكتاب والسنة، ولكن الثابت بهمـا هو الاستغفار، والحمد للّه، والثناء عليـه، والدعاء، أما الصلاة فإنها لم ترد فـيها أحاديث صحيحـة، على أنه لا خلاف عندهم في أنها مشروعة للمنفرد بدون جماعة، لأنها نفل مطلق، أما ما ورد فـي الكتاب الكريم فهو قوله تعالى: ﴿فقلت استغفروا ربكم إنه كان غفـاراً، يرسل السماء عليكم مدراراً﴾ وشرع من قـبلنا شرع لنا إذا قصه اللّه ورسوله من غـير إنكار، وقد رويت أحاديث صحـيحة تدل على أن النبي ﷺ استـسقى فـدعا اللّه تعالى، ومما يناسب المقام أن النبي ﷺ قد استـسقى به وهو صغير، فقد ورد أن أهل مكة أصابهم قحط، فقالت قـريش: يا أبا طالب أقحط الوادي، وأجدب العيال. فهلم فاستـسق، فخرج أبو طالب ومعه غلام، كأنه شمس تجلت عنها سحابة قتماء، وحوله أغيلمة فأخذه أبو طالب، وألصق ظهره بالكعبة ولاذ الغلام بإصبعه، وما في السماء قزعة، فأقبل السحاب من ههنا؛ وهنا؛ واغدودق؛ وانفجر له الوادي وأخصب النادي والبادي؛ وفي ذلك يقول أبو طالب:

وأبيض يستـسقي الغمام بوجهه ... ثمال اليتامى عصمة للأرامل

أخرجه ابن عسـاكر.

(٢) المالكية: قالوا: وقتها كالعيد من حل النافلة بعد طلوع الشمس إلى زوالها.

الشافعية: قالوا: تصح ولو في أوقات النهي عن النافلة؛ لأنها صلاة ذات سبب.

(٣) الحنفية: قالوا: إن تكرار صلاة الاستـسقاء مندوب لا سنة، كـما تقدم، ولا تكرار إلا في ثلاثة أيام متتالية بدون زيادة.

ما يستحب للإمام فعله قبل الخروج لصلاة الاستسقاء

يستحب له أمور: أحدها: أن يأمر الناس قبل الخروج إلى الصلاة بالتوبة والصدقة، والخروج من المظالم باتفاق الجميع، ثانيها: أن يأمرهم بمصالحة الأعداء، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية، فقالوا: لا يندب له ذلك، ثالثها: أن يأمرهم بصيام ثلاثة أيام، ثم يخرج بهم في اليوم الرابع مشاة في أية ساعة منه، باتفاق الحنفية، والشافعية، وخالف الحنابلة والمالكية فانظر مذهبهم تحت الخط[1]، رابعها: أن يخرج بهم في ثياب خلقة متذللين، باتفاق ثلاثة من الأئمة؛ وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط[2]. خامسها: أن يأمرهم بأن يخرجوا معهم الصبيان والشيوخ والعجائز والدواب، ويبعدوا الرضع عن أمهاتهم ليكثر الصياح. فيكون ذلك أقرب إلى رحمة اللّه عز وجل، وهذا متفق عليه بين الحنفية، والشافعية، وخالف المالكية، والحنابلة فانظر مذهبيهما تحت الخط[3].

صلاة كسوف الشمس

ويتعلق بها مباحث، أولها: حكمها ودليله، وحكمة مشروعيتها: ثانيها: كيفية صلاتها، ثالثها: فرضها وسننها؛ رابعها: حكم الخطبة فيها.

حكمها ودليله، وحكمة مشروعيتها

صلاة كسوف الشمس سنة مؤكدة، وقد ثبت بقوله ﷺ: «إن الشمس والقمر آيتان من آيات اللّه، لا ينكسفان لموت أحد ولا لحياته، فإذا رأيتم ذلك فصلوا وادعوا، حتى ينكشف ما بكم» رواه الشيخان.

وقد ثبت أن النبي ﷺ صلى لكسوف الشمس، بحديث رواه الشيخان، كما ثبت أنه صلى لخسوف القمر، كما سيأتي، أما حكمة مشروعيتها فإن الشمس نعمة من أكبر نعم اللّه تعالى التي تتوقف عليها حياة الكائنات، وظاهر أن كسوفها فيه إشعار بأنها قابلة للزوال، بل فيه إشعار بأن العالم كله في قبضة إله قدير، يمكنه أن يذهبه في لحظة، فالصلاة في هذه الحالة معناها إظهار التذلل، والخضوع لذلك الإله القوي المتين، وذلك من محاسن الإسلام، الذي جاء بالتوحيد الخالص، وترك عبادة الأوثان، ومنها الشمس والقمر وغيرهما من العوالم.

كيفية صلاة كسوف الشمس

اتفق ثلاثة من الأئمة على أنها ركعتان بدون زيادة، فإن فرغ منها قبل انجلائها دعا اللّه تعالى حتى تنجلي، ويزيد في كل ركعة منها قياماً وركوعاً، فتكون كل ركعة مشتملة على ركوعين وقيامين، وخالف الحنفية في ذلك. فانظر مذهبهم تحت الخط[4]، على أن الذين خالفوا الحنفية قالوا: إنه يصح أداء صلاة

---

(١) الحنابلة: قالوا: لا يندب أن يخرج بهم في اليوم الرابع؛ بل يندب الخروج مع الإمام في اليوم الذي يعينه.

المالكية: قالوا: يندب الخروج في ضحى اليوم الرابع، إلا من بعدت داره، فإنه يخرج في الوقت الذي يمكنه من إدراك صلاتها مع الإمام.

(٢) الحنابلة: قالوا: يخرجون لصلاة الاستسقاء بثياب الزينة، كصلاة العيد.

(٣) المالكية: قالوا: المندوب هو إخراج الصبيان المميزين الذين تصح صلاتهم، أما غيرهم من الأطفال فإنه يكره إخراجهم، كما يكره إخراج البهائم.

الحنابلة: قالوا: يسن خروج الصبيان المميزين، كما يقول المالكية أما غيرهم فإنه يباح إخراجهم كالبهائم والعجائز.

(٤) الحنفية: قالوا: صلاة الكسوف لا تصح بركوعين وقيامين، بل لا بد من قيام واحد، وركوع واحد كهيئة النفل بلا فرق، على أنهم قالوا: أقلها ركعتان وله أن يصلي أربعاً أو أكثر والأفضل أن يصلي أربعاً بتسليمة واحدة أو بتسليمتين.

الكسوف بغير هذه الكيفية، فلو صلاها ركعتين، كهيئة النفل أجزأه ذلك بدون كراهة، فالفرق بينهم وبين الحنفية هو أن الحنفية يقولون: لا بد من صلاتها بركوع واحد وقيام واحد، وغيرهم يقول: يجوز أن يصليها بالكيفية المذكورة، وبغيرها، ومن قال: إنها تصلى بركوعين وقيامين، فإنه يقول: إن الفرض هو القيام الأول، والركوع الأول. أما القيام الثاني والركوع الثاني فهو مندوب على هذا.

سنن صلاة الكسوف

يسن أن يطيل القراءة فيقرأ في القيام الأول من الركعة الأولى بعد الفاتحة سورة "البقرة" أو نحوها؛ وفي القيام الثاني منها بعد الفاتحة سورة "آل عمران" أو نحوها، ويقرأ في القيام الأول من الركعة الثانية نحو سورة "النساء" وفي القيام الثاني نحو سورة "المائدة" بعد الفاتحة فيهما، وهذه الكيفية متفق عليها، إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[١]، ويسن أن يطيل الركوع والسجود في كل من الركعتين بمقادير مختلفة في المذاهب[٢] فلا تدرك الركعة بالدخول مع الإمام في القيام الثاني، أو الركوع الثاني من كل ركعة، وخالف المالكية في ذلك، فانظر مذهبهم تحت الخط[٣]، ولا يراعى حال المأمومين في هذه الصلاة. فيشرع التطويل فيها على ما تقدم، ولو لم يرض المأموم، باتفاق ثلاثة؛ وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٤]، ولا أذان لها؛ ولا إقامة، وإنما يندب أن ينادى لها بقول: "الصلاة جامعة"، يندب إسرار القراءة، إلا عند الحنابلة فإنهم قالوا: يسن الجهر بالقراءة فيها، ويندب أن تصلى جماعة، ولا يشترط في إمامها أن يكون إمام الجمعة، أو مأذوناً من قبل السلطان؛ وخالف الحنفية في ذلك، فانظر مذهبهم تحت الخط[٥]، ويندب فعلها في الجامع باتفاق ثلاثة، وقال المالكية: لا يندب فعلها في الجامع إلا إذا صلاها جماعة، أما المنفرد فله أن يصليها في أي مكان شاء.

---

(١) الحنفية: قالوا: يسن تطويل القراءة في الركعة الأولى بنحو سورة "البقرة" وفي الثانية بنحو "آل عمران" ولو خففهما، وطول الدعاء، فقد أتى بالسنة. لأن السنة عندهم استيعاب وقت الكسوف بالصلاة والدعاء، فإذا خفف أحدهما طول الآخر، ليبقى على الخشوع، والخوف إلى الانجلاء.

(٢) الحنفية: قالوا: يسن تطويل الركوع والسجود فيهما، بلا حد معين.

الحنابلة: قالوا: يطيل الركوعين في كل ركعة بلا حد، ولكن يسبح في الركوع الأول من الركعة الأولى بمقدار مائة آية. وفي الركوع الثاني منها بمقدار سبعين آية، ومثلها الركعة الثانية، إلا أن أفعالها تكون أقصر من أفعال الأولى، أما السجود فيسن تطويله في كل من الركعتين بحسب العرف.

الشافعية: قالوا: يطيل الركوع الأول من الركعة الأولى بمقدار مائة آية من سورة "البقرة" والثاني بمقدار ثمانين آية منها، ويطيل الأول من الركعة الثانية بمقدار سبعين آية منها، والثاني بمقدار خمسين آية منها، أما السجود، فإنه يطيل منه السجدة الأولى من كل ركعة بمقدار الركوع الأول منها، ويطيل السجدة الثانية من كل ركعة بمقدار الركوع الثاني منها.

المالكية: قالوا: يندب تطويل كل ركوع بما يقرب من قراءة السورة التي قبله، فيطول الركوع الأول بما يقرب من قراءة سورة "البقرة" والثاني بما يقرب من قراءة سورة "آل عمران" وهكذا؛ أما السجود في كل ركعة، فيندب تطويله، كالركوع الذي قبله، والسجدة الثانية تكون أقصر من الأولى، قريباً منها، ويندب أن يسبح في ركوعه وسجوده.

(٣) المالكية: قالوا: الفرض في كل ركعة هو قيامها وركوعها الأخيران، والسنة هو الأولان، فلو دخل مع الإمام في القيام الثاني في إحدى الركعتين فقد أدرك الركعة.

(٤) المالكية: قالوا: إنما يشرع التطويل فيها على الصفة المتقدمة ما لم يتضرر المأمومون أو يخش خروج وقتها الذي هو من حل النافلة إلى زوال الشمس.

(٥) الحنفية: قالوا: يشترط في إمامها أن يكون إمام الجمعة على الصحيح، فإن لم يوجد فلا بد من إذن السلطان، فإن لم يمكن ذلك صليت فرادى في المنازل.

وقت صلاة الكسوف

وقتها من ابتداء الكسوف إلى أن تنجلي الشمس ما لم يكن الوقت وقت نهي عن النافلة، فإذا وقع الكسوف في الأوقات التي ينهي عن النافلة فيها اقتصر على الدعاء، ولا يصلي عند الحنفية، والحنابلة؛ أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

الخطبة في صلاة الكسوف

الخطبة غير مشروعة فيها، فإذا انجلت الشمس أثناء الصلاة أتمها على صفتها، فإذا غربت الشمس منكسفة فلا يصلي لها؛ أما كون الخطبة غير مشروعة، فهو متفق عليه، إلا عند الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٢).

صلاة خسوف القمر، والصلاة عند الفزع

وأما صلاة خسوف القمر، فحكمها وصفتها، كصلاة كسوف الشمس المتقدمة، إلا في أمور مفصلة في المذاهب(٣)، وأما الصلاة عند الفزع فهي مندوبة، فندب أن يصلي ركعتين عند الفزع من الزلازل أو الصواعق أو الظلمة والريح الشديدين، أو الوباء، أو نحو ذلك من الأهوال، لأنها آيات من الله تعالى يخوف بها عباده ليتركوا المعاصي، ويرجعوا إلى طاعته، فعند وقعها ينبغي الرجوع إليه تعالى بالعبادة التي يدور عليها أمر سعادتهم في الدنيا والآخرة، وهي كالنوافل المطلقة فلا جماعة لها ولا خطبة، ولا يسن فعلها في المسجد بل الأفضل فيها أن تؤدى بالمنازل، وهذا متفق عليه عند المالكية، والحنفية. أما

---

(١) الشافعية: قالوا: متى تيقن كسوف الشمس سن له أن يصلي هذه الصلاة. ولو في وقت النهي، لأنها صلاة ذات سبب.

المالكية: قالوا: وقتها من حل النافلة، وهو ارتفاع الشمس بعد طلوعها قدر رمح إلى الزوال فلا تصلي قبل هذا الوقت، ولا بعده.

(٢) الشافعية: قالوا: يسن لها خطبتان لجماعة الرجال - كالعيد - بعد صلاتها، ولو انجلت الشمس، ويبدل التكبير بالاستغفار، لأنه هو المناسب للحال، ولا يشترط فيهما من شروط خطبتي الجمعة إلا أن يسمع الناس، وكونها باللغة العربية، وكون الخطيب ذكراً.

المالكية: قالوا: إذا انجلت الشمس بتمامها أثناء الصلاة، فإن كان ذلك قبل إتمام ركعة بسجدتيها أتمها كالنوافل من غير زيادة القيام، والركوع في كل ركعة، ومن غير تطويل، أما إذا كان ذلك بعد تمام ركعة بسجدتيها، فقيل: يتمها على هيئتها بزيادة القيام والركوع، ولكن من غير تطويل، وقيل: يتمها كالنوافل، والقولان متساويان.

الحنفية: قالوا: صلاة خسوف القمر كصلاة كسوف الشمس، إلا أنها مندوبة ولا تشرع فيها الجماعة، ولا يسن إيقاعها في الجامع بل تؤدى في المنازل وحداناً.

الشافعية: قالوا: صلاة الخسوف كصلاة الكسوف، إلا في أمرين: أحدهما: الجهر بالقراءة في الخسوف دون الكسوف، ثانيهما: إن صلاة الكسوف تفوت بغروب الشمس كاسفة. بخلاف القمر، فإنه إذا غرب خاسفاً فعلت صلاته إلى أن تطلع الشمس، وإذا فاته كل من صلاة الكسوف والخسوف لم يقض.

(٣) المالكية: قالوا: صلاة خسوف القمر مندوبة لا سنة على المعتمد، بخلاف الكسوف فإنها سنة، كما تقدم، وصفتها كالنوافل بلا تطويل في القراءة، وبدون زيادة القيام والركوع؛ ويندب الجهر فيها بالقراءة، ووقتها من ابتداء الخسوف إلى انجلاء القمر، وينهى عنها في أوقات النهي عن النافلة، ويحصل المندوب بصلاة ركعتين، ويندب تكرارها حتى ينجلي القمر أو يغيب أو يطلع الفجر، بخلاف صلاة الكسوف، فإنه لا تكرر إلا إذا انجلت الشمس ثم انكسفت، ويكره إيقاعها في المسجد، كما تكره الجماعة فيها.

الحنابلة: قالوا: صلاة الخسوف كالكسوف، إلا أنه إذا غاب القمر خاسفاً ليلاً أديت صلاة الخسوف بخلاف الشمس، كما تقدم.

الحنابلة فقالوا: لا تندب الصلاة لشيء من الأشياء المذكورة إلا للزلازل إذا دامت فيصلي لها ركعتان كصلاة الكسوف، وأما الشافعية فلم يذكروا أن الصلاة مندوبة لشيء من هذه الأمور.

الأوقات التي نهى الشارع عن الصلاة فيها

تقدم في مباحث أوقات الصلاة الخمس المفروضة أن للصلوات أوقاتاً تؤدي فيها. بحيث لو تأخرت عنها كان المصلي آثماً إذا فعلها في وقت الحرمة، وفاعلاً للمكروه إذا صلاها في وقت الكراهة، ولكن اتفق ثلاثة من الأئمة على أن الصلاة تكون صحيحة متى وقعت بعد دخول وقتها، وخالف الحنفية في ثلاثة أوقات، فقالوا: إن الصلاة المفروضة لا تنعقد فيها أوقاتها المنهى عن صلاتها فيها فانظرها تحت صلاة النافلة فقد اختلفت آراء المذاهب أصلاً، فانظر مذهبهم تحت الخط [١]، وأما الخط [٢].

---

(١) الحنفية: قالوا: إن الصلاة المفروضة لا تنعقد أصلاً في ثلاثة أوقات: أحدها: وقت طلوع الشمس إلى أن ترتفع، فلو شرع في صلاة الصبح قبل طلوع الشمس ثم طلعت الشمس قبل أن يفرغ من صلاته، بطلت صلاته؛ إلا إذا كان في الركعة الأخيرة وجلس بمقدار التشهد، فإنهم اختلفوا في هذه الحالة، فمنهم من قال تبطل، ومنهم من قال: لا، ثانيها: وقت توسط الشمس في كبد السماء إلى أن تزول، وقد تقدم معنى الزوال في مباحث "أوقات الصلاة، ثالثها: وقت احمرار الشمس حال غروبها إلى أن تغرب، إلا عصر اليوم نفسه، فإنه ينعقد، ويصح بعد احمرار الشمس المذكور عند غروبها مع الكراهة التحريمية، ومثل الصلوات المفروضة في هذا الحكم سجدة التلاوة ولكن عدم صحة سجدة التلاوة في هذه الأوقات مشروطة بوجوبها قبل دخول هذه الأوقات، بأن يسمعها مثلاً قبل طلوع الشمس، ثم سجد وقت طلوع الشمس، أما إذا سمع آية سجدة في وقت من هذه الأوقات، وسجد فإنه يصح، فلو سمع قارئاً يقرأ آية سجدة عند طلوع الشمس أو وقت توسط الشمس في كبد السماء، أو حال احمرار الشمس عند غروبها، وسجد فإن سجدته تصح، ولكن الأفضل تأخير السجدة إلى الوقت الذى تجوز فيه الصلاة، ومثل سجدة التلاوة صلاة الجنازة ، فإنها إذا حضرت قبل دخول وقت من هذه الأوقات ولم يصل عليها فلا يصح له أن يصلي عليها عند دخول هذه الأوقات، أما إذا حضرت وقت دخولها فإن الصلاة عليها تصح، بل يكره تأخير الصلاة إلى الوقت الذي تجوز فيه الصلاة، وهذا كله في الصلوات المفروضة.

(٢) الحنفية: قالوا: يكره التنفل تحريماً في أوقات، وهي: بعد طلوع الفجر قبل صلاة الصبح، إلا سنتها فلا تكره، وبعد صلاة الصبح حتى تطلع الشمس فلا يصلي في هذا الوقت نافلة، ولو سنة الفجر إذا فاتته، لأنها متى فاتت وحدها سقطت، ولا تعاد، كما تقدم، وبعد صلاة فرض العصر إلى غروب الشمس، وعند خروج الخطيب من خلوته للخطبة، سواء كانت خطبة جمعة أو عيد أو حج أو نكاح أو كسوف أو استسقاء، وعند إقامة المؤذن للصلاة المكتوبة، إلا سنة الفجر إذا أمن فوت الجماعة في الصبح، كما تقدم، وقبل صلاة العيد وبعدها على ما تقدم، وبين الظهر والعصر المجموعتين في عرفة جمع تقديم ولو سنة الظهر، وبين المغرب والعشاء المجموعتين في المزدلفة جمع تأخير، ولو سنة المغرب، وعند ضيق وقت المكتوبة وإذا وقع النفل في وقت من هذه الأوقات انعقد مع الكراهة التحريمية ويجب قطعه وأداؤه في وقت الجواز.

الحنابلة: قالوا: يحرم التنفل ولا ينعقد، ولو كان له سبب في أوقات ثلاثة، وهي: أولاً: من طلوع الفجر إلى ارتفاع الشمس قدر رمح إلا ركعتي الفجر، فإنها تصح في هذا الوقت قبل صلاة الصبح، وتحرم ولا تنعقد بعده؛ ثانياً: من صلاة العصر، ولو مجموعة مع الظهر جمع تقديم، إلى تمام الغروب، إلا سنة الظهر، فإنها تجوز بعد العصر المجموعة مع الظهر؛ ثالثاً: عند توسط الشمس في كبد السماء حتى تزول، ويستثنى من ذلك كله ركعتا الطواف، فإنها تصح في هذه الأوقات مع كونها نافلة، ومثلها الصلاة المعادة. بشرط أن تقام الجماعة وهو بالمسجد، فإنه يصح أن يعيد الصلاة التي صلاها مع الجماعة، وإن وقعت نافلة، وكذا تحية المسجد إذا دخل حال خطبة الإمام وقت توسط الشمس في كبد السماء فإنها تصح، وإذا شرع في صلاة النافلة قبل دخول وقت من هذه الأوقات ثم دخل الوقت وهو فيها فإنه يحرم عليه إتمامها، وإن كانت صحيحة، أما صلاة الجنازة فإنها تحرم في وقت توسط الشمس في كبد السماء إلى أن تزول، وفي وقت شروعها في الغروب إلى أن يتكامل الغروب؛ وفي وقت طلوعها إلى أن تتكامل، فيحرم فعلها في هذه الأوقات، ولا تنعقد إلا لعذر فيجوز.

الشافعية: قالوا: تكره صلاة النافلة التي ليس لها سبب تحريماً، ولا تنعقد في خمسة أوقات، وهي: أولاً: بعد صلاة الصبح أداء إلى أن ترتفع الشمس: ثانياً: عند طلوع الشمس إلى ارتفاعها قدر رمح؛ ثالثاً: بعد صلاة العصر أداء، ولو مجموعة مع الظهر في وقته ، رابعاً: عند اصفرار الشمس حتى تغرب ؛ خامساً : وقت استواء الشمس في كبد =

قضاء النافلة إذا فات وقتها أو فسدت بعد الشروع

إذا فاتت النافلة فلا تقضى إلا ركعتي الفجر، فإنهما يقضيان من وقت حل النافلة بعد طلوع

= السماء إلى أن تزول؛ أما الصلاة التي لها سبب متقدم عليها كتحية المسجد وسنة الوضوء، وركعتي الطواف، فإنها تصح بدون كراهة في هذه الأوقات لوجود سببها المتقدم، وهو الطواف، والوضوء، ودخول المسجد، وكذا الصلاة التي لها سبب مقارن، كصلاة الاستسقاء، والكسوف، فإنها تصح بدون كراهة أيضاً لوجود سببها المقارن، وهو القحط، وتغيب الشمس؛ أما الصلاة التي لها سبب متأخر كصلاة الاستخارة والتوبة، فإنها لا تنعقد لتأخير سببها؛ ويستثنى من ذلك الصلاة بمكة، فإنها تنعقد بلا كراهة في أي وقت من أوقات الكراهة، وإن كانت خلاف الأولى؛ ويستثنى أيضاً من وقت الاستواء يوم الجمعة، فإنه لا تحرم فيه الصلاة، نعم تحرم الصلاة مطلقاً بعد جلوس الخطيب على المنبر يوم الجمعة إلا تحية المسجد، فإنها تسن بشرط أن لا تزيد عن ركعتين، فلو قام لثالثة بطلت صلاته كلها؛ وأما خطبة غير الجمعة فتكره الصلاة فيها تنزيهاً؛ ويكره تنزيهاً التنفل عند إقامة الصلاة المفروضة غير الجمعة؛ أما هي فيحرم التنفل عند إقامتها إن ترتب عليه فوات ركوعها الثاني مع الإمام، ويجب قطع النافلة عند ذلك، وإذا شرع في النفل قبل إقامة الصلاة ثم أقيمت وهو يصليه أتمه إن لم يخش فوات الجماعة بسلام الإمام، وإلا ندب له قطعه إن لم يغلب على ظنه الحصول على جماعة أخرى.

المالكية: قالوا: يحرم التنفل، وهو كل ما عدا الصلوات الخمس المفروضة، كالجنازة التي لم يخف عليها التغير، وسجود التلاوة وسجود السهو، في سبع أوقات، وهي من ابتداء طلوع الشمس إلى تمامه، ومن ابتداء غروب الشمس إلى تمامه، وحال خطبة الجمعة اتفاقاً، والعيد على الراجح، وحال خروج الإمام للخطبة، وحال ضيق الوقت الاختياري، أو الضروري للصلاة المكتوبة، وحال تذكر الفائتة - إلا الوتر لخفته - لأنه يجب قضاؤها بمجرد تذكرها، لقوله ﷺ: "من نسي صلاة فليصليها إذا ذكرها، لا كفارة لها إلا ذلك" وحال إقامة الصلاة للإمام الراتب، لقوله عليه الصلاة والسلام: "وإذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة" ويكره ما ذكر من النفل وما ماثله مما تقدم في أوقات. الأول: بعد طلوع الفجر إلى قبيل طلوع الشمس، ويستثنى من ذلك أمور: رغيبة الفجر، فلا تكره قبل صلاة الصبح، أما بعدها فتكره، والورد، وهو ما رتبه الشخص على نفسه من الصلاة ليلاً، فلا يكره فعله بعد طلوع الفجر. بل يندب، ولكن بشروط:

١ - أن يفعله قبل صلاة الفجر والصبح، فإن صلى الصبح فات الورد، وإن تذكره في أثناء ركعتي الفجر قطعهما وصلى الورد، وإن تذكره بعد الفراغ منهما صلى الورد وأعاد الفجر، لأن الورد لا يفوت إلا بصلاة الصبح، كما تقدم ٢- أن يكون فعله قبل الاسفار؛ فإن دخل الإسفار كره فعله ٣ - أن يكون معتاداً له، فإن لم يعتد التنفل في الليل كره له التنفل بعد طلوع الفجر ٤ - أن يكون تأخيره بسبب غلبة النوم آخر الليل، فإن أخره كسلاً كره فعله بعد طلوع الفجر ٥ - أن لا يخاف بفعله فوات صلاة الصبح في جماعة، وإلا كره الورد إن كان الشخص خارج المسجد، وحرام إن كان فيه. وكانت الجماعة للإمام الراتب، ويستثنى أيضاً من الكراهة في الوقت المذكور صلاة الشفع والوتر إذا لم يصلهما حتى طلع الفجر، فإنه يطالب بهما ما دام لم يصل الصبح إلا إذا أخر الصبح حتى بقي على طلوع الشمس مقدار صلاته فقط، فإنه يترك الشفع والوتر حينئذ ويصليه، ويستثنى أيضاً صلاة الجنازة، وسجود التلاوة إذا فعل قبل الإسفار ولو بعد صلاة الصبح. فلا تكرهان، أما بعد الإسفار فتكره صلاتهما، إلا إذا خيف على الجنازة التغير بالتأخير فلا تؤخر؛ الثاني: من أوقات الكراهة بعد تمام طلوع الشمس إلى أن ترتفع قدر رمح، وهو اثنا عشر شبراً بالشبر المتوسط، الثالث: بعد أداء فرض العصر إلى قبيل الغروب، ويستثنى من ذلك صلاة الجنازة، وسجود التلاوة إذا فعلا قبل اصفرار الشمس، أما بعد الاصفرار فتكرهان، إلا إذا خيف على الجنازة التغير، الرابع: بعد تمام غروب الشمس إلى أن تصلى المغرب، الخامس: قبل صلاة العيد أو بعدها بالمصلى، على التفصيل السابق، وإنما ينهى عن التنفل في جميع الأوقات السابقة - أوقات الحرمة والكراهة - إذا كان مقصوداً، فمتى قصد التنفل كان منهياً عنه نهي تحريم أو كراهة، على ما تقدم، ولو كان منذوراً، أو قضاء نفل أفسده، أما إذا كان النفل غير مقصود كأن شرع في فريضة وقت النهي فتذكر أن عليه فائتة بعد صلاة ركعة من الفرض الحاضر فإنه يندب أن يضم إليها ركعة أخرى، ويجعله نفلاً ولا يكره، وإذا أحرم بنفل في وقت النهي وجب عليه قطعه إن كان في أوقات الحرمة إلا من دخل المسجد والإمام يخطب، فشرع في النفل جهلاً أو نسياناً فلا يقطعه، أما إذا خرج الخطيب إلى المنبر بعد الشروع في النفل فلا يقطعه، ولو لم يعقد ركعة، بل يجب الإتمام، وندب له قطعه في أوقات الكراهة، ولا قضاء عليه فيهما.

الشمس إلى الزوال، على التفصيل المتقدم، باتفاق الحنفية، والمالكية، وخالف الشافعية والحنابلة فانظر مذهبهم تحت الخط[١].

وإذا شرع في النفل ثم أفسده فلا يجب عليه قضاؤه، لأنه لا يتعين بالشروع فيه، باتفاق الشافعية والحنابلة، وخالف المالكية؛ والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٢].

هل تصلي النافلة في المنزل أو في المسجد؟

صلاة النافلة في المنزل أفضل لقوله عليه الصلاة والسلام: «صلوا أيها الناس في بيوتكم، فإن أفضل الصلاة صلاة المرء في بيته إلا المكتوبة»، رواه البخاري؛ ومسلم ويستثنى النافلة التي شرعت لها الجماعة كالتراويح؛ فإن فعلها في المسجد أفضل على التفصيل المتقدم في مبحثها.

صلاة النفل على الدابة

وتجوز صلاة النافلة على الدابة بلا عذر، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط[٣].

---

(١) الشافعية: قالوا: يندب قضاء النفل الذي له وقت كالنوافل التابعة للمكتوبة والضحى والعيدين، أما ما ليس له وقت فإنه لا يقضي، سواء كان له سبب، كصلاة الكسوف، أو ليس له سبب كالنفل المطلق.

الحنابلة: قالوا: لا يندب قضاء شيء من النوافل إلا السنن التابعة للفريضة والوتر.

(٢) الحنفية: قالوا: إذا شرع في النفل المطلوب منه ثم أفسده، لزمه قضاءه: فإن نوى ركعتين أو لم ينو عدداً، ثم أفسده، لزمه قضاء ركعتين، وكذا إن نوى أربعاً على الصحيح، ولو شرع في نفل يظنه مطلوباً منه، ثم تبين له أثناء الصلاة أنه غير مطلوب لم يلزمه قضاؤه.

المالكية: قالوا: يجب قضاء النفل إذا أفسده فإن نوى ركعتين أو لم ينو عدداً ثم أفسده وجب عليه قضاء ركعتين. أما إذا نوى أربع ركعات، ثم أفسدها: فإن كان الإفساد قبل عقد الركعة الثالثة برفع رأسه من ركوعها مطمئناً معتدلاً وجب قضاء ركعتين، وإن كان بعد عقد الركعة الثالثة بما ذكر وجب عليه قضاء أربع ركعات.

(٣) الشافعية: قالوا: صلاة النافلة على الدابة جائزة إلى الجهة التي يقصدها المسافر، ولا يجوز له الانحراف عنها إلا للقبلة، فإن انحرف لغير القبلة عالماً عامداً بطلت صلاته. وإنما تجوز بشرط السفر، ولو لم يكن سفر قصر؛ ويصليها صلاة تامة بركوع وسجود. إلا إذا شق عليه ذلك فإنه يومئ بركوعه وسجوده، بحيث يكون انحناء السجود أخفض من انحناء الركوع إن سهل، وإلا فعل ما أمكنه ويجب عليه فيها استقبال القبلة إن لم يشق عليه. فإن شُق عليه استقبالها في كل الصلاة وجب عليه أن يستقبلها عند افتتاح الصلاة بتكبيرة الإحرام، فإن شُق عليه ذلك أيضاً سقط استقبال القبلة بشروط ستة: الأول: أن يكون السفر مباحاً، الثاني: أن يقصد السفر إلى مكان لا يسمع فيه نداء الجمعة. الثالث: أن يكون السفر لغرض شرعي، كالتجارة، الرابع: دوام السفر حتى يفرغ من الصلاة التي شرع فيها، فلو قطع السفر وهو يصلي لزمه استقبالها، الخامس: دوام السير، فلو نزل أو وقف للاستراحة في أثناء الصلاة لزمه الاستقبال ما دام غير سائر السادس: ترك فعل الكثير بلا عذر، كالركض والعدو بلا حاجة في أثناء الصلاة المذكورة، أما إن كان لحاجة فلا يضر، ويجب أن يكون مكانه على الدابة طاهراً؛ بخلاف ما إذا بالت الدابة أو دمي فمها أو وطئت نجاسة رطبة: فإن كان زمامها بيده بطلت صلاته، وإلا فلا، أما إن كانت النجاسة جافة فإن فارقتها الدابة حالاً صحت الصلاة، وإلا فلا تصح، ومن جعل دابته تطأ نجاسة بطلت صلاته مطلقاً، ويجوز للمسافر أن يتنفل ماشياً، فإن كان في غير وحل لزمه إتمام الركوع والسجود والتوجه فيهما إلى القبلة، كما يجب عليه التوجه إليها عند إحرامه والجلوس بين السجدتين، ولا يمشي إلا في قيامه واعتداله من الركوع قائماً، وتشهده وسلامه كذلك، ومن كان ماشياً في نحو ثلج أو وحل أو ماء جاز له الإيماء بالركوع والسجود، إلا أنه يلزمه استقبال القبلة فيهما، والماشي إذا وطئ نجاسة عمداً في أثنائها بطلت صلاته مطلقاً، فإن وطئها سهواً صحت صلاته إن كانت جافة وفارقها حالاً، وإلا بطلت صلاته.

المالكية: قالوا: يجوز للمسافر سفراً تقصر فيه الصلاة - وسيأتي بيانه - أن يصلي النفل، ولو كان وتراً، على ظهر الدابة، بشرط أن يكون راكباً لها ركوباً معتاداً، وله ذلك متى وصل إلى مبدأ قصر للصلاة على الأحوط، ثم إن كان راكباً في "شقدف وتختروان" ونحوهما مما يتيسر في الركوع والسجود عادة صلى بالركوع والسجود قائماً أو جالساً إن شاء=

مباحث الجمعة

يتعلق بها مباحث: أحدها: حكمها ودليله: ثانيها: وقتها، ثالثها: متى يجب السعي لصلاة الجمعة، رابعها: شروطها، خامسها: شرح بعض هذه الشروط، وهي حكم حضور النساء الجمعة، حكم تعدد المساجد التي تقام فيها الجمعة في البلد الواحد، الجماعة التي تصح بها الجمعة، الخطبة - أركانها - شروطها - سننها - مكروهاتها - الكلام حال الخطبة وعند خروج الخطيب من خلوته وجلوسه على المنبر - الترقية بين يدي الخطيب، سادسها: بيان ما لا يجوز فعله يوم الجمعة في المسجد أو غيره، كتخطي رقاب الناس في المسجد، وعدم جواز السفر يومها، سابعها: هل يجوز لمن فاتته الجمعة أن يصلي الظهر قبل فراغ الإمام من الجمعة؛ ثامنها: هل يجوز لمن فاتته الجمعة أن يصلي الظهر جماعة؛ تاسعها: بيان حكم من أدرك إمام الجمعة في بعض الصلاة؛ عاشرها: مندوبات صلاة الجمعة، وإليك بيان هذه المباحث بالتفصيل.

= بالإيماء، ويقوم استقبال جهة السفر مقام استقبال القبلة، وإن كان راكباً لأتان ونحوها صلى بالركوع والإيماء للسجود، بشرط أن يكون الإيماء للأرض لا للسرج ونحوه، وأن يحسر عمامته عن جبهته، ولا تشترط طهارة الأرض التي يومئ لها. ولا يجب عليه استقبال القبلة أيضاً. ويكفيه استقبال جهة السفر، فلو انحرف عنها عمداً لغير ضرورة بطلت صلاته. إلا إن كان الانحراف للقبلة فتصح، لأن القبلة هي الأصل، ويندب للمسافر المذكور أن يبدأ صلاته لجهة القبلة، ولا يجب ولو تيسر، أما الماشي والمسافر سفراً لا تقصر فيه الصلاة لكونه قصيراً أو غير مباح مثلاً، وكذا راكب الدابة ركوباً غير معتاد - كالراكب مقلوباً - فلا تصح صلاته إلا بالاستقبال والركوع والسجود. ويجوز للمتنفل على الدابة أن يفعل ما لا بد منه من ضرب الدابة بسوط ونحوه، وتحريك رجله، وإمساك زمامها بيده، ولكنه لا يتكلم ولا يلتفت، وإذا شرع في الصلاة على ظهرها ثم وقف، فإن نوى إقامة تقطع حكم السفر نزل وتمم بالأرض بالركوع والسجود، وألا خفف القراءة وأتم على ظهرها، وأما الفرض على ظهر الدابة ولو كان نفلاً منذوراً، فلا يصح إلا في الهودج ونحوه، بشرط استقبال القبلة والركوع والسجود والقيام، أما على الأتان ونحوها فلا يصح إلا لضرورة، كما تقدم في مباحث "استقبال القبلة في صلاة الفرض".

الحنفية: قالوا: تندب الصلاة على الدابة إلى أي جهة توجهت إليها دابته؛ فلو صلى إلى جهة غير التي توجهت إليها دابته لا تصح لعدم الضرورة، ولا يشترط في ذلك السفر، بل يتنفل المقيم بلا عذر، متى جاوز المصر إلى المحل الذي يجوز للمسافر فيه الصلاة فيه، وينبغي أن يومئ لأن الصلاة على الدابة شرعت بالإيماء، فلو سجد على شيء وضعه أو سجد على السرج اعتبر سجوده إيماء إن كان أخفض من الركوع، ولا يشترط استقبال القبلة في ابتداء الصلاة، لأنها لما جازت إلى غير جهة الكعبة جاز الافتتاح إلى غير جهتها، نعم يستحب ذلك مع عدم المشقة، ويجوز أن يحث دابته على السير بالعمل القليل، كما يجوز له أن يفتتح صلاته على الدابة، ثم ينزل عنها بالعمل القليل ويتمها بانياً على ما صلاه؛ أما إذا افتتح الصلاة وهو على الأرض، فلا يجوز له أن يتمها بانياً على ظهر الدابة، ولو افتتح صلاته خارج المصر، ثم دخل المصر أتم على الدابة، وأما صلاة الفرض والواجب وسنة الفجر، فإنها لا تجوز على الدابة إلا لضرورة، كخوف من لص أو سبع على نفسه أو دابته أو ثيابه لو نزل، وقد تقدم بيانه في "استقبال القبلة"، ولا يمنع صحة الصلاة على الدابة نجاسة كثيرة عليها ولو كانت في السرج والركابين في الأصح، ولا يجوز للماشي أن يتنفل ماشياً بل يقف إذا أراد التنفل، ويؤدي الصلاة تامة.

الحنابلة: قالوا: يجوز للمسافر سفراً مباحاً إلى جهة معينة، سواء كان سفر قصر أو لا أن يتنفل على ظهر الدابة أو على الأرض إذا كان ماشياً؛ ويجب على المتنفل على الدابة أن يركع ويسجد ويستقبل القبلة في جميع الصلاة متى أمكنه ذلك بلا مشقة. فإن شق عليه شيء من ذلك فلا يجب، فيستقبل جهة سفره إن شق عليه استقبال القبلة، ويومئ للركوع، أو السجود إن تعسر واحد منهما، ويلزم أن يكون الإيماء للسجود أخفض من الإيماء للركوع إن تيسر، وأما الماشي فيلزمه افتتاح الصلاة إلى جهة القبلة. وأن يركع ويسجد بالأرض إلى جهة القبلة أيضاً، ويفعل باقي الصلاة وهو ماش مستقبلاً جهة مقصده، ومن كان يتنفل على الدابة وهو ماش، وكان مستقبلاً جهة مقصده، ثم عدلت به دابته أو عدل هو عنها فإن كان العدل لجهة القبلة صحت وإن كان لغيرها، فإن كان لغير عذر بطلت صلاته مطلقاً، وإن كان لعذر وطال العدول عرفاً بطلت، وإلا فلا، ويشترط طهارة ما تحت الراكب المتنفل من برذعة ونحوها بخلاف الحيوان، فلا تشترط طهارته، أما من سافر ولم يقصد جهة معينة، وكذا من سافر سفراً مكروهاً أو محرماً فإنه يلزمه كل ما يلزم في الصلاة من استقبال القبلة وغيرها.

حكم الجمعة، ودليله

صلاة الجمعة فرض على كل من استكملت فيه الشروط الآتي بيانها، وهي ركعتان، لما روي عن عمر ﷺ عنه أنه قال: «صلاة الجمعة ركعتان تمام غير قصر على لسان نبيكم ﷺ»، رواه أحمد والنسائي، وابن ماجة بإسناد حسن، وهي فرض عين على كل مكلف قادر مستكمل لشروطها، وليست بدلاً عن الظهر فإذا لم يدركها فرض عليه صلاة الظهر أربع ركعات، وقد ثبتت فرضيتها بالكتاب والسنة والإجماع؛ أما الكتاب فقد قال الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ﴾ [الجمعة: ٩]، وأما السنة فمنها قوله ﷺ: «لقد هممت أن آمر رجلاً يصلي بالناس، ثم أحرق على رجال يتخلفوا عن الجمعة بيوتهم» رواه مسلم، وقد انعقد الإجماع على أن الجمعة فرض عين.

وقت الجمعة، ودليله

وقت الجمعة وهو وقت الظهر، من زوال الشمس إلى أن يصير ظل كل شيء مثله بعد ظل الاستواء، كما تقدم بيانه في مبحث "أوقات الصلاة" فلا تصح الجمعة قبل هذا الوقت، ولا بعده باتفاق الحنفية، والشافعية، وخالف الحنابلة، والمالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط[1]. وإذا خرج الوقت وهم في صلاة الجمعة، ففي حكم صلاتهم خلاف في المذاهب، فانظره تحت الخط[2]، أما دليل وقتها فهو ما رواه البخاري في "صحيحه" عن أنس ﷺ قال: كان النبي ﷺ يصلي الجمعة حين تميل الشمس، وأخرج مسلم عن سلمة بن الأكوع، قال: كنا نجمع مع رسول الله ﷺ إذا زالت الشمس ثم نرجع نتتبع الفيء (الظل).

متى يجب السعي لصلاة الجمعة، ويحرم البيع؟
الأذان الثاني

يجب السعي لصلاة الجمعة على من تجب عليه الجمعة إذا نودي لها بالأذان الذي بين يدي الخطيب، ويحرم البيع في هذه الحالة لقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ﴾ [الجمعة: ٩] فقد أمر اللّـه تعالى بالسعي إلى الصلاة عند النداء، ولم يكن معروفاً في عهد النبي ﷺ سوى هذا الأذان، فكان إذا صعد ﷺ المنبر أذن المؤذن بين يديه، وقد روى ذلك البخاري،

---

(١) الحنابلة: قالوا: يبتدئ وقت الجمعة من ارتفاع الشمس قدر رمح، وينتهي بصيرورة ظل كل شيء مثله، سوى ظل الزوال، ولكن ما قبل الزوال وقت جواز يجوز فعلها فيه، وما بعد الزوال وقت وجوب يجب إيقاعها فيه، وإيقاعها فيه أفضل.

المالكية: قالوا: وقتها من زوال الشمس إلى غروبها، بحيث يدركها بتمامها مع الخطبة قبل الغروب، فإن علم أن الوقت الباقي إلى الغروب لا يسع إلا ركعة منها بعد الخطبة. فلا يسرع فيها، بل يصلي الظهر فإن شرع يصح.

(٢) الحنفية: قالوا: تبطل صلاتهم بخروج الوقت قبل تمامها لفوات الشرط، ولو بعد القعود قدر التشهد.

الشافعية: قالوا: إذا شرعوا في صلاتها، وقد بقي من الوقت ما يسعها، ولكنهم أطالوا فيها حتى خرج الوقت لم يبطل ما صلوه، بل يتمونها ظهراً بانين على صلاتهم الأولى من غير نية الظهر، ويسر الإمام فيما بقي. ويحرم أن يقطعوا الصلاة. ويستأنفوا الظهر من أوله، أما إذا شرعوا فيها بعد أن ضاق الوقت ظانين أنه يسعها فلم يسعها، وخرج وهم في الصلاة بطلت صلاتهم، ولا تنقلب ظهراً.

الحنابلة: قالوا: إذا شرعوا في صلاة الجمعة آخر وقتها فخرج الوقت وهم فيها أتموها جمعة.

المالكية: قالوا: إن شرع في الجمعة معتقداً إدراكها بتمامها ثم غربت الشمس قبل تمامها، فإن كان الغروب بعد تمام ركعة بسجدتيها أتمها جمعة، وإلا أتمها ظهراً.

وأبو داود، والنسائي، والترمذي، وقد زاد عثمان رضي الله عنه نداء قبل هذا عندما كثر الناس، روي عن السائب بن يزيد، قال: كان النداء يوم الجمعة أوله إذا جلس الإمام على المنبر على عهد النبي ﷺ وأبي بكر، وعمر. فلما كان زمن عثمان، وكثر الناس، زاد النداء الثاني على الزوراء، وفي رواية: زاد الأذان الثالث ولكن المراد به هنا الأذان، وإنما سماه ثالثاً لأن الإقامة تسمى أذاناً؛ ومما لا ريب فيه أن زيادة هذا الأذان مشروعة، لأن الغرض منه الإعلام، فلما كثر الناس كان إعلامهم بوقت الصلاة مطلوباً، وسيدنا عثمان من كبار الصحابة المجتهدين الذين عرفوا قواعد الدين ونقلوها عن رسول الله ﷺ.

وقد اتفق ثلاثة من الأئمة على أنه يجب على المكلف بالجمعة أن يسعى إليها متى سمع النداء الذي بين يدي الخطيب، لأنه هو المقصود بالآية الكريمة، وخالف الحنفية فقالوا: متى سمع أذان الجمعة بعد زوال الشمس فإنه يجب عليه أن يسعى، فالأذان المعروف الآن على المئذنة ونحوها يوجب السعي إلى الصلاة، لأنه نداء مشروع، والآية عامة، فلم تخصه بالأذان الذي بين يدي الخطيب، كما يقول الثلاثة.

أما البيع فقد اتفق الحنفية، والشافعية على أنه حرام عند أذان الجمعة. وإن كان صحيحاً، إلا أن الشافعية أرادوا الأذان الذي بين يدي الخطيب، والحنفية، أرادوا الأذان الذي قبله إلى انتهاء الصلاة، أما المالكية، والحنابلة؛ فانظر مذهبهم تحت الخط [١].

هذا حكم من تجب عليهم الجمعة، أما من لا تجب عليهم فإنه لا يجب عليهم السعي، ولا يحرم عليهم البيع، فإن كان أحد المتعاقدين يلزمه، والآخر لا يلزمه، فإنه يحرم عليهما معاً، وذلك لأن من لا تجب عليه أعان من تجب عليه على المعصية. ومن هذا تعلم أنه لا يجب السعي، ولا يحرم البيع قبل الأذان المذكور على الخلاف المتقدم؛ نعم يجب السعي على من كانت داره بعيدة عن المسجد بقدر ما يدرك به أداء الفريض.

شروط الجمعة، تعريف المصر والقرية

يشترط لصلاة الجمعة ما يشترط لصلاة الظهر وغيره من الصلوات المذكورة في مبحث "شروط الصلاة" المتقدم بيانها، ولكن للجمعة شروط زائدة على شروط الصلاة المتقدمة، فلنذكرها لك مجتمعة عند كل مذهب تحت الخط [٢]، ثم نبين المتفق عليه، والمختلف فيه.

---

(١) المالكية: قالوا: إذا وقع البيع وقت الأذان المذكور كان فاسداً ويفسخ، إلا إذا تغيرت ذات المبيع، كأن ذبح أو أكل منه أو نحو ذلك، وكذا إذا تغير سوقه، كأن نزل ثمنه أو صعد ونحو ذلك مما يفوت به البيع الفاسد، كما يأتي في "الجزء الثاني" فإذا وقع شيء من ذلك فإن البيع يمضي، وتجب قيمة المبيع يوم قبضه لا الثمن الذي وقع العقد عليه.

الحنابلة: قالوا: إذا وقع البيع في هذا الوقت لا ينعقد رأساً.

(٢) الحنفية: قالوا: تنقسم شروط الجمعة الزائدة على شروط الصلاة إلى قسمين: شروط وجوب؛ وشروط صحة، فشروط وجوبها عندهم ستة، أحدها: الذكورة، فلا تجب على الأنثى، ولكن إذا حضرتها وأدتها، فإنها تصح منها، وتجزئها عن صلاة الظهر، ثانيها: الحرية، فلا تجب على من به رق، ولكن إذا حضرها وأداها فإنها تصح منه، ثالثها: أن يكون صحيحاً، فلا تجب على المريض الذي يتضرر بالذهاب لحضورها ماشياً، فإن عجز عن الذهاب إلى المسجد ماشياً سقطت عنه الجمعة، وإن وجد من يحمله باتفاق الحنفية، أما الأعمى الذي لا يمكنه الذهاب إليها بنفسه فالإمام يقول: إنها تسقط عنه؛ ولو وجد قائداً متبرعاً، أو بأجر يقدر عليه، والصاحبان يقولان إن قدر على الذهاب، ولو بقائد متبرع، أو بأجر يقدر عليه لزمه الذهاب، فيجوز للأعمى أن يقلد أحد الرأيين، ولكن الأحوط أن يقلد مذهب الصاحبين، خصوصاً أن الجمعة تصح منه باتفاق، رابعها: الإقامة في المحل الذي تقام فيه الجمعة، أو في محل متصل به، فمن كان في محل يبعد عن مكان الجمعة فإنها لا تجب عليه، وقدروا مسافة البعد بفرسخ، وهو ثلاثة أميال، والميل ستة آلاف ذراع، وهي =

= خمسة كيلو مترات، وأربعون متراً - وهذا هو المختار للفتوى، وبعضهم قدر هذه المسافة بأربعمائة ذراع؛ وتسمى "غلوة"، وبذلك تعلم أنها لا تجب على المسافر إلا إذا نوى أن يقيم خمسة عشر يوماً، خامسها: أن يكون عاقلاً، فلا تجب على المجنون ومن في حكمه؛ سادسها: البلوغ، فلا تجب على الصبي الذي لم يبلغ.

هذا، ولا يشتبه عليك عد العقل والبلوغ من شروط وجوب الجمعة الزائدة على شروط وجوب الصلاة، وذلك لأن الحنفية عدوا في كتبهم المشهورة شروط الصلاة مقصورة على شروط الجواز والصحة، وإلا فمما لا شك في أن البلوغ من شروط وجوب الصلاة، وكذلك القدرة والصحة فلا تجب الصلاة على العاجز لمرض ونحوه ، فمن لم يعد العقل والبلوغ والقدرة في شرائط الجمعة اكتفاء بعدّها في شروط الصلاة كان له وجه حسن؛ وأما شروط صحتها فهي سبعة أحدها: المصر، فلا تجب على من كان مقيماً بقرية لقول علي رضي الله عنه: "لا جمعة ولا تشريق ولا صلاة فطر، ولا أضحى إلا في مصر جامع أو مدينة عظيمة" رواه ابن أبي شيبة في "مصنفه" موقوفاً على علي رضي الله عنه، وكذلك رواه عبد الرزاق، والفرق بين القرية والمصر أن المصر ما لا تسع أكبر مساجده أهله المكلفين بصلاة الجمعة، ولو لم يحضروا بالفعل، وبهذا أفتى أكثر فقهاء الحنفية، وعليه فتصح الجمعة في كل بلاد القطر المصري التي بها مساجد تقام فيها الجمعة، إذ لا توجد قرية يسع أكبر مساجدها جميع أهلها المكلفين، فإذا فرض ووجدت قرية صغيرة، ويقال لها: نزلة، لا ينطبق عليها هذا الشرط، فإنه لا يصح من أهلها الجمعة إذا لم يكن بينها وبين بلدة أخرى أقل من مسافة فرسخ، وإلا فإنه يلزمهم الذهاب إلى هذه البلدة لأداء الجمعة؛ ولكن المشهور من مذهب أبي حنيفة أن المصر هو كل موضع له أمير وقاض يقدر على إقامة أكثر الحدود، وإن لم ينفذها بالفعل، فلا تصح الجمعة على هذا الرأي في مساجد البلدان التي لا ينطبق عليها هذا الشرط وحيث إن معظم علماء المذهب أفتوا بالرأي الأول فمن الحيطة العمل به خصوصاً أن جميع الأئمة لم يشترطوا هذا الشرط، فالذين يتركون صلاة الجمعة بناء على ما اشتهر عند بعض الحنفية في تعريف المصر لم يأخذوا بالأحوط لدينهم، خصوصاً إذا ترتب على ترك الجمعة تشكيك العامة واستهانتهم بأداء واجباتهم الدينية، على أن سندهم الذي يعولون عليه في هذا هو ما رواه ابن أبي شيبة عن علي موقوفاً، وقد نقل الزيلعي في كتابه "نصب الراية" أن النبي ﷺ لم ينقل عنه في هذا الموضوع شيء، وعلى فرض أنه حديث صحيح فمن أين جاء تعريف المصر بأنه ما كان له أمير وقاض ينفذ الحدود؟، فالحق واضح، والارتكاز على هذا لا يفيد مطلقاً، ولهذا جرى جمهور محققي الحنفية على أن المصر هو ما كان أكبر مسجد فيه لا يسع أهله الذين تجب عليهم الصلاة، وإن لم يحضروا فعلاً؛ أما الأئمة الآخرون فإنهم لم يعولوا على هذا الأثر الذي نقل عن علي كرم الله وجهه، وستعرف شرائطهم بعد هذا؛ ثانيها: إذن السلطان أو نائبه الذي ولاه إمارة، فإذا ولى الإمام خطيباً فإن له أن يولي غيره، ولو لم يأذن بالإنابة على الظاهر، وبعضهم يقول: لا يجوز إلا إذنه بإنابة غيره: ثالثها: دخول الوقت، فلا تصح الجمعة إلا إذا دخل وقت الظهر، وقد عرفت أن دخول الوقت شرط لصحة الصلاة مطلقاً، ولو غير جمعة، كما هو شرط لوجوبها، ولكنهم ذكروه أيضاً في شرائط صحة الجمعة تساهلاً، وإذا خرج الوقت قبل تمام صلاتها فإن صلاتهم تبطل، ولو بعد القعود قدر التشهد؛ وقد عرفت أن وقت الجمعة هو وقت الظهر، وهو من زوال الشمس إلى أن يصير ظل كل شيء مثله بعد ظل الاستواء؛ رابعها: الخطبة، وسيأتي بيانها؛ خامسها: أن تكون الخطبة قبل الصلاة؛ سادسها: الجماعة، فلا تصح الجمعة إذا صلاها منفرداً، ويشترط في الجماعة عند الحنفية أن يكونوا ثلاثة غير الإمام، وإن لم يحضروا الخطبة، كما سيأتي في مبحث "الجماعة التي لا تصح الجمعة إلا بها"؛ سابعها: الإذن العام من الإمام - الحاكم - فلا تصح الجمعة في مكان يمنع منه بعض المصلين، فلو أقام الإمام الجمعة في داره بحاشيته وخدمه، فإنها تصح مع الكراهة، ولكن بشرط أن يفتح أبوابها، ويأذن للناس بالدخول فيها، ومثلها الحصن والقلعة، على أنه لا يضر إغلاق الحصن أو القلعة لخوف من العدو، فتصح الصلاة فيها مع إغلاقها متى كان مأذوناً للناس بالدخول فيها، وتصح صلاة الجمعة في الفضاء، بشرطين: أحدهما إذن الإمام؛ ثانيهما: أن لا يبعد عن المصر أكثر من فرسخ، أو يكون له علاقة بالمصر، كالمحل الذي أعد لسباق الخيل، أو لدفن الموتى، وسيأتي في مبحثه.

المالكية: قالوا: تنقسم شروط الجمعة إلى قسمين: شروط وجوب، وشروط صحة، فأما شروط وجوبها فهي كشروط وجوب الصلاة المتقدمة، وتزيد عليها أمور؛ أحدها الذكورة، فلا تجب الجمعة على المرأة، ولكن إن صلتها مع الجماعة فإنها تصح منها، وتجزئها عن صلاة الظهر؛ ثانيها: الحرية، فلا تجب على العبد، ولكن إذا حضرها وأداها فإنها تصح منه، وهذا الشرطان متفق عليهما في المذاهب بنصهما ، ثالثها : عدم العذر المبيح لتركها ، فتسقط عن المريض الذي يتضرر =

= بالذهاب إليها راكباً أو محمولاً، فإذا قـدر على السعي لها، ولو بأجرة لا تجحف به، فإنها تجب عليه، وإذا كان مقعداً فـإنه لا يلزمه الذهاب إلى الجمعة، إلا إذا وجد من يحـمله، ولم يتضرر من ذلك؛ رابعها: أن يكون مـبصراً، فلا تجب على الأعمى إذا تعـذر عليه الحضور بنفسـه، أو لم يجد قائداً، فإن أمكـنه المشي بنفسه، أو وجد قائـداً، فإنها تجب عليه؛ خامسـها: أن لا يكون شيخاً هرماً يصـعب عليه الحضور، سادسها: أن لا يكون وقـت حر أو برد شديدين، ومثل الحر والبر الشديـدين المطر والوحل الشديدان، سابعها: أن يخاف من ظالم يحـبسه أو يضربه ظلماً، أما إن كـان يستحق ذلك فإن الجمعة لا تسقط عنه، ثامنها: أن يخاف على مال أو عـرض أو نفس، ويشترط في المال أن يكون ضياعه مجحفاً به، تاسعها: أن يكون مقيماً بالبلد الذي تقام به الجمعة، أو مقيـماً بقرية أو خيمة تبعد عنه ثلاثة أميال وثلث ميل. وتعتبر هذه المسافة من المنارة التي في طرف البلد إن جاز تعدد مـساجد الجـمعة، بأن كان هناك ضرورة توجب التعدد، أما إذا منع تعدد المساجد فتعتـبر هذه المسافة من منارة الجامع الذي أقيمت فيه الجمعة أولاً، فـالمقيم والمسافر الذي نوى إقامة أربع أيام تامة تجب عليه الجمعة، وإن كانت لا تنعقد بالمسافر الذي نوى الإقامة؛ أما الاستيطان، وهو الإقامة بنية التأبيد، فهو شرط لوجوبها ابتداء ولصحتها، فلاتجب الجمعة ابتداء إلا عـلى قوم أقاموا في بلدة على التأبيد بحيث يمكن حمايتها والذود عنها من الطوارئ الغالبة؛ عـاشرها: أن يكون في بلدة مستوطنة، فلو نـزل جماعة كثيـرة بمكان ونووا فيه الإقامة شهـراً مثلاً، وأرادوا أن يقيموا جمـعة في ذلك المكان، فلا تجب عليهم ولا تصح، ولا يشترط في بلد الجمعـة أن يكون مصراً، فتصح في القرية وفي الأخصاص، وهي البيوت المبنية من الجريد أو القصب الفـارسي البوص؛ وأما بيوت الشعر فلا تجب الجمعة على أهلها، ولا تصح، لأن الغالب عليهم الارتحال، إلا إذا كانوا قريبين من بلدها، فتجب عليهم تبعاً، كما تقدم.

وأما شروط صحة الجمعة فهي خمسة: الأول اسـتيطان قوم ببلدة أو جهة، بحيث يعيشون في هذا البلد دائماً آمنين على أنفسـهم من الطوارئ الغالبة، وكمـا أن الاستيطان شرط في الصـحة، فهو شـرط في الوجوب، كما تقـدم بيانه في "شرائط الوضـوء": الثاني: حضـور اثني عشر غـير الإمام، ويلزم حـضور جمـيع أهل البلد، ولو في أول جمـعة على الصحيح؛ نعم يشترط وجودهم في البلد أو قريباً منه بحيث يمكن الاسـتنجاد بهم في كل جمعة؛ الثالث: الإمام ويشترط فيه أمران: أحدهما: أن يكون مقيماً أو مـسافراً نوى إقامة أربعة أيام، وقد تقدم. ثانيهما: أن يكون هو الخطيب، فلو صلى بهم غير من خطب، فالصـلاة باطلة إلا إذا منع الخطيب من الصلاة مانع يبيح له الاستخـلاف، كرعاف، ونقض وضوء، فيصح أو يصلي غيره إن لم ينتظر زوال عذره في زمن قـريب، وإلا وجب انتظاره؛ والقرب مقدار صلاة الركعتين الأوليين من العشاء وقراءتهما: الرابع الخطبتان، وقد تقدم الكلام عليـهما؛ الخامس: الجامع، فلا تصح الجمعة في البيوت ولا في أرض براح مثلاً، ويشـترط في الجامع شروط أربعـة الأول: أن يكون مبنياً، فلا تصح في مـسجد حوط عليـه بأحجار أو طوب من غير بناء؛ الثانـي: أن يكون بناؤه مساوياً على الأقل للبناء المعتاد لأهل البلد، فلو كان الـبلد أخصاصاً صح بناء المسجد من البوص؛ الثـالث: أن يكون في البلد أو قريباً منها، بحيث يصل إلى المكان المقيم به دخان البلد الـتي تقام فيها الجمـعة، الرابع: أن يكون المسـجد واحـداً فلو تعددت المسـاجد في البلد الواحـد فلا يصح إلا في الجامع الـقديم، على التفصيل الذي تقدم في "مبحث تعدد المساجد".

الشافعية: قالوا: تنقسم شروط الجمـعة إلى قسمين: شروط وجوب: وشروط صحة، فـأما شروط وجوبها الزائدة على ما تقدم في شروط وجوب الصلاة، فـمنها الشروط التي ذكرها المالكية إلى الشرط العاشر، فمنهم مـتفقون معهم في أن الجمعة لا تجب على المريض والمقعد والأعمى إلا بالشروط التي ذكرها المالكية فـي شرائط الوجوب، وكذا لا تجب في حال البرد والحر الشديدين جداً، كما يقول المالكيـة، ومثلهما المطر والوحل والخوف من عدو ظالم أو حاكم ظالم كذلك، وكذا لا تجب على من خاف ضـياع مال، سواء كان مجـحفاً به أو لا، خلافاً للمـالكية في ذلك، وكذا لا تجب على من خاف على عرضـه أو نفسه، كما لا تجب على المرأة والـرقيق، ولكنها تصح منهما، وقـد وافق الحنابلة على هذه الشروط أيضاً، إلا أن الحنابلة قالوا: لا تجب على الأعمى، إلا إذا وجـد قائداً أو ما يقوم مقامه من علامة يسـتند إليها حتى يصل إلى المسجد، كجـدار يمكنه أن يستند إليه أو حبل يمـسكه أو نحو ذلك، وقد عرفت أن الحنفـية يقولون: تسقط عن المريض الذي يتضرر بالذهاب لحـضورها ماشياً، فإن عجـز عن ذلك سقطت عنه، وإن وجد من يحمله باتفاق، أما الأعـمى ففيه خلاف، فبعضهم يقـول: تسقط عنه، ولو وجد قائداً متبرعاً، ومنهم من يقول: إذا قـدر على الذهاب ولو بقائد متبرع أو بأجر يقدر عليه فإن الذهاب يجب عليه. كما تقدم في شرائط الوجوب عند الحنفية، وقد وافق الحنفية جميع الأئمة عـلى أن =

= الجمعة لا تجب على من خاف من ظالم يعتدي على ماله أو عرضه أو نفسه، بشرط أن يكون ضياع ماله مجحفاً به، كما يقول المالكية، والحنابلة، خلافاً للشافعية، أما إن كان ظالماً، فإن الجمعة لا تسقط عنه بالخوف من القصاص.

ومن شروط وجوب الجمعة عند الشافعية الإقامة بمحل الجمعة أو بمحل قريب منه، كما يقول غيرهم من الأئمة، إلا أن لهم في ذلك تفصيلاً، وهو أنهم يشترطون فيمن كان مقيماً بمحل قريب من محل الجمعة أن يسمع الأذان أو النداء، فلا تجب الجمعة على من كان مقيماً بمكان بعيد لا يسمع أهله النداء، إلا إذا بلغ عددهم أربعين، فتجب عليهم في هذه الحالة إقامة الجمعة بمحلهم. ولا يلزمهم السعي للبلد القريب منهم، ولا يشترط في وجوب الجمعة الاستيطان، وهو الإقامة على التأبيد، بحيث لا يرحلون عن محلهم صيفاً أو شتاءً إلا لحاجة، كالمعتاد في القاطنين ببلد، وإنما الاستيطان المذكور شرط لانعقاد الجمعة، فلا تنعقد الجمعة إلا بمن كان مستوطناً، بمعنى أنه لو حضر من المستوطنين أقل من أربعين، وكمل العدد بغير متوطن، فإن الجمعة لا تنعقد، ولا تصح، كما لا تجب عليهم من أول الأمر، ومن شروط وجوب الجمعة الإقامة، فلا تجب الجمعة على المسافر، إلا إذا نوى المسافر إقامة أربعة أيام في بلد الجمعة، وإذا خرج للسفر من بلده بعد فجر الجمعة فإنها تجب عليه إذا أدرك الجمعة في المحل المسافر إليه، أما إذا خرج من بلده قبل فجر يوم الجمعة، فإنها لا تجب عليه، ولا فرق في ذلك بين أن يكون السفر طويلاً أو قصيراً، إلا إذا كان يريد الذهاب إلى مكان قريب يسمع فيه أذان الجمعة من البلدة التي خرج منها، أما إذا سمع النداء من بلدة غيرها فإنها لا تجب عليه، وعلى هذا إذا خرج الحصادون والعمال من بلدهم إلى مكان أعمالهم قبل الفجر، فإن الجمعة عند الشافعية فهي ستة أشياء: الأول: أن تقع كلها وخطبتاها في وقت الظهر يقيناً: الثاني: أن تقع بأبنية مجتمعة، سواء كانت مصراً أو قرية، أو بلداً، أو غاراً بالجبل، أو سرداباً، فلا تصح في الصحراء، والضابط المعتمد لصحة الجمعة في الأبنية ما لا تقصر الصلاة فيه تصح فيه الجمعة كفضاء داخل سور البلد، وما تقصر الصلاة فيه لا تصح فيه، الثالث: أن تقع الصلاة جماعة بشرائطها المتقدمة، الرابع: أن يكون عدد جماعتها أربعين بالشروط المتقدمة، الخامس. أن تكون صلاة الجمعة متقدمة على غيرها في مكانها، وسيأتي تفصيل ذلك في مبحث "تعدد الجمعة"، السادس: تقدم الخطبتين بالأركان والشروط الآتي بيانها.

الحنابلة: قالوا: تنقسم شروط الجمعة الزائدة على شرائط الصلاة المتقدمة إلى شروط وجوب. وشروط صحة، فأما شروط وجوبها الزائدة على ما تقدم، فمنها الشروط التي ذكرت عند المالكية، والشافعية، والحنفية، ومنها الحرية، فلا تجب على العبد، والذكورة، فلا تجب على الإناث، وتصح منهن إذا حضروها، ومنها عدم العذر المبيح لتركها، فلا تجب على المريض الذي يتضرر بالذهاب إليها راكباً أو محمولاً، أما إذا قدر ولو بأجرة لا تجحف به، فإنها تجب عليه، ومثل المريض المقعد، ومنها أن يكون مبصراً، فلا تجب على الأعمى ولو وجد قائداً؛ إلا إذا أمكنه أن يستند إلى حبل متصل بمسجد الجمعة، ومنها أن لا يكون وقت حر أو برد شديدين، أو وقت مطر ووحل شديدين كذلك، ومنها أن يخاف من حبس ونحوه، وهو مظلوم لا ظالم، ومنها أن يخاف على مال من الضياع، أو يخاف على عرض أو نفسه، ويشترط أن يكون ضياع المال مجحفاً به، ومنها الإقامة ببناء يشمله اسم واحد كمصر، فكل القاطنين في مدينة مصر تجب عليهم الجمعة، ولو كان بينهم وبين المحل التي تقام فيه فراسخ كثيرة، لأنها مدينة واحدة لها اسم واحد، أما الجهات التي لها أسماء خاصة بها، كعين شمس، ومصر الجديدة، والزيتون ومعادي الخبيري، ونحو ذلك، فإن كل جهة منها مستقلة بنفسها في هذا الشرط، بحيث لا تجب الجمعة إلا على من كان متوطناً بها إذا كانت الجمعة تقام فيها، فإن لم تكن بها مساجد تقام فيها الجمعة، ولكن بجوارها جهة أخرى تقام فيها الجمعة، فإنه يجب أن يذهب إلى الجهة التي تقام فيه الجمعة، بشرط أن تكون بين الجهتين مسافة فرسخ فأقل. أما إذا كانت المسافة أكثر فإن الجمعة لا تجب، وقد عرفت حد الفرسخ فيما مضى من مذهب الحنفية، ولا تجب الجمعة على سكان الخيام، ولا على أهل القرى الصغيرة التي لا يتجاوز عدد سكانها أربعين، فإن كانوا أربعين فأكثر، فإن الجمعة تجب عليهم إذا كانوا لا يفارقونها صيفاً ولا شتاءً، ومن شروط وجوب الجمعة الإقامة، فلا تجب على المسافر إلا إذا نوى الإقامة أكثر من أربعة أيام؛ وأقل مسافة السفر المعتبرة عند الحنابلة أن يكون بين المسافر وبين المحل التي تقام فيه الجمعة فرسخ فأقل، وإلا فلا تجب عليه؛ وأما شروط صحة الجمعة فهي أربعة: أحدها. دخول الوقت، فلا تصح قبله ولا بعده، ولكن وقت الجمعة عندهم كوقت صلاة العيد، فمتى طلعت الشمس وارتفعت بمقدار ما تحل فيه الصلاة النافلة. فإن صلاة الجمعة تبتدئ عندهم، وقد تقدم توضيح مذهبهم في مبحث "وقت الجمعة" فارجع إليه إن شئت ، ثانيها: أن يكون مقيماً بمدينة أو قرية على الوجه المتقدم ذكره في شروط =

حضور النساء الجمعة

قد عرفت أن الذكورة شرط في وجوب الجمعة، فلا تجب على المرأة، ولكن تصح منها إذا صلتها بدل الظهر، وهل الأفضل للمرأة أن تصلي الجمعة، أو تصلي الظهر في بيتها؟ في ذلك تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط(١)، أما غير المرأة ممن تجب عليهم الجمعة، كالعبد، فإنه يستحب له حضور الجمعة.

تعدد المساجد التي تقام فيها الجمعة

الغرض من صلاة الجمعة هو أن يجتمع الناس في مكان واحد خاشعين لربهم، فتتوثق بينهم روابط الألفة، وتقوى صلات المحبة، وتحيا في أنفسهم عاطفة الرحمة والرفق، وتموت عوامل البغضاء والحقد، وكل منهم ينظر إلى الآخر نظرة المودة والإخاء، فيعين قويهم ضعيفهم، ويساعد غنيهم فقيرهم، ويرحم كبيرهم صغيرهم، ويوقر صغيرهم كبيرهم، ويشعرون جميعاً بأنهم عبيد الله وحده، وأنه هو الغني الحميد، ذو السلطان القاهر، والعظمة التي لا حد لها.

ذلك بعض أغراض الشريعة الإسلامية من حث الناس على الاجتماع في العبادة؛ ومما لا ريب فيه أن تعدد المساجد لغير حاجة يذهب بهذه المعاني السامية، لأن المسلمين يتفرقون في المساجد. فلا يشعرون بفائدة الاجتماع، ولا تتأثر أنفسهم بعظمة الخالق الذي يجتمعون لعبادته خاضعين متذللين، فمن أجل ذلك قال بعض الأئمة: إذا تعددت المساجد لغير حاجة فإن الجمعة لا تصح إلا لمن سبق بها في هذه المساجد، فمن سبق بيقين كانت الجمعة له، وأما غيره فإنه يصليها ظهراً، وإليك بيان آراء المذاهب في هذا الموضوع تحت الخط(٢).

= الوجوب، فلا تصح الصلاة عندهم في صحراء أو خيمة أو نحو ذلك، خلافاً للحنفية الذين قالوا: تصح في الصحراء، ثالثها: أن يحضرها أربعون فأكثر بالإمام، وإن كان بعضهم أخرس، أما إن كانوا كلهم كذلك فإن الجمعة لا تصح، رابعها: الخطبتان بشروطهما وأحكامهما.

(١) الحنفية: قالوا: الأفضل أن تصلي المرأة في بيتها ظهراً، سواء كانت عجوزاً أو شابة، لأن الجماعة لم تشرع في حقها.

المالكية: قالوا: إن كانت المرأة عجوزاً انقطع منها أرب الرجل جاز لها أن تحضر الجمعة، وإلا كره لها ذلك، فإن كانت شابة وخيف من حضورها الافتتان بها في طريقها أو في المسجد، فإنه يحرم عليه الحضور دفعاً للفساد.

الشافعية: قالوا: يكره للمرأة حضور الجماعة مطلقاً في الجمعة وغيرها إن كانت مشتهاة، ولو كانت في ثياب رثة، ومثلها غير المشتهاة إن كانت تزينت أو تطيبت، فإن كانت عجوزاً وخرجت في أثواب رثة، ولم تضع عليها رائحة عطرية، ولم يكن للرجال فيها غرض؛ فإنه يصح لها أن تحضر الجمعة بدون كراهة؛ على أن كل ذلك مشروط بشروطين: الأول: أن يأذن لها وليها بالحضور، سواء كانت شابة أو عجوزاً، فإن لم يأذن حرم عليها؛ الثاني: أن لا يخشى من ذهابها للجماعة افتتان أحد بها، وإلا حرم عليها الذهاب.

الحنابلة: قالوا: يباح للمرأة أن تحضر صلاة الجمعة، بشرط أن تكون غير حسناء؛ أما إن كانت حسناء، فإنه يكره لها الحضور مطلقاً.

(٢) الشافعية: قالوا: إما أن تتعدد الأمكنة التي تقام فيها الجمعة لغير حاجة إلى هذا التعدد، أو تتعدد لحاجة، كأن يضيق المسجد الواحد عن أهل البلدة، فإذا تعددت المساجد أو الأمكنة التي تقام فيها الجمعة لغير حاجة كانت الجمعة لمن سبق بالصلاة، بشرط أن يثبت يقيناً أن الجماعة التي صلت في هذا المكان سبقت غيرها بتكبيرة الإحرام، أما إذا لم يثبت ذلك، بل ثبت أنهم صلوا جميعاً في وقت واحد، بأن كبروا تكبيرة الإحرام معاً، أو وقع شك في أنهم كبروا معاً، أو سبق أحدهم بالتكبير فإن صلاتهم تبطل جميعاً، وفي هذه الحالة يجب عليهم أن يجتمعوا معاً، ويعيدوها جمعة إن أمكن ذلك، وإن لم يمكن صلوها ظهراً أما إذا تعددت لحاجة، فإن الجمعة تصح في جميعها، ولكن يندب أن يصلوا الظهر بعد الجمعة.

المالكية: قالوا: إذا تعددت المساجد في بلد واحد، فإن الجمعة لا تصح إلا في أول مسجد أقيمت فيه الجمعة من =

هل تصح صلاة الجمعة في الفضاء؟

اتفق ثلاثة من الأئمة على جواز صـحة الجمعة في الفضاء، وقال المـالكية: لا تصح إلا في المسجد وقد ذكرنا بيان المذاهب تحت الخط (١).

الجماعة التي لا تصح الجمعة إلا بها

اتفق الأئمة على أن الجمعـة لا تصح إلا بجماعة، ولكنهم اختلفوا في عـدد الجماعة التي لا تصح الجمعة إلا بهم، كما اختلفوا في شروط هذه الجماعة، وقد ذكرنا آراء المذاهب تحت الخط (٢).

= البلد، ولو كان بناؤه متأخـراً، مثلاً إذا كان في البلد - زوايا - لم تقم فيهـا الجمعة، ثم بني مسجد أقـيمت فيه الجمعة، ثم بني بعده مـسجد آخر أقيمت فيه الجمعـة، فإن الجمعة لا تصح إلا في المسجد الذي أقيمت فـيه الجمعة أولاً، ولكن هذا الحكم عندهم مشروط بأربعة شروط: أحدها: أن لا يهـجر القديم بالصلاة في الجديد، بأن يترك الناس الصلاة في القديم رغبة في الجـديد بدون عذر؛ ثانيها: أن يكون القديم ضيـقاً، ولا يمكن توسعته، فيـحتاج الناس إلى الجديد - والمسجـد الضيق هو الذي لا يـسع من يغلب حـضورهم الجمـعة وإن لم تكن واجبـة عليهم - ثالثهـا: أن لا يخشى من اجتمـاع أهل البلدة في مسجد واحد حدوث فـتنة أو فساد، كما إذا كان بالبـلدة أسرتان متنافستان إحـداهما شرقي البلد، والثانية غربيها، فإنه يصح لكل منهما أن تتخذ لها مسجداً خاصاً؛ رابعها: أن لا يحكم حاكم بصحتها في المسجد الجديد.

الحنابلة: قالوا: تعدد الأماكن التي تـقام فيها الجمعة في الـبلد الواحد إما أن يكون لحاجة أو لغير حـاجة، فإن كان لحاجة، كضـيق مساجد البلد عمن تصح منهم الجـمعة، وإن لـم تجب عليهم، وإن لم يصلوا فعـلاً - فإنه يجوز، وتصح الجمعة، سواء أذن فيها ولي الأمر، أو لم يأذن، وفـي هذه الحالة يكون الأولى أن يصلي الظهر بعدها، أما إن كان التعدد لغير حاجـة، فإن الجمعة لا تصح إلا في المكان الذي أذن بإقامـتها فيه ولي الأمر، ولا تصح في غيـره حتى ولو سبقت، وإذا أذن ولي الأمر بإقامتهـا في مـساجد متعددة لغير حاجـة، أو لم يأذن أصلاً، فالصحيحة منها ما سبـقت غيرها بتكبيرة الإحرام، فإن وقـعت الصلاة في وقت واحد، بأن كبروا تكبيـرة الإحرام معاً بطلت صلاة الجـميع إن تيقنوا ذلك، ثم إذا أمكن إعادتها جمعة أعادوها، وإلا صلوها ظهراً، أما إذا لم تعلم الجمعـة الـسابقة، فإن الجمعة تصح في واحد غير معين، فلا تعاد جمعة، ولكن يجب على الجميع أن يصلوا ظهراً.

الحنفية: قالوا: تعدد الأماكن التي تصح فـيها الجمعة لا يضر، ولو سبق أحدها الآخـر في الصلاة على الصحيح، ولكن إذا علم يقيناً من يصلي الجمعة في مسجد أن غيره سبقه من المصلين في المساجد الأخرى، فإنه يجب عليه أن يصلي أربع ركعات بنية آخر ظهر بتـسليمة واحدة، والأفضل أن يصليها في منزله حتى لا يعتقد العامة أنها فرض، وقد عرفت أن الواجب عند الحنفيـة أقل من الفرض، وإن شئت قلت: إنه سنة مؤكدة. أمـا إذا شك في أن غيره سبـقه فإنه يندب له أن يصلي أربع ركعات بنية آخـر ظهر فقط، وعليه أن يقرأ في كل ركعة سورة أو ثلاث آيات قـصار، لاحتمال أن تكون هذه الصلاة نافلة، وقد تقدم أن قراءة الـسورة ونحوها واجبة في جميع ركعات النفل، وهل يصلي الركعات الأربع المذكورة قبل صلاة أربع ركعات سنة الجـمعة أو بعدها؟ والجواب: يصليهـا بعدها فإذا صلاها قبلها فـقد خالف الأولى والأمر في ذلك سهل، وعلى هذا يطلب ممن يصلي الجمعـة أن يصلي بعدها أربع ركعات سنة الجمعة، ثم يصلي بعـدها أربع ركعات بنية آخر ظهر، على الوجه المتقدم، ثم يصلي بعدها ركعتين سنة وقت الظهر كما تقدم في الـسنن.

(١) المالكية: قالوا: لا تصح الجمعة في البيوت ولا في الفضاء، بل لا بد أن تؤدي في الجامع.

الحنابلة: قالوا: تصح الجمعة في الفضاء إذا كان قريباً من البناء، ويعتبر القرب بحسب العرف فإن لم يكن قريباً فلا تصح الصلاة، وإذا صلى الإمام في الصحراء استخلف من يصلي بالضعاف.

الشافـعية: قالوا: تصح الجمـعة في الفضاء إذا كـان قريباً من البناء، وحد القرب عندهم المكان الذي لا يصح فيه للمسـافر أن يقصر الصلاة متى وصل عنده، وسيأتي تفصيله في مباحث "قصر الصلاة" ومثل الفضاء الخندق الموجود داخل سور البلد إن كان لها سور.

الحنفية: قالوا: لا يشترط لصحـة الجمعة أن تكون في المسجد، بل تصح في الفضـاء، بـشرط أن لا يبعد عن المصر بأكثر من فرسخ، وأن يأذن الإمام بإقامة الجمعة فيه، كما تقدم في الشروط.

(٢) المالكية: قالوا: أقل الجماعة التي تنعقد بها الجمعة اثنا عـشر رجلاً غير الإمام، ويشترط فيهم شروط: أحدها: أن يكونوا ممن تجب عليهم الجمعة ، فلا يصح أن يكون منهم عبد أو صبي أو امرأة ، الثاني : أن يـكونوا متوطنين، فلا =

. . . .

= يصح أن يكون منهم مقيم ببلد الجمعة لتجارة مثلاً أو مسافر نوى الإقامة أربعة أيام، الثالث: أن يحضروا من أول الخطبتين إلى تمام الصلاة، فلو بطلت صلاة واحد منهم، ولو بعد سلام الإمام، وقبل سلامه هو، فسدت الجمعة على الجميع؛ الرابع أن يكونوا مالكيين أو حنفيين، فإن كانوا من الشافعية أو الحنابلة الذين يشترطون أن يكون عدد الجماعة أربعين، فلا تنعقد الجمعة بهم إلا إذا قلدوا مالكاً أو أبا حنيفة، ولا يلزم عند إقامة أول جمعة في قرية حضور أهل القرية كلهم، بل يكفي حضور الاثني عشر على الراجح؛ ويشترط في الإمام أن يكون ممن تجب عليه الجمعة ولو كان مسافراً نوى الإقامة أربعة أيام، لكن بشرط أن تكون الإقامة بغير قصد الخطبة، فإن أقام بقصد الخطبة فلا يصح أن يكون إماماً.

الحنفية: قالوا: يشترط في الجماعة التي تصح بها الجمعة أن تكون بثلاثة غير الإمام، وإن لم يحضروا الخطبة، فلو خطب بحضور واحد، ثم انصرف قبل الصلاة وحضر ثلاثة رجال بعد ذلك وصلى بهم صحت من غير أن يعيد عليهم الخطبة، ويشترط فيها أن يكونوا رجالاً ولو كانوا عبيداً أو مرضى أو مسافرين أو أميين أو بهم صمم، لأنهم يصلحون للإمامة في الجمعة، إما لكل أحد، وإما لمثلهم في الأمي والأخرس بعد أن يخطب واحد غيرهم، إذ لا يشترط أن يكون الخطيب هو إمام الجمعة، فصلاحيتهم للابتداء لغيرهم أولى، بخلاف النساء أو الصبيان، فإن الجماعة في الجمعة لا تصح بهم وحدهم لعدم صلاحيتهم للإمامة بمثلهم فيها ويشترط أن يستمروا مع الإمام حتى يسجد السجدة الأولى. فإن تركوه بعد ذلك بطلت صلاتهم وحدهم وأتمها هو جمعة، وإن تركوه قبل أن يسجد بطلت صلاة الجميع عند أبي حنيفة؛ ويشترط في الإمام أن يكون ولي الأمر الذي ليس فوقه ولي أو من يأذنه بإقامة الجمعة، وهذا شرط في صحة الجمعة، فلو لم يكن الإمام ولي الأمر أو نائبه لم تنعقد الجمعة وصلاها الناس ظهراً، ويجوز لمن أذنه الإمام بإقامة الجمعة أن ينيب غيره، وأن يصرح له بذلك.

الشافعية: قالوا: يشترط في الجماعة التي تصح بها الجمعة أمور: أحدها: أن يكونوا أربعين ولو بالإمام، فلا تنعقد الجمعة بأقل من ذلك؛ فإن نقص العدد عن ذلك جاز تقليد إمام لا يشترط ذلك العدد بشرط أن يحترز المقلد عن التلفيق، كأن يكون في طهارته موافقاً لذلك المذهب؛ ويشترط فيهم أن يكونوا ممن تنعقد بهم الجمعة، بأن يكونوا أحراراً ذكوراً مكلفين متوطنين بمحل واحد، فلا تنعقد بالعبيد والنساء والصبيان والمسافرين، وأن يستمروا مع الإمام في صلاة صحيحة مغنية عن القضاء، بحيث لا تلزمهم إعادتها لعذر إلى أن تنتهي الركعة الأولى، أما الركعة الثانية فلا يشترط فيها بقاء الجماعة، بمعنى أنهم لو نووا مفارقة الإمام فيها وأتموا صلاتهم لأنفسهم صحت جمعتهم، وكذلك الإمام إذا نوى مفارقتهم فيها وأتم لنفسه. أما إذا فسدت صلاة واحد منهم قبل سلام الإمام أو بعده فإن صلاة الجمعة تبطل على الجميع، لأنه يشترط دوام العدد إلى تمامها، فإن أمكنهم إعادتها جمعة لاتساع الوقت وجبت وإلا صلوها ظهراً؛ ويشترط أيضاً أن يفتتح المقتدون صلاتهم عقب افتتاح الإمام صلاته بدون أن يتأخروا عنه زمناً لا يسع قراءة الفاتحة والركوع قبل رفعه من الركوع، فلو تأخروا عن تكبيرة الإمام حتى صار الزمن الذي بين تكبيرهم للإحرام ورفع الإمام من الركوع لا يسع قراءة الفاتحة والركوع لم تنعقد الجمعة، أما الإمام فإن كان من الأربعين فإنه يشترط فيه أن يستكمل الشروط التي شرطت في المقتدين. وإن كان زائداً عن الأربعين صح أن يكون صبياً أو عبداً أو مسافراً؛ ويشترط أن ينوي الإمام الإمامة وإن كان صبياً أو عبداً أو مسافراً؛ وكذا يشترط في المقتدين أو ينووا الاقتداء. فإن لم ينو الإمام أو المقتدون ذلك لم تنعقد، ويشترط أيضاً بقاء العدد كاملاً من أول الخطبة إلى انتهاء الصلاة.

الحنابلة: قالوا: يشترط في جماعة الجمعة شروط:

١ - أن لا يقل عددهم عن أربعين، ولو بإمام.

٢ - أن يكونوا ممن تجب عليهم الجمعة بأنفسهم، وهم الأحرار الذكور البالغون المستوطنون بالمحل الذي يصح أن تقام فيه الجمعة، وهو البلد المبني بناء معتاداً، فلا يصح أن يكون من جماعة الجمعة رقيق ولا أنثى ولا صبي ولا مسافر ولا مقيم غير مستوطن ولا مستوطن بمحل خارج عن بلد الجمعة وإن وجبت عليه تبعاً، كما تقدم.

٣ - أن يكونوا قد حضروا الخطبة والصلاة ولا يشترط أن يحضروا جميع الصلاة. فلو حضر الأربعون جميع الخطبة وبعض الصلاة ثم انصرفوا بعد مجيء بدلهم صحت، أما لو نقص العدد عن الأربعين في أثناء الصلاة قبل حضور ما يكمله، فإنه تبطل. وتجب إعادتها جمعة إن أمكن؛ ثم نقص عدد الأربعين حتى صاروا اثني عشر. فإن الصلاة لا تبطل عليهم، ويجب على الإمام أن يستخلف منهم من يتم بهم صلاتهم. أما هو فصلاته باطلة حيث كان مذهبه يشترط الأربعين؛ فإن كان المأمومون يرون أنه لا بد من أربعين والإمام لا يرى ذلك، ثم نقص عددهم عن الأربعين قبل حضور ما يتم به العدد المذكور، فإن الصلاة تبطل على الجميع.

أركان خطبتي الجمعة

افتتاحها بالحمد

قد ذكرنا لك في مباحث "صلاة العيدين" أن أركان خطبتهـا كأركان خطبة الجمعة ما عـدا افتتاح خطبة العيد، فإنه يكون بالتكبير وافتتاح خطبة الجمعة يكون بالحمـد، وقد ذكرنا لك في مباحث "صلاة العيد" أركان الخطبتين مفصلة عند كل مذهب، على أننا قد بينا هناك أن افتتاح خطبة الجمعة بالحمد ركن عند الشافعية والحنابلة، أما المالكية، والحنفية قالوا: إنه ليس بركن لا في خطبة العيد ولا في خطبة الجمعة، ولذا رأينا أن نذكر لك أركان خطبة الجمعة ههنا أيضاً ليسهل نظرها في كل مذهب، فانظرها تحت الخط[1].

شروط خطبتي الصلاة

هل يشترط أن تكونا بالعربية، وهل يشترط لهما النية؟

يشترط لخطبتي الجمعة أمور: أحدها: أن تتقدما على الصلاة، فلا يعتد بهما إن تأخرتا عنها، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط[2]، ثانيها: نية الخطبة فلو خطب بغير النية لم يعتد بخطبته عند الحنفية والحنابلة، وقال الشافعية والمالكية: إن النية ليست بشرط في صحة الخطبة، إلا أن الشافعية اشترطوا عدم الانصراف عن الخطبة، فلو عطس وقال: الحمد لله، بطلت خطبته، وهذا الشرط لم يوافقهم عليه أحد، ثالثها: أن تكونا بالعربية على تفصيل في المذاهب. فانظره

---

(١) الحنفية: قالوا: الخطبة لها ركن واحد، وهو مطلق الذكر الشامل للقليل والكثير. فيكفي لتحقق الخطبة المفروضة تحميدة أو تسبيحة أو تهليلة، نعم يكره تنزيهاً الاقتصار على ذلك، كما سيأتي في سنن الخطبة، والمشروط عندهم إنما هو الخطبة الأولى، وأما تكرارها فهو سنة كما يأتي في السنن.

الشافعية: قالوا: أركان الخطبة خمسة: أحدها: حمد الله، ويشترط أن يكون من مادة الحمد وأن يكون مشتملاً على لفظ الجلالة، فلا يكفي أن يقول: أشكر الله، أو أثني عليه، أو الحمد للرحمن، أو نحو ذلك، وجاز له أن يقول: أحمد الله، أو إني حامد لله، وهذا الركن لا بد منه في كل من الخطبتين الأولى والثانية، ثانيها: الصلاة على النبي ﷺ في كل من الخطبتين، ولا بد من لفظ الصلاة، فلا يكفي رحم الله سيدنا محمداً ﷺ، ولا يتعين لفظ محمد، بل يكفي أن يذكر اسماً من أسمائه الظاهرة، ولا يكفي الضمير في ذلك، ولو مع تقدم المرجع على المعتمد، ثالثها: الوصية بالتقوى في كل من الخطبتين، ولو بغير لفظها، فيكفي نحو: وأطيعوا الله، ولا يكفي التحذير من الدنيا وغرورها في ذلك من غير حث على الطاعة، رابعها: قراءة آية من القرآن في إحداهما، وكونها في الأولى أولى، ويشترط أن تكون آية كاملة أو بعضاً منها طويلاً، وأن تكون مفهمة معنى مقصوداً من وعد أو وعيد أو حكم أو قصة أو مثل أو خبر، أما نحو قوله تعالى: ﴿ثم نظر﴾ فلا يكفي في أداء ركن الخطبة. خامسها: الدعاء للمؤمنين والمؤمنات في خصوص الثانية، ويشترط أن يكون الدعاء بأمر أخروي، كالغفران إن حفظه، وإلا كفى الدعاء بالأمر الدنيوي وأن لا يخرج منه الحاضرين بأن يقصد غيرهم.

المالكية: قالوا: الخطبة لها ركن واحد. وهو أن تكون مشتملة على تحذير أو تبشير، ولا يشترط السجع فيهما على الأصح فلو أتي بها نظماً أو نثراً صح وندب إعادتها إذا لم يصل، فإن صلى فلا إعادة.

الحنابلة: قالوا: أركان الخطبتين أربعة: الأول: الحمد لله في أول كل منهما بهذا اللفظ، فلا يكفي أحمد الله مثلاً؛ الثاني: الصلاة على رسول الله ﷺ، ويتعين لفظ الصلاة، الثالث: قراءة آية من كتاب الله تعالى، ويلزم أن تكون مستقلة بمعنى أو حكم، فنحو قوله تعالى: ﴿مدهامتان﴾ لا يكفي في ذلك؛ الرابع: : الوصية بتقوى الله تعالى، وأقلها أن يقول: اتقوا الله. أو نحو ذلك.

(٢) المالكية: قالوا: إذا أخرت الخطبتان عن الصلاة أعيدت الصلاة فقط وصحت الخطبتان ولا يعيدهما، بشرط أن يعيد الصلاة قبل أن يخرج من المسجد بدون تأخير، أما إذا لم يعدها قبل الخروج من المسجد أو مضى زمن طويل عرفاً قبل إعادتها. فإنه يجب أن يعيد الخطبتين ويعيد الصلاة بعدهما.

تحت الخط[١]، رابعها: أن تكونا في الوقت، فلو خطب قبله، وصلى فيه لم تصح باتفاق، خامسها: أن يجهر الخطيب بهما، بحيث يسمع الحاضرين، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط[٢].

هل يصح الفصل بين الخطبتين والصلاة بفاصل؟

سادسها: أن لا يفصل الخطيب بين الخطبة والصلاة بفاصل طويل، وقد اختلفت في تحديده المذاهب فانظره تحت الخط[٣]. هذا وقد ذكرنا الشروط ومجتمعة عند كل مذهب تحت الخط[٤].

---

(١) الحنفية: **قالوا: تجوز الخطبة بغير العربية ولو لقادر عليها، سواء كان القوم عرباً أو غيرهم.**

الحنابلة: **قالوا: لا تصح الخطبة بغير العربية إن كان قادراً عليها، فإن عجز عن الإتيان بها أتى بغيرها مما يحسنه، سواء كان القوم عرباً أو غيرهم؛ لكن الآية التي هي ركن من أركان الخطبتين لا يجوز له أن ينطق بها بغير العربية، فيأتي بدلها بأي ذكر شاء بالعربية، فإن عجز سكت بقدر قراءة الآية.**

الشافعية: قالوا: يشترط أن تكون أركان الخطبتين باللغة العربية؛ فلا يكفي غير العربية متى أمكن تعلمها، فإن لم يمكن خطب بغيرها، هذا إذا كان القوم عرباً، أما إن كانوا عجماً فإنه لا يشترط أداء أركانهما بالعربية مطلقاً، ولو أمكنه تعلمها ما عدا الآية، فإنه لا بد أن ينطق بها بالعربية: إلا إذا عجز عن ذلك، فإنه يأتي بدلها بذكر أو دعاء عربي؛ فإن عجز عن هذا أيضاً فعليه أن يقف بقدر قراءة الآية؛ ولا يترجم وأما غير أركان الخطبة فلا يشترط لها العربية بل ذلك سنة.

المالكية: قالوا: يشترط في الخطبة أن تكون باللغة العربية، ولو كان القوم عجماً لا يعرفونها فإن لم يوجد فيهم من يحسن اللغة العربية بحيث يؤدي الخطبة بها سقطت عنهم الجمعة.

(٢) الحنفية: قالوا: يشترط الجهر بالخطبة بحيث يسمعها من كان حاضراً إذا لم يكن به مانع من سماعها؛ فإذا قام به مانع من صمم ونحوه أو كان بعيداً عن الخطيب. فإنه لا يشترط أن يسمعه، على أن الخطبة عند الحنفية تكفي بقول: لا إله إلا الله؛ أو بقول: الحمد لله، أو بقول: سبحان الله. فإذا جهر بهذا فإنه يكون خطبة ولو لم يسمعه أحد؛ ولكن يكره الاقتصار على ذلك **والصاحبان يقولان**: أقل الخطبة أن يأتي بذكر قدر التشهد من قول: التحيات لله إلى قول: عبده ورسوله، **وعلى كل حال فلا بد من** حضور واحد على الأقل لسماعها ممن تنعقد بهم الجمعة، بأن يكون ذكراً بالغاً عاقلاً ولو كان معذوراً بسفر أو مرض.

الشافعية: قالوا: **يشترط أن يجهر الخطيب بأركان الخطبة بحيث يمكنه أن يسمع الأربعين الذين تنعقد بهم الجمعة، أما سماعهم بالفعل فليس بشرط، بل يكفي أن يسمعوه ولو بالقوة، بمعنى أنهم يكونون جميعاً قريباً منه مستعدين لسماعه وإن انصرفوا عن سماعه بنعاس ونحوه؛ أما إن كانوا غير مستعدين لسماعه، كأن كانوا صماً أو نياماً نوماً ثقيلاً أو بعيدين عنه؛ فلا تجزئ الخطبتان لعدم السماع بالقوة.**

الحنابلة: قالوا: يشترط لصحة الخطبتين أن يجهر الخطيب بهما بحيث يسمع العدد الذي تجب عليه الجمعة بنفسه أركان الخطبتين حيث لا مانع من نوم أو غفلة؛ أو صمم ولو لبعضهم؛ فإن لم يسمع العدد المذكور لخفض صوته أو بعدهم عنه لم تصح لفوات المقصود من الخطبة.

المالكية: قالوا: من شروط صحة الخطبة الجهر بها؛ فلو أتى بها سراً لم يعتد بها ولا يشترط سماع الحاضرين ولا إصغاؤهم؛ وإن كان الإصغاء واجباً عليهم في ذاته.

(٣) الشافعية: قالوا: يشترط الموالاة بين الخطبتين، أي بين أركانهما: وبينهما وبين الصلاة، وحد الموالاة أن لا يكون الفصل بقدر ركعتين بأخف ممكن، فإذا زاد عن ذلك بطلت الخطبة ما لم تكن الزيادة عظة.

المالكية: قالوا: يشترط وصل الخطبتين بالصلاة، كما يشترط وصلهما ببعضهما، ويغتفر الفصل اليسير عرفاً.

الحنفية: قالوا: يشترط أن لا يفصل الخطيب بين الخطبتين والصلاة بفاصل أجنبي، كالأكل ونحوه، أما الفاصل غير الأجنبي كقضاء فائتة وافتتاح تطوع بينهما فإنه لا يبطل الخطبة، وإن كان الأولى إعادتها، وكذا لو أفسد الجمعة ثم أعادها، فإن الخطبة لا تبطل:

الحنابلة: قالوا: يشترط لصحة الخطبتين الموالاة بين أجزائهما. وبينهما وبين الصلاة، والموالاة هي أن لا يفصل بينهما بفاصل طويل عرفاً.

(٤) الحنفية: قالوا: شروط صحة الخطبة ستة: أن تكون قبل الصلاة، أن تكون بقصد الخطبة. أن تكون في =

سنن الخطبة

الدعاء لأئمة المسلمين وولاة الأمور في الخطبة

وأما سنن الخطبة فقد ذكرناها مجتمعة عند كل مذهب تحت الخط[١].

= الوقت. أن يحضرها واحد على الأقل، أن يكون ذلك الواحد ممن تنعقد بهم الجمعة، أن لا يفصل بين الخطبة والصلاة بفاصل أجنبي، أن يجهر بها الخطيب بحيث يسمعها من كان حاضراً إن لم يوجد مانع كما تقدم، أما العربية فإنها ليست شرطاً في صحة الخطبة ولو كان قادراً عليها عند الإمام وشرطاً للقادر عليها عندهما، على ما تقدم في تكبيرة الإحرام وأذكار الصلاة.

الشافعية: قالوا: شروط صحة الخطبة خمسة عشر: أن تكون قبل الصلاة، أن تكون في الوقت، أن لا ينصرف عنها بصارف: أن تكون بالعربية، أن يوالي بين الخطبتين، وبينهما وبين الصلاة: أن يكون الخطيب متطهراً من الحدثين، ومن نجاسة غير معفو عنها، أن يكون مستور العورة في الخطبتين: أن يخطب واقفاً، إن قدر فإن عجز صحت الخطبة من جلوس، أن يجلس بين الخطبتين بقدر الطمأنينة، فلو خطب قاعداً لعذر سكت بينهما وجوباً بما يزيد عن سكتة التنفس، وكذا يسكت بينهما إن خطب قائماً وعجز عن الجلوس، أن يجهر بحيث يمكنه أن يسمع الأربعين الذين تنعقد بهم الجمعة أركان الخطبتين، أن يكون الأربعون سامعين، ولو بالقوة أن تقعا في مكان تصح فيه الجمعة، أن يكون الخطيب ذكراً، أن تصح إمامته بالقوم، أن يعتقد الركن ركناً، والسنة سنة إن كان من أهل العلم، وإلا وجب أن لا يعتقد الفرض سنة، وإن جاز عكس ذلك.

الحنابلة: قالوا: شروط صحة الخطبتين تسعة: أن تكونا في الوقت، أن يكون الخطيب ممن تجب عليه الجمعة بنفسه، فلا تجزئ خطبة عبد أو مسافر، ولو نوى إقامة مدة ينقطع بها السفر، أن يشتملا على حمد الله تعالى، أن يكونا باللغة العربية، أن تشتمل كل منهما على الوصية بتقوى الله تعالى، أن يصلي على رسول الله ﷺ ، أن يقرأ آية كاملة من القرآن في كل منهما أن يوالي بين أجزائهما وبينهما وبين الصلاة أن يؤديهما بنية، أن يجهر بأركانهما بحيث يسمع العدد الذي تجب عليه الجمعة بنفسه حيث لا مانع من السماع، كنوم أو غفلة، أو صمم بعضهم.

المالكية: قالوا: يشترط لصحة الخطبتين تسعة شروط: أن يكونا قبل الصلاة، أن تتصل الصلاة بهما أن تتصل أجزاؤهما بعضها ببعض، أن يكونا باللغة العربية، أن يجهر بهما، أن يكونا داخل المسجد، أن يكونا مما تسميه العرب خطبة، أن يحضرهما الجماعة التي تنعقد بها الجمعة وهي اثنا عشر رجلاً، كما يأتي، وإن لم يسمعوا الخطبة، القيام فيها، وقيل: إنه سنة، وقد اعتمد كل من القولين؛ فمن الاحتياط القيام فيها.

(١) الشافعية: قالوا: سنن الخطبة هي: ترتيب الأركان بأن يبدأ بالحمد أولاً. ثم يصلي على النبي ﷺ، ثم يوصي الناس بالتقوى، ثم يقرأ الآية، ثم يدعو للمؤمنين، والدعاء في الخطبة الثانية لأئمة المسلمين وولاة أمورهم بالصلاح واعانة على الحق؛ ولا بأس بالدعاء للملك والسلطان بخصوصه، وزيادة السلام على النبي ﷺ بعد الصلاة عليه، والصلاة والسلام على الآل والصحب، والإنصات وقت الخطبة لمن كان يسمعها لو أنصت، أما من لا يستطيع سماعها، فيندب له الذكر، وأفضله سورة "الكهف" ثم الصلاة على النبي ﷺ، أن تكون الخطبة على منبر؛ فإن لم يكن؛ فعلى شيء مرتفع عن مستوى القوم، وأن يكون المنبر عن يمين من يستقبل المحراب، وأن يسلم الخطيب على من كان عند المنبر قبل الصعود عليه إن خرج من الخلوة المعهودة، فإن دخل من باب المسجد سلم على كل من مر عليه كغيره، وأن يقبل عليهم إذا صعد فوق المنبر؛ وأن يجلس على المنبر قبل الخطبة الأولى، وأن يسلم على القوم قبل أن يجلس، أما رد القوم السلام عليه كلما سلم فواجب، وأن يؤذن واحد بين يدي الخطيب لا جماعة. وإلا كره، وأما الأذان الذي قبله على المنارة فسنة إن توقف اجتماع الناس لها عليه، وأن تكون الخطبة فصيحة قريبة من فهم العامة، متوسطة بين الطول والقصر، وأن تكون الخطبة أقصر من الصلاة وألا يلتفت الخطيب فيها بل يستمر مستقبلا للناس وأن يشغل يسراه بسيف، ولو من خشب، أو عصا، أو نحو ذلك، ويشغل يمناه بحرف المنبر.

الحنابلة: قالوا: سنن الخطبة هي أن يخطب الخطيب على منبر أو موضع مرتفع، وأن يسلم على المأمومين إذا خرج عليهم، وأن يسلم عليهم أيضاً بعد أن يصعد على المنبر، ويقبل عليهم بوجهه، وأن يجلس حتى يؤذن المؤذن بين يديه، وأن يجلس بين الخطبتين قليلاً بقدر سورة "الإخلاص" وأن يخطب قائماً؛ وأن يعتمد على سيف أو قوس أو عصا. وأن يستقبل بخطبته جهة وجهه، فلا يلتفت يميناً أو شمالاً، وأن يقصر الخطبتين، وأن تكون الأولى أطول من الثانية وأن يرفع صوته بهما حسب طاقته، وأن يدعو للمسلمين، ويباح الدعاء لواحد معين، كولي الأمر أو ابنه أو أبيه، ونحو ذلك، وأن يخطب من صحيفة. =

مكروهات الخطبة

مكروهات الخطبة هي ترك سنة من السنن المتقدمة، فمن ترك سنة من سنن الخطبة فإنه يكره له ذلك باتفاق الحنفية، والمالكية، أما الشافعية، والحنابلة فلهم في ذلك تفصيل ذكرناه تحت الخط(١).

الترقية بين يدي الخطيب

يبتدع بعض الناس أن يتكلموا بين يدي الخطيب بقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ وَمَلَائِكَتَهُ يُصَلُّونَ عَلَى النَّبِيِّ﴾ الآية [الأحزاب: ٥٦]، ويزيدون عليها أنشودة طويلة، ثم إذا فرغ المؤذن الذي يؤذن بين يديه يقول: «إذا قلت لصاحبك والإمام يخطب يوم الجمعة: أنصت، فقد لغوت» الحديث: ثم يقول بعد ذلك: أنصتوا تؤجروا، وكل هذا بدعة لا داعي إليها، ولا لزوم لها، خصوصاً ما يعلنه ذلك المؤذن من الجهل بمعنى

= المالكية: قالوا: يسن للإمام أن يجلس على المنبر قبل الخطبة الأولى حتى يفرغ المؤذن من الأذان، وأن يجلس بين الخطبتين قليلاً، وقدّره بعضهم بقراءة سورة "الإخلاص"، ويندب أن تكون الخطبة على منبر، والأفضل أن لا يصعد إلى أعلاه لغير حاجة، بل يقتصر في الصعود على قدر ما يتمكن من إسماع الناس، وأن يسلم على الناس حال خروجه للخطبة، وأصل البدء بالسلام سنة، وكونه حال الخروج وهو المندوب، ويكره أن يؤخر السلام إلى صعوده على المنبر فلو فعل؛ فلا يجب على سامعه الرد عليه، وأن يعتمد حال الخطبتين على عصا ونحوها؛ وابتداء كل من الخطبتين بالحمد والثناء على الله تعالى، وأن يبتدئهم بعد الحمد بالصلاة والسلام على رسول الله ﷺ، وختم الأولى بشيء من القرآن، وختم الثانية بقول: يغفر الله لنا ولكم، ويقوم مقام ذلك: اذكروا الله يذكركم، واشتمالهما على الأمر بالتقوى والدعاء لجميع المسلمين، والترضي على الصحابة، ويستحب الدعاء لوليّ الأمر بالنصر على الأعداء وإعزاز الإسلام به، ويستحب أيضاً الطهارة في الخطبتين، وأن يدعو فيهما بإجزال النعم، ودفع النقم، والنصر على الأعداء، والمعافاة من الأمراض والأدواء، وجاز الدعاء لوليّ الأمر بالعدل والإحسان، ويندب أن يزيد في الجهر حتى يسمع القوم الخطبة، وأن يكون جهره في الثانية أقل من جهره في الأولى، وأن تكون الثانية أقصر من الأولى، وأن يخفف الخطبتين.

الحنفية: قالوا: يسن للخطبة أمور: بعضها يرجع إلى الخطيب، وبعضها يرجع إلى نفس الخطبة، فيسن للخطيب أن يكون طاهراً من الحدثين الأكبر والأصغر؛ فإن لم يكن كذلك صحت مع الكراهة، ويندب إعادة خطبة الجنب إن لم يطل الفصل، وأن يجلس الخطيب على المنبر قبل الشروع في الخطبة، وأن يخطب وهو قائم، فلو خطب قاعداً أو مضطجعاً أجزأه مع الكراهة، وأن يعتمد على سيف متكئاً عليه بيده اليسرى في البلاد التي فتحت عنوة، بخلاف البلاد التي فتحت صلحاً، فإنه يخطب فيها بدون سيف، وأن يستقبل القوم بوجهه فلا يلتفت يميناً ولا شمالاً، وأن يخطب خطبتين إحداهما سنة والأخرى شرط لصحة الجمعة: كما تقدم، وأن يجلس بينهما بقدر ثلاث آيات على المذهب، فلو ترك الجلوس أساء، وأن يبدأ الأولى منهما بالتعوذ في نفسه، ثم يجهر فيها بالحمد لله والثناء عليه بما هو أهله؛ والشهادتين، والصلاة والسلام على النبي ﷺ، والعظة بالزجر عن المعاصي، والتخويف والتحذير مما يوجب مقت الله تعالى وعقابه وسبحانه والتذكير بما به النجاة في الدنيا والآخرة، وقراءة آية من القرآن، ويبدأ الثانية بالحمد لله والثناء عليه. والصلاة والسلام على رسوله، ويدعو فيها للمؤمنين والمؤمنات، ويستغفر لهم، أما الدعاء للملك والأمير بالنصر والتأييد والتوفيق لما فيه مصلحة رعيته ونحو ذلك فإنه مندوب، لأن أبا موسى الأشعري كان يدعو لعمر في خطبته، ولم ينكر عليه أحد من أصحاب النبي ﷺ.

ويسن للخطيب أيضاً أن يجلس في ناحية خلوته، ويكره له أن يسلم على القوم، وأن يصلي في المحراب قبل الخطبة، وأن يتكلم في الخطبتين بغير الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

(١) الشافعية: قالوا: إن ترك السنن المتقدمة ليس مكروهًا، على إطلاقه، بل منه ما هو مكروه، ومنه ما هو خلاف الأولى. فمن المكروه في الخطبة أن يتكلم سامعها خلالها، وأن يؤذن جماعة بين يدي الخطيب، ومن خلاف الأولى أن يغمض عينيه لغير حاجة حال الخطبة.

الحنابلة: قالوا: إن ترك السنن المتقدمة منه ما هو مكروه، ومنه ما هو خلاف الأولى، فمن المكروه استدبار القوم حال الخطبة، ورفع يديه حال الدعاء فيه.

الحديث، لأنه يأمر بالإنصات وعدم الكلام، ثم يتكلم هو بعده بقوله: أنصتوا تؤجروا، ولا أدري ما هو الداعي لهذه الزيادة التي لم يأمرنا بها الدين، وقواعـده تأباها، لأن الغرض في هذا المقام إظهار الخضوع والخشوع لله عز وجل، فكل تهويش أو كلام سوى كلام الخـطيب لغو فاسد لا قيمة له، وقد وافق على هذا المالكية، والحنفية على المعتمد عندهم، وإليك تفصيل المذاهب في ذلك تحت الخط(١).

مبحث الكلام حال الخطبة

لا يجوز الكلام حال الخطبة على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط(٢).

---

(١) المالكية: قالوا: الترقية بدعة مكروهة لا يجوز فعلها، إلا إذا شرطها واقف في كتاب وقفه.

الحنفية: قالوا: إن الكلام بعـد خروج الإمام من خلوته إلى أن يفـرغ من صلاته مكروه تحريماً، سواء كـان ذكراً أو صلاة على النبي ﷺ، أو كلاماً دنيـوياً، وهذا هو مذهب الإمام، وهو المعتمد. وبذلك تعلم أن التـرقية وكل كلام مكروه تحريماً في هذا المقام، وقال صاحباه: لا يكره الكلام كذلك إلا حال الخطبة، أما بعد خروج الإمام من خلوته وحال جلوسه على المنبر ساكتاً فلا يكره الكلام، وإنما تكره الصـلاة، وعلى هذا فلو تكلم بذكر أو صلاة على النبي بدون تهويش، فإنها تجوز عندهما، وعلى كل حال فالترقية بهذه الكيفية بدعة مكروهة في نظر الحنفية، وتركها أحوط على كل حال.

الشافعية: قالوا: إن الترقية المعروفة بالمـساجد - وإن كـانت بدعة، لم تكن في عهد رسول الله ولا عهد أصحابه - ولكنها حسنة لا يأباها الدين، لأنها لا تخلو من حث عـلى الصلاة على النبي ﷺ وتحذير من الكلام والإمام يخطب يوم الجمـعة بذكر الآية والحـديث ، ومما لا شك فيه أن الشـافعيـة الذين يقولون بالجـواز لا يبيحون الـتغني بالصيغ المشـهورة المعروفة، كقولهم: اللّهم صل وسلم وكرم ومجد وبارك على من تظلله الغمامة إلخ، فإن ذلك التغني لا يجوز باتفاق.

الحنابلة: قالوا: لا يجوز الكلام حال الخطبـتين، أما قبلهما أو بينهما عند سـكوت الخطيب فإن الكلام يباح، ويباح الكلام أيضاً إذا شرع الخطيب في الدعاء، وبذلك تعلم حكم الترقية عندهم.

(٢) الحنفية: قالوا: يكره الكلام تحريماً حـال الخطبة، سواء أكان بعيداً عن الخطيب أم قـريباً منه في الأصح، وسواء أكان الكلام دنيوياً أم بذكر ونحوه على المشهور؛ وسـواء حصل من الخطيب لغو بذكر الظلمة أو لا، وإذا سمع اسم النبي ﷺ يصلي عليه في نفـسه، ولا بأس أن يشيـر بيده ورأسه عند رؤية المنكر، وكمـا يكره الكلام تحريماً حال الخطبـة كذلك تكره الصلاة كما تقدم، باتفاق أهل المذهب: أما عند خـروج الإمام من خلوته فالحكم كذلك عند أبي حنيفة، لأن خروج الإمام عنده يقطع الصلاة والكلام، وعند صاحبيه يقطع الصلاة دون الكلام، ومن الكلام المكروه رد الـسلام بلسـانه وبقلبه، ولا يلزمه قبل الفراغ من الخطبة أو بعدها، لأن البدء بالسلام غيـر مأذون فيه شرعاً، بل يأثم فاعله، فلا يجب الرد عليه، وكذا تشـميت العاطس، ويكره للإمـام أن يسلم على الناس، وليس من الكلام المكروه والتحـذير من عقرب أو حـية، أو النداء لخوف على أعمى ونحو ذلك، مما يترتب عليه دفع ضرر.

المالكية: قالوا: يحرم الكلام حـال الخطبة وحال جلوس الإمام على المنبر بـين الخطبتين، ولا فرق في ذلك بين من يسمع الخطبة وغيره، فالكل يحرم عليه الكلام، ولو كان بـرحبة المسجد أو الطرق المتصلة به، وإنما يحرم الكلام المذكور ما لم يحصل من الإمـام لغو في الخطبـة، كأن يمدح من لا يجوز مـدحه أو يذم من لا يجـوز ذمه، فإن فـعل ذلك سقطت حرمته، ويجوز الكلام حال جلوسه على المنبر قبل الشروع في الخطبة وفي آخر الخطبة الثانية عند شروع الخطيب في الدعاء للمـسلمين أو لأصحاب الرسول عليه السلام أو الخليفة، ومن الكلام المحرم حال الخطبة ابتداء الـسلام ورده على من سلم، ومنه أيضاً نهي المتـكلم حال الخطبة. وكـما يحرم الكلام تحـرم الإشارة لمن يتكلم ورميـه بالحصى ليـسكت؛ ويحـرم أيضاً الشرب وتشميت العاطس، لكن يندب للعاطس والإمـام يخطب أن يحمد الله سراً، وكذلك إذا ذكر الخطيب آية عذاب أو ذكر النار مثـلاً، فإنه يندب للحاضر أن يتـعوذ سراً قليلاً، وإذا دعـا الخطيب ندب للحاضر التأمين، ويكـره الجهر بذلك، ويحرم الكثير منه ومثل التأمين التعوذ والاستغـفار والصلاة على النبي عليه الـسلام إذا وجد الـسبب لكل منهما، فيندب كل منهما سـراً إذا كان قليلاً، وأما التنفل فـيحرم بمجرد خروج الإمـام للخطبة، والقاعدة أن خروج الخـطيب يحرم الصلاة، وكلامه يحرم الكلام.

الشافعية: قالوا: من كان قريباً من الخطيب بحيث لو أنصت يسمعه يكره له تنزيهاً أن يتكلم أثناء أداء الخطيب أركان الخطبة، وإن لم يسمع بالفعل، وقيل: يحرم؛ أما ما زاد على أركان الخطبة فإنه لا يكره الكلام في أثناء أدائه، كما لا يكره الكلام قبل الخطبة، ولو خرج الإمام من خلوته ولا بعدها قبل إقامة الصلاة ولا بين الخطبتين، وكذا لا يـكره كـلام مـن =

تخطي الجالسين لحضور الجمعة أو اختراق الصفوف

لا يجوز اختـراق صفوف الجالسين لحضور الجـمعة، ويقال له: تخطي الرقاب بشـروط مفصلة في المذاهب. فانظرها تحت الخط(١).

السفر يوم الجمعة

لا يجوز السفر يوم الجمعة باتفاق المذاهب، إلا أن في حكمه تفصيلاً ذكرناه تحت الخط(٢).

= كان بعـيداً عنه، بحيث لو أنصت لا يسمع؛ ويسن له حيـنذاك أن يشتغل بالذكـر، ويـستثـنى من كراهة الكلام المذكور أربعة أمور: الأول: تشميت العاطس، فإنـه مندوب؛ الثاني: رفع الصوت بالصلاة على النبي ﷺ عند ذكر اسمه الكريم من غير مبالغة في رفعه، فإنه مندوب أيضاً؛ الثـالث: رد السلام، فإنه واجب، وإن كان البدء بالسلام على مـستمع الخطبة من الكلام المكروه؛ الرابع: مـا قصد به دفع أذى، كـإنقاذ أعمى أو التحـذير من عقرب ونحوه، فـإنه واجب، أما الصلاة حال الخطبة فقد تقدم حكمها.

الحنابلة: قالوا: يحـرم على من كان قريباً من الخطيب يـوم الجمعة - بحـيث يسمعه - أن يتكلم حـال الخطبة بأي كلام، ذكراً كان أو غيـره، ولو كان الخطيب غير عدل، إلا الخطيب نفسه، فإنه يجوز له أن يتكلم مع غـيره لمصلحة، كما يجوز لغيـره أن يتكلم معه: نعم يباح للمـستمع أن يصلي على النبي ﷺ عند ذكر اسمـه، ولكن يسن له أن يصلي عليه سراً، وكذا يجوز له أن يؤمِّن على الدعـاء، وأن يحمد إذا عطس خفية، وأن يشمـت العاطس، وأن يرد السلام بالقول لا بالإشارة؛ أما من كان بعيـداً عن الخطيب بحيث لا يسمعه، فإنه يجوز له الكلام، وإذا اشتـغل بالقراءة والذكر ونحو ذلك كان أفضل من السكوت، وليس له أن يرفع صوته بذلك لئلا يشغل غيره عن الاستماع للخطيب، وكذلك لا يحرم الكلام قبل الخطبتين أو بعـدهما، ولا في حال سكوت الخطيب بين الخطبتين، ولا عند شـروع الخطيب في الدعاء، لأنه يكون قد فرغ من أركان الخطـبة، والدعاء لا يجب الإنصات له ومن سـمع غيره يتكلم فليس له إسكاته بالقول، بل لـه أن يشير له بوضع إصبعه السبابة على فيه، وقد يجب الكلام حال الخطبة إذا كان لإنقاذ أعمى أو تحذير الغير من حية أو عقرب أو نار أو نحو ذلك.

(١) الحنفية: قالوا: تخطي الصفوف يوم الجمعة لا بأس به بشرطين: الأول: أن لا يؤذي أحداً به، بأن يطأ ثوبه أو يمس جسـده؛ الثـاني: أن يكون ذلك قال شـروع الإمام في الخطبـة، وإلا كـره تحريماً، ويسـتثنى من ذلك مـا إذا تخطى لضرورة، كأن لم يجد مكاناً يجلس فيه إلا بالتخطي، فيباح له حينئذ مطلقاً.

الشافعية: قالوا: تخطي الرقاب يوم الجمعـة مكروه، وهو أن يرفع رجله، ويخطي بها كتف الجالس؛ أما المرور بين الصفوف بغيـر ذلك فليس من التخطي، ويستثنى من التخطي المكروه أمور: منهـا أن يكون المتخطي ممن لا يتأذى منه كأن يكون رجلاً صالحـاً أو عظيماً، فإنه لا يكره؛ ومنها أن يجد أمـامه فرجة يريد سدها، فيـسن له في هذه الحالة أن يتخطى لسدها؛ ومنها أن يجلس في الصـفوف الأمامية التي يسـمع الجالسون فيها الخطيب من لا تنعـقد بهم الجمعة، كالـصبيان ونحوهم، فإنه يجب في هذه الحالة على من تنعقد بهم الجمعـة أن يتخطوا الرقاب؛ ومنها أن يكون المتخطي إمام الجمعة. إذا لم يمكنه الوصول إلى المنبر إلا بالتخطي.

الحنابلة: قالوا: يكره لغير الإمام والمؤذن بين يدي الخطيب إذا دخل المسجد لصلاة الجمعة أن يتخطى رقاب الناس إلا إذا وجد فرجة في الصف المتقدم، ولا يمكنه الوصول إليها إلا بالتخطي، فإنه يباح له ذلك؛ والتخطي المكروه وهو أن يرفع رجله، ويخطي بها كتف الجالس.

المالكية: قالوا: يحـرم تخطي الرقاب حال وجود الخطيب على المنبـر، ولو كان لـسد فرجـة في الصف، ويكره قبل وجود الخطيب على المنبر إن كان لغير سد فرجة، ولم يتـرتب عليه إيذاء أحد من الجالـسين، فإن كان لسد فرجة جاز، وإن ترتب عليه إيذاء حرم، ويجوز التخطي بعد فراغ الخطبة وقبل الصلاة، كما يجوز المشي بين الصفوف ولو حال الخطبة.

(٢) الحنفية: قالوا: يكره الخروج من المصر يوم الجـمعة بعد الأذان الأول إلى أن يصلي الجمعـة على الصحيح، أما السفر قبل الزوال فلا يكره.

المالكية: قالوا: يكره السفر بعد فجـر الجمعة لمن لا يدركها في طريقه وإلا جاز، كما يجوز الـسفر قبل الفجر، أما السفر بعد الـزوال فحرام، ولو كان قبل الأذان إلا لضرورة، كفـوات رفقة يخشى منه ضرراً على نفـسه أو ماله، وكذا إذا علم أنه يدركها في طريقه، فيجوز له السفر في الحالتين. =

لا يصح لمن فاتته الجمعة بغير عذر أن يصلي الظهر قبل فراغ الإمام

من وجبت عليه الجمعة، وتخلف عن حضورها بغير عذر لا يصح أن يصلي الظهر قبل فراغ الإمام من صلاة الجمـعة بسلامه منها، فلو صلى الظهر في هـذه الحالة لم تنعقد، باتفاق الشافـعية، والحنابلة، وخالف الحنفية، والمالكية. فانظر مذهبهم تحت الخط (١).

أما من لا تجب عليه الجمعة كالمريض ونحوه فتصح صلاة الظهر منه، ولو حال اشتغال الإمام بصلاة الجمـعة، ويندب له تأخير الـظهر إذا رجا زوال عذره، أمـا إذا لم يرج ذلك فيندب له تعجـيلها في أول وقتها، ولا ينتظر سلام الإمام، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (٢).

هل يجوز لمن فاتته الجمعة أن يصلي الظهر جماعة؟

من فاتته الجمعـة لعذر أو لغيره جاز له أن يصلي الظهر جماعـة، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (٣).

= الشافعية: قالوا: يحرم على من تلزمه الجمعة السفر بعد فجر يومها إلا إذا ظن أنه يدركها في طريقه أو كان السفر واجباً، كـالسفر لحج ضاق وقـته وخاف فوته، أو كـان لضرورة، كخوفـه فوات رفقة يلحـقه ضرر بفوتهم، وأمـا مجرد الوحشة بفوتهم فلا يبيح السـفر، أما السفر قبل فجرها فمكروه.

الحنابلة: قالوا: يحرم سفر من تلزمه الجمعة بعد الزوال إلا إذا لحقه ضرر، كتخلفه عن رفقته في سفر مباح فيباح له السفر بعـد الزوال حينئذ، أما السـفر قـبل الزوال فمكروه، وإنما يكون السفر المذكور حـراماً أو مكروهاً إذا لم يأت بها في طريقه، وإلا كان مباحاً.

(١) الحنفية: قالوا: من لا عذر له يمنعـه عن حضور الجمعة إذا لم يـحضرها وصلى الظهر قبل صلاة الإمـام انعقد ظهره موقـوفاً، فإن اقتصـر على ذلك بأن انصرف عن الجمعة بالمـرة صح ظهره؛ وإن حرم عليه ترك الجمـعة، أما إذا لم ينصرف بأن مشى إلى الجـمعة، فإن كان الإمام لـم يفرغ من صلاته، بطل ظهره بالمشي إذا انفصل عن داره وانعـقد نفلاً، ووجب عليه أن يدخل مع الإمام في صلاته، فإن لم يدركه أعاد الظهر، وإن كان الإمام قد فرغ من صلاته لم يبطل ظهره بالمشي، ومثله ما إذا كان مشيه مقارناً لفراغ الإمام أو قبل إقامة الجمعة.

المالكية: قالوا: من تلزمه الجمعة، وليس له عذر يبـيح له التخلف عنها إن صلى الظهر، وهو يظن أنه لو سعى إلى الجمعة أدرك منها فصلاته باطلة على الأصح، ويعيدها أبداً، وأمـا إذا كان بحيث لو سعى إلى الجمعة لا يدرك منها ركعة فصلاته الظهر صحيحة، كما تصح ممن لا تلزمه الجمعة، ولو علم أنه لو سعى إليها يدركها بتمامها.

(٢) الحنفية: قالوا: يسـن للمعـذور تأخير صلاة الظهر بعد صـلاة الجمعة، أما صلاته قـبل ذلك فمكروهة تنزيهاً، سواء رجا زوال عذره أو لا.

(٣) الحنفية: قالوا: من فـاتته صلاة الجمعـة لعذر أو لغيره يكـره له صلاة ظهر الجمعـة بالمصر بجمـاعة، أما أهل البوادي الذين لا تصح منهم الجمعـة فيجوز لهم صلاة ظهر الجمعـة بجماعة من غير كراهة، لأن يوم الجمـعة بالنسبة لهم كغيره من باقي الأيام.

الشافـعية: قالوا: من فاتتـه الجمعة لعذر أو لغـيره سن له أن يصلي الظهر في جماعـة، ولكن إن كان عذره ظاهراً كالسفر ونحوه سن له أيضاً إظهـار الجماعة، وإن كان عذره خفياً، كالجوع الشـديد، سن إخفاء الجماعة، ويجب على من ترك الجمعة بلا عذر أن يصلي عقب سلام الإمام فوراً.

الحنابلة: قالوا: من فاتته الجمعة لغير عذر أو لم يفعلها لعدم وجوبها عليه، فالأفضل له أن يصلي الظهر في جماعة مع إظهاره، ما لم يخش الفتنة من إظهار جماعتها؛ وإلا طلب إخفاءها.

المالكية: قالوا: تطلب الجماعة في صلاة الظهر يوم الجمعة من معذور يمنعه عذره من حضور الجمعة، كالمريض الذي لا يـستطيع السعي لها والمسجون؛ ويندب له إخفاء الجماعة لـئلا يتهم بالإعراض عن الجمعة؛ كـما يندب له تأخيرها عن صلاة الجمعة، أمـا من ترك الجمعة بغير عذر أو لعـذر لا يمنعه من حضورها، كخوف على ماله لو ذهب للجـمعة، فهذا يكره له الجماعة في الظهر.

من أدرك الإمام في ركعة أو أقل من صلاة الجمعة

من أدرك الإمام في الركعة الثانية فقد أدرك الجمعة. فعليه أن يأتي بركعة ثانية ويسلم باتفاق أما إذا أدركه في الجلوس الأخير فقط فإنه يلزمه أن يصلي أربع ركعات ظهراً، بأن يقف بعد سلام الإمام، ويصلي أربع ركعات؛ ولا يكون مدركاً للجمعة باتفاق المالكية، والشافعية، وخالف الحنفية؛ والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (١).

مندوبات الجمعة

تحسين الهيئة - قراءة سورة الكهف - المبادرة بالذهاب للمسجد، وغير ذلك.

وأما **مندوبات الجمعة**، فمنها تحسين الهيئة، بأن يقلم أظفاره، ويقص شاربه، وينتف إبطه ونحو ذلك ومنها **التطيب والاغتسال**، وهو سنة باتفاق ثلاثة. وقال المالكية: إنه مندوب لا سنة. والأمر في ذلك سهل، **ذكرناه قبلاً**، ومنها قراءة سورة الكهف يومها وليلتها، فيندب لمن يحفظها أو يمكنه قراءتها في المصحف **أن يفعل ذلك**؛ أما قراءتها في المساجد فإن ترتب عليها تهويش أو إخلال بحرمة المسجد برفع الأصوات، والكلام الممنوع، فإنه لا يجوز باتفاق، وقد تقدم في مبحث "ما يجوز فعله في المساجد وما لا يجوز" فارجع إليه إن شئت: ومنها الإكثار من الصلاة على النبي ﷺ ومنها الإكثار من الدعاء يومها لقوله ﷺ «إن في الجمعة ساعة لا يوافقها عبد مسلم يسأل الله تعالى شيئاً إلا أعطاه إياه» وأشار بيده يقللها، رواه مسلم، ومنها المبادرة بالذهاب إلى موضع إقامتها لغير الإمام؛ أما هو فلا يندب له التبكير، وليس للمبادرة وقت معين، فله أن يذهب قبل الأذان. ومنها المشي بسكينة إلى **موضعها بساعتين أو أكثر أو أقل**، عند ثلاثة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (٢)، ومنها أن يتزين **بتحسين ثيابه، والأفضل ما كان** أبيض؛ باتفاق الشافعية، والحنفية، أما المالكية، والحنابلة فانظر **مذهبهم تحت الخط (٣)**.

مباحث الإمامة في الصلاة

يتعلق بها مباحث: **الأول**: تعريفها، وبيان العدد الذي تتحقق به، الثاني: حكمها، ودليله، الثالث: شروطها، ويتعلق بالشروط أمور: منها حكم إمامة النساء، ومنها حكم إمام الصبي المميز، ومنها حكم إمامة الأميّ الذي لا يقرأ ولا يكتب، ومنها حكم إمامة المحدث الذي نسي حدثه، ومنها حكم إمامة الألثغ ونحوه، ومنها نية المأموم الاقتداء، ومنها نية الإمام الإمامة، ومنها اقتداء الذي يصلي فرضاً بإمام يصلي نفلاً؛ ومنها متابعة المأموم لإمامه، ومنها اتحاد فرض المأموم والإمام، فلا تصح صلاة ظهر خلف عصر مثلاً؛ فكل هذه المباحث تتعلق بمبحث واحد من مباحث الإمامة، وهو المبحث

---

(١) الحنفية:قالوا: من أدرك الإمام في أي جزء من صلاته فقد أدرك الجمعة ولو تشهد سجود السهو، وأتمها جمعة على الصحيح.

الحنابلة:قالوا: من أدرك مع إمام الجمعة ركعة واحدة بسجدتيها أتمها جمعة، وإلا أتمها ظهراً إن كان يصلي الجمعة في وقت الظهر؛ بشرط أن ينويه، وإلا أتمها نفلاً، ووجبت عليه صلاة الظهر.

(٢) المالكية:قالوا: يندب الذهاب للجمعة وقت الهاجرة، ويبتدئ بقدر ساعة قبل الزوال، وأما التبكير، وهو الذهاب قبل ذلك؛ فمكروه.

(٣) المالكية:قالوا: المندوب لبس الأبيض يوم الجمعة، فإن وافق يوم الجمعة يوم العيد لبس الجديد أول النهار، ولو كان أسود، لما عرفت أن السنة يوم العيد هي أن يلبس الجديد مطلقاً أبيض أو أسود فإذا خرج لصلاة الجمعة فإنه يندب له أن يلبس الأبيض، وبذلك يكون قد أدى حق العيد وحق الجمعة.

الحنابلة:قالوا: المندوب يوم الجمعة هو الأبيض لا غير.

الثالث، وبقي من مباحثها المبحث الرابع: أعني الأعذار التي تسـقط بها صلاة الجماعة، الخامس: مبحث من له حَق التقدم في الإمامـة، السادس: مبحث مكروهات الإمامة، السابع: مـبحث كيف يقف المأموم مع إمـام ؟ وكيف يقـف الإمام مع المأمـومين ؟ ومن أحق بالوقـوف في الصف الأول، الثـامن: تراص الصفوف وتسويتها، التاسع: يصح لمن صلى فرضاً جـماعة أن يصلي مع جماعة أخرى، العاشر: تكرار الجماعـة في المسجد الواحـد، الحادي عشر: مـبحث بيان القدر الذي تدرك به الجـماعة، الثانـي عشر: مبحث إذا فـات المقتدي أداء بعض الركعـات أو كلها مع إمامه لعذر، كـزحمة ونحوها، الثـالث عشر: مبحث الاستخلاف. وإليك بيانها بالعناوين الآتية.

تعريف الإمامة في الصلاة، وبيان العدد الذي تتحقق به

الإمامة في الصلاة معروفة، وهي أن يربط الإنسان صـلاته بصلاة إمام مستكمل للشروط الآتي بيانها، فيتبعه في قيامه وركوعه وسـجوده وجلوسه ونحو ذلك، مما تقدم بيانه في "أحكام الصلاة" فهذا الربط يقال له: إمامة، ولا يخـفى أن هذا الربط واقع من المأموم: لأنه كناية عن اتباع المأموم الإمام في أفـعال الصلاة. بحيث لو بطلت صلاة المأموم لا تبطل صلاة الإمام، أما إذا بطلت صلاة الإمام فإن صلاة المأموم تبطل، لأنه قد ربط صـلاته بصلاة الإمام، وتتحـقق الإمامة في الصلاة بواحـد مع الإمام فأكثـر، لا فرق بين أن يكون الواحد المذكور رجلاً أو امرأة، باتفاق، فـإن كان صبياً مميزاً فإن الإمامة تتحقق به عند الحنفـية، والشافعية: وخالف المالكية، والحنابلة، فقالوا: لا تتحقق صلاة الجماعة بصبي مميز مع الإمام وحدهما.

حكم الإمامة في الصلوات الخمس، ودليله

اتفقت المذاهب على أن الإمامة مطلوبة في الصلوات المفـروضة فلا ينبغي للمكلف أن يصلي منفرداً بدون عذر من الأعذار الآتي بيـانها؛ على أن الحنابلة قالوا: إنها فـرض عين في كل صلاة من الصلوات الخمس المفروضة، ولم يوافقهم على ذلك أحد من الأئمة الثلاثة، كـما ستعرفه في التفصيل الآتي؛ وقد استدل الحنابلة، ومن وافقهم من العلمـاء على ذلك بما رواه البخاري عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ، قال: «والذي نفسي بيده لقد هممت أن آمر بحطب فيحطب. ثم آمر بالصلاة فيؤذن لها ثم آمر رجلاً فيؤم الناس، ثم أخالف إلـى رجال فأحـرق عليهم بيوتهم، والـذي نفسي بيده لو يعلم أحـدهم أنه يجد عـرقاً سمـيناً، أو مرمـاتين حسنتين لشـهد العـشاء» . «العرق»: بفـتح العين، وسكون الراء - قطعة لحم على عظم، "والمرماتين" بكسـر الميم - تثنية مرماة: وهي سـهم دقيق يتعلم عليه الرمي ليـصطاد به ما يملأ به بطنه، فـهذا الحـديث يدل على أن الجمـاعة فـرض، لأن عقـوبة التحـريق بالنار لا تكون إلا على ترك الفرض، وارتكاب المحرم الغليظ، ولا يلزم في الدلالة على ذلك أن يحـرقهم بالفعل، بل يكفي أن يعلم الناس عظيم قدر الجماعة، واهتمام النبي ﷺ بشأنها، وهذا وجيه، ولكن مما لا شك فيه أن هذا الحديث لم تذكر فيـه سوى صلاة العشاء، فإذا كـان للحنابلة ومن معهم وجه في الاسـتدلال به، فإنما يكون في صلاة العـشاء وحدها، أما باقي الصلوات الخـمس فلا تؤخذ من هذا الحـديث؛ على أن علماء المذاهب الأخرى قد أجابوا عن هذا بأجوبة كثيرة: منها أن هذا الحديث كان في بدء الإسلام، حيث كان المسلمون في قلة، وكانت الجماعة لازمـة في صلاة العشاء بخصوصها، لأنها وقت الفراغ من الأعـمال، فلما كثر المسلمون نسخ بقوله ﷺ : «صلاة الجماع تفضل صلاة الفذ بسبع وعشرين درجة» ، فإن الأفضلية تقتضي الاشتراك في الفضل، ويلزم من كون صلاة الفذ فاضلة أنهـا جائزة، وأيضاً فقد ثبت نسخ التحريق بالنار في الحنفية قالوا: المتخلفين باتفاق؛ فالاستدلال به على الفرضية ضعيف، وقد استدل الحنابلة على فرضية

الصلاة جماعة أيضاً بقوله تعالى: ﴿وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ الصَّلَاةَ فَلْتَقُمْ طَائِفَةٌ مِّنْهُم مَّعَكَ وَلْيَأْخُذُوا أَسْلِحَتَهُمْ فَإِذَا سَجَدُوا فَلْيَكُونُوا مِن وَرَائِكُمْ وَلْتَأْتِ طَائِفَةٌ أُخْرَىٰ لَمْ يُصَلُّوا فَلْيُصَلُّوا مَعَكَ وَلْيَأْخُذُوا حِذْرَهُمْ وَأَسْلِحَتَهُمْ﴾ [النساء: ١٠٢]، ووجه الاستدلال أن الله تعالى قد كلفهم بصلاة الجماعة في وقت الشدة والحرج، فلو لم تكن الجماعة واجبة لما كلفهم بأن يصلوها على هذا الوجه، ولكن علماء المذاهب الأخرى قالوا: إن الآية تدل على أن الإمامة مشروعة، لا على أنها فرض عين؛ أما قولهم: إن هذا الوقت وقت خوف وشدة فذلك صحيح، ولكن تعليمهم للصلاة بهذه الكيفية قد يكون فيه حذر أكثر من صلاتهم فرادى، لأن الفئة الواقفة إزاء العدو حارسة للآخرين، فإذا وجدت فرصة للعدو للهجوم عليهم بغتة نبهتهم الفرقة الحارسة ليقطعوا صلاتهم، ويقاوموا عدوهم، وذلك منتهى الدقة والحذر؛ نعم تدل الآية على عظم قدر الصلاة جماعة عند المسلمين الأولين الذين كانوا يشعرون بعظمة خالق الكائنات الحي الدائم الذي لا يفنى حقاً، ويعرفون أن الصلاة تذلل لخالقهم، وخضوع لا ينبغي إهماله حتى في أحرج المواقف وأخطرها، ومما لا شك فيه أن صلاة الجماعة مطلوبة باتفاق، إنما الكلام في أنها فرض عين في جميع الصلوات الخمس، وجمهور أئمة المسلمين على أنها ليست كذلك.

وبعد فحكم صلاة الجماعة في الصلوات الخمس المفروضة مبين في كل مذهب من المذاهب الأربعة تحت الخط(١).

حكم الإمامة في صلاة الجمعة والجنازة والنوافل

قد عرفت حكم الإمامة في الصلوات الخمس المفروضة، وبقي حكمها في غير ذلك من الصلوات الأخرى، كصلاة الجنازة والجمعة والعيدين والكسوف والاستسقاء، وباقي النوافل، فانظره مفصلاً في كل

---

(١) المالكية: قالوا: في حكم الجماعة في الصلوات الخمس قولان: أحدهما مشهور، والثاني أقرب إلى التحقيق، فأما الأول فهو أنها سنة مؤكدة بالنسبة لكل مصل، وفي كل مسجد، وفي البلد الذي يقيم به المكلف، على أنه إن قام بها بعض أهل البلد لا يقاتل الباقون على تركها، وإلا قوتلوا لاستهانتهم بالسنة، وأما الثاني فهو أنه فرض كفاية في البلد، فإن تركها جميع أهل البلد قوتلوا؛ وإن قام بها بعضهم سقط الفرض عن الباقين، وسنة في كل مسجد للرجال، ومندوبة لكل مصل في خاصة نفسه، وللمالكي أن يعمل بأحد الرأيين، فإذا قال: إنها سنة عين مؤكدة يطلب أداؤها من كل مصل وفي كل مسجد؛ فقوله صحيح عندهم، على أنها وإن كانت سنة عين مؤكدة بالنسبة لكل مصل. ولكن إن قام بها بعض أهل البلد لا يقاتل الباقون على تركها، فالبلد الذي فيها مسجد تقام فيه الجماعة يكفي في رفع القتال عن الباقين، ومن قال: إنها فرض كفاية فإنه يقول إذا قام بها البعض سقطت عن الباقين، وقد وافقهم الشافعية في هذا القول، وإن خالفوهم في التفصيل الذي بعده.

الحنفية: قالوا: صلاة الجماعة في الصلوات الخمس المفروضة سنة عين مؤكدة، وإن شئت قلت هي واجبة، لأن السنة المؤكدة هي الواجب على الأصح؛ وقد عرفت أن الواجب عند الحنفية أقل من الفرض، وأن تارك الواجب يأثم إثماً أقل من إثم تارك الفرض، وهذا القول متفق مع الرأي الأول للمالكية الذين يقولون: إنها سنة عين مؤكدة: ولكنهم يخالفونهم في مسألة قتال أهل البلدة من أجل تركها، وإنما تسن في الصلاة المفروضة للرجال العقلاء الأحرار، غير المعذورين بعذر من الأعذار الآتية. إذا لم يكونوا عراة وسيأتي بيان الجماعة في حق النساء والصبيان وباقي شروط الإمامة.

الشافعية: قالوا: في حكم صلاة الجماعة في الصلوات الخمس المفروضة أقوال عندهم: الراجح منها أنها فرض كفاية إذا قام بها البعض سقطت عن الباقين، فإذا أقيمت الجماعة في مسجد من مساجد البلدة سقطت عن باقي سكان البلدة، وكذا إذا أقامها جماعة في جهة من الجهات، فإنها تسقط عن باقي أهل الجهة. وبعض الشافعية يقول: إنها سنة عين مؤكدة، وهو مشهور عندهم، ومثل الصلوات الخمس في ذلك الحكم صلاة الجنازة، على أنهم قالوا: إن صلاة الجنازة تسقط إذا صلاها رجل واحد أو صبي مميز بخلاف ما إذا صلتها امرأة واحدة كما سيأتي في مباحث «صلاة الجنازة»

الحنابلة: قالوا: الجماعة في الصلوات الخمس المفروضة، فرض عين بالشرائط الآتي بيانها، وقد عرفت استدلالهم.

مذهب تحت الخط[١].

شروط الإمامة: الإسلام

يشترط لصحة الجماعة شروط: منها الإسلام، فلا تصح إمامة غير المسلم باتفاق، فمن صلى خلف رجل يدعي الإسـلام، ثم تبين له أنه كافـر. فإن صـلاته الذي صلاهـا خلفه تكون باطلة، وتجب علـيه إعادتها؛ وقد يظن بعضهم أن هذه الصورة نادرة الوقوع، ولكن الواقع غيـر ذلك، فإن كثيراً ما يتزيا غير المسلم بزي المسلم لأغراض مادية، ويظهر الورع والتقوى ليظفر ببغيته، وهو في الواقع غير مسلم.

البلـوغ
وهل تصح إمامة الصبي المميز؟

ومن شروط صحة الإمامة البلوغ، فلا يصح أن يقتـدي بالغ بصبي مميز في صلاة مفروضة، باتفاق ثلاثة من الأئمة: وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٢].

---

(١) المالكية: قالوا: الجـماعة في صلاة الجمـعة شرط لصحتها، فلا تصح إلا بهـا، والجماعة في صـلاة الكسوف والاستـسقاء والعيدين شرط لتحقق سنيتهـا، فلا يحصل له ثواب السنة إلا إذا صلاها جماعة، والجماعة في صلاة التراويح مستحبة. أما باقي النوافل فإن صلاتها جماعة تارة يكون مكروهاً، وتارة يكون جائزاً، فيكون مكروهاً إذا صليت بالمسجد، أو صليت بجمـاعة كثيرين، أو كـانت بمكان يكثر تردد الناس عليه، وتكون جـائزة إذا كانت بجماعـة قليلة، ووقعت في المنزل ونحوه في الأمكنة التي لا يتردد عليها الناس.

الحنفية: قالوا: تشتـرط الجماعة لصـحة الجمعة والعـيدين، وتكون سنة كفاية في صـلاة التراويح والجنازة، وتكون مكروهة في صلاة النوافل مطلقاً، والوتر في غير رمضان وإنما تكره الجماعة في ذلك إذا زاد المقتدون عن ثلاثة أما الجماعة في وتر رمضان ففيها قولان مصححان: أحدهما أنها مستحبة؛ ثانيهما: أنها غير مـستحبة ولكنها جائزة وهذا القول أرجح.

الشافعية: قالوا: الجماعة في الركعة الأولى من صلاة الجمعة فرض عين، وفي الركعة الثانية من صلاة الجمعة سـنة، فلو أدرك الإمام في الركعة الأولـى من صلاة الجمعة، ثم نوى مفارقـته في الركعة الثانية وصـلاها وحده صحت صلاته: وكذلك تكون فرض عين في خمسة مواضع أخرى: الأول: في كل صـلاة أعيدت ثانياً في الوقت، فلو صلى الظهر مثلاً منفرداً أو في جماعة، ثم أراد أن يعـيد صلاته مرة أحرى، فإنه لا يجوز له ذلك، إلا إذا صلاه جمـاعة؛ الثاني: تفترض الجماعة في الصلاة المجموعة جمع تقديم في حالة المطر، وإنما تفترض الجماعة في الصلاة الثانية فإذا وجد مطر شديد بعد دخول وقت الظهر مـثلاً، فإن له أن يصلي الظهر منفرداً، ويصلـي العصر مع الظهر لشدة المطر، بشـرط أن يصلي العصر جماعة، فلو صـلاه منفرداً فلا تصح صلاته؛ الثالث: الصلاة التي نذر أن يصليـها جماعة، فإنه يفتـرض عليه أن يصليها كذلك، بحيث لو صلاها منفـردا، فإنها لا تصح؛ الرابع: الصلاة المفروضة التي لم يوجد أحد يصليـها جماعة إلا اثنان: فإذا فرض ولم يوجد في جهـة إلا اثنان، فإن الجماعة تكون فرضاً عليهمـا، وذلك لأنك عرفت أن الجماعة في الصلوات الخمس المفروضـة فرض كفاية في الأصح، فإذا لم يوجـد أحد يصليها جمـاعة إلا اثنان تعينت عليهـما؛ الخامس: تكون الجماعة فرض عين إذا وجد الإمام راكعاً، وعلم أنه اقتدى به أدرك ركعة في الوقت، ولو صلى منفرداً فاتته الركعة.

أما الجماعة في صلاة العيدين والاستـسقاء والـكسوف والتراويح ووتر رمضان فهي مندوبة عند الشافعية، ومثل ذلك الصلاة التي يقضيها خـلف إمام يصلي مثلها، كما إذا كان عليه ظهر قضـاء، فإنه يندب أن يصليه خلف إمام يصلي ظهراً مثله، وكذلك تندب الجماعة لمن فاتته الجمعة لعذر من الأعذار، فإنه يندب له أن يصلي الظهر بدلاً عن الجمعة في جماعة وتباح الجمـاعة في الصلاة المنذورة وتكره في صـلاة أداء خلف قضاء وعكسه، وفي فـرض خلف نفل وعكسه، وفي وتر خلف تراويح وعكسه.

الحنابلة: قالوا: تشتـرط الجماعة لصلاة الجمـعة، وتسن للرجال الأحرار القادرين في الصلوات المفـروضة إذا كانت قضاء، كما تـسن لصلاة الجنازة؛ أمـا النوافل فمنها ما تسن فيه الجماعة وذلك كصلاة الاستـسقاء والتراويح والعيدين ومنها ما تباح فيه الجماعة، كصلاة التهجد ورواتب الصلوات المفروضة.

(٢) الشافعية: قالوا: يجوز اقتداء البـالغ بالصبي المميز في الفرض إلا في الجمعة، فيـشترط أن يكون بالغاً إذا كان الإمام من ضمن العدد الذي لا يصح إلا به، فإن كان زائداً عنهم صح أن يكون صبياً مميزاً.

هذا في الصلاة المفروضة، أما صلاة النافلة فيصح للبالغ أن يقتدي بالصبي المميز فيها، باتفاق ثلاثة من الأئمة؛ وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

هذا، ويصح للصبي المميز أن يصلي إماماً بصبي مثله باتفاق.

إمامة النساء

ومن شروط الإمامة - الذكورة المحققة - فلا تصح إمامة النساء، وإمامة الخنثى المشكل إذا كان المقتدي به رجال ، أما إذا كان المقتدي به نساء فلا تشترط الذكورة في إمامتهن، بل يصح أن تكون المرأة إماماً لامرأة مثلها، أو الخنثى. باتفاق ثلاثة من الأئمة؛ وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٢).

العقل

ومن شروط صحة الإمامة العقل، فلا تصح إمامة المجنون إذا كان لا يفيق من جنونه، أما إذا كان يفيق أحياناً ويجن أحياناً، فإن إمامته تصح حال إفاقته، وتبطل حال جنونه باتفاق.

اقتداء القارئ بالأمي

اشترطوا لصحة الإمامة أن يكون الإمام قارئاً إذا كان المأموم قارئاً، فلا تصح إمامة أمي بقارئ، والشرط هو أن يحسن الإمام قراءة ما لا تصح الصلاة إلا به، فلو كان إمام قرية مثلاً يحسن قراءة ما لا تصح الصلاة إلا به، فإنه يجوز للمتعلم أن يصلي خلفه، أما إذا كان أمياً، فإنه لا تصح إمامته إلا بأمي مثله، سواء وجد قارئ يصلي بهما أولا، باتفاق ثلاثة من الأئمة؛ وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٣).

سلامة الإمام من الأعذار

كسلس البول

ويشترط أيضاً لصحة الإمامة أن يكون الإمام سليماً من الأعذار، كسلس البول، والإسهال المستمر، وانفلات الريح، والرعاف، ونحو ذلك، فمن كان مريضاً بمرض من هذه فإن إمامته لا تصح بالسليم منها، وتصح بمريض مثله إن اتحد مرضهما، أما إن اختلف، كأن كان أحدهما مريضاً بسلس البول، والآخر بالرعاف الدائم، فإن إمامتهما لبعضهما لا تصح، وهذا القدر متفق عليه بين الحنفية، والحنابلة؛ وخالف الشافعية، والمالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٤).

---

(١) الحنفية: قالوا: لا يصح اقتداء البالغ بالصبي مطلقاً، لا في فرض، ولا في نفل على الصحيح.

(٢) المالكية: قالوا: لا يصح أن تكون المرأة ولا الخنثى المشكل إماماً لرجال أو نساء، لا في فرض، ولا في نفل، فالذكورة شرط في الإمام مطلقاً مهما كان المأموم.

(٣) المالكية: قالوا: لا يصح اقتداء أمي عاجز عن قراءة الفاتحة بمثله إن وجد قارئ ويجب عليهما معاً أن يقتديا به، وإلا بطلت صلاتهما، أما القادر على قراءة الفاتحة، ولكنه لا يحسنها، فالصحيح أنه يمنع ابتداء من الاقتداء بمثله إن وجد من يحسن القراءة، فإن اقتدى بمثله صحت، إما إذا لم يوجد قارئ فيصح اقتداء الأمي بمثله على الأصح.

(٤) المالكية: قالوا: لا يشترط في صحة الإمامة سلامة الإمام من الأعذار المعفو عنها في حقه فإذا كان الإمام به سلس بول معفو عنه لملازمته ولو نصف الزمن، كما تقدم، صحت إمامته، وكذا إذا كان به انفلات ريح أو غير ذلك مما لا ينقض الوضوء، ولا يبطل الصلاة، فإمامته صحيحة نعم يكره أن يكون إماماً لصحيح ليس به عذر.

الشافعية: قالوا : إذا كان العذر القائم بالإمام لا تجب معه إعادة الصلاة ، فإمامته صحيحة ، ولو كان المقتدي سليماً.

طهارة الإمام من الحدث والخبث

ومن شروط صحة الإمامة المتفق عليها أن يكون الإمام طاهراً من الحدث والخبث فإذا صلى شخص خلف رجل محدث أو على بدنه نجاسة فإن صلاته تكون باطلة كـصلاة إمامه بشرط أن يكون الإمام عالماً بذلك الحدث، ويتعمد الصلاة. وإلا فلا تبطل على تفصيل في المذاهب ذكرناه تحت الخط[1].

إمامة من بلسانه لثغ ونحوه

من شروط صحة الإمامة أن يكون لسان الإمام سليماً لا يتحول في النطق عن حرف إلى غيره، كأن يبدل الراء غيناً، أو السين ثاء، أو الذال زاياً، أو الشين سيناً، أو غيـر ذلك من حروف الهجاء. وهذا ما يقال له: ألثغ لأن اللثغ في اللغة تحول اللسان من حـرف إلى حرف، ومثل هذا يجب عليه تقويم لسانه، ويحاول النطق بالحرف صحيحاً بكل ما في وسعه، فإن عجز بعد ذلك فإن إمامته، لا تصح إلا لمثله، أما إذا قصر، ولم يحاول إصـلاح لسانه فإن صلاته تبطل من أصلها، فضلاً عن إمامـته، وهذا الحكم متفق عليه بين الحنفية، والشافعية، والحنابلة، إلا أن الحنفية يقولون: إن مثل هذا إذا كان يمكنه أن يقرأ موضعاً من القرآن صحيحاً غير الفاتحة وقـرأه فإن صلاته لا تبطل، لأن قراءة الفاتحة غير فرض عندهم، وخالف في ذلك كله المالكية، فقالوا: إن إمامته صحيـحة مطلقاً، كما هو موضح في مذهبم الآتي، ومثل الألثغ في هذا التفصـيل من يدغم حرفاً في آخر خطأ، كأن يـقلب السين تاء، ويدغمها في تاء بعدها، فـيقول مثلاً المتقيم بدل "المستقيم"؛ فمثل هذا يجب عليه أن يجـتهد في إصلاح لسانه، فإن عجز صحت إمامته لمثله، وإن قصر بطلت صلاته وإمامته.

أما الفأفاء، وهو الذي يكرر الفاء في كلامه، والتمتام وهو الذي يكرر التاء فإن إمامته تصح لمن كان

---

(١) المالكية: قالوا: لا تصح إمامـة المحدث إن تعمد الحدث، وتبطل صـلاة من اقتدى به؛ أما إذا لم يتعـمد، كأن دخل في الصلاة ناسياً الحدث أو غلبه الحدث، وهو فيها، فإن عمل بالمأمومين عملاً من أعمال الصلاة بعد علمه بحدثه أو بعد أن غلبه بطلت صـلاتهم، كما تبطل صلاتهم إذا اقتـدوا به بعد علمهم بحدثه وإن لم يعلم الإمـام، أما إذا لم يعلموا بحدثه ولم يعلم الإمام أيضاً إلا بعد الفراغ من الصلاة فصلاتهم صحيحة، وأما صلاة الإمام فباطلة في جميع الصور، لأن الطهـارة شرط لصحـة الصلاة، وحكم صـلاة الإمام والمأمـوم إذا علق بالإمام نجـاسة، كـالحكم إذا كان محـدثاً في هذا التفصـيل، إلا أن صـلاته هو تصح إذا لم يعلم بالنجاسة إلا بعد الفراغ من الصلاة، لأن الطهـارة من الخبث شـرط لصحة الصلاة مع العلم، كما تقدم.

الشافعية: قالوا: لا يصح الاقتداء بالمحدث إذا علم المأموم به ابتداء، فإن علم بذلك في أثناء الصلاة وجبت عليه نية المفارقة، وأتم صلاته وصحت، وكفاه ذلك، وإن علم المأموم بحدث إمامـه بعد فراغ الصلاة فصلاته صحيحة؛ وله ثواب الجماعة؛ أما صلاة الإمام فباطلة في جميع الأحوال لفقد الطهارة التي هي شرط للصلاة، ويجب عليه إعادتها؛ ولا يصح الاقتداء أيضاً بمن به نجاسة خـفية، كبول جف مع علم المقتدي بذلك، بخلاف ما إذا جهله، فإن صلاتـه صحيحة في غير الجمعة، وكذا في الجمعـة إذا تم العدد بغيره، وإلا فلا تصح للجميع لنقص العدد المشترط في صـحة الجمعة؛ أما إذا كان على الإمام نجاسة ظاهرة، بحيث لو تأملها أدركها، فإنه لا يصح الاقتدار به مطلقاً، ولو مع الجهل بحاله.

الحنابلة: قالوا: لا تصح إمامة المحدث حدثاً أصغر أو أكبـر، ولا إمامة من به نجاسة إذا كان يعلم بذلك. فإن جهل ذلك وجهله المقتدي أيضاً حتى تمت الصلاة صحت صلاة المأموم وحده، سواء كانت صلاة جمعة أو غيرها، إلا أنه يشترط في الجمعة أن يتم العـدد المعتبر فيها، وهو - أربعـون - بغير هذا الإمام وإلا كانت باطلة على الجميـع، كما تبطل عليهم أيضاً إذا كان بأحد المأمومين حدث أو خبث إن كان لا يتم العدد إلا به.

الحنفية: قالوا: لا تصح إمامة المحدث ولا من به نجاسة لبطلان صلاته، أما صلاة المقتدين به فصحيحة إن لم يعلموا بفساد صلاته، فإن علموا بشهادة عدول، أو بإخبـار الإمام العدل عن نفـه بطلب صلاتهم ولزمهم إعادتها؛ فإن لم يكون الذى أخبر بفساد صلاته عدلاً فلا يقبل قوله ولكن يـستحب لهم إعادتها احتياطاً.

مثله، ومن لم يكن، مع الكراهة عند الشافعية، والحنابلة، أما المالكية قالوا: إنها تصح بدون كراهة مطلقاً، والحنفية قالوا: إن إمامتهما كإمامة الألثغ، فلا تصح إلا لمثلهما بالشرط المتقدم، وقد ذكرنا مذهب المالكية في ذلك كله تحت الخط(١).

إمامة المقتدي بإمام آخر

من شروط صحة الإمامة أن لا يكون الإمام مقتدياً بإمام غيره، مثلاً إذا أدرك شخص إمام المسجد في الركعتين الأخيرتين من صلاة العصر، ثم سلم الإمام، وقام ذلك الشخص ليقضي الركعتين، فجاء شخص آخر ونوى صلاة العصر مقتدياً بذلك الشخص الذي يقضي ما فاته، فهل تصح صلاة المقتدي الثاني أو لا؟ وأيضاً إذا كان المسجد مزدحماً بالمصلين، وجاء شخص في آخر الصفوف، ولم يسمع حركات الإمام، فاقتدى بأحد المصلين الذين يصلون خلفه، فهل يصح اقتداؤه أو لا؟ في ذلك كله تفصيل، فانظره تحت الخط(٢).

الصلاة وراء المخالف في المذاهب

من شروط الإمامة أن تكون صلاة الإمام صحيحة في مذهب المأموم، فلو صلى حنفي خلف شافعي وسال منه دم ولم يتوضأ بعده، أو صلى شافعي خلف حنفي لمس امرأة مثلاً، فصلاة المأموم باطلة، لأنه يرى بطلان صلاة إمامه، باتفاق الحنفية، والشافعية، وخالف المالكية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط(٣).

تقدم المأموم على إمامه وتمكن المأموم من ضبط أفعال الإمام

ومن شروط صحة الإمامة أن لا يتقدم المأموم على إمامه، فإذا تقدم المأموم بطلت الإمامة والصلاة،

---

(١) المالكية: قالوا: الألثغ، والتمتام والفأفاء، والأرت، وهو الذي يدغم حرفاً في آخر خطأ، ونحوهم من كل ما لا يستطيع النطق ببعض الحروف. تصح إمامته وصلاته لمثله ولغير مثله من الأصحاء الذين لا اعوجاج في ألسنتهم، ولو وجد من يعلمه، وقبل التعليم، واتسع الوقت له، ولا يجب عليه الاجتهاد في إصلاح لسانه على الراجح، ومن هذا تعلم أن المالكية لا يشترطون لصحة الإمامة أن يكون لسان الإمام سليماً.

(٢) المالكية: قالوا: من اقتدى بمسبوق أدرك مع إمامه ركعة بطلت صلاته، سواء كان المقتدي مسبوقاً مثله أو لا. أما إذا حاكى المسبوق مسبوقاً آخر في صورة إتمام الصلاة بعد سلام الإمام من غير أن ينوي الاقتداء به، فصلاته صحيحة، وكذا إن كان المسبوق لم يدرك مع إمامه ركعة كأن دخل مع الإمام في التشهد الأخير، فيصح الاقتداء به، لأنه منفرد لم يثبت له حكم الاقتدار.

الحنفية: قالوا: لا يصح الاقتداء بالمسبوق، سواء أدرك مع إمامه ركعة أو أقل منها، فلو اقتدى اثنان بالإمام، وكانا مسبوقين، وبعد سلام الإمام نوى أحدهما الاقتداء بالآخر بطلت صلاة المقتدي، أما إن تابع أحدهما الآخر ليتذكر ما سبقه من غير نية الاقتداء، فإن صلاتهما صحيحة لارتباطهما بإمامهما السابق.

الشافعية: قالوا: لا يصح الاقتداء بالمأموم ما دام مأموماً، فإن اقتدى به بعد أن سلم الإمام أو بعد أن نوى مفارقته - ونية المفارقة جائزة عندهم صح الاقتداء به، وذلك في غير الجمعة؛ أما في صلاتها، فلا يصح الاقتداء.

الحنابلة قالوا: لا يصح الاقتداء بالمأموم ما دام مأموماً، فإن سلم إمامه، وكان مسبوقاً صح اقتداء مسبوق مثله به، إلا في صلاة الجمعة، فإنه لا يصح اقتداء المسبوق بمثله.

(٣) المالكية، والحنابلة: قالوا: ما كان شرطاً في صحة الصلاة، فالعبرة فيه بمذهب الإمام فقط، فلو اقتدى مالكي أو حنبلي بحنفي أو شافعي لم يمسح جميع الرأس في الوضوء فصلاته صحيحة لصحة صلاة الإمام في مذهبه، وأما ما كان شرطاً في صحة الاقتداء، فالعبرة فيه بمذهب المأموم، فلو اقتدى مالكي أو حنبلي في صلاة فرض بشافعي يصلي نفلاً فصلاته باطلة، لأن شرط الاقتداء اتحاد صلاة الإمام والمأموم.

وهذا الحكم متـفق عليه بين ثلاثة من الأئمـة، وخالف المالكيـة فانظر مذهـبهم تحت الخط[١]، على أن الذين اشترطوا عدم تقدم المأموم على إمامه استـثنوا من هذا الحكم الصلاة حول الكعبة، فقالوا: إن تقدم المأموم على إمامه جـائز فيها، إلا أن الشافعية لهم في هذا تفـصيل مذكور تحت الخط[٢]، ثم إن كانت الصلاة من قيام، فالعبـرة في حصة صلاة المقتدي بأن لا يتقدم مؤخر قـدمه على مؤخر قدم الإمام، وإن كانت من جلوس. فالعبرة بعدم تقدم عجزه على عجز الإمام فإن تقدم المأموم في ذلك لم تصح صلاته؛ أما إذا حاذاه فـصلاته صحيحـة بلا كراهة، عند الأئمة الثلاثة، وخالـف الشافعية، فـانظر مذهبهم تحت الخط[٣]، ومنها تمكن المأمـوم من ضبط أفعـال إمامه برؤية أو سـماع، ولو بمبلغ فمـتى تمكن المأموم من ضبط أفعال إمامه صحت صلاته: إلا إذا اخـتلف مكانهما، فإن صلاته تبطل على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط[٤].

---

(١) المالكية: قالوا: لا يشتـرط في الاقتداء عدم تقدم المأمـوم على الإمام، فلو تقدم المأموم على إمـامه - ولو كان المتقدم جميع المأمومين - صحت الصلاة على المعتمد على أنه يكره التقدم لغير ضرورة.

(٢) الشافعية: قالوا: لا يصح تقدم المأموم على الإمام حول الكعبـة إذا كانا في جهة واحدة؛ أما إذا كان المأموم في غير جهة إمامه، فإنه يصح تقدمه عليه؛ ويكره التقدم لغير ضرورة، كضيق المسجد، وإلا فلا كراهة.

(٣) الشافعية: قالوا: تكره محاذاة المأموم لإمامه.

(٤) الشافعـية: قالوا: إذا كان الإمام والمأموم في المسجد فهما في مكـان واحد غير مختلف، سواء كانت المسافة بين الإمام والمأموم تزيد على ثلاثمـائة ذراع أو لا، فلو صلى الإمام في آخر المسجد والمأموم في أولـه صح الاقتداء، بشرط أن لا يكون بين الإمام والمأمـوم حائل يمنع وصول المأموم إليـه - كباب مـسـمر - قبل دخوله في الصـلاة، فلو سدت الطريق بينهما في أثناء الصلاة لا يضر، كما لا يضر الباب المغلق بينهما، ولا فرق في ذلك بين أن يكون إمكان وصول المأموم إلى الإمام مـستقبلاً أو مستدبراً للقبلة، وفي حكم المسجد رحـبته ونحوها. أما إذا كانت صلاتهما خـارج المسجد، فإن كانت المسافـة بينهما لا تزيد على ثلاثمـائة ذراع تقريبا بذراع الآدمي صحت الصـلاة، ولو كان بينهمـا فاصل: كنهر تجري فـيه السـفن، أو طريق يكثر مرور الناس فيه على المعتمد، بشرط أن لا يكون بينهما حائل يمنع المأموم من الوصول إلى الإمام لو أراد ذلك، بحيث يمكنه الوصول إليه غير مستدبر للقبلة، ولا منحرف، ولا فرق في الحائل الضارّ بين أن يكون باباً مـسمراً أو مغلقاً أو غـير ذلك، فإن كان أحدهما في المسـجد والآخر خارجه، فـإن كانت المسافة بين من كان خارجـاً عن المسجد وبين طرف المسجد الذي يليه أكـثر من ثلاثمائة ذراع بطل الاقتداء، وإلا فيصح بشرط أن لا يكون بينـهما الحائل الذي مر ذكره في صلاتهما خارج المسجد.

الحنفية: قالوا: اختلاف المكان بين الإمـام والمأموم مفسد للاقتداء، سـواء اشتبه على المأموم حال إمامـه أو لم يشتبه على الصحيح، فلو اقـتدى رجل في داره بإمام المسجد، وكـانت داره منفصلة عن المسـجد بطريق ونحوه، فـإن الاقتداء لا يصح لاختلاف المكان، أما إذا كانت ملاصقة للمسجد بحيـث لم يفصل بينهما إلا حائط المسجد، فإن صلاة المقتدي تصح إذا لم يشتـبه عليه حـال الإمام، ومثل ذلك ما إذا صلى المقـتدي على سطح داره الملاصق لسطح المسـجد، لأنه في هاتين الحالتين لا يكون المكان مختلفاً، فإن اتحـد المكان وكان واسعاً، كالمساجد الكبيرة، فإن الاقتـداء يكون به صحيحاً ما دام لا يشتبه على المأموم حال إمامه إما بسماعه أو بسماع المبلغ أو برؤيته أو برؤية المقتدين به، إلا أنه لا يصح اتباع المبلغ إذا قصد بتكبيرة الإحـرام مجرد التبليغ، لأن صلاته تكون باطـلة حينئذ، فتبطل صـلاة من يقتدي بتبليغـه، وإنما يصح الاقتداء في المسجد الواسع إذا لم يفصل بين الإمام وبين المقتدي طريق نافذ تمر فـيه العجلة - العربة - أو نهر يسع زورقاً يمر فيه. فإن فصل بينهما ذلك لم يصح الاقتداء، أما الصحراء فإن الاقـتداء فيها لا يصح إذا كان بين الإمام والمأموم خلاء يسع صفين، ومثل الصحراء المساجد الكبيرة جداً، كبيت المقدس.

المالكية: قالوا: اختلاف مكان الإمـام والمأموم لا يمنع صحة الاقتداء، فإذا حـال بين الإمام والمأموم نهر أو طريق أو جدار فصلاة المأموم صـحيحة متى كان متمكـناً من ضبط أفعال الإمام، ولو بمن يسمعه، نعم لو صلى المـأموم الجمعة في بيت مجاور للمسجد، مقتدياً بإمامه، فصلاته باطلة، لأن الجامع شرط في الجمعة، كما تقدم.

الحنابلة: قالوا: اختلاف مكان الإمام والمأموم يمنع صحة الاقتداء على التفصيل الآتي، وهو إن حـال بين الإمـام =

نية المأموم الاقتداء، ونية الإمام الإمامة

ومن شروط صحة الإمامة: نية المأموم الاقتداء بإمامه في جميع الصلوات، باتفاق ثلاثة من الأئمة؛ وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[1]، وتكون النية من أول صلاته بحيث تقارن تكبيرة الإحرام من المأموم حقيقة أو حكماً، على ما تقدم في بحث «النية» فلو شرع في الصلاة بنية الانفراد، ثم وجد إماماً في أثنائها فنوى متابعته، فلا تصح صلاته لعدم وجود النية من أول الصلاة، فالمنفرد لا يجوز انتقاله لجماعة، كما لا يجوز لمن بدأ صلاته في جماعة أن ينتقل للانفراد، بأن ينوي مفارقة الإمام إلا لضرورة، كأن أطال عليه الإمام، وهذا كله متفق عليه بين ثلاثة من الأئمة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط[2].

أما نية الإمام الإمامة، كأن ينوي صلاة الظهر أو العصر إماماً، فإنها ليست بشرط في الإمامة، إلا في أحوال مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط[3].

= والمأموم نهر تجري فيه السفن بطلت صلاة المأموم، وتبطل صلاة الإمام أيضاً، لأنه ربط صلاته بصلاة من لا يصح الاقتداء به، وإن حال بينهما طريق، فإن كانت الصلاة مما لا تصح في الطريق عند الزحمة لم يصح الاقتداء، ولو اتصلت الصفوف بالطريق، وإن كانت الصلاة مما لا تصح في الطريق عند الزحمة، كالجمعة ونحوها، مما يكثر فيه الاجتماع، فإن اتصلت الصفوف بالطريق صح الاقتداء مع الفصل بين الإمام والمأموم، وإن لم تتصل الصفوف فلا يصح الاقتداء، وإن كان الإمام والمأموم بالمسجد صح الاقتداء، ولو كان بينهما حائل متى سمع تكبيرة الإحرام، أما إذا كان خارج المسجد أو المأموم خارجه والإمام فيه، فيصح الاقتداء بشرط أن يرى المأموم الإمام، أو يرى من وراءه ولو في بعض الصلاة، أو من شباك، ومتى تحققت الرؤية المذكورة صح الاقتداء، ولو كان بينهما أكثر من ثلاثمائة ذراع.

(١) الحنفية: قالوا: نية الاقتداء شرط في غير الجمعة والعيد على المختار، لأن الجماعة شرط في صحتهما، فلا حاجة إلى نية الاقتداء.

(٢) الشافعية: قالوا: لا تشترط نية الاقتداء في أول الصلاة، فلو نوى الاقتداء في أثناء صلاته صحت مع الكراهة إلا في الجمعة ونحوها مما تشترط فيه الجماعة، فإنه لا بد فيها من نية الاقتداء من أول الصلاة، بحيث تكون مقارنة لتكبيرة الإحرام، وكذا يصح للمأموم أن ينوي مفارقة إمامه ولو من غير عذر، لكن يكره إن لم يكن هناك عذر، ويستثنى من ذلك الصلاة التي تشترط فيها الجماعة كالجمعة، فلا تصح نية المفارقة في الركعة الأولى منها ومثلها الصلاة التي يريد إعادتها جماعة؛ فلا تصح نية المفارقة في شيء منها، وكذا الصلاة المجموعة تقديماً ونحوها.

الحنفية: قالوا: تبطل الصلاة بانتقال المأموم للانفراد، إلا إذا جلس مع إمام الجلوس الأخير بقدر التشهد، ثم عرضت ضرورة فإنه يسلم ويتركه وإذا تركه بدون عذر صحت الصلاة مع الإثم، كما سيأتي في مبحث «أحوال المقتدي».

(٣) الحنابلة: قالوا: يشترط في صحة الاقتداء نية الإمام الإمامة في كل صلاة، فلا تصح صلاة المأموم إذا لم ينو الإمام الإمامة.

الشافعية: قالوا: يشترط في صحة الاقتداء أن ينوي نية الإمام الجماعة في الصلوات التي تتوقف صحتها على الجماعة، كالجمعة، والمجموعة للمطر، والمعادة.

الحنفية: قالوا: نية الإمامة شرط لصحة صلاة المأموم إذا كان إماماً لنساء، فتفسد صلاة النساء إذا لم ينو إمامهن الإمامة، وأما صلاته هو فصحيحة، ولو حاذته امرأة، كما تقدم في المحاذاة.

المالكية: قالوا: نية الإمامة ليست بشرط في صحة المأموم، ولا في صحة صلاة الإمام إلا في مواضع: أولاً: صلاة الجمعة، فإذا لم ينو الإمامة بطلت صلاته، وصلاة المأموم؛ ثانياً: الجمع ليلة المطر، ولا بد من نية الإمامة في افتتاح كل من الصلاتين، فإذا تركت في واحدة منهما بطلت على الإمام والمأموم لاشتراط الجماعة فيها، وصحت ما نوى فيها الإمامة، إلا إذا ترك النية في الأولى، فتبطل الثانية أيضاً تبعاً لها، ولو نوى الإمامة؛ وقال بعض المالكية: إن الأولى لا تبطل على أي حال، لأنها وقعت في محلها؛ ثالثها: صلاة الخوف على الكيفية الآتية: وهي أن يقسم الإمام الجيش نصفين، يصلي بكل قسم جزءاً من الصلاة، فإذا ترك الإمام نية الإمامة بطلت الصلاة على الطائفة الأولى فقط، وصحت للإمام والطائفة الثانية، رابعاً المستخلف الذي قام مقام الإمام لعذر، فيشترط في صحة صلاة من اقتدى به أن ينوي هو الإمامة، فإذا لم ينوه فصلاة من اقتدى به باطلة، وأما صلاته هو فصحيحة، ولا تشترط نية الإمامة لحصول فضل =

اقتداء المفترض بالمتنفل

ومن شروط الإمامة أن لا يكون الإمام أدنى حالاً من المأموم، فـلا يصح اقتداء مفترض بمتنفل، إلا عند الشافعيـة، فانظر مذهبهم تحت الخط[(١)]، وكذا لا يجوز اقتداء قادر على الركـوع مثلاً بالعاجز عنه، ولا كاس بعـار لم يجد ما يسـتتر به، باتفـاق الحنفية، والحنـابلة، وخالف الشافـعية، والمالكيـة، فانظر مذهبـيهـما تحت الخط[(٢)]، ولا متطهـر بمتنجس عجـز عن الطهارة، باتـفاق ثلاثة من الأئمـة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط[(٣)]، وكذا لا يجوز اقتداء القارئ بالأمي، كما تقدم، نعم يصح اقتداء القائم بالقاعد الذي عجز عن القيام، على تفصيل في المذاهب.

متابعة المأموم لإمامه في أفعال الصلاة

ومن شروط الإمامة متابعة المأموم لإمـامه في أفعال الصلاة، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط[(٤)].

= الجماعة على المـعتمد، فلو أم شخص قوماً، ولم ينـو الإمامة حصل له فضل الجماعـة؛ والمراد بكون نية الإمام شرطاً في المواضع السابقة أن لا ينوي الانفراد.

(١) الشافعية: قالوا: يصح اقتداء المفترض بالمتنفل مع الكراهة.

(٢) الشافعـية والمالكية : قالوا: يصح اقتـداء الكاسي بالعاري الذي لم يجد ما يستـر به، إلا أن المالكية قالوا: إنه يكره، والشافعية لم يقولوا بالكراهة.

(٣) المالكية: قالوا: يصح اقتداء المتطهر بالمتنجس العاجز عن الطهارة مع الكراهة.

المالكية: قالوا: لا يصح اقتداء القائم بالقاعد العاجز عن القيام، ولو كانت الصلاة نفلاً، إلا إذا جلس المأموم اختياراً في النفل، فتصح صلاته خلف الجالس فيه، أما إذا كان المأموم عاجـزاً عن الأركان فيصح أن يقتدي بعاجز عنها إذا استويا في العجز بأن يكونا عاجزين معاً عن القيام، ويستثنى من ذلك من يصلي بإيماء، فلا يصح أن يكون إماماً لمثله؛ لأن الإيماء لا ينضبط فـقد يكون إيماء الإمام أقل من إيماء المأمـوم، فإن لم يسـتويا في العجز كأن يـكون الإمام عاجزاً عن السـجود، والمأموم عاجزاً عن الركوع فلا تصح الإمامة.

الحنفية: قالوا: يصح اقتداء القائم بالقاعد الذي يستطيع أن يركع ويسجد، أما العاجز عن الركوع والسجود فلا يصح اقتداء القائم به إذا كان قادراً، فإن عجز كل من الإمام والمأموم، وكانت صلاتهما بالإيماء صح الاقتداء، سواء كانا قاعدين أو مضطجـعين أو مستلقـين أو مختلفين، بشـرط أن تكون حالة الإمام أقـوى من حالة المقتـدي، كأن يكون مضطجـعاً، والإمام قاعداً.

الشافـعية: قالوا: تصح صلاة القـائم خلف القاعد والمضطجع العاجـزين عن القيام والقعـود، والقادر على الركوع والسجود بالعاجز عنهما.

الحنابلة: قالوا: لا يصح اقتداء القائم بالقاعد الذي عجز عن القيـام، إلا إذا كان العاجز عن القيام إماماً راتباً، وكان عجزه عن القيام بسبب علة يرجى زوالها.

(٤) الحنفية: قالوا: متابعـة المأموم لإمامه تشـمل أنواعاً ثلاثة: أحـدها: مقارنة فعل المأموم لفعل إمـامه، كأن يقارن إحرامه إحرام إمـام وركوعه ركوعه وسلامه سـلامه؛ ويدخل في هذا القسم ما لو ركع قبل إمامـه، وبقي راكعاً حتى ركع إمامه فتابعه فيه، فإنه يعتبر في هذه الحالة مقارناً له في الركوع؛ ثانيها: تعقيب فعل المأموم لفعل إمامه، بأن يأتي به عقب فعل الإمام مبـاشرة ثم يشاركه في باقية ثالـثها : الـتراخي في الفعل بأن يأتي بعد إتيان الإمام بفعله مـتراخياً عنه، ولكنه يدركه فيه قبل الدخول في الركن الذي بعده فهذه الأنواع الثلاثة يصدق عليـها أنها متابعة في أفعال الصلاة فلو ركع إمامه فركع معه مقارناً أو عقبه مباشرة وشاركه فيه أو ركع بعد رفع إمامه من الركوع، وقبل أن يهبط للسجود، فإنه يكون متابعاً له في الركوع، وهذه المتـابعة بأنواعهـا تكون فرضاً فـيما هو فرض من أعـمال الصلاة، وواجـبة في الواجب، وسنة في السنة، فلو ترك المتابعة في الركوع مـثلاً بأن ركع ورفع قبل ركوع الإمام، ولم يركع معه أو بعـده في ركعة جديدة بطلت صلاته؛ لكونه لم يتابع في الفرض؛ وكـذا لو ركع وسجد قبل الإمام، فإن الركعة التي يفعل فـيها ذلك تلغى، وينتقل ما في الركعة الثانية إلى الركعة الأولى، وينتقل ما في الثالثة إلى الثانية، وما في الرابعة إلى الثالثة، فـتبقى عليه ركعة يجب =

. . . .

= عليه قضاؤها بعد سلام الإمام: وإلا بطلت صلاته، وسيأتي لهذا إيضاح في مبحث "صلاة المسبوق"، ولو ترك المتابعة في القنوت أثم، لأنه ترك واجباً، ولو ترك المتابعة في تسبيح الركوع مثلاً فقد ترك السنة، وهناك أمور لا يلزم المقتدي أن يتابع فيها إمامه، وهي أربعة أشياء: الأول: إذا زاد الإمام في صلاته سجدة عمداً، فإنه لا يتابعه، الثاني: أن يزيد عما ورد عن الصحابة ﷺ في تكبيرات العيد، فإنه لا يتابعه؛ الثالث: أن يزيد عن الوارد في تكبيرات صلاة الجنازة بأن يكبر لها خمساً، فإنه لا يتابعه، الرابع: أن يقوم ساهياً إلى ركعة زائدة عن الفرض بعد القعود الأخير، فإن فعل وقيد ما قام لها بسجدة سلم المقتدي وحده، وإن لم يقيدها بسجدة وعاد إلى القعود الأخير وسلم سلم المقتدي معه، أما إن قام الإمام إلى الزائدة قبل القعود الأخير وقيدها بسجدة؛ فإن صلاتهم جميعاً تبطل؛ وهناك أمور تسعة إذا تركها الإمام يأتي بها المقتدي ولا يتابعه في تركها وهي: رفع اليدين في التحريمة؛ وقراءة الثناء؛ وتكبيرات الركوع؛ وتكبيرات السجود؛ والتسبيح فيهما، والتسميع؛ وقراءة التشهد، والسلام، وتكبير التشريق، فهذه الأشياء التسعة إذا ترك الإمام شيئاً منها لم يتابعه المقتدي، في تركها بل يأتي بها وحده، وهناك أمور مطلوبة إذا تركها المقتدي وهي خمسة أشياء: تكبيرات العيد والقعدة الأولى، وسجدة التلاوة، وسجود السهو، والقنوت إذا خاف فوات الركوع أما إن لم يخف ذلك فعليه القنوت.

هذا، وقد تقدم أن القراءة خلف الإمام مكروهة تحريماً، فلا تجوز المتابعة فيها، وسيأتي الكلام في المتابعة في السلام والتحريمة في مبحث "إذا فات المقتدي بعض الركعات أو كلها" أنه يجب على المأموم أن يتبع إمامه في السلام متى فرغ المأموم من قراءة التشهد، فإذا أتم المأموم تشهده قبل إمامه، ثم سلم قبله، فإن صلاته تصح مع كراهة التحريم إن وقع ذلك بغير عذر، والأفضل في المتابعة في السلام أن يسلم المأموم مع إمامه لا قبله ولا بعده؛ وقد عرفت حكم ما إذا سلم قبله؛ أما إذا سلم بعده فقد ترك الأفضل، أما إن كبر تكبيرة الإحرام قبله، فلا تصح صلاته، وإن كبر معه، فإن صلاته لا تصح، وإن كبر بعده فقد فاته إدراك وقت فضيلة تكبيرة الإحرام؛ وسيأتي بيان هذا في مبحث "إذا فات المقتدي بعض الركعات" . . . إلخ.

المالكية: قالوا: متابعة المأموم لإمامه هي عبارة عن أن يكون فعل المأموم في صلاته واقعاً عقب فعل الإمام، فلا يسبقه، ولا يتأخر عنه، ولا يساويه، وتنقسم هذه المتابعة إلى أربعة أقسام: الأول: المتابعة في تكبيرة الإحرام، وحكم هذه المتابعة أنها شرط لصحة صلاة المأموم، فلو كبر المأموم تكبيرة إحرام قبل إمامه أو معه بطلت صلاته؛ بل يشترط أن يكبر المأموم بعد أن يفرغ إمامه من التكبير؛ بحيث لو كبر بعد شروع إمامه؛ ولكن فرغ من التكبير قبل فراغ الإمام أو معه بطلت صلاته، الثاني: المتابعة في السلام؛ فيشترط فيها أن يسلم المأموم بعد سلام إمامه، فلو سلم قبله سهواً، فإنه ينتظر حتى يسلم الإمام، ويعيد السلام بعده، وتكون الصلاة صحيحة، فإذا بدأ المأموم بالسلام بعد الإمام، وختم معه أو بعده فإن صلاته تصح؛ أما إذا ختم قبله بطلت صلاته؛ فيحسن أن يسرع الإمام بالسلام كي لا يسبقه أحد من المأمومين بالفراغ من السلام قبله، فتبطل صلاته، وكذلك تكبيرة الإحرام؛ وإذا ترك الإمام السلام، وطال الزمن عرفاً بطلت صلاة الجميع، ولو أتى به المأموم، لما عرفت من أن السلام ركن لكل مصل فلو تركه الإمام بطلت صلاته، وتبطل صلاة المأمومين تبعاً؛ الثالث: المتابعة في الركوع والسجود، ولهذه المتابعة ثلاث صور: الصورة الأولى: أن يركع أو يسجد قبل إمامه سهواً أو خطأ، وفي هذه الحالة يجب أن ينتظر إمامه حتى يركع أو يسجد ثم يشاركه في ركوعه مطمئناً ولا شيء عليه، فإن لم ينتظر إمامه بل رفع من ركوعه عمداً أو جهلاً بطلت صلاته، أما إذا رفع سهواً فإنه عليه أن يرجع ثانياً إلى الاشتراك مع الإمام في ركوعه وسجوده، وتصح صلاته؛ الصورة الثانية: أن يركع أو يسجد قبل إمامه عمداً، وفي هذه الحالة إن انتظر الإمام وشاركه في ركوعه وسجوده، فإن صلاته تصح، ولكنه يأثم لتعمد سبق الإمام، أما إذا لم ينتظره ورفع من ركوعه أو سجوده قبل الإمام، فإن كان ذلك عمداً، فإن صلاته تبطل. وإن كان سهواً فإن ينبغي له أن يرجع إلى الاشتراك مع الإمام ثانياً، ولا شيء عليه؛ الصورة الثالثة: أن يتأخر المأموم عن إمامه حتى ينتهي من الركن، كأن ينتظر حتى يركع إمامه؛ ويرفع من الركوع وهو واقف يقرأ مثلاً وفي هذه الصورة تبطل صلاة المأموم بشرطين: الأول: أن يفعل ذلك في الركعة الأولى، أما إذا وقع منه ذلك في غير الركعة الأولى، فإن صلاته تصح، ولكنه يأثم بذلك؛ الثاني: أن يصدر منه ذلك الفعل عمداً لا سهواً، أما إذا وقع منه سهواً، فإن عليه أن يلغي هذه الركعة ويعيدها بعد فراغ الإمام من صلاته؛ القسم الرابع: ما لا تلزم فيه المتابعة، وله حالات ثلاث: الحالة الأولى: ما يطلب من المأموم. وإن لم يأت به الإمام، وذلك في أمور: منها ما هو سنة، وذلك كما في تكبيرات الصلاة، سوى تكبيرة الإحرام والتشهد. فيسن للمأموم أن يأتي بها وإن لم يأت بها الإمام، ومثلها تكبيرات العيد، فإنها يأت بها المأموم، ولو تركها الإمام؛ ومنها ما هو مندوب كالتكبير في أيام التشريق عقب الصلوات المفروضة المتقدم بيانه في مباحث "العيدين" فإنه يندب أن يأتي به المأموم، فلو تركه =

= الإمام ومثل ذلك رفع اليدين فـي تكبيرة الإحرام فإنه مندوب فى حق الإمام والمأموم فلـو تركه الإمام فإنه يندب للمأموم أن يـأتي به؛ الحالة الثانية: مـا لا تصح متابعة الإمام فـيه، وذلك فيمـا إذا وقع من الإمام عمل غيـر مشروع في الصلاة من زيادة أو نقصان أو نحو ذلك، فـإذا زاد في صلاته ركعة أو سجدة أو نحوهما من الأركان فـإن المأموم لا يتبعه في ذلك؛ بل يـسبح له، وإن زاد الإمام ذلك عمداً بطلت صلاته وصلاة المأموم طبعاً، وكذا لا يتبع المأموم إمامه إذا زاد في تكبيـرات العيد على مـا يراه المالكي، كما تقدم في العيد، ومثل ذلك ما إذا زاد الإمـام في تكبير صلاة الجنازة على أربع، فإن المأموم لا يتـبعه في هذه الزيادة، ومثل ذلك ما إذا زاد الإمـام ركناً في صلاته، كما إذا صلى الظهـر أربع ركعات ثم سها وقام للخامسـة، فإن المأموم لا يتبعه في ذلك القيام، بل يجلس ويـسبح له، وإن تابعه المأموم فيها عمداً بطلت صلاته، إلا إذا تبين أن المأموم مخطئ، والإمام مصيب بعد الصلاة.

هذا وإذا ترك الإمام الجلوس الأول وهمَّ للقيام للركعة الثالثة فإذا لم يفارق الأرض بيديه وركبتيه، ورجع، فلا شيء عليه، أما إذا فارق الأرض بيديه وركبتيه ثم رجع، فإن صلاته لا تبطل على الصحيح، ويـسجد بعد السلام، لأن المفروض أنه رجع قبل أن يقوم، ويقـرأ الفاتحة وعلى المأموم أن يتابعـه في كل ذلك، والحنفية يقولون: إذا فعل ذلك، وكـان للقيام أقرب بطلت صلاته، وكذا يتـبع المأموم إمامه إن سجد للتـلاوة في الصلاة، فإذا ترك المأموم السجود، كمـا إذا كان حنفياً يرى أن سجود التلاوة يحصل ضمن الركوع، فإن المأموم يتركه أيضاً.

الحنابلة: قالوا: متـابعة المأموم لإمامـه، هي أن لا يـسبق المأموم إمامه بتكبـيرة الإحرام أو الـسلام أو فـعل من أفعال الصلاة، فإذا سبـقه بتكبيرة الإحرام، فإن صلاته لم تنعـقد، سواء فعل ذلك عمداً أو سهـواً. ومثل ذلك ما إذا ساواه في تكبيرة الإحرام بأن كـبر مع إمامه، فإن صلاته لم تنعقد، فـالمقارنة في تكبيرة الإحرام مفـسدة للصـلاة، بخلاف غيرها من باقي الأركان، فإنها مكروهة فقط، وإذا سبق المأموم إمامه بالـسلام، فإن كان ذلك عمداً بطلت صلاته، فإذا سلم قبله ولم يأت بالـسلام بعده بطلت صلاته؛ هذا ما إذا سبق المأموم إمامه بتكبيرة الإحرام أو السلام. أما إذا سبقه في فعل غير ذلك؛ فلا يخلو إما أن يـسبقه بالركوع، أو بالهوي للسجود، أو بالسجـود أو بالقيام، ولكل منها أحكام: فإذا سبقه بالركوع عمداً بأن ركع ورفع من الركوع قبل إمامه متعمداً بطلت صلاته، أمـا إذا ركع قبل إمامه، وظل راكعاً حتى ركع إمامه، وشاركه في ركوعه، فإن صلاته لا تبطل إذا رجع وركع بعد ركوع إمامـه، أو ركع ورفع قبل إمامه سهواً أو خطأ، فإنه يجب عليه أن يرجع ويركع ويرفع بعد إمامه، ويلغو ما فعله أولاً في الحالتين، فإن ركع ورفع وحده عمداً أو سهواً قبل الإمام، وظل واقفاً حتى فرغ الإمام من الركوع والرفع منه، ثم شاركه في الهوي للسجود بطلت صلاته.

هذا إذا ركع ورفع قبل إمامه: أما إذا ركع إمامه قبله ولم يتبعه في ذلك عمدًا، فإن صلاته تبطل، أما إذا تخلف عن متابعة الإمام في ركوعه ورفعه سـهوًا أو لعذر، فإن صلاته لا تبطل، وفي هذه الحالة يجب عليه أن يركع ويرفع وحده إذا لم يخف فوات الركعة الثانية مع الإمام، فإن خاف ذلك فإنه يجب عليه أن يتبع الإمام في أفعاله، ويلغي الركعة التي فاتته مع الإمام، وعليه قـضاؤها بعد سلام إمامـه، ومثل الركوع في هذا الحكم غيـره من أفعال الصلاة، سواء كـان سجودًا أو قيامًـا أو غيرهما، فإنه إذا لم يـتبع الإمام فيه سـهوًا أو لعذر، فإن عليه أن يقـضيه وحده إن لم يخف فـوت ما بعده مع إمامه، وإلا تبع الإمام فيما بعده، وأتى بركعة بعد سلام إمامه.

هذا، إذا لم يتبع إمامه في الركوع، أما إذا لم يتبعه في الـهوى للسجود، فإن هوى الإمام للـسجود وهو واقف حتى سجد الإمام ثم هوى وحده وأدرك الإمام في سجوده، أو سبق الإمام في القيام للركعة التالية، بأن سجد مع الإمام ثم قام قبل أن يقوم الإمام فـإن صلاته لا تبطل بذلك، ولكن يجب عليه أن يرجع ليتبع الإمـام في ذلك وإذا وقع منه ذلك سهواً فإنه لا يضر من باب أولى، ولكن يجب عليه أن يرجع أيضًا، ويتابع فيـه إمامه، ويلغي ما فعله وحده فإذا لم يأت به فإن الركعة لا تحسب له، وعليه أن يأتي بها بعد سلام الإمام، وإذا لـم يتبع إمامه في ركنين، كأن ركع إمامه وسجد ورفع من سجوده وهو قـائم، فإن كان ذلك عمدًا فإن صـلاته تبطل على أي حال، وإن كان سهواً فـإن أمكنه أن يأتي بهما ويدرك إمامـه في باقي أفعال الصلاة، فذاك، وإلا ألغيت الركعة، وعليـه الإتيان بها بعد الـسلام، وإذا تخلف بركعة كاملة أو أكثر عن الإمام، لعذر كنوم يـسير حال الجلوس، ثم تنبه، فإنه يجب عليـه عند تنبهه أن يتبع الإمام فـيما بقي من الصلاة، ثم يقضي ما فاته بعد سلام إمامه لأنه يكون كالمـسبوق.

الشافعية: قالوا: متابعة المأموم لإمامه لازمة في أمور يعـبر عنها بعضهم - بشروط القدوة - الأول: أن يتبع المأموم إمامه في تكبيرة الإحرام، فلو تقدم المأموم على إمامه أو ساواه في حرف من تكبيرة الإحـرام لـم تنعقد صلاتـه أصلاً ، =

. . . .

= وإذا شك في تقدمه على إمامه بتكبيرة الإحرام، فإن صلاته تبطل، بشرط أن يحصل له هذا الشك أثناء الصلاة؛ أما إذا شك في ذلك بعد الفراغ من الصلاة فإن شكه لا يعتبر، ولا تجب عليه الإعادة، الثاني: ألا يسلم المأموم قبل سلام إمامه، فلو وقع منه ذلك بطلت صلاته، أما إذا سلم معه فإن صلاته تصح مع الكراهة، وإذا شك في أنه سلم قبل الإمام بطلت صلاته؛ الثالث: أن لا يسبق المأموم إمامه بركنين من أركان الصلاة؛ ولهذا المأموم حالتان: الحالة الأولى أن يكون مدركا ، وهو الذى يدرك مع الإمام زمنا يسع قراءة الفاتحة ، الحالة الثانية : أن يكون المأموم مسبوقاً، وهو الذي لم يدرك مع إمامه ذلك الزمن، فإذا كان مدركاً وسبق إمامه بركنين، كأن ترك إمامه قائماً، ثم ركع وحده ورفع من الركوع وهوى للسجود، ولم يشترك مع إمامه، فإن صلاته تبطل، بشروط: الأول: أن يسبقه بركنين، كما ذكرنا، فلو سبق المأموم إمامه بركن واحد، كأن ترك إمامه يقرأ، ثم ركع وحده، ولم يرفع من ركوعه حتى ركع إمامه وشاركه في ركوعه، فإن صلاة المأموم لا تبطل بذلك السبق، ولكن يحرم على المأموم أن يسبق إمامه بركن واحد فعلي بغير عذر؛ الثاني: أن لا يكون الركنان فعليان لا قوليان، فإذا سبق المأموم إمامه بركنين قوليين، كأن قرأ التشهد وصلى على النبي قبل إمامه، فإن ذلك لا يضر، سواء كان عمداً أو جهلاً أو نسياناً؛ وإذا سبق إمامه بركنين: أحدهما قولي، والآخر فعلي، كأن قرأ الفاتحة قبل إمامه، ثم ركع قبله، فإنه يحرم عليه سبقه بالركوع، أما سبقه بقراءة الفاتحة فإنه لا شيء فيه. الشرط الثالث: أن يسبقه بالركنين عمداً، أما إذا ركع قبل إمامه ورفع جهلاً، فإن صلاته لا تبطل؛ وكذا لو فعل ذلك نسياناً، ولكن يجب عليه في هذه الحالة أن يرجع ويتبع إمامه متى ذكر، ويلغي ما عمله وحده، ومثل ذلك ما إذا لو فرض وتعلم الجاهل وهو في الصلاة، فإنه يجب عليه أن يرجع ويتبع إمامه، وإلا بطلت صلاتهما.

هذا حكم ما إذا كان المأموم مدركاً، وسبق إمامه بركنين فعليين عمداً أو جهلاً أو نسياناً، أو سبقه بركنين قوليين أو بركن قولي وركن فعلي؛ أما إذا كان المأموم مدركاً وتخلف عن إمامه بأن سبقه إمامه، كما إذا كان المأموم بطيء القراءة، والإمام معتدل القراءة، فإنه في هذا الحال يغتفر للمأموم أن يتخلف عن إمامه ولا يتبعه في ثلاثة أركان طويلة، وهي الركوع والسجدتان، أما الاعتدال من الركوع أو من السجود؛ والجلوس بين السجدتين فهما ركنان قصيران، فلا يحسبان في تخلف المأموم عن إمامه، فإذا سبقه الإمام بأكثر من ذلك كأن لم يفرغ المأموم من قراءته إلا بعد شروع الإمام في الركن الرابع، فإن عليه في هذه الحالة أن يتبع إمامه فيما هو فيه من أفعال الصلاة، ثم يقضي ما فاته منها بعد سلام الإمام، فإن لم يتبع إمامه قبل شروعه في الركن الخامس فإن صلاته تبطل، ولا فرق في هذا الحكم بين أن يكون المأموم المدرك مشغولاً بقراءة مفروضة أو بقراءة مسنونة، كدعاء الافتتاح.

هذا حكم المأموم المدرك، وهو الذي ذكرناه في الحالة الأولى، أما الحالة الثانية للمأموم المسبوق، وهو الذي لم يدرك مع إمامه زمناً يسع قراءة الفاتحة فهي أنه يسن له أن لا يشتغل بسنة، بل عليه أن يشتغل بقراءة الفاتحة إلا إذا كان يظن أنه يدركها مع اشتغاله بالسنة ، فإن لم يظن ذلك ولم يشتغل بقراءة السنة، ثم ركع إمامه وهو يقرأ الفاتحة، فإنه يجب عليه أن يتبع إمامه في الركوع، ويسقط عنه في هذه الحالة ما بقي عليه من قراءة الفاتحة، فإن لم يتبع الإمام في الركوع في هذه الحالة حتى رفع الإمام فاتته الركعة، ولا تبطل صلاته إلا إذا تخلف عن الإمام بركنين فعليين، كأن يترك إمامه يركع ويرفع من الركوع، ويهوي للسجود، وهو واقف يقرأ الفاتحة، فإذا اشتغل المسبوق بسنة، كقراءة دعاء الافتتاح فإنه يجب عليه في هذه الحالة أن يتخلف عن الإمام، ويقرأ بقدر هذا الدعاء من الفاتحة، فإذا فرغ من ذلك وأدرك الركوع مع الإمام احتسبت له الركعة، أما إذا رفع الإمام من الركوع وأدركه في هذا الرفع، فإنه يجب عليه أن يتبع إمامه في الرفع من الركوع، ولا يركع هو، وتفوته الركعة، فإذا لم يفرغ من قراءة ما عليه وأراد الإمام الهوي للسجود، فيجب على المأموم في هذه الحالة أن ينوي مفارقة إمامه، ويصلي وحده، فإن لم ينو المفارقة عند هوي الإمام للسجود، في هذه الحالة بطلت صلاته، سواء هوى معه للسجود أو لا.

هذا حكم المأموم المسبوق، وبقي في الموضوع أمور: منها إذا سها المأموم عن قراءة الفاتحة، ثم ذكرها قبل ركوع الإمام وجب عليه التخلف عن الإمام لقراءة الفاتحة، ويغفر له مفارقة الإمام بثلاثة أركان طويلة، كما تقدم، أما إذا تذكرها بعد ركوعه مع الإمام، فلا يعود لقراءتها ثم يأتي بعد سلام الإمام بركعة، وإذا لم يقرأ الفاتحة انتظاراً لسكوت إمامه بعد الفاتحة، فلم يسكت الإمام، وركع قبل أن يقرأ المأموم الفاتحة، فإنه يكون في هذه الحالة معذوراً، ويلزمه أن لا يتبع إمامه في ركوعه، بل عليه أن يقرأ الفاتحة، ويغتفر له عدم المتابعة في ثلاثة أركان طويلة، وهي الركوع والسجودان، وعليه أن يتم الصلاة خلف الإمام حسب الحالة التي هو عليها، سواء أدرك الإمام في أفعاله أو لا.

هذا إذا كان الإمام معتدل القراءة، أما إن كان سريع القراءة، وكان المأموم موافقاً لإمامه، فإنه يقرأ ما يمكنه من الفاتحة، ويتحمل عنه الإمام الباقي، ولا يغتفر له التخلف عن إمامه بثلاثة أركان طويلة.

اقتداء مستقيم الظهر بالمنحني

ومن شروط صحة الإمامة أن لا يكون ظهر الإمام منحنياً إلى الركوع، فإن وصل انحناؤه إلى حد الركوع فلا يصح اقتداء الصحيح به؛ ولكن يصح لمثله أن يقتدي به، وهذا متفق عليه بين ثلاثة من الأئمة، وخالف الشافعية فقالوا: إن إمامته تصح لمثله ولغيره، ولو وصل انحناؤه إلى حد الركوع.

اتحاد فرض الإمام والمأموم

ومنها اتحاد فرض الإمام والمأموم فلا تصح صلاة ظهر مثلاً خلف عصر، ولا ظهر أداء، خلف ظهر قضاء، ولا عكسه، ولا ظهر يوم السبت خلف ظهر يوم الأحد، وإن كان كل منهما قضاء، هذا متفق عليه بين المالكية، والحنفية، أما الشافعية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط(١)، نعم يصح اقتداء المتنفل بالمفترض، وناذر نفل بناذر آخر، والحالف أن يصلي نفلاً بحالف آخر؛ والناذر بالحالف، ولو لم يتحد المنذور أو المحلوف عليه، كأن نذر شخص صلاة ركعتين عقب الزوال، ونذر الآخر صلاة ركعتين مطلقاً، كما يصح اقتداء المسافر بالمقيم في الوقت وخارجه، ويلزم إتمام الصلاة أربعاً، وهذا متفق عليه إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٢).

هذا، وللإمامة شروط أخرى مبينة في المذاهب في أسفل الصحيفة (٣).

---

(١) الشافعية، والحنابلة: قالوا: يصح الاقتداء في كل ما ذكر، إلا أن الحنابلة قالوا: لا يصح ظهر خلف عصر ولا عكسه، ونحو ذلك؛ والشافعية قالوا: يشترط اتحاد صلاة المأموم وصلاة الإمام في الهيئة والنظام، فلا يصح صلاة ظهر مثلاً خلف صلاة جنازة، لاختلاف الهيئة، ولا صلاة صبح مثلاً خلف صلاة كسوف، لأن صلاة الكسوف ذات قيامين وركوعين.

(٢) الحنفية: قالوا: لا يصح اقتداء ناذر بناذر لم ينذر عين ما نذر الإمام، أما إذا نذر المأموم عين ما نذره الإمام، كأن يقول: نذرت أن أصلي الركعتين اللتين نذرهما فلان، فيصح الاقتداء، وكذا لا يصح اقتداء الناذر بالحالف، أما اقتداء الحالف بالناذر. والحالف بالحالف فصحيح، كذا قالوا: ولا يصح اقتداء المسافر بالمقيم في الرباعية خارج الوقت: لأن المأموم بعد الوقت فرضه الركعتان، فتكون الجلسة الأولى فرضاً بالنسبة له، والإمام فرضه الأربع، لأنه مقيم، فتكون الجلسة الأولى سنة بالسنة له، فيلزم اقتداء مفترض بمتنفل، وهو لا يصح وسيأتي في «صلاة المسافر».

(٣) الحنفية: زادوا في شروط صحة الاقتداء أن لا يفصل بين المأموم والإمام صف من النساء، فإن كن ثلاثة فسدت صلاة ثلاثة رجال خلفهن من كل صف إلى آخر الصفوف، وإن كانتا اثنتين فسدت صلاة اثنين من الرجال خلفهما إلى آخر الصفوف، وإن كانت واحدة فسدت صلاة من كانت محاذية له عن يمينها ويسارها ومن كان خلفها، وقد تقدمت شروط فساد الصلاة بمحاذاة المرأة في "مفسدات الصلاة".

الحنابلة: زادوا في شروط الاقتداء أن يقف المأموم إن كان واحداً عن يمين الإمام، فإن وقف عن يساره أو خلفه بطلت إن كان ذكراً أو خنثى، أما المرأة فلا تبطل صلاتها بالوقوف خلفه، لأنه موقفها المشروع، وكذا بالوقوف عن يمين الإمام، نعم تبطل صلاتها بالوقوف عن يساره، وهذا كله فيما إذا صلى المأموم المخالف لموقفه الشرعي ركعة مع الإمام، أما إذا صلى بعض ركعة، ثم عاد إلى موقفه الشرعي، وركع مع الإمام فإن صلاته لا تبطل، وأن يكون الإمام عدلاً، فلا تصح إمامة الفاسق ولو كان بمثله، ولو كان فسقه مستوراً، فلو صلى خلف من يجهل فسقه، ثم علم بذلك بعد فراغ صلاته وجبت عليه إعادتها إلا في صلاة الجمعة والعيدين، فإنهما تصحان خلف الفاسق بلا إعادة إن لم تتيسر صلاتهما خلف عدل، والفاسق هو من اقترف كبيرة أو داوم على صغيرة.

الشافعية: زادوا في شروط صحة الاقتداء موافقة المأموم لإمامه في سنّة تفحش المخالفة فيها، وهي محصورة في ثلاث سنن: الأولى؛ سجدة التلاوة في صبح يوم الجمعة، فيجب على المقتدي أن يتابع إمامه إذا فعلها، وكذا يجب عليه موافقته في تركها، الثانية: سجود السهو، فيجب على المأموم متابعة إمامه في فعله فقط، أما إذا تركه الإمام فيسن للمأموم فعله بعد سلام إمامه، الثالثة: التشهد الأول، فيجب على المأموم أن يتركه إذا تركه إمامه، ولا يجب عليه أن يفعله إذا فعله الإمام، بل يسن له فعله عند ذلك، أما القنوت فلا يجب على المقتدي متابعة إمامه فيه فعلاً ولا تركاً، وأن يكون الإمام في صلاة لا تجب إعادتها، فلا يصح الاقتداء بفاقد الطهورين، لأن صلاته تجب إعادتها. =

الأعذار التي تسقط بها الجماعة

تسقط الجماعة بعذر من الأعذار الآتية: المطر الشديد، والبرد الشديد؛ والوحل الذي يتأذى به، ومرض، والخوف من ظالم، والخوف من الحبس لدين إن كان معسراً؛ والعمى، إن لم يجد الأعمى قائداً، ولم يهتد بنفسه، وغير ذلك مما تقدم في الأعذار التي تسقط بها الجمعة.

من له التقدم في الإمامة

قد ذكرنا من له التقدم على غيره في الإمامة عند كل مذهب تحت الخط(١).

مبحث مكروهات الإمامة

إمامة الفاسق والأعمى

تكره إمامة الفاسق إلا إذا كان إماماً لمثله باتفاق الحنفية، والشافعية، أما الحنابلة، والمالكية، فانظر

= المالكية: زادوا في شروط صحة الإمامة أن لا يكون الإمام معيداً صلاته لتحصيل فضل الجماعة، فلا يصح اقتداء مفترض بمعيد؛ لأن صلاة المعيد نفل، ولا يصح فرض خلف نفل؛ وأن يكون الإمام عالماً بكيفية الصلاة على الوجه الذي تصح به؛ وعالماً بكيفية شرائطها، كالوضوء والغسل على الوجه الصحيح، وإن لم يميز الأركان من غيرها، وأن يكون الإمام سليماً من الفسق المتعلق بالصلاة، كأن يتهاون في شرائطها أو فرائضها، فلا تصح إمامة من يظن فيه أن يصلي بدون وضوء، أو يترك قراءة الفاتحة، أما إذا كان فسقه غير متعلق بالصلاة، كالزاني وشارب الخمر، فإن إمامته تصح مع الكراهة على الراجح.

(١) الحنفية: قالوا: الأحق بالإمامة الأعلم بأحكام الصلاة صحة وفساداً، بشرط أن يجتنب الفواحش الظاهرة، ثم الأحسن تلاوة وتجويداً للقراءة، ثم الأورع، ثم الأقدم إسلاماً؛ ثم الأكبر سناً، إن كانا مسلمين أصليين، ثم الأحسن خلقاً، ثم الأحسن وجهاً، ثم الأشرف نسباً، ثم الأنظف ثوباً فإن استووا في ذلك كله أقرع بينهم إن تزاحموا على الإمامة، وإلا قدموا من شاؤوا، فإن اختلفوا ولم يرضوا بالقرعة قدم من اختاره أكثرهم، فإن اختار أكثرهم غير الأحق بها أساؤوا بدون إثم، وهذا كله إذا لم يكن بين القوم سلطان، أو صاحب منزل اجتمعوا فيه، أو صاحب وظيفة، وإلا قدم السلطان، ثم صاحب البيت مطلقاً، ومثله الإمام الراتب في المسجد، وإذا وجد في البيت مالكه ومستأجره؛ فالأحق بها المستأجر.

الشافعية: قالوا: يقدم ندباً في الإمامة الوالي بمحل ولايته، ثم الإمام الراتب، ثم الساكن بحق إن كان أهلاً لها، فإن لم يكن فيهم من ذكر قدم الأفقه، فالأقرأ: فالأزهد، فالأورع، فالأقدم هجرة. فالأسن في الإسلام، فالأفضل نسباً، فالأحسن سيرة، فالأنظف ثوباً وبدناً وصنعة، فالأحسن صوتاً، فالأحسن صورة، فالمتزوج، فإن تساووا في كل ما ذكر أقرع بينهم، ويجوز للأحق بالإمامة أن يقدم غيره لها، ما لم يكن تقدمه بالصفة، كالأفقه، فليس له ذلك.

المالكية: قالوا: إذا اجتمع جماعة كل واحد منهم صالح للإمامة يندب تقديم السلطان أو نائبه، ولو كان غيرهما أفقه وأفضل، ثم الإمام الراتب في المسجد، ورب المنزل، ويقدم المستأجر له على المالك. فإن كان رب المنزل امرأة كانت هي صاحبة الحق، ويجب عليها أن تنيب عنها، لأن إمامتها لا تصح، ثم الأعلم بأحكام الصلاة؛ ثم الأعلم بفن الحديث رواية وحفظاً، ثم العدل على مجهول الحال، ثم الأعلم بالقراءة، ثم الزائد في العبادة، ثم الأقدم إسلاماً، ثم الأرقى نسباً، ثم الأحسن في الخلق، ثم الأحسن لباساً، وهو لابس الجديد المباح فإن يتساوى أهل رتبة قدم أورعهم، وحرم على عبدهم، فإن استووا في كل شيء أقرع بينهم، إلا إذا رضوا بتقديم أحدهم، فإذا كان تزاحمهم بقصد العلو والكبر سقط حقهم جميعاً.

الحنابلة: قالوا: الأحق بالإمامة الأفقه الأجود قراءة، ثم الفقيه الأجود قراءة، ثم الأجود قراءة فقط، وإن لم يكن فقيهاً إذا كان يعلم أحكام الصلاة، ثم الحافظ لما يجب للصلاة الأفقه، ثم الحافظ لما يجب لها الفقيه، ثم الحافظ لما يجب العالم فقه صلاته، ثم قارئ لا يعلم فقه صلاته، فإن استووا في عدم القراءة قدم الأعلم بأحكام الصلاة، فإن استووا في القراءة والفقه قدم أكبرهم سناً، ثم الأشرف نسباً، فالأقدم هجرة بنفسه، والسابق بالإسلام كالسابق بالهجرة، ثم الأتقى، ثم الأورع، فإن استووا فيما تقدم أقرع بينهم، وأحق الناس بالإمامة في البيت صاحبه إن كان صالحاً للإمامة، وفي المسجد الإمام الراتب، ولو عبداً فيهما، وهذا إذا لم يحضر البيت أو المسجد ذو سلطان، وإلا فهو الأحق.

مذهبيهما تحت الخط[(١)] ، وكذا تكره إمامة المبتدع إذا كانت بدعته غير مكفرة باتفاق، ويكره تنزيهاً للإمام إطالة الصلاة، إلا إذا كـان إمام قوم محـصورين، ورضوا بذلك فـإنه لا يكره كما تقـدم، باتفاق ثلاثة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[(٢)] .

اقتداء المتوضئ بالمتيمم وغير ذلك

هذا، ويصح اقتداء متـوضئ بمتيمم، وغاسل بماسح على خف أو جبيرة بلا كـراهة، باتفاق الحنفية والحنابلة، أما الشافعية، والمالكية فانظر مذهبيهما تحت الخط[(٣)] .

وللإمامة مكروهات أخرى مبينة في المذاهب، فانظرها تحت الخط[(٤)] .

---

(١) الحنابلة: قالوا: إمامة الفاسق، ولو لمثله، غير صحيحـة إلا في صلاة الجمعة والعيد إذا تعذرت صلاتهما خلف غيره، فتجوز إمامته للضرورة.

المالكية: قالوا: إمامة الفاسق مكروهة ولو لمثله.

(٢) الحنفية: قالوا: يكره للإمام تحريماً التطويل في الصلاة إلا إذا كان إمام قوم محصورين، ورضوا بالتطويل، لقوله ﷺ : «من أم فليخفف»، والمكروه تحريماً إنما هو الزيادة عن الإتيان بالسنن.

(٣) الشافـعية: قالوا: إنما يصح ذلك بشرط أن لا تلزم الإمـام إعادة الصلاة التي يصليها، فـإذا مسح شخص على جبيرة وكان ذلك المسح غير كاف في صحة الصلاة بدون إعادة فإنه يصح أن يكون إماماً، وإلا فلا.

المالكية قـالوا: اقتداء المتوضئ بالمتـيمم والغاسل بالماسح على خف أو جبـيرة مكروه، فهو من مكـروهات الإمامة عندهم.

(٤) الحنفية: قالوا: يكره تنزيهاً إمامة الأعمى إلا إذا كان أفـضل القوم، ومثله ولد الزنا، وكذا تكره إمامة الجاهل، سواء كان بدوياً أو حضرياً مع وجود العالم، وتكره أيضاً إمامـة الأمرد الصبيح الوجه، وإن كان أعلم القوم إن كان يخشى من إمامـته الفتنة، وإلا فـلا، وتكره إمامة الـسفـيه الذي لا يحـسن التـصرف، والمفلوج، والأبرص، الذي انتشـر برصه، والمجذوم، والمجـبوب والأعرج الذي يقوم ببـعض قدمه، ومقطوع الـيد، ويكره أيضاً إمامـة من يؤم الناس بأجر، إلا إذا شرط الواقف له أجراً، فـلا تكره إمامته، لأنه يأخذه كـصدقة ومعونة، وتـكره أيضاً إمامة من خالف مـذهـب المقتدي في الفـروع إن شك في كونه لا يرعى الخـلاف فيـما يبطل الصلاة أو الوضـوء أما إذا لم يـشك في ذلك بأن علم أنه يرعى الخلاف، أو لم يعلم من أمره شيئاً، فلا يكره، ويكره أيضاً ارتفاع مكان الإمـام عن سائر المقتدين بقدر ذراع فـأكثر، فإن كان أقل من ذلك فلا كراهة، كما يكره أيضاً ارتفاع المقتدين عن مكانه بمثل هذا القدر، والكراهة في كلتا الحالتين مقيدة بما إذا لم يكن مع الإمام في موقفه أحد منهم ولو واحداً، فإن كان مـعه واحد فأكثر فلا كراهة، وتكره إمامة من يكره الناس إذا كان ينفرهم من الصـلاة خلفه لنقص فيه، ويكره تحـريماً جماعة النساء، ولو في التـراويح، إلا في صلاة الجنازة، فإن فعلن تقف المرأة وسطهن، كما يصلي العـراة، ويكره حضورهن الجماعة، ولو الجمعة والعـيد والوعظ بالليل، أما بالنهار فجائز إذا أمنت الفتنة، وكذا تكره إمامة الرجل لهن في بيت ليس معهن رجل غيره ولا محرم منه، كزوجه وأخته.

الشافعية: قالوا: تكره إمامة من تغلب على الإمامة ولا يستحقـها، ومن لا يتحرز عن النجاسة، ومن يحترف حرفة دنيئة كالحجام، ومن يكرهه أكثر القوم لأمر مذموم كإكثار الضحك، ومن لا يعرف له أب، وكذا ولد الزنا إلا لمثله؛ وتكره إمامة الأقلف، ولو بالغـاً، كما تكره إمامة الصبي، ولو أفـقه من البالغ؛ وكذا الفأفاء والوأواء، ولا تكـره إمامة الأعمى، وتكره إمامة من كان يلحن لحناً لا يغـير المعنى، وتكره أيضاً إمامة من يخالف مذهب المقـتدى في الفروع، كالحنفي الذي يعتقد أن التسمية ليست فرضاً، ويكره ارتفاع مكان الإمام عن مكان المأموم وعكسـه من غير حاجة، كأن كان وضع المسجد يقتضي ذلك، فإنه لا يكره الارتفاع حينئذ.

الحنابلة: قالوا: تكره إمامـة الأعمى والأصم والأقلف، ولو بالغاً، ومن كان مقطوع اليـدين أو الرجلين أو إحداهما إذا أمكنه القيـام، وإلا فلا تصح إمامـته إلا لمثله، وتكره إمامـة مقطوع الأنف، ومن يصرع أحيـاناً، وتكره إمامة الفـأفاء والتمـتام، ومن لا يفصح ببعض الحـروف، ومن يلحن لحناً لا يغير المعنـى، كأن يجر دال ﴿ الحمـد لله ﴾، ويكره أيضاً ارتفاع مكان الإمام عن المأموم ذراعاً فأكثر، أما المأمـوم فلا كراهة في ارتفاع مكانه وتكره إمامة من يكرهه أكثر القوم بحق لخلل في دينه أو فضله، ولا يكره الاقـتداء به ، وتكره إمامـة الرجل للنساء، ولو واحدة ، إن كن أجنبـيات ، ولم يكن معهن رجل. =

كيف يقف المأموم مع إمامه

إذا كان مع الإمام رجل واحد أو صبي مميز قام ندباً عن يمين الإمام مع تأخره قليلاً، فتكره مساواته[١] ووقوفه عن يساره أو خلفه، إذا كان معه رجلان قاما خلفه ندباً، وكذلك إذا كان خلفه رجل وصبي، وإن كان معه رجل وامرأة قام الرجل عن يمينه والمرأة خلف الرجل، ومثل الرجل في هذه الصورة الصبي، وإذا اجتمع رجال وصبيان وخناثى وإناث، قدم الرجال ثم الصبيان ثم الخناثى ثم الإناث، وهذه الأحكام متفق عليها بين الأئمة، إلا الحنابلة، فإنهم قالوا: إذا صلى رجل واحد مع إمام وقف عن يسار الإمام ركعة كاملة، بطلت صلاته، وإذا صلى رجل وصبي، فإنه يجب أن يكون الرجل عن يمين الإمام، وللصبي أن يصلي عن يمينه أو يساره لا خلفه.

وينبغي للإمام أن يقف وسط القوم، فإن وقف عن يمينهم أو يسارهم فقد أساء بمخالفته السنة؛ وينبغي أن يقف أفضل القوم في الصف الأول حتى يكونوا متأهلين للإمامة عند سبق الحدث ونحوه، والصف الأول أفضل من الثاني، والثاني أفضل من الثالث، وهكذا؛ وينبغي أيضاً لمن يسد الفرج أن يكون أهلاً للوقوف في الصف الذي به الفرجة، فليس للمرأة أن تنتقل من مكانها المشروع لسد فرجة في صف لم يشرع لها الوقوف فيه، أما الصبيان فإنهم في مرتبة الرجال إذا كان الصف ناقصاً، فيندب أن يكملوه إذا لم يوجد من يكمله من الرجال، باتفاق ثلاثة؛ وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٢].

وينبغي للقوم إذا قاموا إلى الصلاة أن يتراصوا، ويسدوا الفرج، ويسووا بين مناكبهم في الصفوف، فإذا جاء أحد للصلاة، فوجد الإمام راكعاً أو وجد فرجة بعد أن كبر تكبيرة الإحرام ففيما يفعله في هاتين الحالتين تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط[٣].

= المالكية: قالوا: تكره إمامة البدوي - وهو ساكن البادية - للحضري - ساكن الحاضرة - ولو كان البدوي أكثر قراءة من الحضري، أو أشد إتقاناً للقراءة منه، لما فيه من الجفاء والغلظة، والإمام شافع فينبغي أن يكون ذا لين ورحمة؛ وكذا تكره إمامة من يكرهه بعض الناس لتقصير في دينه غير ذوي الفضل من الناس، وأما من يكرهه أكثر الناس أو ذو الفضل، فتحرم إمامته، ويكره أن يكون الخصي إماماً راتباً، وكذلك من يتكسر في كلامه كالنساء، وولد الزنا. وأما إمامتهم من غير أن يكونوا مرتبين، فلا تكره، ويكره أن يكون العبد إماماً راتباً: والكراهة في الخصي وما بعده مخصوصة بالفرائض والسنن، وأما النوافل فلا يكره أن يكون واحد من هؤلاء إماماً راتباً فيها، وتكره إمامة الأقلف - وهو الذي لم يختن - ومجهول الحال الذي لا يدري هل هو عدل أو فاسق، ومجهول النسب، وهو الذي لا يعرف أبوه، ويكره اقتداء من بأسفل السفينة بمن في أعلاها، لئلا تدور السفينة، فلا يتمكنون من ضبط أعمال الإمام واقتداء من على جبل أبي قبيس بمن في المسجد الحرام، وتكره صلاة رجل بين نساء أو امرأة بين رجال، وصلاة الإمام بدون رداء يلقيه على كتفه إن كان في المسجد، وتنفل الإمام بمحرابه، والجلوس به على هيئته وهو في الصلاة، وأما إمامة الأعمى فهي جائزة، ولكن البصير أفضل، وكذلك يجوز علو المأموم على إمامه ما لم يقصد به الكبر، وإلا حرم، وبطلت به الصلاة، ولو كان المأموم بسطح المسجد، وهذا في غير الجمعة، أما صلاة الجمعة على سطح المسجد فباطلة، كما تقدم؛ وأما علو الإمام على مأمومه فهو مكروه، إلا أن يكون العلو بشيء يسير، كالشبر والذراع، أو كان لضرورة، كتعليم الناس كيفية الصلاة فيجوز، ويكره اقتداء البالغ بالصبي في النفل، ويكره اقتداء المسافر بالمقيم وبالعكس، إلا أن الكراهة في الأول آكد.

(١) الحنفية: قالوا: لا تكره المساواة.

(٢) الحنفية: قالوا: إذا لم يكن في القوم غير صبي واحد دخل في صف الرجال، فإن تعدد الصبيان جعلوا صفاً وحدهم خلف الرجال، ولا تكمل بهم صفوف الرجال.

(٣) الحنفية: قالوا: إذا جاء إلى الصلاة أحد فوجد الإمام راكعاً، فإن كان في الصف الأخير فرجة فلا يكبر للإحرام خارج الصف، بل يحرم فيه، ولو فاتته الركعة، ويكره له أن يحرم خارج الصف، أما إذا لم يكن في الصف الأخير فرجة، فإن كان في غيره من الصفوف الأخرى فرج لا يكبر خارجها أيضاً، وإن لم يكن بها فرج كبر خلف الصفوف، =

إعادة صلاة الجماعة

إذا صلى الظهر أو المغرب أو العشاء وحده أو في جماعة، ثم وجد جماعة أخرى تصلي ذلك الفرض الذي صلاه. فهل له أن يعيده مع هذه الجماعة؟ في هذا الحكم تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (١).

= وله أن يجذب إليه واحداً ممن أمامه في الصف بشرط أن لا يعمل عملاً كثيراً مفسداً للصلاة ليكون له صفاً جديداً، فإن صلى وحده خلف الصفوف كره وأما إذا دخل المقتدي في الصلاة، ثم رأى فرجة في الصفوف التي أمامه مما يلي المحراب، فيندب له أن يمشي لسد هذه الفرجة بمقدار صف واحد، فإذا كان المقتدي المذكور في الصف الثاني، ورأى الفرجة في الصف الأول جاز له الانتقال إليه؛ أما إذا كان في الثالث والفرجة في الأول، فلا يمشي إليها ولا يسدها، فإن فعل ذلك بطلت صلاته، لأنه عمل كثير.

الحنابلة: قالوا: إذا جاء إلى الصلاة فوجد الإمام راكعاً. وكان في الصف الأخير فرجة جاز له أن يكبر خارج الصف محافظة على الركعة، وأن يمشي إلى الفرجة فيسدها، وهو راكع، أو بعد رفعه من الركوع إذا لم يسجد الإمام، فإن لم يدخل الصف قبل سجود الإمام، ولم يجد واحداً يكون معه صفاً جديداً بطلت صلاته؛ أما إذا كبر خلف الصفوف لا لخوف فوات الركعة، ولم يدخل في الصف إلا بعد الرفع من السجود، فإن صلاته تبطل، وإذا أحرم المقتدي ثم وجد فرجة في الصف الذي أمامه ندب له أن يمشي لسدها إن لم يؤد ذلك إلى عمل كثير عرفاً، وإلا بطلت صلاته؛ أما إذا جاء ليصلي مع الجماعة فلم يجد فرجة في الصف، ولا يمكنه أن يقف عن يمين الإمام، فيجب عليه أن ينبه رجلاً من الصف يقف معه خلف الصف بكلام أو بنحنحة، ويكره له أن ينبهه بجذبه، ولو كان عبده، أو ابنه، فإن صلى ركعة كاملة خلف الصف وحده بطلت صلاته.

المالكية: قالوا: إذا جاء المأموم فوجد الإمام في الصلاة؛ فإن ظن أنه يدرك الركعة إذا أخر الدخول معه حتى يصل إلى الصف أخر الإحرام ندباً حتى يصل إليه، وإن ظن أن الركعة تفوته إذا أخر الإحرام حتى يصل إلى الصف ندب له الإحرام إن ظن أنه يدرك الصف قبل رفع الإمام رأسه من الركوع لو مشى إليه بعد الدخول في الصلاة، وإن لم يظن ذلك أخر الإحرام حتى يدخل في الصف، ولو فاتته الركعة إلا إذا كان الإمام في الركعة الأخيرة، فإنه يحرم خارج الصف للمحافظة على إدراك الجماعة، وإذا مشى في الصلاة لسد الفرجة، فإنه يرخص له في المشي مقدار صفين، سوى الذي خرج منه، والذي دخل فيه، فإذا تعددت الفرج مشى للأول من جهة المحراب حيث كانت المسافة لا تزيد على ما ذكر، وإذا مشى إلى الصف فإنه يمشى راكعا فى الركعة الأولى أو قائما فى الركعة الثانية ولا يمشى وهو جالس أو ساجد أو رافع من الركوع؛ فإن فعل ذلك كره، ولا تبطل على المعتمد، وإذا جاء المأموم ولم يجد في الصف فرجة، فإنه يحرم خارجه، ويكره له أن يجذب أحداً من الصف ليقف معه، ولو جذب أحداً كره له أن يوافقه.

الشافعية: قالوا: إذا جاء المأموم فوجد الإمام راكعاً، وفي الصف فرجة ندب له أن يؤخر الدخول معه حتى يصل إلى الصف، ولو فاتته الركعة. وأما إذا دخل في الصلاة، ثم وجد بعد ذلك فرجة في صف من الصفوف جاز له أن يخترق الصفوف حتى يصل إلى الفرجة، بشرط أن لا يمشي ثلاث خطوات متوالية، وبشرط أن يكون مشيه في حال قيامه وإلا بطلت صلاته؛ وإنما يمشي في الصلاة لسد الفرجة إذا كانت موجودة قبل دخوله في الصلاة، أما إذا حدثت الفرجة بعد دخوله في الصلاة، فليس له أن يخترق الصفوف، وأما إذا جاء إلى الصلاة، ولم يجد فرجة في الصف، فإنه يحرم خارجه، ويسن له بعد إحرامه أن يجذب في حال قيامه رجلاً من الأحرار يرجو أن يوافقه في القيام معه، بشرط أن يكون الصف المجذوب منه أكثر من اثنين، وإلا فلا يسن الجذب.

(١) الشافعية: قالوا: تسن إعادة الصلاة في الوقت مطلقاً، سواء صلى الأولى منفرداً أو بجماعة، بشرط أن تكون الصلاة الثانية كلها في جماعة، وأن ينوي إعادة الصلاة المفروضة؛ وأن تقع الثانية في الوقت ولو ركعة منه على الراجح، وأن يعيدها الإمام مع من يرى جواز إعادتها أو ندبها، وأن تكون الأولى مكتوبة أو نفلاً تسن فيه الجماعة، وأن تعاد مرة واحدة على الراجح، وأن تكون غير صلاة الجنازة؛ وأن تكون الثانية صحيحة، وإن لم تغن عن القضاء، وأن لا ينفرد وقت الإحرام بالصلاة الثانية عن الصف، مع إمكان دخوله فيه، فإن انفرد فلا تصح الإعادة، أما إذا انفرد بعد إحرامه، فإنها تصح، وأن تكون الصلاة الثانية من قيام لقادر، وأن تكون الجماعة مطلوبة في حَق من يعيدها، فإن كان عاريًا فلا يعيدها في غير ظلام، فإن فقد شرط من هذه الشروط لم تصح الإعادة.

الحنابلة: قالوا: يسن لمن صلى الفرض منفردًا أو في جماعة أن يعيد الصلاة في جماعة إذا أقيمت الجماعة، وهو =

تكرار الجماعة في المسجد الواحد

يكره تكرار الجماعة في المسجد الواحد بأن يصلي فيه جماعة بعد أخرى، وفيه تفصيل في المذاهب(١).

= في المسجد، سواء كان وقت الإعادة وقت نهي أو لا، وسواء كان الذي يعيد معه هو الإمام الراتب أو غيره، أما إذا دخل المسجد فوجد الجماعة مقامة، فإن كان الوقت وقت نهي حرمت عليه الإعادة، ولم تصح، سواء قصد بدخوله المسجد تحصيل الجماعة أو لا، أما إذا لم يكن الوقت وقت نهي وقصد المسجد للإعادة، فلا يسن له الإعادة، وإن لم يقصد ذلك كانت الإعادة مسنونة، وهذا كله في غير المغرب، أما المغرب فلا تسن إعادته مطلقاً، ومن أعاد الصلاة ففرضه الأولى، والثانية نافلة، فينويها معادة أو نافلة.

المالكية: قالوا: من أدى الصلاة وحده أو صلاها إماماً لصبي يندب له أن يعيدها ما دام الوقت باقياً في جماعة أخرى منعقدة بدونه بأن تكون مركبة من اثنين سواه، ولا يعيدها مع واحد إلا أن يكون إماماً راتباً، فيعيد معه؛ ويستثنى من الصلاة التي تعاد المغرب والعشاء بعد الوتر فتحرم إعادتهما لتحصيل فضل الجماعة، ويستثنى أيضاً من صلى منفرداً بأحد المساجد الثلاثة، وهي: مسجد مكة، والمدينة، وبيت المقدس فلا يندب له إعادتها جماعة خارجها، ويندب إعادتها جماعة فيها، وإذا أعاد المصلي منفرداً صلاته لتحصيل فضل الجماعة تعين أن يكون مأموماً، ولا يصح أن يكون إماماً لمن لم يصل هذه الصلاة، كما تقدم، وينوي المعيد الفرض، مفوضاً الأمر لله تعالى في قبول أي الصلاتين، فإذا نوى النفل بالصلاة المعادة ثم تبين بطلان الأولى، فلا تجزئه الثانية؛ وأما من أدى الصلاة في جماعة فيكره له صلاتها في جماعة مرة أخرى، إلا إذا كانت الجماعة الأولى خارج المساجد الثلاثة، ثم دخل أحدها فيندب له إعادتها به جماعة لا فرادى.

الحنفية: قالوا: إذا صلى منفرداً، ثم أعاد صلاته مع إمام جماعة جاز له ذلك، وكانت صلاته الثانية نفلاً، وإنما تجوز إذا كان إمامه يصلي فرضاً لا نفلاً، لأن صلاة النافلة خلف الفرض غير مكروهة، وإنما المكروه صلاة نفل خلف نفل إذا كانت الجماعة أكثر من ثلاثة، كما تقدم، فإن صلوا جماعة ثم أعادوا الصلاة ثانياً بجماعتهم كره إن كانوا أكثر من ثلاثة. وإلا فلا يكره إذا أعادوها بغير أذان، فإن أعادوها بأذان كرهت مطلقاً، ومتى علم أن الصلاة الثانية تكون نفلاً أعطيت حكم الصلاة النافلة في الأوقات المكروهة، فلا تجوز إعادة صلاة العصر، لأن النفل ممنوع بعد العصر، وإذا شرع في صلاته منفرداً أو كانت الصلاة أداء لا قضاء ولا منذورة ولا نافلة، ثم أقيمت بجماعة فيستحب له أن يقطعها واقفاً بتسليمة واحدة ليدرك فضل الجماعة، وهذا إذا لم يسجد، أما إعادة الصلاة لخلل فيها كترك واجب ونحوه، فسيأتي بيانه في قضاء الفوائت. بعيداً عنه، فلا يكره وإلا كره تحريماً؛ كما لا يكره مطلقاً تكرار الجماعة في مسجد المحلة بلا أذان وإقامة.

(١) الحنفية: قالوا: لا يكره تكرار الجماعة في مساجد الطرق، وهي ما ليس لها إمام وجماعة معينون، أما مسجد المحلة - وهي ما لها إمام وجماعة معينون - فلا يكره تكرار الجماعة فيها أيضاً إن كانت على غير الهيئة الأولى، كما صليت الأولى في المحراب والثانية صليت بعد ذلك.

الحنابلة: قالوا: إذا كان الإمام الراتب يصلي بجماعة فيحرم على غيره أن يصلي بجماعة أخرى وقت صلاته، كما يحرم أن تقوم جماعة قبل صلاة الإمام الراتب، بل لا تصح صلاة جماعة غير الإمام الراتب في كلتا الحالتين، ومحل ذلك إذا كان بغير إذن الإمام الراتب، أما إذا كان بإذنه، فلا تحرم، كما لا تحرم صلاة غيره، إذا تأخر الإمام الراتب لعذر أو ظن عدم حضوره، أو ظن حضوره، ولكن كان الإمام لا يكره أن يصلي غيره في حال غيبته، ففي هذه الأحوال لا تكره إمامة غيره، وأما إمامة غير الراتب بعد إتمام صلاته فجائزة من غير كراهة إلا في المسجد الحرام، والمسجد النبوي، فإن إعادة الجماعة فيهما مكروهة إلا لعذر، كمن نام عن صلاة الإمام الراتب بالحرمين، فله أن يصلي جماعة بعد ذلك بلا كراهة، ويكره للإمام أن يؤم بالناس مرتين في صلاة واحدة بأن ينوي بالثانية فائتة، وبالأولى فرض الوقت مثلاً.

الشافعية: قالوا: يكره إقامة الجماعة في مسجد بغير إذن إمامه الراتب مطلقاً قبله أو بعده أو معه إلا إذا كان المسجد مطروقاً أو ليس له إمام راتب، أو له وضاق المسجد عن الجميع أو خيف خروج الوقت، وإلا فلا كراهة.

المالكية: قالوا: يكره تكرار الجماعة مرة أخرى بعد صلاة الإمام الراتب في كل مسجد أو موضع جرت العادة باجتماع الناس للصلاة فيه، وله إمام راتب، ولو أذن الإمام في ذلك، وكذلك تكره إقامة الجماعة قبل الإمام الراتب إذا صلى في وقته المعتاد له، وإلا فلا كراهة، وأما إقامة جماعة مع جماعة الإمام الراتب فهي محرمة، والقاعدة عندهم أنه متى أقيمت الصلاة للإمام الراتب فلا يجوز أن تصلي صلاة أخرى فرضاً أو نفلاً، لا جماعة ولا فرادى، ويتعين على =

ما تدرك به الجماعة، والجماعة في البيت

تدرك الجماعة إذا شارك المأموم إمامه في جزء من صلاته، ولو آخر القعدة الأخيرة قبل السلام، فلو كبـر قبل سـلام إمامه فـقد أدرك الجمـاعة، ولو لم يقـعد معـه، وهذا الحكم متـفق عليه بين الحنفـية، والحنابلة، والشافعية، إلا أن الشافعية استثنوا من ذلك صلاة الجمعة فقالوا: إنها لاتدرك إلا بإدراك ركعة كاملة مع الإمام، كما تقدم "في الجمعة"، أما المالكية فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

هذا، ولا فرق في إدراك فضل الجـماعة بين أن تكون في المسجد أو في البيت، ولكنهـا في المسجد أفضل إلا للنساء.

إذا فات المقتدي بعض الركعات أو كلها

من لا يدرك إمامه في جميع صلاته لا يخلو حاله عن أمرين: أحدهما: أن يفوته ركعة من ركعات الصلاة أو أكثر بسبب عذر أو زحمة ونحوها، بعد الدخول في الصلاة، ثانيهما: أن يفوته شيء من ذلك قبل الدخـول فيهـا مع الإمام، كأن يدرك الإمام في الركـعة الثانيـة أو الثالثة أو الأخـيرة، وفي كل هذا تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط(٢).

= من في المسـجد الدخول مع الإمام إذا كان لم يصل هذه الصلاة المقـامة أو صلاها منفرداً، أما إذا كان قد صلاها جماعة فـيتعين عليه الخروج من المسجد لـئلا يطعن على الإمام، وإذا كان على من بالمـسجد فـرض غير الفرض الذي يريد الإمام أن يصليه، كأن كان عليه الظهر وأقيمت صلاة العصر للراتب فإنه يتابع الإمام في الصورة فقط، وينوي الظهر وهو منفرد فيها، وعليه أن يحافظ على ما يجب على المنفرد، وإذا وجد بمسجد أئمة متعددة مرتبون، فإن صلوا في وقت واحد حرم لما فيه من "التـشويش"، وإذا ترتبوا أن يصلي أحدهم، فإذا انتهى صلى الآخـر، وهكذا، فهو مكروه على الراجح، وأما المساجد أو المواضع التي ليس لها إمام راتب فلا يكره تكرار الجماعة فيها بأن يصلي جماعة جماعة، ثم يحضر آخرون فيصلون جماعة، وهكذا.

(١) المالكية: قالوا: تدرك الجـماعة، ويحصل فـضلها الوارد في الحديث الـسـابق بإدراك ركعة كـاملة مع الإمام بأن ينحني المأموم في الركوع قبل أن يرفع الإمام رأسه منه، وإن لم يطمئن في الركوع إلا بعد رفع الإمام، ثم يدرك السجدتين أيضاً مع الإمام، ومتى أدرك الركعة على هذا النحو حصل له الفضل، وثبتت له أحكام الاقتداء، فلا يصح أن يكون إماماً في هذه الصلاة ولا يعيـدها في جماعة أخـرى؛ ويلزمه أن يسجد لسهـو الإمام قبلياً كان أو بعـدياً، ويـسلم على الإمام، وعلى من على يساره وغير ذلك من أحكام المأموم، أما إذا دخل مع الإمام بعد الرفع من الركوع أو أدرك الركوع معه ولم يتمكن من الـسجـود معه لعذر، كزحـمة ونحوها مما تقدم، فلا يحـصل له فضل الجماعة، ولا يثـبت له أحكام الاقتداء، فيـصح أن يكون إماماً في هذه الصلاة، ويـستحب أن يعيـدها في جماعـة أخرى لإدراك فضل الجمـاعة، ولا يسلم على الإمام، ولا على المـأموم الذي على يساره ونحـو ذلك، وإنما قالوا: إن الفـضل الوارد في الحديث هو الذي يتـوقف على إدراك ركعة كاملة، لأن مطلق الأجر لا يتوقف على ذلك، فمن أدرك التشهد فقط مع الإمام لا يحرم من الثواب والأجر، وإن كان لا يحصل له الفضل الوارد في قوله عليه الـسلام: «صلاة الجماعـة أفضل من صلاة أحدكم وحده بسبعة وعشرين درجة»، وهذا هو الحديث السابق.

(٢) الحنفية: قالوا: إن الأول يسمى لاحقـاً، والثاني يـسمى مـسبوقاً، فـاللاحق هو من دخل الصلاة مع الإمام، ثم فاته كل الركعات أو بعضها لعذر، كزحام؛ والمسبوق هو من سـبقه إمامه بكل الركعات أو بعضها، وحكم اللاحق كحكم المؤتم حقيقة فيما فاته، فلا تنقطع تبعيته للإمام، فلا يقرأ في قـضاء ما فاته من الركعات، ولا يسجد للـسهو فيما يسهو فيه حال قضائه، لأن لا سجـود على المأموم فيما يسهو فيه خلف إمـامه، ولا يتغير فرضه أربعاً بنية الإقامـة إن كان مسافراً، وكيفية قضاء ما فاته أن يقضيه في أثناء صلاة الإمام ثم يتابعه فيما بقي إن أدركه، فإن لم يدركـه مـضى فـي صلاته إلى =

. . . .

= النهاية، ولا يقرأ شيئاً في قيامه حال القضاء، لأنه معتبر خلف الإمام، وإذا كان على الإمام سجود سهو فلا يأتي به اللاحق إلا بعد قضاء ما فاته، وقد يكون اللاحق مسبوقاً بأن يدخل مع الإمام في الركعة الثانية ثم تفوته ركعة أو أكثر وهو خلف الإمام، وفي هذه الحالة يقضي ما سبق به بعد أن يفرغ من قضاء ما فاته بعددخوله مع الإمام، وعليه القراءة في قضاء ما سبق به، فاللاحق إذا كان مسبوقاً عليه أن يقضي ما فاته بعد دخوله في الصلاة بدون قراءة ثم يتابع الإمام فيما بقي من الصلاة إن أدركه فيها ثم يقضي ما سبق به بقراءة، فإن كان على الإمام سجود سهو في هذه الحالة أتى به بعد قضاء ما سبق به فإن قضى ما سبق به قبل أن يقضي ما فاته صحت صلاته مع الإثم لترك الترتيب المشروع. أما المسبوق له أحكام كثيرة: منها أنه إن أدرك الإمام في ركعة سرية أتى بالثناء بعد تكبيرة الإحرام، وإن أدركه في صلاة ركعة جهرية لا يأتي به على الصحيح مع الإمام، وإنما يأتي به عند قضاء ما فاته وحينئذ يتعوذ، ويبسمل للقراءة كالمنفرد. فإن أدرك الإمام وهو راكع أو ساجد تحرّى، فإن غلب على ظنه أنه لو أتى بالثناء أدركه في جزء من ركوعه أو سجوده أتى به وإلا فلا، وإن أدركه في القعود لا يأتي بالثناء، بل يكبر ويقعد معه مباشرة ، ومنها أنه يكره تحريماً أن يقوم المسبوق بقضاء ما فاته قبل سلام إمامه ، إذا قعد قدر التشهد، إلا في مواضع: الأول: إذا خاف المسبوق الماسح زوال مدته إذا انتظر سلام الإمام، الثاني: إذا خاف خروج الوقت وكان صاحب عذر، لأنه إذا انتظره في هذه الحالة ينتقض وضوءه، الثالث: إذا خاف في الجمعة دخول وقت العصر إذا انتظر سلام الإمام، الرابع إذا خاف المسبوق دخول وقت العصر في العيدين أو خاف طلوع الشمس إذا انتظر سلام الإمام، الخامس إذا خاف المسبوق أن يسبقه الحدث؛ السادس: إذا خاف أن يمر الناس بين يديه إذا انتظر سلام الإمام، فهذه المواضع كلها يقوم فيها المسبوق قبل أن يسلم إمامه، ويقضي ما فاته متى كان الإمام قد قعد قدر التشهد؛ أما إذا قام قبل أن يتم الإمام القعود بقدر التشهد، فإن صلاة المسبوق تبطل، وكما أن المسبوق لا تجب عليه متابعة إمامه في سلام عند وجود عذر من هذه الأعذار، فكذلك المدرك لا تجب عليه المتابعة عند وجود ذلك العذر، فإن لم يوجد عذر وجب على المأموم أن يتابع إمامه في السلام إن كان قد أتم التشهد، فإن سلم إمامه، قبل ذلك لا يسلم معه، بل يتم تشهده ثم يسلم، فإذا أتم المأموم، تشهده قبل إمامه، ثم سلم قبله صحت صلاته مع الكراهة إن كانت بغير عذر من تلك الأعذار، والأفضل في المتابعة في السلام أن يسلم المأموم مع إمامه لا قبله ولا بعده، فإن سلم قبله كان حكم ما تقدم، وإن سلم بعده فقد ترك الأفضل، وكذلك المتابعة في تكبيرة الإحرام، فإن المقارنة فيها أفضل، أما إن كبر قبله فلا تصح صلاته، وإن كبر بعده فقد فاته إدراك وقت فضيلة تكبيرة الإحرام، ومنها أن يقضي أول صلاته بالنسبة للقراءة، وآخرها بالنسبة للتشهد، فلو أدرك ركعة من المغرب قضى ركعتين، وقرأ في كل واحدة منهما الفاتحة وسورة، لأن الركعتين اللتين يقضيهما هما الأولى والثانية بالنسبة للقراءة، ويقعد على رأس الأولى منهما ويتشهد، لأنها الثانية بالنسبة له، فيكون قد صلى المغرب في هذه الحالة بثلاث قعدات، ولو أدرك ركعة من العصر مثلاً قضى ركعة يقرأ فيها الفاتحة والسورة ويتشهد، ثم يقضي ركعة أخرى يقرأ فيها الفاتحة والسورة ولا يتشهد، ثم يقوم لقضاء الأخيرة وهو مخير في القراءة فيها وعدمها، والقراءة أفضل، ولو أدرك ركعتين من العصر مثلاً قضى ركعتين يقرأ فيهما الفاتحة والسورة، ويتشهد، فلو ترك القراءة في إحداهما بطلت صلاته، ومنها أنه في حكم المنفرد فيما يقضيه إلا في مواضع أربعة؛ أحدها: أنه لا يجوز له أن يقتدي بمسبوق مثله، ولا أن يقتدي به غيره، فلو اقتدى بمسبوق فسدت صلاة المقتدي دون الإمام، ولو اقتدى هو بغيره بطلت صلاته، ثانيها: أنه لو كبر ناوياً استئناف صلاة جديدة من أولها وقطع الصلاة الأولى تصح، بخلاف المنفرد، ثالثها: أنه لو سها الإمام قبل أن يدخل المسبوق معه في الصلاة ثم قام لقضاء ما فاته، فرأى الإمام يسجد للسهو، فإنه يجب أن يعود ويسجد معه لذلك ما لم يقيد الركعة التي قام لقضائها بسجدة ، فلو لم يعد حتى أتم الإمام سجود السهو مضى فى صلاته وسجد للسهو بعد فراغه منها، بخلاف المنفرد ، فإنه لا يلزم بسهو غيره ، رابعها : أن يتذكر الإمام سجدة تلاوة فيعود إلى قضائها ، وقد قام المأموم لقضاء ما سبق به ، فإنه في هذه الحالة يجب على المأموم أن يعود إلى متابعة إمامه في قضاء سجدة التلاوة ، لأن المتابعة في هذه الحالة فرض ، فإن عود الإمام إلى قضاء سجدة التلاوة رفع للقعدة الأخيرة فصارت إعادتها فرضا ، والمتابعة فيها فرض ، فلو لم يتابعه بطلت صلاته، وهذا إذا لم يقيد المسبوق ما قام له بسجدة ، فإن قيده بسجدة فسدت صلاته ، سواء عاد إلى متابعة إمامه أو لم يعد ، وكذا الحكم فيما إذا ترك الإمام سجدة صلبية ، أما إذا لم يعد الإمام إلى سجود التلاوة، فإن صلاته وصلاة المسبوق صحيحة.

المالكية: قالوا: المقتدي إن فاته ركعة أو أكثر قبل الدخول مع الإمام فهو مسبوق، وحكمه أنه يجب عليه أن يقضي بعد سلام الإمام ما فاته من الصلاة، إلا أن يكون بالنسبة للقول قاضياً، وبالنسبة للفعل بانياً. ومعنى كونه قاضياً أن يجعل ما فاته أول صلاته؛ فيأتي به على الهيئة التي فات عليها بالنسبة للقراءة، فيأتي بالفاتحة وسورة أو بالفاتحة فقط سراً أو جهراً على حسب ما فاته، ومعنى كونه بانياً أن يجعل ما أدركه أو صلاته، وما فاته آخر صلاته، لإيضاح ذلك نقول: دخل المأموم مع الإمام في الركعة الرابعة من العشاء وفاته ثلاث ركعات قبل الدخول؛ فإذا سلم الإمام يقوم المأموم =

= فيأتي بركعة يقرأ فيها بالفاتحة وسورة جهراً، لأنها أولى صلاته بالنسبة للقراءة؛ ثم يجلس على رأسها للتشهد، لأنها ثانية له بالنسبة للجلوس، ثم يقوم بعد التشهد فيأتي بركعة بالفاتحة وسورة جهراً ، لأنها ثانية له بالنسبة للقراءة ، ولا يجلس للتشهد على رأسها، لأنها ثالثة له بالنسبة للجلوس، ثم يقوم فيأتي بركعة يقرأ فيها بالفاتحة فقط سراً: لأنها ثالثة له بالنسبة للقراءة ويجلس على رأسها للتشهد، لأنها رابعة له بالنسبة للأفعال ثم يسلم، ومن القول الذي يكون قاضياً فيه القنوت، فإذا دخل مع الإمام في ثانية الصبح يقنت فيها تبعاً لإمامه، فإذا سلم الإمام قام بركعة القضاء، ولا يقنت فيها، لأنها أولى بالنسبة للقنوت؛ ولا قنوت في أولى الصبح، فالقول الذي يكون قاضياً فيه هو القراءة والقنوت، ثم إذا ترتب على الإمام سجود سهو، فإن كان قبلياً سجده مع الإمام قبل قيامه للقضاء، وإن كان بعدياً أخره حتى يفرغ من قضاء ما عليه، والمسبوق يقوم بالقضاء بتكبير إن أدرك مع الإمام ركعتين أو أدرك أقل من ركعة، وإلا فلا يكبر حال القيام، بل يقوم ساكتاً، وأما إذا فات المأموم شيء من الصلاة بعد الدخول مع الإمام لعذر، كزحمة أو نعاس لا ينقض الوضوء، فله ثلاث أحوال: الأولى أن يفوته ركوع أو رفع منه، الثانية: أن تفوته سجدة أو السجدتان: الثالثة: أن تفوته ركعة أو أكثر، فالحالة الأولى أنه إذا فات المأموم الركوع أو الرفع منه مع الإمام؛ فإما أن يكون ذلك في الركعة الأولى أو غيره، فإن كانت في الركعة الأولى تبع الإمام فيما هو فيه من الصلاة، وألغى هذه الركعة لعدم انسحاب المأمومية عليه بفوات الركوع مع الإمام. ولعدم عقد الركعة مع الإمام في حالة فوات الرفع معه بناء على أن عقد الركوع برفع الرأس منه مع الإمام، وعليه أن يقضي ركعة بعد سلام الإمام بدل الركعة التي ألغاها، وإن كان ذلك الفوات في غير الركعة الأولى، فإن ظن أنه لو ركع أو رفع يمكنه أن يسجد مع الإمام ولو سجدة واحدة فعل ما فاته ليدرك الإمام، ثم إن تحقق ظنه فالأمر واضح، وإن تخلف ظنه، كأن كان بمجرد ركوعه رفع الإمام رأسه من السجدة الثانية؛ فإنه يلغي ما فعله، ويتبع الإمام فيما هو فيه، ويقضي ركعة بعد سلامه: وإن لم يظن إدراك شيء من السجود مع الإمام ألغى هذه الركعة؛ وقضى ركعة بعد سلام الإمام، فإن خالف ما أمر به، وأتي بما فاته، فإن أدرك مع الإمام شيئاً من السجود صحت صلاته وحسبت له الركعة، وإلا بطلت لمخالفة ما أمر به مع قضاء ما فاته من طلب إمامه؛ الحالة الثانية: أن يفوته سجدة أو سجدتان، وحكم ذلك أن المأموم إما أن يظن أنه يدرك الإمام قبل رفع رأسه من ركوع الركعة التالية أو لا، ففي الحالة الأولى يفعل ما فاته، ويلحق الإمام وتحسب له الركعة، وفي الحالة الثانية يلغي الركعة، ويتبع الإمام فيما هو فيه، ويأتي بركعة بعد سلام الإمام، ولا سجود عليه بعد السلام لزيادة الركعة التي ألغاها، لأن الإمام يحمل مثل ذلك عنه؛ الحالة الثالثة: أن تفوته ركعة أو أكثر بعد الدخول مع الإمام، وحكم ذلك أنه يقضي ما فاته بعد سلام الإمام على نحو ما فاته بالنسبة للقراءة والقنوت، ويكون بانياً في الأفعال على ما تقدم، وقد يفوت المأموم جزء من الصلاة قبل الدخول مع الإمام؛ ثم يفوته ركعة أيضاً أو أكثر بعد الدخول لزحمة ونحوها، مثال ذلك: أن يدخل المأموم مع الإمام في الركعة الثانية الرباعية؛ فيدرك معه الثانية والثالثة، وتفوته الرابعة فقد فاته الآن ركعتان: إحداهما: قبل الدخول مع الإمام، والثانية بعد الدخول معه، وحكم ذلك أنه يقدم في القضاء الركعة الثانية التي هي رابعة الإمام، فيأتي بها بالفاتحة فقط سراً، ولو كانت الصلاة جهرية لم يجلس عليها، لأنها أخيرة الإمام، ثم يقوم فيأتي بركعة بدل الأولى؛ ويقرأ فيها بالفاتحة وسورة لأنها أولى؛ ويجهر إن كانت الصلاة جهرية، ويجلس عليها، لأنها أخيرته هو ثم يسلم.

الحنابلة: قالوا: من اقتدى بالإمام من أول الصلاة أو بعد ركعة فأكثر وفاته شيء منها؛ فهو في الحالتين مسبوق، فمن دخل مع إمامه من أول صلاته وتخلف عنه بركن بعذر كغفلة أو نوم لا ينقض الوضوء وجب عليه أن يأتي بما فاته متى زال عذره إذا لم يخش فوت الركعة التالية بعدم إدراك ركوعها مع الإمام، وصارت الركعة معتداً بها، فإن خشي فوت الركعة التالية مع الإمام على صفتها وإن تخلف عن إمامه بركعة فأكثر لعذر من الأعذار السابقة تابعه، وقضى ما تخلف به عن إمامه بعد فراغه على صفته، ومعنى قضاء ما فاته على صفته، أنه لو كان ما فاته الركعة الأولى أتى عند قضائها بما يطلب فعله فيها من استفتاح وتعوذ وقراءة سورة بعد الفاتحة، وإن كانت الثانية قرأ سورة بعد الفاتحة، وإن كانت الثالثة أو الرابعة قرأ الفاتحة فقط وإن دخل مع إمامه وأدرك ركوع الأولى ثم تخلف عن السجود معه لعذر وزال عذره بعد رفع إمامه من ركوع الثانية تابع إمامه في سجود الثانية وتمت له بذلك ركعة ملفقة من ركوع الأولى وسجود الثانية، ويقضي ما فاته بعد سلام إمامه على صفته. كما تقدم وهذا كله إذا كان المقتدي قد دخل مع إمامه من أول صلاته، أما إذا دخل معه بعد ركعة فأكثر فيجب عليه قضاء ما فاته بعد فراغ إمامه من الصلاة؛ ويكون ما يقضيه أول صلاته، وما أداه مع إمامه آخر صلاته، فمن أدرك الإمام في الظهر في الركعة الثالثة وجب عليه قضاء الركعتين بعد فراغ إمامه، فيستفتح ويتعوذ ويقرأ الفاتحة وسورة في أولاهما، ويقرأ الفاتحة وسورة في الثانية لما علمت، ويخير في الجهر إن كانت الصلاة جهرية غير جمعة، فإنه لا يجهر فيها، ويجب على المسبوق أن يقوم للقضاء قبل تسليمة الإمام الثانية، فإن قام فيها بلا عذر يبيح =

الاستخلاف في الصلاة
تعريفه - وحكمة مشروعيته

الاستخلاف في اصطلاح الفقهاء هو أن ينيب إمام الصلاة أو أحد المأمومين رجلاً صالحاً للإمامة يكمل بهم الصلاة بدل إمامهم لسبب من الأسباب الآتية، مثال ذلك أن يصلي الإمام بجماعة ركعة أو ركعتين أو أقل أو أكثر ثم يعرض له في الصلاة مانع يمنعه من إتمام الصلاة بهم، كمرض فجائي أو سبق حدث أو غير ذلك من الموانع، ففي هذه الحالة يصح أن يختار الإمام رجلاً من المصلين خلفه أو من غيرهم من الموجودين ويوقفه إماماً ليكمل ما بقي من الصلاة بالمأمومين، فإن لم يفعل الإمام ذلك فللمأمومين أن يختاروا واحداً منهم وينيبوه بدل هذا الإمام بدون أن يتكلموا أو يتحولوا عن القبلة، كما ستعرفه، ولعل قائلاً يقول: لماذا كل هذا؟ أليس من السهل المعقول أنه إذا عرض مانع يمنع الإمام من المضي في صلاته تبطل، ويأتي غيره من الصالحين للإمامة ويصلي بالجماعة؟ والجواب: إن الصلاة لها حرمة عظيمة في نظر الشريعة الإسلامية، فمتى شرع الإنسان في الصلاة وقف يناجي ربه خاضعاً خاشعاً، فإنه ينبغي له أن يحتفظ بموقفه هذا حتى يفرغ منه، فإذا سها عن فعل لزمه أن يأتي به ويجبره

= المفارقة وجب عليه أن يعود ليقوم بعدها، وإلا انقلبت صلاته نفلاً، ووجبت عليه إعادة الفرض الذي صلاه مع الإمام، وإنما يكون ما يقضيه المسبوق أول صلاته فيما عدا التشهد، أما التشهد فإنه إذا أدرك إمامه في ركعة من رباعية، أو من المغرب فإنه يتشهد بعد قضاء ركعة أخرى لئلا يغير هيئة الصلاة، وينبغي للمسبوق أن يتورك في تشهد إمامه الأخير إذا كانت الصلاة مغرباً أو رباعية تبعاً لإمامه، وإذا سلم المسبوق مع إمامه سهواً وجب عليه أن يسجد للسهو في آخر صلاته؛ وكذا يسجد للسهو إن سها فيما يصليه مع الإمام، وفيما انفرد بقضائه، ولو شارك الإمام في سجوده لسهوه، وإذا سها الإمام ولم يسجد لسهوه وجب على المسبوق سجود السهو بعد قضاء ما فاته، ويعتبر المسبوق مدركاً للجماعة متى أدرك تكبيرة الإحرام قبل سلام الإمام التسليمة الأولى، ولا يكون المسبوق مدركاً للركعة إلا إذا أدرك ركوعها مع الإمام، ولو لم يطمئن معه، وعليه أن يطمئن وحده، ثم يتابعه..

الشافعية: قالوا: ينقسم المقتدي إلى قسمين: مسبوق، وموافق؛ فالمسبوق هو الذي لم يدرك مع الإمام زمناً يسع قراءة الفاتحة من قارئ معتدل، ولو أدرك الركعة الأولى؛ والموافق هو الذي أدرك مع الإمام بعد إحرامه وقبل ركوع إمامه زمناً يسع الفاتحة، ولو في آخر ركعة من الصلاة، فالعبرة في السبق وعدمه بإدراك الزمن الذي يسع قراءة الفاتحة بعد إحرامه وقبل ركوع الإمام وعدم إدراكه، ولكل حكم؛ أما المسبوق فله ثلاثة أحوال: الحالة الأولى: أن يدخل مع الإمام وهو راكع، الحالة الثانية: أن يدخل مع الإمام وهو قائم، ولكنه بمجرد إحرامه ركع مع الإمام؛ الحالة الثالثة: أن يدخل مع الإمام وهو قائم، ولكنه قريب من الركوع بحيث يتمكن المأموم من قراءة شيء من الفاتحة، وحكم المأموم في الحالتين الأوليين أنه يجب عليه الركوع مع الإمام وتسقط عنه قراءة الفاتحة، وتحسب له الركعة إن اطمأن مع الإمام يقيناً في الركوع، وإلا فلا يعتد بها، ويأتي بركعة بدلها بعد سلام الإمام، وفي الحالة الثالثة يجب عليه أن يشتغل بقراءة ما يمكنه من الفاتحة قبل ركوع الإمام ويسقط عنه بقية الفاتحة ويندب له ترك دعاء الاستفتاح والتعوذ، فإن اشتغل بشيء منهما وجب عليه أن يستمر قائماً بدون ركوع حتى يقرأ من الفاتحة بقدر الزمن الذي صرفه في دعاء الاستفتاح أو التعوذ؛ ثم إن اطمأن مع الإمام في الركوع يقيناً حسبت له الركعة وإلا فلا، وتصح صلاته ولا تجب عليه نية المفارقة، إلا إذا استمر في القراءة الواجبة عليه حتى هوى الإمام للسجود، فحينئذ تجب عليه نية المفارقة، وإلا بطلت صلاته لتأخره عن إمامه بركنين فعليين بلا عذر، وأما الموافق فقد تقدمت أحكامه في مبحث "المتابعة"، ثم إن كلا من المسبوق والموافق بالمعنى المتقدم قد يكون مسبوقاً، بمعنى أنه فاته بعض ركعات الصلاة مع الإمام، وحكم هذا أن أول صلاة المأموم في هذه الحالة هو ما أدركه مع الإمام، فلو أدرك مع الإمام الركعة الثانية، ثم قام للإتيان بما فاته تحسب له الركعة التي أداها مع الإمام الأولى، وإن كانت ثانية بالنسبة للإمام فيسن له أن يقنت في الركعة التي يأتي بها، لأنها ثانية له، وإن كان قد قنت في الركعة التي أداها مع الإمام متابعة له. وينبغي للمسبوق الذي لم يتحمل عنه الإمام الفاتحة أن يجعل صلاته غير خالية من السورة بعد الفاتحة، فمثلاً إذا أدرك الإمام في ثالثة الظهر ثم فعل ما فاته بعد فراغه يسن له أن يأتي بآية أو سورة بعد الفاتحة فيهما، لئلا تخلو صلاته من سورة.

بالسجود، وإذا عرض للإمام ما يبطل صلاة الجماعة خرج من الصلاة واستخلف غيره ليكملها، والغرض من كل هذا تأدية الصلاة كاملة بعد الشروع فيها، لأنها عمل من الأعمال اللازمة في نظر الشريعة الإسلامية التي لا ينبغي التساهل في أمره على كل حال.

سبب الاستخلاف

أما سبب الاستخلاف ففيه تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (١).

---

(١) الحنفية:قالوا: سبب الاستخلاف هو أن يحدث الإمام في الصلاة بدون اختيار، يخرج منه ريح أو يسيل منه دم أو نحو ذلك من النجاسات التي تخرج من بدن الإنسان وهو يصلي، أما إذا أصابته نجاسة تمنع من الاستمرار في الصلاة، أو كشفت عورته بمقدار ركن من أركان الصلاة ونحو ذلك، فإن صلاته تفسد وتفسد معها صلاة المأمومين فلا يصح الاستخلاف في هذه الحالة، كما لا يصح الاستخلاف إذا ضحك الإمام قهقهة أو جن أو أغمي عليه أو غير ذلك مما يأتي في شروط الاستخلاف، ويجوز الاستخلاف إذا عجز عن قراءة القدر المفروض، أما إذا عجز عن الركوع أو السجود بسبب حصر البول أو الغائط فإنه لا يستخلف إذا أمكنه أن يصلي قاعداً، وعلى المأمومين في هذه الحالة أن يتموا صلاتهم خلفه قياماً، وهذا هو رأي الإمام أبي حنيفة، ولا يصح الاستخلاف إذا خاف حصول ضرر أو ضياع مال، بل يقطع الصلاة، ويبتدئ المقتدون به الصلاة من أولها بحسب ما يتاح لهم.

المالكية:قالوا: أسباب الاستخلاف ثلاثة أمور: الأمر الأول: أن يخاف الإمام وهو في صلاته على مال، سواء كان ماله أو مال غيره، وفي هذه الحالة يجب عليه قطع الصلاة لإنقاذ ذلك المال، ويندب له أن يستخلف إماماً غيره، على أنه يشترط لقطع الصلاة بسبب الخوف على المال أن يترتب على ضياعه أو تلفه هلاك صاحبه أو حصول ضرر شديد له، وفي هذه الحالة يجب على الإمام أن يقطع الصلاة مطلقاً، سواء كان المال قليلاً أو كثيراً، وسواء اتسع الوقت لإدراك الصلاة بعد ذلك أو لم يتسع أما إذا لم يخف ضياعه، ولكنه لم يطمئن لتركه بدون حراسة فإنه في هذه الحالة يصح له أن يقطع الصلاة بشرطين: الشرط الأول: أن يكون الوقت متسعاً بحيث يمكنه أن يؤدي الصلاة التي قطعها قبل خروج الوقت، الشرط الثاني:أن يكون المال كثيراً والمال الكثير هنا هو ما كان له قيمة وشأن عند صاحبه فإذا فقد شرط من هذين الشرطين في هذه الحالة فإنه لا يصح له قطع الصلاة، ومثل الخوف على المال الخوف على نفس من الهلاك والتلف، فإذا خاف على أعمى الاصطدام بسيارة أو الوقوع في حفرة عميقة يضره الوقوع فيها فإنه في هذه الحالة يجب عليه قطع الصلاة لإنقاذه.

والحاصل أن الخوف على المال أو النفس بالشروط المذكورة يجعل قطع الصلاة فرضاً على الإمام، ويندب له أن يستخلف من يكمل بهم الصلاة، وعرفت أن الحنفية قالوا: إن الخوف على مثل هذا يوجب قطع الصلاة، ولكن لا يجوز له حال الخوف أن يستخلف، بل تبطل صلاته وصلاة من خلفه، وللمأمومين أن يقيموا إمامين يصلي كل إمام بفريق، وإذا أقام الصلاة خليفة عنه وأقام المقتدون إماماً ثانياً، وصلت كل فرقة خلف واحد منهما، فإن الصلاة تصح، ولكن إذا أقام الإمام خليفة حرم على المأمومين أن يقيموا غيره، وإن كانت تصح الصلاة خلف من أقاموه.

هذا كله في غير صلاة الجمعة، أما إذا وقع ذلك وهو يصلي الجمعة إماماً. فإذا لم يستخلف في الجمعة وصلوها فرادى فإنها تبطل لاشتراط الجماعة فيها، وإذا استخلف الإمام واحداً واستخلف المقتدون واحداً فإن الجمعة تصح خلف من استخلفه الإمام، وتبطل خلف غيره، فإن لم يستخلف الإمام أحداً، واستخلف المقتدون اثنين فإن الجمعة تصح لمن سبق منهما، فإن تساويا في السلام بطلت صلاة الجمعة، وعليهم أن يقيموها جمعة ثانياً إن كان الوقت باقياً، وإلا صلوها ظهراً وقد خالف الحنفية في ذلك كله فقالوا: إن لم يستخلف الإمام وصلوها فرادى بطلت صلاتهم، سواء في الجمعة أو في غيرها، وكذلك إذا استخلف الإمام واحداً واستخلف المقتدون واحداً. بطلت الصلاة خلف من استخلفه المقتدون، وإذا لم يستخلف الإمام ولا المقتدون، وتقدم واحد عن المصلين وأتم بهم الصلاة، فإنها تصح.

الشافعية:قالوا: سبب الاستخلاف خروج الإمام عن الإمامة بطرو حدث، سواء كان الحدث عمداً أو قهراً عنه، أو تبين له أنه كان محدثاً قبل شروعه في الصلاة، وهذا السبب عندهم ليس ضروريا، بل للإمام أن يستخلف غيره، ولو بدون سبب، وإذا قدم الإمام واحداً وقدم المقتدون واحداً، فإن الصلاة تصح خلف كل منهما، ولكن الأولى بالإمامة من قدمه المقتدون، لا من قدمه الإمام، إلا إذا كان إماماً راتباً، فإن الأولى بالإمامة من قدمه الإمام الراتب، وإذا قدم الإمام الواحد، وتقدم واحد آخر بدون أن يقدمه أحد فإن الصلاة تصح خلف كل منهما ، ولكن الأولى بالإمامة من قدمه =

حكم الاستخلاف في الصلاة

اختلفت المذاهب الأربعة في حكم الاستخلاف، فانظر كل مذهب تحت الخط (١).

= الإمام، سواء كان راتبا أو غير راتب، ولا يخفى أن الشافعية قد خالفوا الحنفية، والمالكية في هذه الأحكام.

الحنابلة: قالوا: سبب الاستخلاف هو أن يحصل للإمام مرض شديد يمنعه من إتمام الصلاة؛ ومنه ما إذا عجز عن ركن قولي، كقراءة الفاتحة؛ أو واجب قولي، كتسبيحات الركوع والسجود، فإن حصل له عذر كهذا فإنه يجوز له أن يستخلف واحداً بدله؛ ولو لم يكن من المقتدين، ليتم بهم الصلاة، وليس من الأعذار عندهم سبق الحدث، فإذا انتقض وضوء الإمام أثناء صلاته بطلت صلاته وصلاة من خلفه؛ ولا يجوز له الاستخلاف، وإذا حصل للإمام عذر يبيح الاستخلاف ولم يستخلف جاز للمقتدين أن يستخلفوا واحداً ليتم بهم الصلاة؛ كما يجوز لهم أن يتموها فرادى بدون إمام. وإذا استخلف القوم واحدا واستخلف الإمام واحداً آخر فالصلاة لا تصح إلا خلف من استخلفه الإمام، كما يقول الحنفية.

(١) الحنفية: قالوا: إن الاستخلاف أفضل، بحيث لو لم يستخلف الإمام أو المقتدون، ولم يتقدم واحد منهم بدون استخلاف فإن الصلاة تبطل، ويعيدونها من أولها مع مخالفة الأفضل، بشرط أن يكون الوقت متسعاً لأداء الصلاة فيه، أما إذ ضاق الوقت فإن الاستخلاف يكون واجباً، ولا فرق عندهم في ذلك بين الجمعة وغيرها؛ وإذا استخلف الإمام واحداً، واستخلف المقتدون واحداً آخر، فإن الصلاة لا تصح إلا خلف من استخلفه الإمام، وإذا تقدم واحد من المقتدين بدون استخلاف وأتم بهم الصلاة فإنها تصح، أما إذا يستخلف الإمام أو القوم، أو يتقدم واحد بدون استخلاف وصلوا وحدهم فرادى، فإن صلاتهم تبطل.

الحنابلة: قالوا: حكم الاستخلاف الجواز، فيجوز عند حصول سبب من الأسباب المتقدم بيانها أن يستخلف الإمام واحداً من المقتدين به أو من غيرهم ليكمل بهم الصلاة، وإذا استخلف الإمام واحداً واستخلف المقتدون غيره، فإن الصلاة لا تصح إلا خلف من استخلفه الإمام، كما يقول الحنفية، على أنهم قالوا: يجوز للمقتدين أن يتموا صلاتهم فرادى بدون استخلاف خلافاً للحنفية؛ كما هو موضح في مذهبهم، ولذا لم يشترط الحنابلة أن يكون الوقت متسعاً، لأنهم يبيحون للمقتدين أن يكملوا صلاتهم وحدهم بدون إمام في مثل هذه الحالة، وكذا لم يفرقوا بين صلاة الجمعة وغيرها، لأن لهم أن يتموا صلاة الجمعة وحدهم بدون إمام.

المالكية: قالوا: حكم الاستخلاف الندب، لأنك قد عرفت في تفصيل مذهبهم أنه يجوز للمقتدين أن يتموا صلاتهم فرادى إذا لم يستخلف الإمام، أو لم يستخلفوا هم واحداً، بشرط أن لا يكونوا في صلاة الجمعة، أما الجمعة، فتبطل إذا صلوها فرادى، وعليهم إعادتها جمعة إن كان الوقت متسعاً، ولم يستخلفوا، كما تقدم تفصيله في مذهبهم قريباً، على أنهم لم يصرحوا بكون الاستخلاف واجباً في صلاة الجمعة، كما قال الشافعية: بل ظاهر مذهبهم أن حكم الاستخلاف الندب على أي حال، فيكره للإمام والمأمومين أن لا يستخلفوا.

الشافعية: قالوا: حكم الاستخلاف الندب، بشرط أن يكون الخليفة صالحاً لإمامة هذه الصلاة، إلا في الجمعة، فإن الاستخلاف فيها واجب في الركعة الأولى، فإذا طرأ عذر على الإمام في الركعة الأولى فإنه يجب عليه أن يستخلف عنه من يتم الصلاة، أما إذا صلى بهم ركعة كاملة ثم طرأ عليه العذر، فإنه يندب له أن يستخلف من يصلي بهم الركعة الثانية، ولهم أن ينووا مفارقة الإمام بعد ذلك، ويصلوا الركعة الثانية فرادى؛ ويشترط لصحة الاستخلاف في الجمعة شرطان: أحدهما: أن يكون الخليفة مقتدياً بالإمام قبل الاستخلاف، فلا يصح في الجمعة استخلاف من لم يكن مقتدياً به، كما يصح في غيرها؛ ثانيهما: أن يكون الاستخلاف سريعاً، فلو مضى زمن قبل الاستخلاف يسع ركناً قصيراً من أركان الصلاة، كالركوع، فإنه لا يصح الاستخلاف بعد ذلك، ثم إن خليفة الجمعة إن كان قد أدرك الركعة الأولى مع الإمام الأول، فإن الجمعة تتم له وللمقتدين، أما إذا اقتدى بالإمام في الركعة الثانية فإن الجمعة تتم للمقتدين به فقط، أما هو فلا تتم له الجمعة.

الشافعية: قالوا: لا يشترط شيء لصحة الاستخلاف في غير الجمعة، كما تقدم، فيجوز أن يستخلف غير مقتد، وأن يستخلف بعد طول الفصل، ولو خرج الإمام من المسجد، إلا أنهم يحتاجون لنية الاقتداء بالقلب بدون نطق في حالة ما إذا كان الخليفة غير مقتد قبل الاستخلاف، وكانت صلاته مخالفة لصلاة الإمام، كأن كان في الركعة الأولى مثلاً والإمام في الثانية، فإن لم يكن كذلك لا يحتاجون لنية، وكذا فيما إذا طال الفصل بأن مضى زمن يسع ركناً فأكثر، فإنهم يحتاجون لتجديد النية، وعلى الخليفة أن يراعي نظم صلاته إمامه وجوبا في الواجب، وندبا في المندوب، وعليه أن يشير=

مباحث سجود السهو

تعريفه - محله - هل تلزم النية فيه؟

معنى السجود في اللغة مطلق الخضوع، سـواء كان بوضع الجبهة على الأرض أو كان بأمارة أخرى من أمارات الخضوع، كالطاعـة، ومعنى السهو في اللغة الترك من غير علم، فإذ قيل سـها فلان، فمعناه ترك الفعل من غير علمـه، أما إذا قيل سها عن كذا، فمعناه تركـه وهو عالم، وبذا تعلم أن اللغة تفرق

= إلى القوم بعـد فراغهـم من صلاتهم بما يفيـد أنهم ينتظرونه أو يفارقـونه إن كان مسـبوقاً، والانـتظار أفضل، وإذا لم يستخلف أحد في غير الجـمعة ينوي المقتدين المقتدون ويتمون صـلاتهم فـرادى وتصـح ؛ أما الجمـعة فمتى أدركوا الركعة الأولى جماعة فإن لهم نية المفارقة، ويتموا فرادى في الثانية إذا بقي العدد إلى آخر الصلاة.

الحنفية: قالوا: يشترط لصـحة الاستخلاف ثلاثة شروط: الشرط الأول: أن لا يخرج الإمـام من المسجد الذي كان يصلي فيه قـبل الاستخلاف، فإن خرج لم يصح الاسـتخلاف، لا منه ولا من القوم، لأن صلاة الجمـيع تبطل بخروجه، الشرط الثاني: أن يكون الخليفة صالحـاً للإمامة، فإذا استخلف أمياً أو صبياً بطلت صلاة الجـميع. وصورة الاستخلاف أن يتأخـر منحنياً واضعـاً يده على أنفه، كـأنه سال منه دم الرعاف قـهراً، وهذا وإن كان خـلاف الواقع، ولكن الحكمة فـيه واضحة، وهي المحافظة على نظام الصلاة والآداب العامة، الشرط الثالث من شروط الاستخلاف: تحقق شروط البناء على ما أداه من الصلاة، فإذا لم تتحقق هذه الشروط فإن الصـلاة تبطل ولا يصح الاستخلاف، وهي أحد عشر شرطاً: الأول: أن يكون الحدث قهرياً الثاني: أن يكون من بدنه، فلو أصابته نجاسة مانعة لا يجوز له البناء، الثالث: أن يكون الحدث غير موجب للغـسل، كإنزال بالتفكر؛ الرابع: أن لا يكون نادراً، كالقهقهة والإغماء والجنون. الخامس: أن لا يؤدي الإمام ركناً مع الحدث أو يمشي، السـادس: أن لا يفعل منافيـاً، كأن يحدث عـمداً بعد الحدث القـهري، السـابع: أن لا يفـعل ما لا احتياج إليه: كأن يذهب إلى ماء بعيد مع وجود القريب، الـثامن: أن لا يتراخى قدر ركن بغير عذر كزحمة، التاسع: أن لا يتبين أنه كان محدثاً قبل الدخول في الصلاة، العاشر: أن لا يتذكر فائتة إن كان صاحب ترتيب، الدي عشر: أن لا يتم المؤتم في غير مكانه، فلو سبق المصلي الحدث سواء كان إماماً أو مأموماً ثم ذهب ليتوضأ وجب عليه بعد الوضوء أن يعود ويصلي مع الإمام، أما المنفرد فهو بالخيار إن شاء أتم في مكانه أو غيره.

المالكية: قالوا: يشترط لصـحة الاستخلاف أن يكون الخليفـة قد أدرك مع الإمام جزءاً من الركعة التي حـصل فيها العذر قبل تمام رفع الإمـام رأسه من الركوع، فلا يصح استـخلاف من فاته الركوع مع الإمام إذا حـصل له العذر بعده في هذه الركعة، كما لا يصح اسـتخلاف من دخل مع الإمام بعد حصول العذر، وعلى الخلـيفة أن يراعي نظم صلاة الإمام، فيـقرأ من انتهاء قـراءة الإمام إن علم الانتهـاء ، وإلا ابتدأ القراءة، ويجلس في مـحل الجلوس وهكذا، فإذا كان الخليـفة مـسبوقاً أتم بالقوم صـلاة الإمام حتى لو كان على الإمام سجود قبلي سجده وسجـده معه القوم، ثم أشار لهم بالانتظار؛ وقام لقضاء ما فاته، فإذا أتى به وسلم سلموا بسـلامه، فإذا سلموا ولم ينتظروه بطلت صلاتهم، وأما إذا كان على الإمام الأول سجـود بعدي فيـؤخره الخليفـة المسبوق حـتى يقضي مـا عليه، ويسلم بالقوم ثـم يسجده بعـد ذلك، وإذا كان في المأمومين مسبوق فـلا يقوم لقضاء ما عليه حتى يسلم الخليفة، ولـو كان الخليفة مـسبوقاً انتظره جالسـاً حتى يقضي ما عليه ويسلم، فإذا سلم قام هو للقضاء، وإن لم ينتظره بطلت صلاته، مثـلاً إذا أدرك المقتدي الإمام الأول في الركعة الثانية، ثم استخلف الإمام الثاني في الركعة الثالثة، وكان الخليفة أيضاً مسبوقاً مثل المأموم، فإنه في هذه الحالة يجب على المقتدي أن لا يسلم، بل ينتظر وهو جالس حتى يفرغ الإمام الثاني - وهو الخليفة - من قـضاء ما عليه ويسلم، فإذا سلم الخليفة قام المقتدي المنتظر وقضى ما عليه، وإن لم ينتظره وقام لقضاء ما عليه بطلت صلاته.

هذا ويندب الإمام أن يخرج ممسكاً بأنفه موهما أنه راعف، كما يقول الحنفية.

الحنابلة: قالوا: لا يشترط في الخليـفة إلا الشروط المطلوبة في الإمام، فلا يشترط أن يكون مقـتدياً؛ كي لا يشترط شيء من الشروط التي ذكرها الحنفـية، لأن الاستخلاف لا يصح عند الحنابلة إلا عند العجـز عن أداء ركن قولي أو فعلي من أركان الصلاة؛ أما من عرض له ناقض ينقض وضوءه فقد بطلت صلاته، ولا يصح له أن يستخلف، على أنهم قالوا: يجب على الخليفة أن يبني على نظم صلاة الإمـام لئلا يختلط الأمر على المقتدين، فإذا كان الخليفـة مسبوقاً بنى على نظم صلاة الإمـام، واستخلف قـبل الـسلام من يسلم بهم، وقـام لقضاء ما سـبقه به الإمـام، فإن لم يفعل، فـلهم أن يسلموا لأنفسهم ولهم أن ينتظروه من جلوس حتى يقضي ما فاته، ويسلم بهم.

بين قول سها فلان، وبين قول سها فلان عن كذا، ولا فرق في اللغة بين النسيان وبين السهو، أما الفقهاء فإنهم لا يفرقون بين النسيان وبين السهو أيضاً، بل عندهم السهو والنسيان والشك بمعنى واحد، وإنما يفرقون بين هذه الأشياء وبين الظن؛ فيقولون: إن الظن هو إدراك الطرف الراجح، فإذا ترجح عند الشخص أنه فعل الفعل كان ظاناً، بخلاف السهو والنسيان والشك، فإنه يستوي عند إدراك الفعل وعدمه، بدون أن يرجح أنه فعل، أو أنه لم يفعل.

هذا هو معنى سجود السهو في اللغة، أما معناه في اصطلاح الفقهاء وبيان محله وبيان النية فيه، فانظره تحت الخط(١).

---

(١) الحنفية: قالوا: سجود السهو هو عبارة عن أن يسجد المصلي سجدتين بعد أن يسلم عن يمينه فقط، ثم يتشهد بعد السجدتين، ويسلم بعد التشهد، فإن لم يتشهد يكون تاركاً للواجب، وتصح صلاته، وبعد الفراغ من التشهد لسجود السهو يجب أن يسلم، فإن لم يسلم يكون تاركاً للواجب، ولا يكفيه السلام الأول الذي خرج به من الصلاة، لأن سجود للسهو يرفعه، كما يرفع التشهد الأخير الذي قبل السلام، أما الصلاة على النبي ﷺ والدعاء فإنه يأتي بهما في التشهد الأخير قبل السلام، ولا يأتي بهما في سجود السهو على المختار، وقيل: يأتي بهما فيه أيضاً احتياطاً، وقولهم: يأتي بسجود السهو بعد أن يسلم عن يمينه فقط، خرج به ما إذا سلم التسليمة الثانية، فإنه إذا سلم التسليمتين فقد سقط سجود السهو عنه على الصحيح، فإن فعل ذلك عمداً فإنه يأثم بترك الواجب، وإن سلم التسليمتين سهواً فقد سقط عنه سجود السهو، ولا إثم عليه، كما لا إعادة لسجود السهو مرة أخرى، لأن نسيان سجود السهو يسقطه، وكذا إذا تكلم بكلام أجنبي عن الصلاة عمداً أو سهواً، فإن فعل ذلك سقط عنه سجود السهو، ولا يجب السجود إذا ترك الواجب عمداً أو ترك ركناً من أركان الصلاة أو نحو ذلك عمداً، لأنه إن ترك الواجب عمداً صحت صلاته مع الإثم، وسقط عنه السجود، وإن ترك الركن عمداً بطلت صلاته، ولا يجبره سجود السهو، فالسجود عند الحنفية لا يكون إلا عند السهو، أما الترك عمداً فلم يشرع لجبره السجود؛ وهل تجب نية لسجود السهو أو لا؟ فقال بعضهم: إن سجود السهو لا تجب له نية، وذلك لأنه قد جيء به لجبر نقص واجب من صلاته، أو لجبر خلل وقع فيها ثم أصلحه، والنية لا تجب لكل جزء من أجزاء الصلاة، فسجود السهو لا تجب له النية؛ وقال بعضهم: بل تجب له النية، لأنه صلاة، ولا تصح صلاة بدون نية، فكما تجب النية لسجود التلاوة وسجدة الشكر، فكذلك تجب لسجود السهو، لأنها كلها كالصلاة، فكما تجب النية للصلاة تجب لها، وهذا القول الثاني هو الظاهر والاحتياط في العمل به.

الشافعية: قالوا: سجود السهو هو أن يأتي المصلي بسجدتين كسجود الصلاة قبل السلام، وبعد التشهد والصلاة على النبي آل بيته ، وتكون النية بقلبه لا بلسانه، لأنه إن تلفظ بها بطلت صلاته، لأنك قد عرفت أن سجود السهو عندهم لا يكون إلا قبل السلام من الصلاة، فإذا تكلم بطلت صلاته طبعاً، وإذا سجد بدون نية عامداً عالماً بطلت صلاته، وإنما تشترط النية للإمام والمنفرد، أما المأموم فإنه لا يحتاج للنية اكتفاء بنية الاقتداء بإمامه، ولا يلزم عند الشافعية أن يكون ذلك السجود بسبب السهو، بل يكون بترك جزء من الصلاة على الوجه الآتي بيانه في أسباب سجود السهو عمداً أو سهواً، وإنما سمي سجود السهو، لأن الغالب أن الإنسان لا يترك بعض صلاته عمداً، وإذا كان سببه السهو يحسن أن يقول في سجوده: سبحان الذي لا يتام ولا يسهو، أما إذا كان عمداً، فيحسن أن يستغفر الله في سجوده وبهذا تعلم أن الحنفية متفقون مع الشافعية في اشتراط النية لسجود السهو، ومختلفون معهم فيما عدا ذلك، لأن الشافعية يقولون: هو قبل: السلام، والحنفية يقولون: بل هو بعده، والشافعية يقتصرون على السجدتين؛ والحنفية يقولون: لا بد من التشهد والجلوس.

المالكية: قالوا: سجود السهو سجدتان يتشهد بعدهما بدون دعاء وصلاة على النبي ﷺ، ثم إن كان سجود السهو بعد السلام، فإنه يسجد ويتشهد ويعيد السلام وجوباً، فإن لم يعده فلا تبطل صلاته، وقد عرفت مذهبي الشافعية، والحنفية في ذلك، فأما الشافعية، فإنهم يقولون: إن سجود السهو قبل السلام دائماً، فالسلام بعد السجدتين لا بد منه، وأما الحنفية فإنهم يقولون إن السلام في سجود السهو واجب بحيث لو تركه يصح السجود مع الإثم، ثم إن سجود السهو عند المالكية إذا كان قبل السلام فلا يحتاج إلى نية، لأن نية الصلاة تكفي لكونه بمنزلة جزء من الصلاة عندهم، أما إن كان بعد السلام فإنه يحتاج لنية لكونه خارجاً عن الصلاة، وهم في ذلك متفقون مع الحنفية في أن النية لازمة لسجود السهو بعد السلام، ومختلفون مع الشافعية، كما عرفت في مذهبهم. =

سبب سجود السهو

الأسباب التي يشرع من أجلها سجود السهو مختلفة في المذاهب، فانظرها تحت الخط [١].

= هذا، وإذا نسي سجود السهو في صلاة الجمعة بسبب نقص ثم سلم فإنه يتعين عليه أن يسجد بالجامع الذي صلى فيه، وأما إذا كان لزيادة فيها فيسجده في أي جامع كان، لأنه بعد السلام، ولا يجزئ سجوده في غير مسجد تقام فيه الجمعة، ثم إن كان سجود السهو نقصاً فقط أو نقصاً وزيادة، فإن محله يكون قبل السلام، فإذا نقص السورة ناسياً مثلاً، ولم يتذكر حتى انحنى للركوع، فإنه لا يرجع لقراءة السورة، وإلا بطلت صلاته إذا رجع، وإذا لم يرجع فعليه أن ينتظر، حتى يتشهد التشهد الأخير، ويصلي على النبي ويدعو ثم يسجد سجدتين يتشهد فيهما والتشهد فيهما سنة، ولا يصلي على النبي في تشهده، ولا يدعو ثم يسلم، وإن كان سببه الزيادة فقط سجد بعد السلام، وإذا أخره كره، وإذا قدم البعدي حرم إن تعمد التقديم أو التأخير، وإلا فلا كراهة، ولا حرمة، ولا تبطل صلاته فيهما.

الحنابلة: قالوا: سجود السهو هو أن يكبر ويسجد سجدتين، وهذا القدر متفق عليه، ويجوز أن يكون قبل السلام وبعده لسبب من الأسباب الآتي بيانها، ثم إن كان السجود بعدياً فإنه يأتي بالتشهد قبل السلام، وإذا كان قبلياً لا يأتي بالتشهد في سجود السهو اكتفاء بالتشهد الذي قبله، كما يقول الشافعية؛ على أن الحنابلة يقولون: الأفضل أن يكون سجود السهو قبل السلام مطلقاً إلا في صورتين: إحداهما: أن يسجد لنقص ركعة فأكثر في صلاته، فإنه يأتي بالنقص ثم يسجد بعد السلام؛ ثانيتهما: أن يشك الإمام في شيء من صلاته، ثم يبني على غالب ظنه، فإن الأفضل في هذه الحالة أيضاً أن يسجد بعد السلام، ويكفيه لجميع سهوه سجدتان وإن تعدد موجبه وإذا اجتمع سجود قبلي وبعدي رجح القبلي.

(١) الحنفية: قالوا: أسباب سجود السهو أمور: "السبب الأول": أن يزيد أو ينقص في صلاته ركعة أو أكثر أو نحو ذلك، فإذا تيقن أنه زاد ركعة في الصلاة مثلاً، كأن صلى الظهر أربعاً، ثم قام للركعة الخامسة، وبعد رفعه من الركوع تبين أنها الخامسة، فإن له في هذه الحالة أن يقطع الصلاة بالسلام قبل أن يجلس، وله أن يجلس ثم يسلم، ولكن الأولى أن يجلس ثم يسلم، ويسجد للسهو على كل حال ومثل ذلك ما إذا تيقن أنه نقص ركعة بأن صلى الظهر ثلاث ركعات وجلس، ثم تذكر، فإن عليه أن يقوم لأداء الركعة الرابعة، ثم يتشهد ويصلي على النبي ﷺ، إلخ، ثم يسجد للسهو بالكيفية المتقدمة؛ أما إذا شك في صلاته فلم يدر كم صلى فلا يخلو إما أن يكون الشك طارئاً عليه فلم يتعوده، أو يكون الشك عادة له، فإن كان الشك نادراً يطرأ عليه في بعض الأحيان فإنه يجب عليه في هذه الحالة أن يقطع الصلاة، ويأتي بصلاة جديدة، ولا بد أن يقطع الصلاة بفعل مناف لها، فلا يكفي قطعها بمجرد النية، وقد عرفت أن قطعها بلفظ السلام واجب، وله في هذه الحالة أن يجلس ويسلم، فإذا سلم وهو قائم فإنه يصح مع مخالفة الأولى، كما تقدم، أما إذا كان الشك عادة له فإنه لا يقطع الصلاة، ولكن يبني على ما يغلب على ظنه، مثلاً إذا صلى الظهر وشك في الركعة الثالثة هل هي الثالثة أو الرابعة، فإن عليه أن يعمل بما يظنه؛ فإن غلب على ظنه أنه في الرابعة وجب عليه أن يجلس ويتشهد ويصلي على النبي ثم يسلم ويسجد للسهو بالكيفية المتقدمة في تعريفه، وإن غلب على ظنه أنه في الركعة الثالثة فإنه يجب عليه أن يأتي بالركعة الرابعة ويتشهد كذلك، ويصلي على النبي... إلخ، ثم يسلم ويسجد للسهو بعد السلام بالكيفية المتقدمة؛ وعلى هذا القياس.

هذا إذا كان يصلي منفرداً، أما إذا كان إماماً وشك في صلاته وأقره المأمومون على أنه زاد أو نقص في صلاته فإنه يلزمه أن يعيد الصلاة عملاً بقولهم، أما إذا اختلف معهم، فأجمعوا على أنه صلى ثلاث ركعات، وقال هو إنه موقن بأنه صلى أربعاً فإنه لم يعد الصلاة عملاً بيقينه، فإذا انضم واحد من المصلين أو أكثر إلى الإمام أخذ بقول الإمام، وإذا شك الإما وتيقن بعض المصلين بتمام الصلاة وبعضهم بنقصها، فإن الإعادة تجب على من شك فقط وإذا تيقن الإمام بالنقص لزمهم الإعادة إلا إذا تيقنوا بالتمام، وإذا تيقن واحد من المأمومين بالنقص وشك الإمام والقوم فإن كان في الوقت فالأولى أن يعيدوا احتياطاً، وإلا فلا. هذا، وإذا أخبره عدل، ولو من غير المأمومين بعد الصلاة، بأنه صلى الظهر ثلاثاً وشك في صدقه وكذبه أعاد الصلاة احتياطاً، أما لو أخبره عدلان فإنه يلزمه الأخذ بقولهما، ولا يعتبر شكه، فإذا كان المخبر غير عدل فإن قوله لا يقبل، وإذا شك في النية أو تكبيرة الإحرام، أو شك وهو في الصلاة في أنه أحدث أو أصابته نجاسة أو نحو ذلك، فإن كان هذا الشك عارضاً له في أول مرة فإن عليه أن يقطع الصلاة ويتأكد مما شك فيه ويعيد الصلاة، أما إن اعتاد ذلك الشك فإنه لا يعبأ به، ويمضي في صلاته، أما إذا شك بعد تمام الصلاة فإن شكه لا يضر؛ "السبب الثاني من أسباب سجود السهو": أن يسهو عن القعود الأخير المفروض ويقوم، وحكم هذه الحالة أنه يعود ويجلس بقدر التشهد ثم يسلم ويسجد للسهو، لأنه أخر القعود المفروض عن محله، فإذا مضى في الصلاة وسجد قبل أن يجلس انقلبت صلاته =

. . . .

= نفلاً بمجرد رفع رأسه من السجدة ويضم إليها ركعة سادسة، ولو كان في صلاة العصر، ولا يسجد للسهو في هذه الحالة على الأصح، لأن انقلابه نفلاً يرفع سجود السهو، بخلاف ما لو كان نفلاً من الأصل، فإنه يسجد له، وعلى كل حال فيكون ملزماً بإعادة الفرض الذي انقلب نفلاً، "السبب الثالث من أسباب سجود السهو" أن يسهو عن القعود الأول، وهو واجب لا فرض، فإذا سها عن القعود الأول من صلاة الفرض بأن لم يجلس في الركعة الثانية، وهم بالقيام، ثم تذكر قبل أن يقوم وجلس ثانياً فإن صلاته تصح ولا سجود عليه أما إن تذكر بعد أن يستوي قائماً فإنه لا يعود للتشهد، ولو عاد فبعضهم يقول: إن صلاته تبطل، وذلك لأن الجلوس للتشهد الأول ليس بفرض والقيام فرض، وقد اشتغل بالنفل، وترك الفرض لما ليس بفرض مبطل للصلاة، ولكن التحقيق أن صلاته بهذا العمل لا تفسد، لأنه في هذه الحالة لم يترك فرض القيام، بل أخره، ونظير ذلك ما لو سها عن قراءة السورة وركع، فإنه يبطل الركوع ويعود إلى القيام، ويقرأ السورة وتصح صلاته، وعليه سجود السهو لتأخير الركن أو الفرض عن محله. هذا إذا كان المصلي منفرداً أو إماماً أما إن كان مأموماً وقام وجلس إمامه للتشهد فإنه يجب عليه أن يجلس، لأن، هذا الجلوس يفترض عليه بحكم المتابعة لإمامه، "السبب الرابع": أن يقدم ركناً على ركن، أو يقدم ركناً على واجب، ومثال ما إذا قدم ركناً على ركن هو أن يقدم الركوع على القراءة المفروضة، بأن يكبر تكبيرة الإحرام، ويقرأ الثناء مثلاً، ثم يسهو ويركع قبل أن يقرأ شيئاً، وفي هذه الحالة إذا ذكر فإنه يجب عليه أن يعود، ويقرأ ثم يركع ثانياً، ويسجد للسهو على الوجه المتقدم، فإن لم يذكر فإن الركعة تعتبر ملغاة، وعليه أن يأتي بركعة قبل أن يسلم ثم يسلم ويسجد للسهو، ومثال ما إذا قدم ركناً على واجب فهو كتقديم الركوع على قراءة السورة، وقد عرفت حكمه مما تقدم قريباً، وهو أنه إذا ذكر أثناء الركوع فإنه يرفع من الركوع ويقرأ السورة ثم يركع ثانياً، وإن لم يذكر فإنه يسجد للسهو بعد السلام، "السبب الخامس من أسباب سجود السهو": أن يترك واجباً من الواجبات الآتية، وهي أحد عشر "الأول": قراءة الفاتحة، فإن تركها كلها أو أكثرها في ركعة من الأوليين في الفرض وجب سجود السهو، أما لو ترك أقلها فلا يجب، لأن للأكثر حكم الكل، ولا فرق في ذلك بين الإمام والمنفرد، وكذا لو تركها أو أكثرها في أي ركعة من النفل أو الوتر فإنه يجب عليه سجود السهو لوجوب قراءتها في كل الركعات "الثاني": ضم سورة أو ثلاث آيات قصار أو آية طويلة إلى الفاتحة، فإن لم يقرأ شيئاً أو قرأ آية قصيرة وجب عليه سجود السهو، أما إن قرأ آيتين قصيرتين فإنه لا يسجد، لأن للأكثر حكم الكل، فإن نسي قراءة الفاتحة أو قراءة السورة وركع ثم تذكرها عاد وقرأ ما نسيه، فإن كان ما نسيه هو الفاتحة أعادها وأعاد بعدها قراءة السورة وعليه إعادة الركوع ثم يسجد للسهو، أما إذا نسي قنوت الوتر وخر راكعاً ثم تذكره، فإنه لا يعود لقراءته، وعليه سجود السهو، فإن عاد وقنت لا يرتفض ركوعه وعليه سجود السهو أيضاً، من قرأ الفاتحة مرتين سهواً وجب عليه سجود السهو، لأنه أخر السورة عن موضعها ولو نكس قراءته بأن قرأ في الأولى سورة الضحى، والثانية سورة سبح مثلاً لا يجب عليه سجود السهو، لأن مراعات ترتيب السور من واجبات نظم القرآن لا من واجبات الصلاة، وكذا من آخر الركوع عن آخر السورة بأن سكت قبل أن يركع، فإنه لا يجب عليه سجود السهو، وهذه الصورة كثيرة الوقوع عند الشافعية فيما إذا كان يصلي إماما: "الثالث": تعيين القراءة في الأوليين من الفرض فلو قرأ في الأخريين أو في الثانية والثالثة فقط وجب عليه سجود السهو، بخلاف النفل والوتر، كما تقدم "الرابع": رعاية الترتيب في فعل مكرر في ركعة واحدة وهو السجود، فلو سجد سجدة واحدة سهواً، ثم قام إلى الركعة التالية فأداها بسجدتيها، ثم ضم إليها السجدة التي تركها سهواً صحت صلاته ووجب عليه سجود السهو لترك هذا الواجب، وليس عليه إعادة ما قبلها، أما عدم رعاية الترتيب في الأفعال التي لم تتكرر كأن أحرم فركع ورفع ثم قرأ الفاتحة والسورة، فإن الركوع يكون ملغيا، وعليه إعادته بعد القراءة، ويسجد للسهو لزيادة الركوع الأول "الخامس": الطمأنينة في الركوع والسجود، فمن تركها ساهياً وجب عليه سجود السهو على الصحيح "السادس": القعود الواجب، وهو ما عدا الأخير سواء كان في الفرض أو النفل، فمن سها عن القعود الأول وقام إلى الركعة التالية قياما تاما مضى في صلاته وسجد للسهو. لأنه ترك واجب القعود، وقد تقدم بيان ذلك قريباً "السابع" قراءة التشهد، فلو تركه سهواً سجد للسهو، ولا فرق بين تركه في القعود الأول أو الثاني، وقد عرفت تفصيل حكمها قريباً "الثامن": قنوت الوتر، ويتحقق تركه بالركوع قبل قراءته فمن تركه سجد للسهو "التاسع": تكبيرة القنوت، فمن تركها سهواً سجد للسهو "العاشر": تكبيرة ركوع الركعة الثانية من صلاة العيد، فإنها واجبة بخلاف تكبيرة الأولى، كما تقدم "الحادي عشر": جهر الإمام وإسراره فيما يجب فيه ذلك، فإن ترك ما يجب من ذلك وجب عليه سجود السهو وهذا في غير الأدعية والثناء ونحوها، فإنه لو جهر بشيء منها لم يسجد للسهو، ولا فرق في كل ما تقدم بين أن تكون الصلاة فرضاً أو تطوعاً. =

= المالكية: قالوا: أسباب سجود السهو تنحصر في ثلاثة أشياء:
السبب الأول: أن ينقص من صلاته سنة، وهذا السبب ينقسم إلى ثلاثة أقسام: أحدها: أن يترك سنة مؤكدة داخلة في الصلاة. كالسورة إذا لم يقرأها في محلها سهواً، فإن وقع منه ذلك، سواء كان ذلك الترك محققاً، أو مشكوكاً فيه، فإنه يعتبر نقصاً ويسجد قبل السلام، ومثل ذلك ما لو شك في كون الحاصل منه نقصاً، أو زيادة، فإنه يعتبره نقصاً، ويسجد قبل السلام، لما عرفت من أن القاعدة عندهم أن النقص يجبر بالسجود قبل السلام، ويشترط لسجود السهو بترك السنة ثلاثة شروط: الشرط الأول: أن تكون مؤكدة، كما ذكر، فإن لم تكن مؤكدة، كما إذا ترك تكبيرة واحدة من تكبيرات الركوع أو السجود، أو ترك مندوباً، كالقنوت في الصبح سهواً، فإنه لا سجود عليه، فإذا سجد للسنة غير المؤكدة قبل السلام بطلت صلاته، لكونه قد زاد فيها ما ليس منها؛ أما إن سجد بعد السلام فإنها لا تبطل، لكونه زاد زيادة خارجة عن الصلاة، فلا تضر؛ الشرط الثاني: أن تكون داخلة في الصلاة، أما إذا ترك سنة من السنن الخارجة عن الصلاة، كالسترة المتقدمة، فإنه لا يسجد لها إذا نسيها؛ الشرط الثالث: أن يتركها سهواً، أما إذا ترك سنة مؤكدة عمداً داخلة في الصلاة، ففي صحة صلاته وبطلانها خلاف؛ ومثل السنة المؤكدة في هذا الحكم، وفي الشروط السنتان غير المؤكدتين الداخلتين في الصلاة، فمن تركهما سهواً فإنه يسجد لهما قبل السلام، ومن تركهما عمداً ففي صلاته خلاف، وأما من ترك من ستين عمداً فصلاته باطلة على الراجح، فعليه أن يستغفر الله ويعيدها.
وحاصل هذا كله أن ترك السنة المؤكدة والستين الخفيفتين يجبر بسجود السهو وإن ترك السنة الخفيفة والمندوب - ويقال له فضيلة - لا يشرع له السجود، فإذا سجد له قبل السلام بطلت صلاته، وإذا سجد له بعد السلام فلا تبطل، أما إذا ترك فرضاً من الفرائض فإنه لا يجبر بسجود السهو، ولا بد من الإتيان به، سواء تركه في الركعة الأخيرة أو غيرها، إلا أنه إذا كان الركن المتروك من الأخيرة فإنه يأتي به إذا تذكره قبل أن يسلم معتقداً كمال صلاته، فإن سلم معتقداً ذلك فإن تدارك الركن المتروك وألغى الركعة الناقصة وأتى بركعة بدلها صحت صلاته، وعليه أن يسجد للسهو بعد سلامه لكونه قد زاد ركعة ألغاها، وهذا إن قرب الزمن عرفاً بعد السلام، وإلا بطلت صلاته، وإن كان الركن المتروك من غير الركعة الأخيرة فإنه يأتي به ما لم يعقد ركوع الركعة التي تليها، وعقد الركوع يكون برفع الرأس منه مطمئناً معتدلاً، إلا إذا كان المتروك سهواً هو الركوع، فإن عقد الركعة التالية يكون بمجرد الانحناء في ركوعها وإن لم يرفع منه، كما تقدم، فإذا ترك سجود الركعة الثانية ثم قام للركعة الثالثة، فإنه يأتي بالسجود المتروك إذا تذكر قبل أن يرفع رأسه من ركوع الركعة التي قام لها مطمئناً معتدلاً، فإن لم يتذكر حتى رفع من ركوعها مضى في صلاته وجعل الثالثة ثانية، فيجلس على رأسها، ويأتي بعدها بركعتين ثم يسلم ويسجد قبل سلامه لنقص السورة من الركعة الثانية التي كانت ثالثة قرأ فيها بأم القرآن فقط، ولزيادة الركعة التي ألغاها، وكيفية الإتيان بالنقص أن تارك الركوع يرجع قائماً، ويندب له أن يقرأ شيئاً من القرآن غير الفاتحة قبل ركوعه ليقع ركوعه عقب قراءة ، وتارك الرفع من الركوع يرجع محدودبا حتى يصل لحد الركوع ثم يرفع بنيته، وتارك سجدة واحدة يجلس ليأتي بها من جلوس، وتارك سجدتين يهوي لهما من قيام ثم يأتي بهما، ويستثنى مما تقدم الفاتحة إذا تركها سهواً، ولم يتذكر حتى ركع، فإنه يمضي في صلاته على المشهور، ويسجد قبل السلام، سواء كان الترك لها في ركعة من الصلاة أو أكثر متى أتى بها، ولو في ركعة واحدة من صلاته، وذلك لأن الفاتحة، وإن كان المعتمد في المذهب هو القول بوجوبها في كل ركعة من ركعات الصلاة، إلا أنه إذا أتى بها في ركعة واحدة منها وتركها في الباقي سهواً، فإن صلاته تصح، ويجبر تركها بالسجود قبل السلام مراعاة للقول بوجوبها في ركعة واحدة، ويندب له إعادة الصلاة احتياطاً في الوقت وخارجه، فإن ترك السجود لترك الفاتحة فإن كان عمداً بطلت الصلاة وإن كان سهواً أتى به إن قرب الزمن عرفاً، وإلا بطلت، كما تبطل إذا ترك الفاتحة عمداً أو تركها سهواً، وتذكر قبل الركوع، ولم يأت بها على القول بعدم وجوبها في كل ركعة لاشتهار القول بوجوبها في الكل.
السبب الثاني: الزيادة، وهي زيادة فعل ليس من جنس أفعال الصلاة، كأكل خفيف سهواً أو كلام خفيف كذلك، أو زيادة ركن فعلي من أركان الصلاة كالركوع والسجود، أو زيادة بعض من الصلاة، كركعة أو ركعتين على ما تقدم في "مبطلات الصلاة"، فأما إذا كانت الزيادة من أقوال الصلاة، فإن لم يكن القول المزيد فريضة، كأن زاد سورة في الركعتين الأخيرتين من الرباعية سهواً، فلا يطلب منه السجود ولا تبطل صلاته إذا سجد بعد السلام؛ لأنها زيادة خارج الصلاة فلا تضر، كما تقدم، وإن كان القول المزيد فريضة، كالفاتحة إذا كررها سهواً، فإنه يسجد لذلك، والزيادة على ما ذكر تقتضي السجود، ولو كانت مشكوكاً فيها ، فمن شك في صلاة الظهر مثلاً هل صلى ثلاثاً أو أربعاً ، فإنه يبني على اليقين ، =

= ويأتي بركعة، ويسجد بعد السلام، لاحتمال أن الركعة التي أتى بها زائدة ومثله من شك وهو في صلاة الشفع، هل هو به أو بالوتر ، فإنه يجعل ما هو فيه الشفع ويأتى بركعة وتراً، ويسجد بعد السلام، لاحتمال أنه صلى الشفع ثلاث ركعات. فيكون قد زاد ركعة. ومن الزيادة أن يطيل في محل لا يشرع فيه التطويل، كحال الرفع من الركوع والجلوس بين السجدتين، والتطويل أن يمكث أزيد من الطمأنينة الواجبة والسنة زيادة ظاهرة، أما إذا طول بمحل يشرع فيه التطويل، كالسجود والجلوس الأخير، فلا يعد ذلك زيادة، فلا سجود، ومن الزيادة أيضاً أن يترك الإسرار بالفاتحة، ولو في ركعة، ويأتي بدله بأعلى الجهر، وهو أن يزيد على إسماع نفسه ومن يليه؛ أما إذا ترك الجهر، وأتى بدله بأقل السر، وهو - حركة اللسان - فإنه نقص لا زيادة، فيسجد له قبل السلام إن كان ذلك في الفاتحة فقط، أو فيها وفي السورة فإن كان في السورة فقط، فلا يسجد له إن كان ذلك في ركعة واحدة لأنه سنة خفيفة، بخلاف ما إذا كان في ركعتين، فإنه يسجد له.

هذا، وإذا ترك المنفرد أو الإمام الجلوس للتشهد الأول، فإنه يرجع للإتيان به استناناً ما لم يفارق الأرض بيديه وركبتيه، وإلا فلا يرجع، فلو رجع فلا تبطل صلاته، ولو كان رجوعه بعد قراءة شيء من الفاتحة، أما إذا رجع بعد تمام الفاتحة فتبطل، وعلى المأموم أن يتبع إمامه في الركوع إذا رجع قبل مفارقة الأرض بيديه وركبتيه، أو رجع بعد المفارقة وقبل تميم الفاتحة، كما يتبعه في عدم الرجوع إذا فارق الأرض بيديه وركبتيه، فإن خالفه في شيء من ذلك عمداً ولم يكن متأولاً أو جهلاً بطلت صلاته.

السبب الثالث من أسباب السجود: نقص وزيادة معاً، والمراد بالنقص هنا نقص سنة، ولو كانت غير مؤكدة، والمراد بالزيادة ما تقدم في السبب الثاني، فإذا ترك الجهر بالسورة وزاد ركعة في الصلاة سهواً فقد اجتمع له نقص وزيادة، فيسجد حينئذ قبل السلام ترجيحاً لجانب النقص على الزيادة.

الحنابلة: قالوا: أسباب السهو ثلاثة، وهي: الزيادة، والنقص، والشك في بعض صوره إذا وقع شيء من ذلك سهواً، أما إن حصل عمداً فلا يسجد له، بل تبطل به الصلاة إن كان فعلياً، ولا تبطل إن كان قولياً في غير محله، ولا يكون السهو موجباً للسجود إلا إذا كان في غير صلاة جنازة، أو سجدة تلاوة، أو سجود سهو، أو سجود شكر. فإنه لا يسجد للسهو في ذلك كله، أما الزيادة في الصلاة فمثالها أن يزيد قياماً أو قعوداً، ولو كان القعود قدر جلسة الاستراحة عند من يقول بها، أو أن يقرأ الفاتحة مع التشهد في القعود أو يقرأ التشهد مع الفاتحة في القيام؛ فإنه يسجد للسهو وجوباً في الزيادة الفعلية، وندباً في القولية التي أتى بها في غير محلها، كما ذكر؛ وأما النقص في الصلاة فمثاله أن يترك الركوع أو السجود أو قراءة الفاتحة، أو نحو ذلك سهواً، فيجب عليه إذا تذكر ما تركه قبل الشروع في قراءة الركعة التي تليها أن يأتي به وبما بعده ويسجد للسهو في آخر صلاته، فإن لم يتذكره حتى شرع في قراءة الركعة التالية لغت الركعة وقامت ما بعدها مقامها، وأتى بركعة بدلها، ويسجد للسهو وجوباً، فإن رجع إلى ما فاته بعد الشروع في قراءة التالية عالماً بحرمة الرجوع، فإن صلاته تبطل، أما إذا كان معتقداً جوازه فلا تبطل، وإذا تذكره قبل الشروع في قراءة التالية، ولم يعد إلى ما تركه عمداً، فإن كان عالماً بالحكم بطلت صلاته، وإن كان جاهلاً بالحكم لغت الركعة، وقامت تاليتها مقامها، وأتى بركعة بدلها وسجد للسهو وجوباً: أما إذا لم يتذكر ما فاته إلا بعد سلامه، فيجب عليه أن يأتي بركعة كاملة إن كان ما تركه من غير الركعة الأخيرة، فإن كان منها فيجب عليه أن يأتي به وبما بعده، ثم يسجد للسهو، وهذا إذا لم يطل الفصل، ولم يحدث أو يتكلم، وإلا بطلت صلاته، ووجبت إعادتها، وأما الشك في الصلاة الذي يقتضي سجود السهو، فمثاله أن يشك في ترك ركن من أركانها، أو في عدد الركعات، فإنه في هذه الحالة يبني على المتيقن، ويأتي بما شك في فعله؛ ويتم صلاته، ويسجد للسهو وجوباً، ومن أدرك الإمام راكعاً، فشك هل شارك الإمام في الركوع قبل أن يرفع أو لم يدركه لم يعتد بتلك الركعة، ويأتي بها مع ما يقضيه ويسجد للسهو، أما إذا شك في ترك واجب من واجبات الصلاة؛ كأن شك في ترك تسبيحة من تسبيحات الركوع أو السجود، فإنه لا يسجد للسهو، ولأن سجود السهو لا يكون للشك في ترك الواجب، بل يكون لترك الواجب سهواً؛ وإذا أتم الركعات وشك وهو في التشهد في زيادة الركعة الأخيرة لا يسجد للسهو، أما إذا شك في زيادة الركعة الأخيرة قبل التشهد، فإنه يجب عليه سجود السهو. ومثل ذلك ما إذا شك في زيادة سجدة على التفصيل المتقدم. ومما تقدم يعلم أن الشك لا يسجد له في بعض صوره، فمن سجد السهو في حالة لم يشرع لها سجود السهو وجب عليه أن يسجد للسهو لذلك، لأنه زاد في صلاته سجدتين غير مشروعتين، ومن علم أنه سها في صلاته، ولم يعلم هل السجود مشروع لهذا السهو أو لا لم يسجد، لأنه لم يتحقق سببه، والأصل عدمه، ومن سها في صلاته وشك هل سجد لذلك السهو أو لا سجد للسهو سجدتين فقط وإذا كان المأموم واحداً وشك في ترك ركن أو ركعة ، =

حكم سجود السهو

في حكم سجود السهو تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط(١).

= فإنه يجب عليه أن يبني على الأقل، كالمنفرد، ولا يرجع لفعل إمامه، فإذا سلم إمامه لزمه أن يأتي بما شك فيه، ويسجد للسهو، ويسلم، فإن كان مع إمامه غيره من المأمومين، فإنه يجب عليه أن يرجع إلى فعل إمامه، وفعل من معه من المأمومين، وإذا شك شكاً يشرع السجود له، ثم تبين له أن مصيب لم يسجد لذلك الشك، ومن لحن لحناً يغير المعنى سهواً أو جهلاً وجب عليه أن يسجد للسهو، وإذا ترك سنة من سنن الصلاة أبيح له السجود.

الشافعية: قالوا: تنحصر أسباب سجود السهو في ستة أمور: الأول: أن يترك الإمام أو المنفرد سنة مؤكدة، وهي التي يعبر عنها بالأبعاض، وذلك كالتشهد الأول، والقنوت الراتب، وهو غير قنوت النازلة، أما لو ترك سنة غير مؤكدة، وهي التي يعبر عنها بالهيئات، كالسورة ونحوها مما تقدم، فإنه لا يسجد لتركها عمداً أو سهواً، فلو ترك فرضاً، كسجدة أو ركوع، فإن تذكره قبل أن يفعل مثله أتى به فوراً، وإن لم يتذكره إلا بعد فعل مثله قام المثل مقامه، بحيث يعتبر أولاً، ويلغي ما فعله بينهما، فإن ترك الركوع مثلاً ثم تذكره قبل أن يأتي بالركوع الثاني أتى به، ثم يلغي ما فعله أولاً، ويمضي في إتمام صلاته، ويسجد قبل السلام، فإن تذكره بعد الإتيان بالركوع الثاني قام الثاني مقام الأول؛ وهكذا يقوم المتأخر مقام المتقدم، ويلغي مابينهما متى تذكر قبل السلام، وأما إذا تذكره بعد السلام، فإن لم يطل الفصل عرفاً ولم تصبه نجاسة غير معفو عنها، ولم يتكلم أكثر من ست كلمات؛ ولم يأت بفعل كثير مبطل وجب عليه أن يقوم ويركع، ثم يأتي بما يكملها ويتشهد، ويسجد للسهو، ثم يسلم، ومن ترك سنة مؤكدة كالتشهد الأول المتقدم ذكره، ثم قام، فإن كان إلى القيام أقرب؛ فلا يعود له؛ فإن عاد عامداً عالماً بطلت صلاته، أما إن عاد ساهياً أو جاهلاً، فلا تبطل؛ إلا أنه يسن له السجود؛ ولو ترك القنوت المشروع لغير النازلة؛ ونزل للجلوس حتى بلغ حد الركوع لا يعود له، فإن عاد عالماً عامداً بطلت صلاته، وإلا كان حكمه كما تقدم في التشهد؛ وهذا إن كان غير مأموم، فإن كان مأموماً وترك التشهد والقنوت قصداً فهو مخير بين أن يعود لمتابعة إمامه أو ينتظره حتى يلحقه إمامه فيمضي معه، وإن تركهما سهواً يجب عليه العود مع الإمام، فإن لم يعد بطلت صلاته، إلا إذا نوى المفارقة في الصورتين، فإنه حينئذ يكون منفرداً، فلو ترك الإمام والمقتدي التشهد الأول مثلاً أو القنوت عمداً وكانا إلى القيام أقرب في الأول، وبلغا حد الركوع في الثاني، ثم عاد الإمام فيجب على المأموم أن لا يعود معه، وإنما يفارقه بالنية بقلبه أو ينتظره في القيام أو في السجود، فإن عاد المأموم معه عالماً عامداً بطلت صلاته، وإلا فلا تبطل، وإذا ترك الإمام التشهد الأول وقام، وجب على المأموم أن يقوم معه، فإن عاد الإمام؛ يعود المأموم معه؛ السبب الثاني: الشك في الزيادة، فلو شك في عدد ما أتى به من الركعات بنى على اليقين، وتمم الصلاة وجوباً، وسجد لاحتمال الزيادة، ولا يرجع الشاك إلى ظنه ولا لإخبار مخبر، إلا إذا بلغ عدد المخبرين التواتر فيرجع لقولهم؛ السبب الثالث: فعل شيء سهواً يبطل عمده فقط، كتطويل الركن القصير بأن يطيل الاعتدال أو الجلوس بين السجدتين، ومثل ذلك الكلام القليل سهواً، ولا يسجد إلا إذا تيقنه، فإن شك فيه فلا يسجد، أما ما لا يبطل عمده ولا سهوه، كالتفات بالعنق، ومشي خطوتين، فلا يسجد لسهوه ولا لعمده، وأما ما يبطل عمده وسهوه ككلام كثير وأكل، فلا يسجد له أصلاً، لبطلان الصلاة؛ السبب الرابع: نقل ركن قولي غير مبطل في غير محله، كأن يعيد قراءة الفاتحة كلها أو بعضها في الجلوس، وكذلك نقل السنة القولية، كالسورة من محلها إلى محل آخر. كأن يأتي بها في الركوع فإنه يسجد له؛ ويستثنى من ذلك إذا قرأ السورة قبل الفاتحة، فلا يسجد لها؛ السبب الخامس: الشك في ترك بعض معين، كأن شك في ترك قنوت: لغير النازلة، أو ترك بعض مبهم، كأن لم يدر هل ترك القنوت أو الصلاة على النبي في القنوت. وأما إذا شك هل أتى بكل الأبعاض أو ترك شيئاً منها؛ فلا يسجد؛ السبب السادس: الاقتداء بمن في صلاته خلل، ولو في اعتقاد المأموم، كالاقتداء بمن ترك القنوت في الصبح، أو بمن يقنت قبل الركوع فإنه يسجد بعد سلام الإمام وقبل سلام نفسه، وكذلك إذا اقتدى بمن يترك الصلاة على النبي ﷺ في التشهد الأول، فإنه يسجد.

(١) الحنفية: قالوا: سجود السهو واجب على الصحيح، يأثم المصلي بتركه، ولا تبطل صلاته، وإنما يجب إذا كان الوقت صالحاً للصلاة، فلو طلعت الشمس عقب الفراغ من صلاة الصبح، وكان عليه سجود سهو سقط عنه لعدم صلاحية الوقت للصلاة، وكذا إذا تغيرت الشمس بالحمرة قبل الغروب وهو في صلاة العصر، أو فعل بعد السلام مانعاً من الصلاة كأن أحدث عمداً، أو تكلم، وكذا إذا خرج من المسجد بعد السلام، ونحو ذلك مما يقطع البناء كما تقدم =

مباحث سجدة التلاوة

دليل مشروعيتها

ورد في الصحيحين أن ابن عمر رضي الله عنهما قال: كان النبي ﷺ يقرأ القرآن فيقرأ السورة فيها سجدة فيسجد ونسجد معه حتى ما يجد بعضنا موضعاً لمكان جبهته وقال ﷺ: «**إذا قرأ ابن آدم السجدة فسجد اعتزل الشيطان يبكي يقول: يا ويله، أمر ابن آدم بالسجود فسجد فله الجنة، وأمرت بالسجود فعصيت فلي**

= ففي كل هذه الصور يسقط عنه سجود السهو ولا تجب عليه إعادة الصلاة، إلا إذا كان سقوط السجود بعمل مناف لها عمداً، فتجب عليه الإعادة، وإنما يجب سجود السهو على الإمام والمنفرد، أما المأموم فلا يجب عليه سجود السهو إذا حصل موجبه منه حال اقتدائه بالإمام، أما إذا حصل الموجب من إمامه، فيجب عليه أن يتابعه في السجود إذا سجد إمامه. وكان هو مدركاً أو مسبوقاً كما تقدم، فإن لم يسجد الإمام سقط عن المأموم؛ ولا تجب عليه إعادة الصلاة إلا إذا كان ترك الإمام إياه بعمل مناف للصلاة عمداً، فيجب عليه الإعادة، كما تجب على إمامه، والأولى ترك سجود السهو في جمعة والعيدين إذا حضر فيهما جمع كثير لئلا يشتبه الأمر على المصلين.

الحنابلة: قالوا: سجود السهو تارة يكون واجباً، وتارة يكون مسنوناً، وتارة يكون مباحاً وذلك لاختلاف سببه على ما يأتي، وهذا بالنسبة للإمام والمنفرد، أما المأموم فيجب عليه متابعة إمامه في السجود، ولو كان مباحاً، فإن لم يتابعه بطلت صلاته، فإن ترك الإمام أو المنفرد السجود فإن كان مسنوناً أو مباحاً، فلا شيء في تركه، وإن كان واجباً، فإن كان الأفضل فيه أن يكون قبل السلام، كأن كان لترك واجب من واجبات الصلاة سهواً بطلت الصلاة بتركه عمداً، أما إذا تركه سهواً وسلم، فإن تذكره عن قرب عرفاً أتى به وجوباً، ولو تكلم أو انحرف عن القبلة ما لم يحدث أو يخرج من المسجد، وإلا سقط عنه، ولا تجب عليه إعادة الصلاة، كما إذا طال الزمن عرفاً، وإن ترك جهلاً لم تبطل صلاته، وأما إذا كان الأفضل فيه أن يكون بعد السلام - وهو ما إذا كان سببه السلام سهواً قبل إتمام الصلاة - فإن تركه عمداً أثم ولا تبطل صلاته، وإن تركه سهواً وتذكره في زمن قريب عرفاً وجب الإتيان به، وإلا أثم والصلاة صحيحة، وإن طال الزمن عرفاً أو أحدث أو خرج من المسجد سقط عنه، وإن تركه جهلاً، فلا إثم عليه وصحت صلاته، وإذا سها المأموم حال اقتدائه، وكان موافقاً يحمله عنه الإمام فإن كان مسبوقاً طلب منه السجود كالمنفرد، وقد تقدم معنى الموافق وغيره، وإذا ترك الإمام سجود السهو الواجب فعله المأموم وجوباً إذا يئس من فعل الإمام له، إلا إذا كان مسبوقاً فيجب عليه أن يسجد بعد قضاء ما فاته.

المالكية: قالوا: سجود السهو سنة للإمام والمنفرد، أما المأموم إذا حصل منه سبب السجود، فإن الإمام يحمله عنه إذا كان ذلك حال الاقتداء، فإن كان على إمامه سجود سهو، فإنه يتابعه فيه، وإن لم يدرك سببه مع الإمام، فإن لم يتابعه بطلت صلاته حيث يكون ترك السجود مبطلاً وإلا فلا، وسيأتي بيان ما يبطل تركه وما لا يبطل، وإذا ترك الإمام أو المنفرد السجود، فإن كان محله بعد السلام سجد في أي وقت كان، ولو في أوقات النهي، وإذا ترك السجود الذي محله قبل السلام، فإن كان سببه نقص ثلاث سنن من سنن الصلاة بطلت صلاته إذا كان الترك عمداً، وإن كان سهواً فإن تذكره قبل أن يطول الزمن عرفاً أتى به وصحت صلاته، بشرط ألا يحصل منه مناف للصلاة بعد السلام. كالحدث ونحوه، وإلا بطلت صلاته كما تبطل إذا لم يتذكر حتى طال عليه الزمن عرفاً بعد السلام، وأما إذا كان سبب السجود نقص أقل من ثلاث سنن كتكبيرتين من تكبيرات الصلاة المسنونة، فلا شيء عليه إن تركه عمداً، وإن تركه سهواً وسلم، فإن قرب الزمن أتى به، وإلا تركه وصلاته صحيحة، وإذا ترتب على الإمام سجود سهو طلب من المأموم أن يأتي به، ولو تركه إمامه.

الشافعية: قالوا: سجود السهو تارة يكون واجباً، وتارة يكون سنة، فيكون واجباً في حالة واحدة، وهي ما إذا كان المصلي مقتدياً وسجد إمامه للسهو، ففي هذه الحالة يجب عليه أن يسجد تبعاً لإمامه، فإن لم يفعل عمداً بطلت صلاته، ووجب عليه إعادتها إن لم يكن قد نوى المفارقة قبل أن يسجد الإمام، وإذا ترك الإمام سجود السهو، فلا يجب على المأموم أن يسجد، بل يندب ويكون سنة في حق المنفرد والإمام لسبب من الأسباب الآتية إلا إذا أدى سجود الإمام - لتشويش - على المقتدين به لكثرتهم، فيسن له ترك السجود وإذا ترك المنفرد أو الإمام السجود المسنون، فلا شيء فيه، ولا تبطل الصلاة بتركه، أما المأموم إذا سها حال اقتدائه بإمامه فلا سجود عليه لتحمل الإمام له إذا كان أهلاً للتحمل، كأن لم يتبين أنه محدث، أما إذا سها المأموم حال انفراده عن الإمام، كأن سها في حال قضاء ما فاته معه، فإنه كالمنفرد يسن له السجود حيث وجد سببه.

النار»، رواه مسلم. وقد أجمعت الأمة على أنها مشروعة عند قراءة مواضع مخصوصة من القرآن.

حكمها

أما حكمها، فهو السنية للقارئ والمستمع، بالشروط الآتية، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

شروط سجدة التلاوة

وأما شروطها فمنها أن يكون السامع قاصداً للسماع، فإن لم يقصد فلا تجب عليه عند المالكية، والحنابلة، أما الشافعية والحنفية فانظر مذهبهم تحت الخط(٢)، ومنها غير ذلك مما هو مفصل تحت الخط(٣).

---

(١) الحنفية: قالوا: حكم سجدة التلاوة الوجوب على القارئ والسامع، فإن لم يسجد أحدهما عند موجبه كان آثما، ثم إن ذلك الوجوب تارة يكون موسعاً وتارة يكون مضيقاً، فيكون موسعاً إن حصل موجبه خارج الصلاة فلا يأثم بتأخير السجود إلى آخر حياته إن مات ولم يسجد، ولكن يكره تأخيره تنزيهاً، ويكون الوجوب مضيقاً إن حصل موجب للسجود في الصلاة بأن تلا آية السجدة وهو يصلي، فإنه يجب عليه في هذه الحالة أن يؤديه فوراً، وقدر الفور بأن لا يكون بين السجدة وبين تلاوة آيتها زمن يسع أكثر من قراءة ثلاث آيات، فإن مضى بينهما زمن يسع ذلك بطل الفور، ثم إن آية السجدة إما أن تكون وسط السورة أو آخرها، فإن كانت وسطها فالأفضل للمصلي أن يسجد لها عقب قراءتها وقبل إتمام السورة ثم يقوم فيختم السورة ويركع، فإن لم يسجد وركع قبل انقطاع الفور السابق ونوى بالركوع السجدة أيضاً فإنه يجزئه كما يجزئ السجود للصلاة قبل انقطاع الفور المذكور ولو لم ينو به السجدة أيضاً، فإن انقطع الفور فلا تسقط عنه لا بالركوع ولا بسجود الصلاة وعليه قضاؤها بسجدة خاصة ما دام في صلاته، فإذا خرج من الصلاة فلا يقضيها لفوات وقتها، إلا إذا كان خروجه بالسلام، ولم يأت بمناف للصلاة بعده فإنه يقضيها عقب السلام أما إن كانت الآية آخر السورة فالأفضل أن يركع وينوي السجدة ضمن الركوع، فإذا سجد لها ولم يركع وعاد إلى القيام فيندب أن يتلو آيات من السورة التي تليها ثم يركع ويتم الصلاة.

(٢) الحنفية والشافعية: قالوا: لا يشترط القصد، بل يطلب من السامع السجود ولو لم يقصد السماع.

(٣) الحنفية: قالوا: يشترط لها ما يشترط للصلاة إلا التحريمة ونية تعين الوقت، فإنهما لا يشترطان لها، ولا يؤتى بالتحريمة فيها كما سيأتي في صفتها، ويشترط لوجوبها كذلك ما يشترط لوجوب الصلاة من الإسلام والبلوغ والعقل والطهارة من الحيض والنفاس، فلا تجب على كافر وصبي ومجنون، ولا على حائض أو نفساء، لا فرق بين أن يكون أحد هؤلاء قارئاً أو سامعاً، أما من سمع من أحدهم فإنه يجب عليه السجود إن كان أهلاً للوجوب أداء أو قضاء، فيجب على السكران والجنب لأنهما أهل للوجوب قضاء، إلا إذا كان القارئ مجنوناً فإنها لا تجب على من سمع منه، ومثله الصبي الذي لا يميز، لأن صحة التلاوة يشترط لها التميز، وكذا إذا سمع آية السجدة من غير آدمي كأن يسمعها من الببغاء أو من آلة حاكية (كالفونوغراف)، فإن هذا السماع لا يوجب السجود لعدم صحة التلاوة بفقد التمييز.

الحنابلة: قالوا: يشترط لها بالنسبة للقارئ والمستمع ما يشترط لصحة الصلاة من طهارة الحدث واجتناب النجاسة واستقبال القبلة والنية وغير ذلك مما تقدم، ويزاد في المستمع شرطان. **الأول**: أن يصلح القارئ للإمامة له ولو في صلاة النفل، فلو سمعها من امرأة لا يسن له السجود، وأولى إذا سمعها من غير آدمي كالآلة الحاكية والببغاء، نعم إذا سمعها من أمي أو زمن لا يصلحان لإمامته فإنه يسن أن يسجد للاستماع منهما؛ **الثاني**: أن يسجد القارئ، فإن لم يسجد فلا يسن للمستمع، ولا يصح السجود أمام القارئ أو عن يساره إذا كان يمينه خالياً، ويكره أن يقرأ الإمام آية سجدة في صلاة سرية، ولا يلزم المأموم متابعته لو سجد لذلك، بخلاف الجهرية، فإنه يلزم متابعته فيها.

هذا، وإذا كرر تلاوتها أو استماعها، فإنه يسن له تكرار السجود بتكرار ذلك.

المالكية: قالوا: يشترط لها في القارئ والمستمع شروط صحة الصلاة من طهارة حدث وخبث واستقبال قبلة وستر عورة وغير ذلك مما تقدم، ويسجدها القارى، ولو كان غير صالح للإمامة؛ كالفاسق والمرأة، ولو قصد بقراءته إسماع الناس حسن صوته، وكذلك يسجدها في الصلاة إذا قرأ آيتها فيها، ولو كانت صلاة فرض، إلا أنه يكره تعمد قراءة آيتها في الفريضة.

هذا إذا كان المصلي إماماً أو منفرداً، أما المأموم فإنه يسجد تبعاً لإمامه، فلو لم يسجد فلا تبطل صلاته، لأنها ليست جزءاً من الصلاة، وإذا قرأها هو دون إمامه فلا يسجد، فلو سجد بطلت صلاته لمخالفة فعله فعل الإمام؛ ويستثنى من =

أسباب سجود التلاوة

أسباب سجود التلاوة موضحة في المذاهب: فانظرها تحت الخط(١).

= صلاة صلاة الجنازة فلا يسجد فيها، كما أنه إذا قرأ آية السجدة في خطبة جمعة أو غيرها لا يسجد، ولا تبطل صلاة حر ة ولا الخطبة لو سجد، ويزاد في المستمع شروط ثلاثة: **أولاً**: أن يكون القارئ صالحاً للإمامة في الفريضة، بأن يكون ذكراً بالغاً عاقلاً مسلماً متوضئاً، فلو كان القارئ مجنوناً أو كافراً أو غير متوضئ فلا يسجد هو ولا المستمع، كما لا يسجد مع الذي لم يقصد الاستماع، وإن كان القارئ امرأة أو صبياً سجد القارئ دون المستمع؛ ثانياً: أن لا يقصد القارئ سماع الناس حسن صوته، فإن كان ذلك فلا يسجد المستمع؛ **ثالثاً**: أن يكون قصد السامع من السماع أن يتعلم من القارئ قراءة أو أحكامها من إظهار وإدغام ومد وقصر وغير ذلك، أو الروايات، كرواية ورش أو غيره، أو يعلم القارئ ذلك، ومتى استكملت شروط السامع فإنه يسجدها، ولو ترك القارئ السجود إلا في الصلاة فيتركها تبعاً للإمام، وإذا كان القارئ غير متوضئ ترك آية السجود ويلاحظها بقلبه محافظة على نظام التلاوة، وكذا إذا كان الوقت ينهي فيه عن سجود التلاوة، وإذا كرر المعلم أو المتعلم آية السجدة فيسن السجود لكل منهما عند قراءتها أول مرة فقط، وإذا جاوز القارئ محل السجود بيسير كآية أو آيتين طلب منه السجود ولا يعيد قراءة محله مرة أخرى وإن جاوزه بكثير أعاد آية السجدة وسجد، ولو كان في صلاة فرض، ولكن لا يسجد في الفرض إلا إذا لم ينحن للركوع؛ أما في النفل فإنه يأتي بآية السجدة في الركعة الثانية، ويسجد إن لم يركع، فإن ركع في الثانية فاتت السجدة.

الشافعية: قالوا: يشترط لسجود التلاوة شروط: **أولاً**: أن تكون القراءة مشروعة، فلو كانت محرمة، كقراءة الجنب، أو مكروهة، كقراءة المصلي في حال الركوع مثلاً، فلا يسن السجود للقارئ ولا للسامع؛ **ثانياً**: أن تكون مقصودة، فلو صدرت من ساه ونحوه، كالطير (والفونوغراف)، فلا يشرع السجود؛ **ثالثاً**: أن يكون المقروء كل آية السجدة، فلو قرأ بعضها فلا سجود؛ **رابعاً**: أن لا تكون قراءة آية السجدة بدلاً من قراءة الفاتحة لعجزه عنها، وإلا فلا سجود، **خامساً**: أن لا يطول الفصل بين قراءة الآية والسجود، وأن لا يعرض عنها، فإن طال وأعرض عنها فلا سجود، والطول أن يزيد على مقدار صلاة ركعتين بقراءة متوسطة بين الطول والقصر؛ **سادساً**: أن تكون قراءة الآية من شخص واحد، فلو قرأ واحد بعض الآية، وكملها شخص آخر فلا سجود؛ سابعاً: يشترط لها ما يشترط للصلاة من طهارة واستقبال وغير ذلك، وهذه الشروط في جملتها عامة للمصلي وغيره، ويزاد في المصلي شرطان آخران: أولاً: أن لا يقصد بقراءة الآية السجود، فإن قصد ذلك وسجد بطلت صلاته إن سجد عامداً عالماً، ويستثنى من ذلك قراءة سورة "السجدة" في صبح يوم الجمعة، فإنها سنة، ويسن السجود حينئذ، فإن قرأ في صبح يوم الجمعة غير هذه السورة وسجد بطلت صلاته بالسجود إن كان عامداً عالماً، كما تبطل صبح يوم الخميس مثلاً لو قرأ فيها السورة المذكورة وسجد، ويجب على المأموم أن يسجد تبعاً لإمامه حيث كان سجوده مشروعاً، فإن ترك متابعة الإمام عمداً مع العلم بطلت صلاته، ثانياً: أن يكون هو القارئ؛ فإن كان القارئ غيره وسجد فلا يسجد، فإن سجد بطلت صلاته إذا كان عالماً عامداً، ولا يسجدها مصلي الجنازة بخلاف الخطيب، فيسن له السجود، ويحرم على القوم السجود لما فيه من الإعراض عن الخطبة.

(١) الحنفية: قالوا: أسباب سجود التلاوة ثلاثة أمور: الأول: التلاوة؛ فتجب على التالي، ولو لم يسمع نفسه، كأن كان أصم، لا فرق بين أن يكون خارج الصلاة أو فيها، إماماً كان أو منفرداً، أما المأموم فلا تجب عليه بتلاوته؛ لأنه ممنوع من القراءة خلف إمامه فلا تعتبر تلاوته موجباً لها، وإذا تلا الخطيب يوم الجمعة أو العيدين آية سجدة وجبت عليه وعلى من سمعه، فينزل من فوق المنبر ثم يسجد ويسجد الناس معه، ولكن يكره له أن يأتي بآية السجدة وهو على المنبر؛ كما الإتيان بها وهو في الصلاة، فإنه لا يكره إذا أدى السجدة ضمن الركوع أو السجود؛ بخلاف ما إذا أتى بها وحدها، فإنه يكره لما فيه من التهويش على المصلين، الثاني: سماع آية سجدة من غيره، والسامع إما أن يكون في الصلاة أو لا، وكذا المسموع منه، فإن كان السامع في الصلاة، وكان منفرداً أو إماماً، فإنه يجب عليه فعلها خارج الصلاة، إلا إذا سمعها من مأموم على الصحيح، فإنه لا تجب عليه السجدة، أما إذا كان السامع مأموماً، فإن سمعها من غير إمامه فحكمه كذلك، وإن سمعها من إمامه، فإن كان مدركاً للصلاة وجبت عليه متابعته في سجوده، وإن كان مسبوقاً فإن أدرك الإمام قبل سجوده للتلاوة تابعه أيضاً، وإن أدركه بعد سجود التلاوة في الركعة التي تلا فيها الآية لم يسجد أصلاً، وإن أدركه في الركعة التي بعدها سجد بعد الصلاة؛ الثالث: الاقتداء، فلو تلاها الإمام وجبت على المقتدي وإن لم يسمعها .

الحنابلة: قالوا: لها سببان: التلاوة، والاستماع بالشروط المتقدمة، وبشرط أن لا يطول الفصل عرفاً بينها وبين =

صفة سجود التلاوة، أو تعريفها وركنها

في صفة سجود التلاوة أو تعريفها وركنها تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط[(١)].

المواضع التي تطلب فيها سجدة التلاوة

تطلب في أربعة عشر موضعاً: وهي آخر آية في الأعراف: ﴿ إِنَّ الَّذِينَ عِندَ رَبِّكَ لَا يَسْتَكْبِرُونَ عَنْ عِبَادَتِهِ وَيُسَبِّحُونَهُ وَلَهُ يَسْجُدُونَ ﴿٢٠٦﴾ ﴾ [الأعراف: ٢٠٦]، وآية الرعد: ﴿ وَلِلَّهِ يَسْجُدُ مَن فِي السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ طَوْعًا وَكَرْهًا وَظِلَالُهُم بِالْغُدُوِّ وَالْآصَالِ ﴿١٥﴾ ﴾ [الرعد]، وآية النحل: ﴿ وَلِلَّهِ يَسْجُدُ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الْأَرْضِ مِن دَابَّةٍ وَالْمَلَائِكَةُ وَهُمْ لَا يَسْتَكْبِرُونَ ﴿٤٩﴾ يَخَافُونَ رَبَّهُم مِّن فَوْقِهِمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ ﴿٥٠﴾ ﴾ [النحل]، وآية الإسراء التي آخرها:

= سببها، فإن كان القارئ أو السامع محدثاً ولا يقدر على استعمال الماء تيمم وسجد، أما إذا كان قادراً على استعمال الماء فإن السجود يسقط عنه، لأنه لو توضأ يطول الفصل هذا، ولا يسجد المقتدي للتلاوة إلا متابعة لإمامه.

المالكية: قالوا: سببها التلاوة والسماع بشرط أن يقصده، كما تقدم بيانه في شروطها.

الشافعية: قالوا: سببها التلاوة والسماع بالشروط المتقدمة.

(١) الحنفية: قالوا: صفة سجود التلاوة أو تعريفه هو أن يسجد الإنسان سجدة واحدة بين تكبيرتين: إحداهما: عند وضع جبهته على الأرض للسجود، وثانيتهما: عند رفع جبهته، ولا يقرأ التشهد ولا يسلم، والتكبيرتان المذكورتان مسنونتان، فلو وضع جبهته على الأرض دون تكبير صحت السجدة مع الكراهة، فلسجود السهو ركن واحد عندهم، وهو وضع الجبهة على الأرض، أو ما يقوم مقامه من الركوع أو السجود، أو من الإيماء للمريض: أو للمسافر الذي يصلي على الدابة في السفر، لأن سجدة التلاوة تؤدي عند الحنفية ضمن الركوع أو السجود أو الإيماء، ويقول في سجوده: سبحان ربي الأعلى، ثلاثاً، أو يقول ما يشاء مما ورد، نحو اللّهم اكتب لي بها عندك أجراً، وضع عني بها وزراً، واجعلها لي عندك ذخراً وتقبلها مني كما تقبلتها من عبدك داود، ويستحب لمن تلاها جالساً أن يقف ويخر لها ساجداً، ومن كرر آية سجدة في مجلس واحد سجد كذلك سجوداً واحداً، فإن اختلف المجلس فإنه يكرر السجود.

الحنابلة: قالوا: تعريف سجدة التلاوة هو أن يسجد بدون تكبيرة إحرام، بل بتكبيرتين: إحداهما عند وضع جبهته على الأرض، والثانية عند رفعها، ولا يتشهد، إلا أنه يندب له الجلوس إذا لم يكن في الصلاة ليسلم جالساً على أنهم قالوا: إن التكبيرتين ليستا من أركان السجدة بل هما واجبتان؛ فأركان السجدة عندهم ثلاثة: السجود، والرفع منه، والتسليمة الأولى أما التسليمة الثانية، فليست بركن ولا واجب ويندب أن يدعو في سجوده بالدعاء المتقدم ذكره عند الحنفية.

المالكية: قالوا: تعريف سجود التلاوة هو أن يسجد سجدة واحدة بلا تكبيرة إحرام وبلا سلام ، بل يكبر للهوي وللرفع استناناً. وإذا كان قائماً يهوي لها من قيام، سواء كان في صلاة أو غيرها، ولا يطلب منه الجلوس، بل يسجد كما يسجد القائم من ركوع الصلاة المعتادة، لا فرق بين أن يكون في صلاة أو غيرها، وإذا كان راكباً على دابة أو غيرها نزل وسجد على الأرض، إلا إذا كان مسافراً أو كان مقيماً وتوفرت فيه شروط صلاة النفل على الدابة المتقدم ذكرها، ويسجد عليها بالإيماء.

هذا، ويندب أن يدعو في سجوده بالدعاء المتقدم ذكره عند الحنفية.

الشافعية: قالوا: سجدة التلاوة، إما أن يفعلها المتلبس بالصلاة أو غيره، فتعريفها بالنسبة لغير المصلي هو أن ينوي بلسانه، ثم يكبر تكبيرة الإحرام، ثم يسجد سجدة واحدة كسجدات الصلاة، ثم يجلس بعد السجدة ثم يسلم، وبهذا تعلم أن أركان سجدة التلاوة لمن لم يكن في الصلاة خمسة، أما إذا كان في الصلاة وقرأ آية فيها سجدة فإنه يسجد، وتتحقق السجدة بأمرين؛ أحدهما: النية ولا بد أن تكون بالقلب، بحيث لو تلفظ بها بطلت صلاته، ثانيتهما: أن يسجد سجدة واحدة كسجدات الصلاة؛ وإذا كان مأموماً فلا تطلب منه النية بل تكفيه نية إمامه، ويشترط لغير المصلي أن يقارن بين النية وتكبيرة الإحرام، ويسن رفع اليدين عند تكبيرة الإحرام، ويسن التكبير للهوي للسجود والرفع منه، والدعاء فيه. والتسليمة الثانية ويسن أن يدعو بالدعاء المتقدم ذكره عند الحنفية.

= ويخرون للأذقان يبكون ويزيدهم خشوعا ﴿١٠٩﴾ [الإسراء]، وآية مريم التي آخرها: ﴿أولئك الذين أنعم الله عليهم من النبيين من ذرية آدم وممن حملنا مع نوح ومن ذرية إبراهيم وإسرائيل وممن هدينا واجتبينا إذا تتلى عليهم آيات الرحمن خروا سجدا وبكيا ﴿٥٨﴾ [مريم]، وآيتان في سورة الحج: أولاهما و﴿ يفعل ما يشاء ﴿١٨﴾ [الحج] في آخر الربع الأول منها، ثانيتهما آخر السورة: ﴿يا أيها الذين آمنوا اركعوا واسجدوا واعبدوا ربكم وافعلوا الخير لعلكم تفلحون ﴿٧٧﴾ [الحج]، عند الشافعية، والحنابلة، وخالف المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[١]. وآية الفرقان وهي: ﴿ وإذا قيل لهم اسجدوا للرحمن قالوا وما الرحمن أنسجد لما تأمرنا وزادهم نفورا﴿٦٠﴾ [الفرقان]، وآية النمل وهي: ﴿ ألا يسجدوا لله الذي يخرج الخبء في السموات والأرض ويعلم ما تخفون وما تعلنون ﴿٢٥﴾ الله لا إله إلا هو رب العرش العظيم ﴿٢٦﴾ [النمل]، وآية سورة السجدة وهي: ﴿ إنما يؤمن بآياتنا الذين إذا ذكروا بها خروا سجدا وسبحوا بحمد ربهم وهم لا يستكبرون ﴿١٥﴾ [السجدة] وآية سورة فصلت وهي: ﴿ لا تسجدوا للشمس ولا للقمر واسجدوا لله الذي خلقهن إن كنتم إياه تعبدون ﴿٣٧﴾ [فصلت] وآية النجم وهي: ﴿ أفمن هذا الحديث تعجبون ﴿٥٩﴾ وتضحكون ولا تبكون ﴿٦٠﴾ وأنتم سامدون ﴿٦١﴾ فاسجدوا لله واعبدوا ﴿٦٢﴾ [النجم] ، وآية سورة الانشقاق، وهي قوله تعالى: ﴿وإذا قرئ عليهم القرآن لا يسجدون ﴿٢١﴾ [الانشقاق] وآية ﴿اقرأ﴾ وهي: ﴿ كلا لا تطعه واسجد واقترب ﴿١٩﴾ [العلق] باتفاق ثلاثة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٢].

وأما آية "ص" وهي: ﴿وظن داوود أنما فتناه فاستغفر ربه وخر راكعا وأناب ﴿٢٤﴾ [ص]، فليست من مواضع سجود التلاوة عند الشافعية، والحنابلة خلافاً للمالكية، والحنفية؛ فانظر مذهبهم تحت الخط[٣]، والسجود يكون عند آخر كل آية من آياتها المتقدمة باتفاق، إلا عند الحنفية في بعض المواضع، فانظر مذهبهم تحت الخط[٤].

سجدة الشكر

هي سجدة واحدة كسجود التلاوة عند تجدد نعمة أو اندفاع نقمة، ولا تكون إلا خارج الصلاة، فلو أتي بها في الصلاة بطلت صلاته، ولو نواها ضمن ركوع الصلاة وسجودها لم تجزه، وهي مستحبة، وهذا متفق عليه بين الشافعية، والحنابلة، أما المالكية، والحنفية. فانظر مذهبهم تحت الخط[٥].

= هذا، ويقوم مقام سجود التلاوة ما يقوم مقام تحية المسجد، فمن لم يرد فعل سجدة التلاوة قرأ: سبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلا الله، والله أكبر، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، أربع مرات، فإن ذلك يجزئه عن سجدة التلاوة، ولو كان متطهراً.

(١) المالكية، والحنفية: لم يعدوا آية آخر الحج من المواضع التي يطلب فيها سجود التلاوة.

(٢) المالكية: قالوا: إن آية النجم، وآية الانشقاق، وآية اقرأ ليست من المواضع التي يطلب فيها سجود التلاوة.

(٣) الحنفية، والمالكية: قالوا: إنها من مواضع سجود التلاوة، إلا أن المالكية قالوا: إن السجود عند قوله تعالى: ﴿وأناب﴾ والحنفية قالوا: الأولى أن يسجد عند قوله تعالى: ﴿وحسن مآب﴾.

ومن هذا يتضح أن عدد مواضع سجدة التلاوة عند الحنفية أربعة عشر موضعاً بنقص آية آخر الحج، وزيادة آية «ص». وعند المالكية أحد عشر موضعاً بنقص آية النجم، والانشقاق، وسورة اقرأ، وزيادة آية ص.

(٤) الحنفية: قالوا: إن السجود في آية سورة فصلت عند قوله تعالى: ﴿وهم لا يسأمون﴾.

(٥) المالكية: قالوا: سجدة الشكر مكروهة، وإنما المستحب عند حدوث نعمة أو اندفاع نقمة صلاة ركعتين، كما تقدم.

الحنفية: قالوا: سجدة الشكر مستحبة – على المفتى به – وإذا نواها ضمن ركوع الصلاة أو سجودها أجزأته، ويكره الإتيان بها عقب الصلاة لئلا يتوهم العامة أنها سنة أو واجبة.

مباحث قصر الصلاة الرباعية

حكمها

يجوز للمسافر المجتمعة فيه الشروط الآتي بيانها أن يقصر الصلاة الرباعية - الظهر والعصر والعشاء فيصليها ركعتين فقط، كما يجوز له أن يتم عند الشافعية، والحنابلة؛ أما المالكية، والحنفية فقالوا: إن قصر الصلاة مطلوب من المسافر لا جائز، ولكنهم اختلفوا في حكمه، فقال الحنفية: إنه واجب، والواجب عندهم أقل من الفرض، ومساو للسنة المؤكدة، وعلى هذا فيكره للمسافر أن يتم الصلاة الرباعية، وإذا أتمها فإن صلاته تكون صحيحة إذا لم يترك الجلوس الأول، لأنه فرض في هذه الحالة، ولكنه يكون مسيئاً بترك الواجب، وهو وإن كان لا يعذب على تركه بالنار، ولكنه يحرم من شفاعة النبي ﷺ يوم القيامة، كما تقدم.

هذا هو رأي الحنفية، أما المالكية فقد قالوا: إن قصر الصلاة سنة مؤكدة آكد من صلاة الجماعة، وإذا تركه المسافر فلا يؤاخذ على تركه، ولكنه يحرم من ثواب السنة المؤكدة فقط، ولا يحرم من شفاعة النبي، كما يقول الحنفية، فالمالكية، والحنفية متفقون على أنه سنة مؤكدة ولكنهم مختلفون في الجزاء المترتب على تركه.

هذا هو ملخص المذاهب في هذا الحكم، ولكن لكل مذهب تفصيل، فانظر تفصيل كل مذهب على حدة تحت الخط(١).

---

(١) الحنفية: قالوا: قصر الصلاة واجب بالمعنى الذي فصلناه فوق الخط، فإذا أتم الصلاة فقد فعل مكروهاً بترك الواجب، على أن في الإتمام أيضاً تأخيراً للسلام الواجب عن محله، وذلك لأنه يجب على المصلي أن يسلم بعد الفراغ من القعود الأخير، والقعود الأخير في صلاة المسافر هو ما كان في نهاية الصلاة المطلوبة منه، وهي ركعتان، فإذا صلى ركعتين ولم يجلس في الركعة الثانية بطلت صلاته، لأنه هذا الجلوس فرض كالجلوس الأخير، وإذا لم يسلم بعد القعود وقام للركعة الثالثة فقد فعل مكروهاً، لأنه بذلك يكون قد أخر السلام المطلوب منه عن محله.

المالكية: قالوا: قصر الصلاة سنة مؤكدة، كما ذكرنا فوق الجدول، فمن تركه وأتم الصلاة فقد حرم من ثواب هذه السنة، وإذا لم يجد المسافر مسافراً مثله ليقتدي به صلى منفرداً صلاة قصر، ويكره له أن يقتدي بإمام مقيم، لأنه لو اقتدى بإمام مقيم لزمه أن يتم الصلاة معه فتفوته سنة القصر المؤكدة.

الشافعية: قالوا: يجوز للمسافر مسافة قصر أن يقصر الصلاة، كما يجوز له الإتمام، بلا خلاف، ولكن القصر أفضل من الإتمام، بشرط أن تبلغ مسافة سفره ثلاثة مراحل، وإلا لم يكن القصر أفضل، وذلك لأن أقل مسافة القصر عندهم مرحلتان، وسيأتي قريباً بيان معنى المرحلة عندهم، فإذا كانت مسافة سفره مرحلتين فقط، فإنه يجوز له أن يقصر، كما يجوز له أن يتم، أما إذا كانت ثلاث مراحل فأكثر فإن القصر يكون أفضل، وإنما يكون القصر في هذه الحالة أفضل إذا لم يكن المسافر ملاحاً، والملاح هو القائم بتسيير السفينة ومساعدوه، ويقال لهم: البحارة، فإذا كان هؤلاء مسافرين فإن إتمام الصلاة أفضل لهم، وإن كانت مسافة سفرهم تزيد على ثلاث مراحل.

هذا، وإذا أخر المسافر الصلاة إلى آخر وقتها بحيث لم يبق من الوقت إلا ما يسع صلاة ركعتين فقط، فإنه يجب عليه في هذه الحالة أن يصلي قصراً، ولا يجوز له الإتمام بحال، لأنه في هذه الحالة يمكنه أن يوقع الصلاة كلها في الوقت، كما تقدم في المسح على الخف، فإنه إذا ضاق الوقت كانت المسح فرضاً لإدراك الصلاة في وقتها.

الحنابلة: قالوا: القصر جائز، وهو أفضل من الإتمام، فيجوز للمسافر مسافة قصر أن يتم الصلاة الرباعية وأن يقصرها بلا كراهة، وإن كان الأفضل له الإتمام، ويستثنى من ذلك أمور سنذكرها في شروط القصر، ومنها أن يكون المسافر ملاحاً - بحاراً - فإنه إذا كان معه أهله في السفينة فإنه في هذه الحالة لا يجوز له قصر الصلاة لكونه في حكم المقيم، وقد عرفت حكم هذا عند الشافعية، وهو أن إتمام الصلاة أفضل في حقهم فقط، أما الحنفية، والمالكية فلم يفرقوا بين الملاح وغيره في الحكم الذي تقدم بيانه عندهم.

دليل حكم قصر الصلاة

ثبت قصر الصلاة بالكتاب والسنة والإجماع. قال تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ إِنْ خِفْتُمْ أَن يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا﴾ [النساء: ١٠١]، فهذه الآية قد دلت على أن قصر الصلاة مشروع حال الخوف، وهي وإن لم تدل على أنه مشروع حال الأمن، ولكن الأحاديث الصحيحة والإجماع قد دلت على ذلك، فمن ذلك ما رواه يعلى بن أمية، قلت لعمر: ما لنا نقصر وقد أمنا؟ فقال: سألت رسول الله ﷺ فقال: «**صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته**»، رواه مسلم. وقال ابن عمر رضي الله عنهما: صحبت النبي ﷺ فكان لا يزيد في السفر على ركعتين، وأبو بكر، وعمر، وعثمان كذلك؛ متفق عليه، وقد ثبت أنه ﷺ صلى إماماً بأهل مكة بعد الهجرة صلاة رباعية، فسلم على رأس ركعتين ثم التفت إلى القوم فقال: «**أتموا صلاتكم فإنا قوم سفر**».

هذا، وقد أجمعت الأمة على مشروعية القصر.

شروط صحة القصر

مسافة السفر التي يصح فيها القصر

يشترط لصحة قصر الصلاة شروط: منها أن يكون السفر مسافة تبلغ ستة عشر فرسخاً ذهاباً فقط، والفرسخ : ثلاثة أميال، والميل : ستة آلاف ذراع بذراع اليد، وهذه المسافة تساوي ثمانين كيلو ونصف كيلو ومائة وأربعين متراً - مسيرة يوم وليلة بسير الإبل المحملة بالأثقال سيراً معتاداً - وتقدير المسافة بهذا متفق عليه بين الأئمة الثلاثة ما عدا الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١)، ويقدر الشافعية هذه المسافة بمرحلتين، والمرحلة عندهم ثمان فراسخ، ولا يضر نقصان المسافة عن المقدار المبين بشيء قليل، كميل أو ميلين باتفاق الحنفية، والحنابلة؛ أما المالكية والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط(٢)، ولا يشترط أن يقطع هذه المسافة في المدة المذكورة - يوم وليلة - فلو قطعها في أقل منها ولو في لحظة صح القصر، كما إذا كان مسافراً بالطائرة ونحوها، وهذا متفق عليه.

نية السفر

لا يصح القصر إلا إذا نوى السفر، فنية السفر شرط لصحة القصر باتفاق، ولكن يشترط لنية السفر أمران: أحدهما: أن ينوي قطع تلك المسافة بتمامها من أول سفره، فلو خرج هائماً على وجهه لا يدري أين يتوجه لا يقصر، ولو طاف الأرض كلها؛ لأنه لم يقصد قطع المسافة، وهذا الحكم متفق عليه، وكذلك لا يقصر إذا نوى قطع المسافة، ولكنه نوى الإقامة أثناءها مدة قاطعة لحكم السفر وسيأتي بيانها،

---

(١) الحنفية: قالوا: المسافة مقدرة بالزمن، وهو ثلاثة أيام من أقصر أيام السنة، ويكفي أن يسافر في كل يوم منها من الصباح إلى الزوال، والمعتبر السير الوسط، أي سير الإبل، ومشي الأقدام، فلو بكر في اليوم الأول ومشى إلى الزوال، وبلغ المرحلة، ونزل وبات فيها، ثم بكر في اليوم الثاني، وفعل ذلك، ثم فعل ذلك في اليوم الثالث أيضاً فقد قطع مسافة القصر، ولا عبرة بتقديرها بالفراسخ على المعتمد، ولا يصح القصر في أقل من هذه المسافة وبعض الحنفية يقدرها بالفرسخ، ولكنه يقول: إنها أربعة وعشرون فرسخاً، فهي ثلاث مراحل لا مرحلتان.

(٢) المالكية: قالوا: إن نقصت المسافة عن القدر المبين بثمانية أميال وقصر الصلاة صحت صلاته، ولا إعادة عليه على المشهور، ويستثنى من اشتراط المسافة أهل مكة ومنى ومزدلفة والمحصب إذا خرجوا في موسم الحج للوقوف بعرفة، فإنه يسن لهم القصر في حال ذهابهم وكذا في حال إيابهم إذا بقي عليهم عمل من أعمال الحج التي تؤدي في غير وطنهم، وإلا أتموا.

الشافعية: قالوا: يضر نقصان المدة عن القدر المبين، فإذا نقصت ولو بشيء يسير فإن القصر لا يجوز، على أنهم اكتفوا في تقدير المسافة بالظن الراجح، ولم يشترطوا اليقين.

وخالف في هذا الحكم الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[١]، ثانيهما: الاستقلال بالرأي، فلا تعتبر نية التابع بدون نية متبوعه، كالزوجة مع زوجها، والجندي مع أميره، والخادم مع سيده، فلو نوت الزوجة مسافة القصر دون زوجها لا يصح لها أن تقصر، وكذلك الجندي والخادم ونحوهما، سواء نوى التابع التخلص من متبوعه عند سنوح الفرصة أو لا، باتفاق؛ وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٢].

ولا يشترط في نية السفر البلوغ؛ فلو نوى الصبي مسافة القصر قصر الصلاة، إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٣].

حكم قصر الصلاة في السفر المحرم والمكروه

ومن الشروط أن يكون السفر مباحاً. فلو كان السفر حراماً كأن سافر لسرقة مال أو لقطع طريق أو نحو ذلك فلا يقصر، وإذا قصر لم تنعقد صلاته؛ باتفاق الشافعية، والحنابلة؛ وخالف الحنفية، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[٤]. فإن كان السفر مكروهاً ففيه تفصيل المذاهب فانظره تحت الخط[٥].

وأما إذا كان السفر مباحاً، ولكن وقعت فيه المعصية فلا يمنع القصر.

المكان الذي يبدأ فيه المسافر صلاة القصر

لا يصح للمسافر أن يقصر الصلاة قبل أن يشرع في سفره ويفارق محل إقامته بمسافة مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط[٦].

---

(١) الحنفية: قالوا: نية إقامة المدة القاطعة لحكم السفر لا تبطل حكم القصر إلا إذا أقام بالفعل، فلو سافر من القاهرة مثلاً ناوياً الإقامة بأسيوط مدة خمسة عشر يوماً فأكثر يجب عليه القصر في طريقه إلى أن يقيم.

(٢) الشافعية: زادوا حكماً آخر، وذلك أن التابع إذا نوى أنه متى تخلص من التبعية يرجع من سفره كالجندي إذا شطب اسمه، والخادم إذا انفصل من الخدمة. فلا يقصر في هذه الحالة حتى يقطع مسافة القصر وهي المرحلتان، فإن فاتته صلاة حين بلوغه المرحلتين قضاها مقصورة ؛ لأنها فائتة سفر.

(٣) الحنفية: قالوا: يشترط في نية السفر أن تكون من بالغ، فلا تصح نية الصبي، فشروط نية السفر عندهم ثلاثة: نية قطع المسافة بتمامها من أول السفر، والاستقلال بالرأي، والبلوغ.

(٤) الحنفية، والمالكية: لم يشترطوا ذلك، فيجب القصر على كل مسافر، ولو كان محرماً. ويأثم بفعل المحرّم عند الحنفية، أما المالكية قالوا: إذا كان السفر محرماً فإن القصر يصح مع الإثم.

(٥) الحنفية: قالوا: يجب القصر في السفر المكروه أيضاً كغيره.

الشافعية: قالوا: يجوز القصر في السفر المكروه.

المالكية: قالوا: يكره القصر في السفر المكروه.

الحنابلة: قالوا: لا يجوز القصر في السفر المكروه، ولو قصر لا تنعقد صلاته كالسفر المحرم.

(٦) الشافعية: قالوا: لا بد أن يصل إلى محل يعد فيه مسافراً عرفاً، وابتداء السفر لساكن الأبنية يحصل بمجاوزة سور مختص بالمكان الذي سافر منه إذا كان ذلك السور صوب الجهة التي يقصدها المسافر، وإن كان داخله أماكن خربة ومزارع ودور، لأن كل هذا يعد من ضمن المكان الذي سافر منه، ولا عبرة بالخندق والقنطرة مع وجود السور، ومثل السور ما يقيمه أهل القرى من الجسور، فإن لم يوجد السور المذكور، وكان هناك قنطرة أو خندق فلا بد من مجاوزته، فإن لم يوجد شيء من ذلك فالعبرة بمجاوزة العمران وإن تخلله خراب، ولا يشترط مجاوزة الخراب الذي في طرف العمران إذا ذهبت أصول حيطانه، ولا مجاوزة المزارع ولا البساتين، ولو بنيت بها قصور أو دور تسكن في بعض فصول السنة، ولا بد من مجاوزة المقابر المتصلة بالقرية التي لا سور لها، وإذا اتصل بالبلد عرفاً قرية أو قريتان مثلاً، فيشترط مجاوزتهما إن لم يكن بينهما سور، وإلا فالشرط مجاوزة السور، فإن لم تكونا متصلتين اكتفي بمجاوزة قرية المسافر عرفاً، أما القصور التي في البساتين المتصلة بالبلد، فإن كانت تسكن في كل السنة فحكمها كالقريتين المذكورتين، وإلا فلا، كما تقدم. وابتداء السفر لساكن الخيام يكون بمجاوزة تلك الخيام ومرافقها، كمطرح الرماد وملعب الصبيان ومرابط الخيل ، =

اقتداء المسافر بالمقيم

من شروط القصر ألا يقتدي المسافر الذي يقصر الصلاة بمقيم أو مسافر يتم الصلاة فإن فعل ذلك وجب عليه الإتمام، سواء اقتدى به في الوقت أو بعد خروج الوقت، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

= ولا بد أيضا من مجاوزة المهبط إن كان في ربوة، ومجاوزة المصعد إن كان في منخفض، ولا بد أيضاً من مجاوزة عرض الوادي إن سافر في عرضه، وهذا إذا لم يخرج المهبط والمصعد والوادي عن الاعتدال، أما لو اتسع شيء منها جداً فيكتفي بمجاوزة المحلة، وهي البيوت التي يجتمع أهلها للسمر، ويستطيعون استعارة لوازمهم بعضهم من بعض، أما المسافر الذي سكن غير الأبنية وغير الخيام، فابتداء سفره يكون بمجاوزة محل رحله ومرافقه. هذا إذا كان السفر براً، أما لو كان في البحر المتصل ببلدة كالسويس وجدة، فابتداء سفره من أول تحرك السفينة للسفر ولا عبرة بالأسوار، ولو وجدت بالبلدة على المعتمد، وإذا كانت السفينة تجري محاذية للأبنية التي في البلدة، فلا يقصر حتى تجاوز تلك الأبنية.

الحنابلة: قالوا: يقصر المسافر إذا فارق بيوت محل إقامته العامرة بما يعد مفارقة عرفاً، سواء كانت داخل السور أو خارجه، وسواء اتصل بها بيوت خربة أو صحراء، أما إذا اتصل بالبيوت الخربة بيوت عامرة، فلا يقصر إلا إذا فارقهما معاً، وكذا لا يقصر إذا اتصل بالخراب بساتين يسكنها أصحابها للرياضة في الصيف مثلاً، إلا إذا جاوز تلك البساتين . أما إذا كان من سكان الخيام أو من سكان القصور أو البساتين، فلا يقصر حتى يفارق خيامه أو المكان الذي نسب إليه البساتين أو القصور عرفاً ، وكذا إذا كان من سكان عزب مصنوعة من أعواد الذرة ونحوها ، فإنه لا يقصر حتى يفارق محل إقامة قومه.

الحنفية: قالوا: من قصد سفر مسافة القصر المتقدم بيانه قصر الصلاة متى جاوز العمران من موضع إقامته، سواء كان مقيماً في المصر أو في غيره، فإذا خرج من المصر لا يقصر إلا إذا جاوز بيوته من الجهة التي خرج منها، وإن كان بإزائه بيوت من جهة أخرى، ويلزم أن يجاوز كل البيوت، ولو كانت متفرقة متى كان أصلها من المصر، فلو انفصلت عن المصر محلة كانت متصلة بها قبل ذلك الانفصال لا يقصر إلا إذا جاوزها، بشرط أن تكون عامرة، أما إذا كانت خربة لا سكان فيها، فلا يلزم مجاوزتها؛ ويشترط أيضاً أن يجاوز ما حول المصر من المساكن، وأن يجاوز القرى المتصلة بذلك. بخلاف القرى المتصلة بالفناء، فلا يشترط مجاوزتها، ولا يشترط أن تغيب البيوت عن بصره، وإذا خرج من الأخبية - الخيام - لا يكون مسافراً إلا إذا جاوزها، سواء كانت متصلة أو متفرقة، أما إذا كان مقيماً على ماء أو محتطب، فإنه يعتبر مسافراً إذا فارق الماء أو المحتطب ما لم يكن المحتطب واسعاً جداً، أو النهر بعيد المنبع أو المصب، وإلا فالعبرة بمجاوزة العمران، ويشترط أيضاً أن يجاوز الفناء المتصل بموضع إقامته، وهو المكان المعد لمصالح السكان، كركض الدواب، ودفن الموتى، وإلقاء التراب، فإن انفصل الفناء عن محل الإقامة بمزرعة أو بفضاء قدر أربعمائة ذراع، فإنه لا يشترط مجاوزته، كما لا يشترط مجاوزة البساتين؛ لأنها لا تعتبر من العمران وإن كانت متصلة بالبناء، سواء سكنها أهل البلدة في كل السنة أو بعضها.

المالكية: قالوا: المسافر إما أن يكون مسافراً من أبنية أو من خيام - وهو البدوي - أو من محل لا بناء به ولا خيام، كساكن الجبل، فالمسافر من البلد لا يقصر إلا إذا جاوز بنيانها والفضاء الذي حواليها، والبساتين المسكونة بأهلها ولو في بعض العام، بشرط أن تكون متصلة بالبلد حقيقة أو حكماً، بأن كان ساكنوها ينتفعون بأهل البلد، فإن كانت غير مسكونة بالأهل في وقت من العام، فلا تشترط مجاوزتها كالمزارع، وكذا إذا كانت منفصلة عن البلد، ولا ينتفع ساكنوها بأهلها، فلا تشترط مجاوزتها، ولا يشترط مجاوزة ثلاثة أميال من سور بلد الجمعة على المعتمد، بل العبرة بمجاوزة البساتين المذكورة فقط، ولو كان مسافراً من بلد تقام فيها الجمعة، ومثل البساتين القريبة المتصلة بالبلد التي سافر منها إذا كان أهلها ينتفعون بأهل البلد، فلا بد من مجاوزتها أيضاً، فالعزب المتجاورة متى كان بين سكانها ارتفاق، فهي كبلد واحد، فلا يقصر المسافر من عزبة منها حتى يجاوز الجميع، وأما ساكن الخيام فلا يقصر إذا سافر حتى يجاوز جميع الخيام، التي يجمع سكانها اسم قبيلة ودار واحدة؛ أو اسم الدار فقط، فإن جمعهم اسم القبيلة فقط أو لم يجتمعوا في قبيلة ولا دار، فإن كان بينهما ارتفاق فلا بد من مجاوزة الكل، وإلا كفى أن يجاوز المسافر خيمته فقط، وأما المسافر من محل خال عن الخيام والبناء، فإنه يقصر متى انفصل عن محله.

(١) الحنفية: قالوا: لا يجوز اقتداء المسافر بالمقيم إلا في الوقت، وعليه الإتمام حينئذ؛ لأن فرضه يتغير عند ذلك من اثنين لأربع، أما إذا خرج الوقت فلا يجوز له الاقتداء بالمقيم لأن فرضه بعد خروج الوقت لا يتغير إلى أربع ؛ لأنه مستقر في ذمته ركعتين فقط، فلو اقتدى به بطلت صلاته، لأن القعدة الأولى حينئذ في حق المسافر المقتدي فرض، وهي=

ولا فرق في ذلك بين أن يدرك مع الإمام كل الصلاة أو بعضها حتى ولو أدرك التشهد الأخير، فإنه يتم، باتفاق، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١)، ولا يكره اقتداء المسافر بالمقيم إلا عند المالكية، فإنهم يقولون: يكره، إلا إذا كان الإمام أفضل أو به ميزة.

نية القصر

ومنها أن ينوي القصر عند كل صلاة تقصر على التفصيل المتقدم في مبحث "النية" باتفاق الشافعية، والحنابلة؛ وخالف المالكية، والحنفية فانظر مذهبيهما تحت الخط(٢).

ما يمنع القصر: نية الإقامة

يمتنع القصر بأمور: منها أن ينوي الإقامة مدة مفصلة في المذاهب(٣).

= في حَق إمامه المقيم ليست كذلك والواجب أن يكون الإمام أقوى حالاً من المأموم في الوقت وبعده أما اقتداء المقيم بالمسافر فيصح مطلقاً في الوقت وبعده، ويصلي معه ركعتين، فإذا سلم قام المأموم وكمل صلاته كالمسبوق بركعتين.

(١) المالكية: قالوا: إذا لم يدرك المسافر مع الإمام المقيم ركعة كاملة، فلا يجب عليه الإتمام، بل يقصر لأن المأمومية لا تتحقق إلا بإدراك ركعة كاملة مع الإمام.

(٢) المالكية: قالوا: تكفي نية القصر في أول صلاة يقصرها في السفر، ولا يلزم تجديدها فيما بعدها من الصلوات، فهي كنية الصوم أول ليلة من رمضان، فإنها تكفي لباقي الشهر.

الحنفية: قالوا: إنه يلزمه نية السفر قبل الصلاة، ومتى نوى السفر كان فرضه ركعتين، وقد علمت أنه لا يلزمه في النية تعيين عدد الركعات، كما تقدم.

(٣) الحنفية: قالوا: يمتنع القصر إذا نوى الإقامة خمسة عشر يوماً متوالية كاملة، فلو نوى الإقامة أقل من ذلك، ولو بساعة لا يكون مقيماً، ولا يصح له قصر الصلاة بشروط أربعة: الأول: أن يترك السير بالفعل، فلو نوى الإقامة، وهو يسير لا يكون مقيماً، ويجب عليه القصر؛ الثاني: أن يكون الموضع الذي فيه الإقامة صالحاً لها، فلو نوى الإقامة في صحراء ليس فيها سكان أو في جزيرة خربة أو في بحر فإنه يجب عليه القصر؛ الثالث: أن يكون الموضع الذي نوى الإقامة فيه واحداً، فلو نوى الإقامة ببلدتين لم يعين إحداهما لم تصح نيته أيضاً؛ الرابع: أن يكون مستقلاً بالرأي، فلو نوى التابع الإقامة لا تصح نيته، ولا يتم إلا إذا علم نية متبوعة، كما تقدم، ومن نوى السفر مسافة ثلاثة أيام ثم رجع قبل إتمامها وجب عليه إتمام الصلاة بمجرد عزمه على الرجوع، وكذا إذا نوى الإقامة قبل إتمامها، فإنه يجب عليه الإتمام في الموضع الذي وصل إليه، وإن لم يكن صالحاً للإقامة فيه، كما يأتي، ومن نوى الإقامة أقل من خمسة عشر يوماً أو أقام بمحل ولم ينو الإقامة أصلاً يعتبرمسافرًا يجب عليه القصر ولو بقي على ذلك عدة سنين إلا إذا كان منتظراً قافلة مثلاً وعلم أنها لا تحضر إلا بعد خمسة عشر يوماً، فإنه يعتبر ناوياً الإقامة، ويجب عليه إتمام الصلاة في هذه الحالة.

الحنابلة: قالوا: يمتنع القصر لو نوى المسافر إقامة مطلقة، ولو في مكان غير صالح للإقامة فيه أو نوى الإقامة مدة يجب عليه فيها أكثر من عشرين صلاة، وكذا إذا نوى الإقامة لحاجة يظن أنها لا تنقضي إلا في أربعة أيام، ويوم الدخول، ويوم الخروج يحسبان من المدة، ومن أقام في أثناء سفره لحاجة بلا نية إقامة، ولا يدري متى تنقضي فله القصر، ولو أقام سنين، سواء غلب على ظنه كثرة مدة الإقامة أو قلتها بعد أن يحتمل انقضاؤها في مدة لا ينقطع حكم السفر بها، وإذا رجع إلى المحل الذي سافر منه قبل قطع المسافة، فلا يقصر في عودته.

المالكية: قالوا: يقطع حكم السفر ويمنع القصر نية إقامة أربعة أيام بشرطين: أحدهما: أن تكون تامة لا يحتسب منها يوم الدخول إن دخل بعد طلوع الفجر ولا يوم الخروج إن خرج في أثنائه، وثانيهما: وجوب عشرين صلاة على الشخص في هذه الإقامة، فلو أقام أربعة أيام تامة، وخرج بعد غروب الشمس من اليوم الرابع، وكان ناوياً ذلك قبل الإقامة، فإنه يقصر حال إقامته لعدم وجوب عشرين صلاة، وكذا إذا دخل عند الزوال، وكان ينوي الارتحال بعد ثلاثة أيام، وبعض الرابع غير يوم الدخول، فإنه يقصر لعدم تمام الأيام الأربعة، ثم إن نية الإقامة إما أن تكون في ابتداء السير، وإما أن تكون في أثنائه، فإن كانت في ابتداء السير، فلا يخلو إما أن تكون المسافة بين محل النية، ومحل الإقامة مسافة قصر أو لا، فإن كانت مسافة قصر قصر الصلاة حتى يدخل محل الإقامة بالفعل، وإلا أتم من حين النية أما إن كانت النية في أثناء سفره فإنه يقصر حتى يدخل محل الإقامة بالفعل ولو كانت المسافة بينهما دون مسافة القصر على المعتمد؛ ولا يشترط في =

ما يبطل به القصر، وبيان الوطن الأصلي وغيره

يبطل القصر بالعودة إلى المكان الذي يباح له القصر عنده حين ابتدأ سفره، سواء كان ذلك المكان وطناً له أو لا؛ ومثل العودة بالفعل نية العودة، وفي ذلك كله تفصيل في المذاهب فانظره تحت الخط(١).

= محل الإقامة المنوية أن يكون صالحاً للإقامة فيه، فلو نوى الإقامة المذكورة بمحل لا عمران به، فلا يقصر بمجرد دخوله على ما تقدم، ومثل نية الإقامة أن يعلم بالعادة أن مثله يقيم في جهة أربعة أيام فأكثر فإنه يتم، وإن لم ينو الإقامة، أما إن أراد أن يخالف العادة، ونوى ألا يقيم فيها الأربعة أيام المعتادة، فإنه لا ينقطع حكم سفره، ويستثنى من نية الإقامة نية العسكر بمحل خوف، فإنها لا تقطع حكم السفر، أما إذا أقام بمحل في أثناء سفره بدون أن ينوي الإقامة به فإن إقامته به لا تمنع القصر ولو أقام مدة طويلة، بخلاف ما إذا أقام بدون نية في محل ينتهي إليه سفره، فإن هذه الإقامة تمنع من القصر، إذا علم أو ظن أنه يخرج منه قبل المدة القاطعة للسفر، ومن رجع بعد الشروع في السفر إلى المحل الذي سافر منه، سواء كان وطناً أو محل إقامة اعتبر الرجوع في حقه سفراً مستقلاً، فإن كان مسافة قصر قصر وإلا فلا، ولو لم يكن ناوياً الإقامة في ذلك المحل، وسواء كان رجوعه لحاجة نسيها أو لا.

الشافعية: قالوا: يمتنع القصر إذا نوى الإقامة أربعة أيام تامة غير يومي الدخول والخروج؛ فإذا نوى أقل من أربعة أيام أو لم ينو شيئاً، فله أن يقصر حتى يقيم أربعة أيام بالفعل.

هذا إذا لم تكن له حاجة في البقاء، أما إذا كانت له حاجة، وجزم بأنها لا تقضي في أربعة أيام، فإن سفره ينتهي بمجرد المكث والاستقرار، سواء نوى الإقامة بعد الوصول له أولا، فإن توقع قضاءها من وقت لآخر بحيث لا يجزم بأنه يقيم أربعة أيام، فله القصر إلى ثمانية عشر يوماً.

(١) الحنفية: قالوا: إذا عاد المسافر إلى المكان الذي خرج منه، فإن كان ذلك قبل أن يقطع مقدار مسافة القصر بطل سفره، وكذلك يبطل بمجرد نية العودة، وإن لم يعد، ويجب عليه في الحالتين إتمام الصلاة، أما إذا عاد بعد قطع مسافة القصر، فإنه لا يتم إلا إذا عاد بالفعل، فلا يبطل القصر بمجرد نية العودة، ولا بالشروع فيها، ثم إن الوطن عندهم ينقسم إلى قسمين: وطن أصلي، وهو الذي ولد فيه الإنسان، أو له فيه زوج في عصمته، أو قصد أن يرتزق فيه، وإن لم يولد به، ولم يكن له به زوج؛ ووطن إقامة، وهو المكان الصالح للإقامة فيه مدة خمسة عشر يوماً، فأكثر إذا نوى الإقامة، ثم إن الوطن الأصلي لا يبطل إلا بمثله، فإذا ولد شخص بأسيوط مثلاً كانت له وطناً أصلياً، فإن خرج منها إلى القاهرة، وتزوج بها أو مكث فيها بقصد الاستقرار والتعيش كانت له وطناً أصلياً كذلك، فإذا سافر من القاهرة إلى أسيوط التي ولد بها وجب عليه قصر الصلاة فيها ما لم ينو المدة التي تقطع القصر، لأن أسيوط، وإن كانت وطناً أصلياً له، إلا أنه بطل بمثله وهو القاهرة ولا يشترط في بطلان أحدهما بالآخر أن يكون بينهما مسافة القصر، فلو ولد في الواسطي مثلاً ثم انتقل إلى القاهرة قاصداً الاستقرار فيها، أو تزوج فيها ثم سافر إلى أسيوط، ومر في طريقه على الواسطي، أو دخل فيها، فإنه يقصر، لأنها - وإن كانت وطناً أصلياً - إلا أنه بطل بمثله، وهو القاهرة، وإن لم يكن بينهما مسافة القصر: فلا يبطل الوطن الأصلي بوطن الإقامة، فلو سافر من محل ولادته أو بلدة زوجه أو محل ارتزاقه إلى جهة ليست كذلك، وأقام بها خمسة عشر يوماً، ثم عاد إلى المحل الذي خرج منه، فإنه يجب عليه الإتمام وإن لم ينو الإقامة لأن وطن الإقامة لا يبطل الوطن الأصلي؛ أما وطن الإقامة فإنه يبطل بثلاثة أمور: أحدها: الوطن الأصلي، فإذا أقام شخص بمكة مثلاً خمسة عشر يوماً، ثم سافر منها إلى منى، فتزوج بها، ثم رجع إلى مكة، فإنه يتم الصلاة لبطلان وطن الإقامة، وهو مكة، بالوطن الأصلي، وهو منى، ثانيها: يبطل بمثله، فلو سافر مسافة قصر إلى مكان صالح للإقامة، وأقام به خمسة عشر يوماً ناوياً، ثم ارتحل عنه إلى مكان آخر وأقام به كذلك، ثم عاد إلى المكان الأول وجب عليه قصر الصلاة إن لم ينو الإقامة به خمسة عشر يوماً، لأن وطن الإقامة الأول بطل بوطن الإقامة الثاني، ولا يشترط في بطلان وطن الإقامة بمثله أن يكون بينهما مسافة قصر، كما تقدم في الوطن الأصلي، ثالثها: إنشاء السفر من وطن الإقامة فلو أقام المسافر سفر قصر بمكان صالح خمسة عشر يوماً فأكثر، ثم نوى السفر بعد ذلك إلى مكان آخر بطل وطن الإقامة بإنشاء السفر منه، فلو عاد إليه ولو لحاجة لا يتم لبطلان كونه وطن إقامة له بإنشاء السفر منه، أما إنشاء السفر من غيره، فإنه لا يبطله إلا بشرطين: أحدهما: ألا يمر المسافر في طريقه على وطن إقامته، فإذا مر عليه لم يبطل كونه وطن إقامة، ثانيهما: أن يكون بين المكان الذي أنشأ منه السفر وبين وطن الإقامة مسافة القصر، فلو كان أقل من ذلك لا يبطل كونه وطن إقامة، مثلاً إذا خرج تاجران،=

= أحدهما من أسيوط، والآخر من جرجا، وأقام الأول بالقاهرة خمسة عشر يوماً ناوياً، وأقام الثاني بكفر الزيات كذلك، فصارت القاهرة وطن الإقامة للأول، وكفر الزيات وطن الإقامة للثاني، وبين القاهرة وكفر الزيات مسافة القصر، فإذا قام كل منهما إلى بنها، ففي هذه الحالة يتمان، لأن بين القاهرة وبنها دون مسافة القصر، وكذلك من كفر الزيات إلى بنها، فإذا أقاما ببنها خمسة عشر يوماً بطل وطن إقامة لهما بالقاهرة وكفر الزيات لأن وطن الإقامة تبطل بمثله كما تقدم وصارت بنها وطن إقامته لهما ، فإذا قاما من بنها إلى كفر الزيات بقصد إنشاء السفر من كفر الزيات إلى القاهرة؛ فأقاما بكفر الزيات يوماً، ثم قاما إلى القاهرة، فإنهما يتمان في كفر الزيات، لأن المسافة دون مسافة القصر، وكذلك يتمان في طريقهما إلى القاهرة إذا مرا على بنها، لأنه - وإن كان بين كفر الزيات وبين القاهرة مسافة قصر - إلا أنهما لمرورهما في سفرهما على بنها لم يبطل كونها وطن إقامة لهما، لأن وطن الإقامة لا يبطل بإنشاء السفر من غيره، وهو كفر الزيات ما دام المسافر يمر عليه، وما دامت المسافة بينه وبين المكان الذي أنشأ السفر منه دون مسافة القصر.

المالكية: قالوا: إذا سافر من بلده قاصداً قطع مسافة القصر، ثم رجع إلى تلك البلدة، فتلك البلدة، إما أن تكون بلدته الأصلية، وهي التي نشأ فيها وإليها ينتسب، وإما أن تكون بلدة أخرى ويريد أن يقيم بها دائماً، وإما أن تكون محلاً أقام فيه المدة القاطعة لحكم السفر بنية، فإذا رجع إلى بلدته الأصلية، أو البلدة التي نوى الإقامة فيها على التأبيد، فإنه يتم بمجرد دخولها، ولو لم ينو بها الإقامة القاطعة، إلا إذا خرج منها أولاً رافضاً لسكناها، فإن دخوله فيها لا يمنع القصر إلا إذا نوى إقامة بها قاطعة، أو كان بها زوجة بنى بها، وإذا رجع إلى محل الإقامة فدخوله فيه لا يمنع القصر، إلا إذا نوى إقامة المدة المذكورة.

هذا هو الحكم في حال وجوده بالبلدة التي خرج منها، وأما حال رجوعه وسيره إلى هذه البلدة فينظر للمسافة، فإن كانت مسافة الرجوع مسافة قصر قصر، وإلا فلا، ومتى كانت مسافة الرجوع أقل من مسافة القصر فقد بطل السفر، وأتم الصلاة في حال رجوعه وحال وجوده بالبلدة مطلقاً، ولو كانت غير بلدته الأصلية، وغير محل الإقامة على التأبيد، وأما إذا كانت بلدته الأصلية أو البلدة التي نوى الإقامة فيها على الدوام في أثناء طريقه، ثم دخلها، فإن مجرد دخوله يقطع حكم السفر ومثل ذلك بلدة الزوجة التي بنى بها وكان غير ناشز، فمجرد دخولها يقطع حكم السفر أيضاً، فإن نوى في أثناء سيره دخول ما ذكر نظر إلى المسافة بين محل النية والبلدة المذكورة وهي بلدته الأصلية، أو بلدة الإقامة على الدوام، أو بلدة الزوجة، فإن كانت مسافة قصر قصر في حال سيره إليها، وإلا فلا، واعتمد بعضهم القصر مطلقاً، ومجرد المرور لا يمنع حكم القصر، كما أن دخول بلدة الزوجة التي لم يدخل لها أو كانت ناشزاً لا يمنعه.

الشافعية: قالوا: الوطن هو المحل الذي يقيم فيه المرء على الدوام صيفاً وشتاءً، وغيره ما ليس كذلك، فإذا رجع إلى وطنه بعد أن سافر منه انتهى سفره بمجرد وصوله إليه، سواء رجع إليه لحاجة أو لا، وسواء نوى إقامة أربعة أيام به أو لا، ويقصر في حال رجوعه حتى يصل، وإن رجع إلى غير وطنه فإما أن يكون رجوعه لغير حاجة، أو لا، فإن كان رجوعه لغير حاجة فلا ينتهي سفره إلا بنية إقامة المدة القاطعة قبل وصوله، أو نية الإقامة مطلقاً، بشرط أن ينوي وهو ماكث لا سائر، مستقل لا تابع، وحينئذ ينتهي سفره بمجرد الوصول؛ فإن لم ينو الإقامة المذكورة، فلا ينقطع حكم السفر إلا بأحد أمرين: إقامة المدة المذكورة بالفعل أو نيتها بعد الوصول، وإن كان رجوعه لحاجة، فإن جزم بأنها تقضى في أربعة أيام انقطع سفره بمجرد الاستقرار في البلدة والمكث فيها، وإن لم ينو الإقامة، أما إذا علم أنها تقضى فيها، فلا ينقطع سفره وله القصر ما دام في هذه البلدة. هذا إذا لم يتوقع قضاء الحاجة كل وقت، فإن توقع قضاءها كذلك فله القصر مدة ثمانية عشر يوماً كاملة، ومثل الرجوع إلى الوطن نيته، فينتهي السفر بمجرد النية بشرط أن ينوي وهو ماكث غير سائر وأما نية الرجوع إلى غير وطنه، فينتهي سفره بها إذا كان الرجوع لغير حاجة فإن كان الرجوع المنوي لحاجة فلا ينقطع سفره بذلك ومثل نية الرجوع التردد فيه.

الحنابلة: قالوا: إذا رجع لوطنه الذي ابتدأ منه أولاً أو نوى الرجوع إليه، فإن كانت المسافة دون مسافة القصر وجب عليه الإتمام بمجرد ذلك حتى يفارق وطنه ثانياً أو يعدل عن نية الرجوع؛ ولا يلزمه إعادة ما قصره من الصلوات قبل أن يرجع أو ينوي الرجوع، ولا فرق في كل ذلك بين أن يكون رجوعه لحاجة أو للعدول عن السفر بالمرة، وإن كانت المسافة بين وطنه وبين المحل الذي نوى الرجوع فيه قدر مسافة القصر قصر في حال رجوعه؛ لأنه سفر طويل فيقصر فيه، وإذا مر المسافر بوطنه أتم، ولو لم يكن له به حاجة سوى المرور عليه لكونه طريقه، وكذا إذا مر ببلدة تزوج فيها، وإن لم تكن وطناً له، فإنه يتم حتى يفارق تلك البلدة.

مباحث الجمع بين الصلاتين تقديماً وتأخيراً

يتعلق به أمور: أحدها: تعريفه، ثانيها: حكمه. ثالثها: شروطه وأسبابه.

تعريفه

هو أن يجمع المصلي بين الظهر والعصر تقديماً في وقت الظهر، بأن يصلي العصر مع الظهر قبل حلول وقت العصر، أو يجمع بينهما تأخيراً، بأن يؤخر الظهر حتى يخرج وقته، ويصليه مع العصر في وقت العصر، ومثل الظهر والعصر، المغرب والعشاء، فيجمع بينهما تقديماً وتأخيراً. أما الصبح فإنه لا يصح فيه الجمع على أي حال، ولا يجوز للمكلف أن يؤخر فرضاً عن وقته أو يقدمه بدون سبب من الأسباب التي سنذكرها لأن الله سبحانه قد أمرنا بأداء الصلاة في أوقاتها المبينة في مبحث "أوقات الصلاة" حيث قال: ﴿إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَوْقُوتًا﴾ [النساء: ١٠٣]، ولكن الدين الإسلامي دين يسر فأباح الصلاة في غير أوقاتها عند وجود مشقة دفعاً للحرج.

حكمه وأسبابه

أما حكمه فهو الجواز؛ وأما أسبابه وشروطه، فإن فيها تفصيل المذاهب؛ فانظرها تحت الخط[1].

---

(١) المالكية: قالوا: أسباب الجمع هي: السفر، والمرض، والمطر، والطين مع الظلمة في آخر الشهر، ووجود الحاج بعرفة أو مزدلفة: الأول: السفر، والمراد به مطلق السفر، سواء كان مسافة قصر أو لا، ويشترط أن يكون غير محرم ولا مكروه، فيجوز لمن يسافر سفراً مباحاً أن يجمع بين الظهر والعصر جمع تقديم، بشرطين: أحدهما: أن تزول عليه الشمس حال نزوله بالمكان الذي ينزل فيه المسافر للاستراحة: ثانيهما: أن ينوي الارتحال قبل دخول وقت العصر والنزول للاستراحة مرة أخرى بعد غروب الشمس، فإن نوى النزول قبل اصفرار الشمس صلى الظهر قبل أن يرتحل، وأخر العصر وجوباً حتى ينزل، لأنه ينزل في وقتها الاختياري، فلا داعي لتقديمها، فإن قدمها مع الظهر صحتمع الإثم وندب إعادتها في وقتها الاختياري بعد نزوله، وإن نوى النزول بعد الاصفرار وقبل الغروب صلى الظهر قبل أن يرتحل وخير في العصر، فإن شاء قدمها، وإن شاء آخرها حتى ينزل، لأنها واقعة في الوقت الضروري على كل حال، لأنه إن قدمها صلاها في وقتها الضروري المقدم لأجل السفر، وإن أخرها صلاها في وقتها الضروري المشروع، وإن دخل وقت الظهر - وهو بزوال الشمس - وكان سائراً؛ فإن نوى النزول وقت اصفرار الشمس أو قبله جاز له تأخير الظهر حتى يجمعها مع العصر، بعد نزوله فإن نوى النزول فلا يجوز له تأخير الظهر حتى يجمعها مع العصر بعد نزوله وإن نوى النزول بعد الغروب فلا يجوز له تأخير الظهر حتى يجمعها مع العصر ولا تأخير العصر حتى ينزل، لأنه يؤدي إلى إخراج كل من الصلاتين عن وقتها، وإنما يجمع بينهما جمعاً صورياً، فيوقع الظهر في آخر وقتها الاختياري والعصر في أول وقتها الاختياري والعصر والمغرب والعشاء كالظهر والعصر في جميع هذا التفصيل، ولكن مع ملاحظة أن أول وقت المغرب، وهو غروب الشمس ينزل منزلة الزوال بالنسبة للظهر، وأن ثلث الليل الأول ينزل منزلة اصفرار الشمس بعد العصر، وأن طلوع الفجر بمثابة غروب الشمس فيما تقدم، فإذا دخل وقت المغرب وهو نازل، فإن نوى الارتحال قبل دخول وقت العشاء والنزول بعد طلوع الفجر جمع العشاء مع المغرب جمع تقديم قبل ارتحاله، وإن نوى النزول قبل الثلث الأول أخر العشاء حتى ينزل، وإن نوى النزول بعد الثلث الأول من الليل صلى المغرب قبل ارتحاله وخير في العشاء، وعلى هذا القياس، والجمع للسفر جائز بمعنى خلاف الأولى، فالأولى تركه، وإنما يجوز إذا كان مسافراً في البر، فإن كان مسافراً في البحر، فلا يجوز له؛ لأن رخصة الجمع إنما ثبتت في سفر البر لا غير، الثاني: المرض؛ فمن كان مريضاً يشق عليه القيام لكل صلاة أو الوضوء كذلك، كالمبطون يجوز له الجمع بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء جمعاً صورياً، بأن يصلي الظهر في آخر وقتها الاختياري، والعصر في أول وقتها الاختياري، ويصلي المغرب قبيل مغيب الشفق، والعشاء في أول مغيبه، وليس هذا جمعاً حقيقياً لوقوع كل صلاة في وقتها، وهو جائز من غير كراهة؛ وتحصل لصاحبه فضيلة أول الوقت بخلاف غير المعذور، فإنه - وإن جاز له هذا الجمع الصوري ولكن تفوته فضيلة أول الوقت، وأما الصحيح إذا خاف حصول دوخة =

= تمنعه من أداء الصلاة على وجهها، أو إغماء يمنعه من الصلاة عند دخول وقت الصلاة الثانية كالعصر بالنسبة للظهر؛ والعشاء بالنسبة للمغرب، فإنه يجوز له أن يقدم الصلاة الثانية مع الأولى، فإن قدمها، ولم يقع ما خافه أعادها في الوقت، ولو الضروري استحباباً. الثالث؛ والرابع: المطر والطين مع الظلمة إذا وجد مطر غزير يحمل أواسط الناس على تغطية رؤوسهم أو وحل كبير، وهو ما يحمل أواسط الناس على خلع الحذاء مع الظلمة، جاز جمع العشاء مع المغرب جمع تقديم محافظة على صلاة العشاء في جماعة من غير مشقة، فيذهب إلى المسجد عند وقت المغرب، ويصليهما دفعة واحدة، وهذا الجمع جائز بمعنى خلاف الأولى، وهو خاص بالمسجد، فلا يجوز بالمنازل، وصفة هذا الجمع أن يؤذن للمغرب أولاً بصوت مرتفع كالعادة، ثم يؤخر صلاة المغرب ندباً بعد الأذان بقدر ثلاث ركعات، ثم يصلي المغرب، ثم يؤذن للعشاء ندباً في المسجد لا على المنارة لئلا يظن دخول وقت العشاء المعتاد، ويكون الأذان بصوت منخفض، ثم يصلي العشاء، ولا يفصل بينهما بنفل، وكذا يكره التنفل بين كل صلاتين مجموعتين، فإن تنفل فلا يمتنع الجمع، وكذا لا يتنفل بعد العشاء في جمع المطر ويؤخر صلاة الوتر حتى يغيب الشفق، لأنها لا تصح إلا بعده، ولا يجوز الجمع للمنفرد في المسجد إلا أن يكون إماماً راتباً له منزل ينصرف إليه، فإنه يجمع وحده ينوي الجمع والإمامة، لأنه منزل منزلة الجماعة، ومن كان معتكفاً بالمسجد جاز له الجمع تبعا لمن يجمع في المسجد إن وجد وإذا انقطع المطر بعد الشروع في الأولى جاز الجمع لا إن انقطع قبل الشروع؛ الخامس: الوجود بعرفة، فيسن للحاج أن يجمع بين الظهر والعصر جمع تقديم بعرفة، سواء كان من أهلها، أو من أهل غيرها من أماكن النسك، كمنى ومزدلفة، أو كان من أهل الآفاق، ويقصر من لم يكن من أهل عرفة للسنة، وإن لم تكن المسافة مسافة قصر؛ السادس: الوجود بمزدلفة، فيسن للحاج بعد أن يدفع من عرفة أن يؤخر المغرب حتى يصل إلى المزدلفة فيصليها مع العشاء مجموعة جمع تأخير، وإنما يسن الجمع لمن وقف مع الإمام بعرفة وإلا صلى كل صلاة في وقتها، ويسن قصر العشاء لغير أهل المزدلفة؛ لأن القاعدة أن الجمع سنة لكل حاج، والقصر خاص بغير أهل المكان الذي فيه، وهو عرفة ومزدلفة.

الشافعية: قالوا: يجوز الجمع بين الصلاتين المذكورتين جمع تقديم أو تأخير للمسافر مسافة القصر المتقدمة بشروط السفر، ويجوز جمعها جمع تقديم فقط بسبب نزول المطر، ويشترط في جميع التقديم ستة شروط: الأول: الترتيب بأن يبدأ بصاحبة الوقت، فلو كان في وقت الظهر وأراد أن يصلي معه العصر في وقته يلزمه أن يبدأ بالظهر، فلو عكس صحت صلاة الظهر، وهي صاحبة الوقت، وأما التي بدأ بها وهي صلاة العصر، فلم تنعقد لا فرضاً ولا نفلاً إن لم يكن عليه فرض من نوعها، وإلا وقعت بدلاً منه، وإن كان ناسياً أو جاهلاً وقعت نفلاً؛ الثاني: نية الجمع في الأولى بأن ينوي بقلبه فعل العصر بعد الفراغ من صلاة الظهر، ويشترط في النية أن تكون في الصلاة الأولى ولو مع السلام منها، فلا تكفي قبل التكبير، ولا بعد السلام؛ الثالث: الموالاة بين الصلاتين، بحيث لا يطول الفصل بينهما بما يسع ركعتين بأخف ما يمكن فلا يصلي بينهما النافلة الراتبة، ويجوز الفصل بينهما بالأذان والإقامة والطهارة، فلو صلى الظهر وهو متيمم ثم أراد أن يجمع معه العصر، فلا يضره أن يفصل بالتيمم الثاني للعصر، إذا لا يجوز أن يجمع بين صلاتين بالتيمم، كما تقدم؛ الرابع: دوام السفر إلى أن يشرع في الصلاة الثانية بتكبيرة الإحرام، ولو انقطع سفره بعد ذلك أثناءها، أما إذا انقطع سفره قبل الشروع فيها فلا يصح الجمع لزوال السبب؛ الخامس: بقاء وقت الصلاة الأولى يقيناً إلى عقد الصلاة الثانية، السادس: ظن صحة الصلاة الأولى، فلو كانت الصلاة الأولى جمعة في مكان تعددت فيه لغير حاجة وشك في السبق والمعية لا يصح جمع العصر معها جمع تقديم. هذا، والأولى ترك الجمع لأنه مختلف في جوازه في المذاهب، لكن يسن الجمع إذا كان الحاج مسافراً وكان بعرفة أو مزدلفة، فالأفضل للأول جمع العصر مع الظهر تقديماً، وللثاني جمع المغرب مع العشاء تأخيراً، لاتفاق المذاهب على جواز الجمع فيهما.

واعلم أن الجمع قد يكون أيضاً واجباً ومندوباً، فيجب إذا ضاق وقت الأولى عن الطهارة والصلاة أن يجمع تأخيراً، ويندب للحاج المسافر على ما سبق بيانه، كما يندب إذا ترتب على الجمع كمال الصلاة، كأن يصليها جماعة عند الجمع بدل صلاتها منفرداً عند عدمه، ويشترط لجمع الصلاة جمع تأخير في السفر شرطان: الأول نية التأخير في وقت الأولى ما دام الباقي منه يسع الصلاة تامة أو مقصورة، فإن لم ينو التأخير أو نواه والباقي من الوقت لا يسعها فقد عصى، وكانت قضاء إن لم يدرك منها ركعة في الوقت، وإلا كانت أداء مع الحرمة، الثاني: دوام السفر إلى تمام الصلاتين، فلو أقام قبل ذلك صارت الصلاة التي نوى تأخيرها قضاء؛ أما الترتيب والموالاة بين الصلاتين في جمع التأخير فهو مسنون، وليس بشرط، ويجوز للمقيم أن يجمع في السفر ولو عصراً مع الجمعة تقديماً في وقت الأولى بسبب المطر، ولو كان المطر =

مباحث قضاء الفوائت

يجب أداء الصلاة المفروضة في أوقاتها، فمن أخرها عن وقتها بغير عذر كان آثماً إثماً عظيماً، كما تقدم في مبحث "أوقات الصلاة"، أما من أخرها لعذر فلا إثم عليه، وتارة يكون العذر مسقطاً للصلاة رأساً، وتارة يكون غير مسقط بحيث يجب على من فاتته صلاة لعذر أن يقضيها عند زوال العذر، وإليك بيان الأعذار:

= قليلاً بحيث يبل أعلى الثوب: أو أسفل النعل، ومثل المطر الثلج والبرد الذائبان، ولكن لا يجمع المقيم هذا الجمع إلا بشروط: الأول: أن يكون المطر ونحوه موجوداً عند تكبيرة الإحرام فيهما، وعند السلام من الصلاة الأولى حتى تتصل بأول الثانية: ولا يضر انقطاع المطر في أثناء الأولى أو الثانية أو بعدهما، الثاني: الترتيب بين الصلاتين؛ الثالث: الموالاة بينهما؛ الرابع: نية الجمع كما تقدم في "جمع السفر"، الخامس: أن يصلي الثانية جماعة، ولو عند إحرامها: ولا يشترط وجود الجماعة إلى آخر الصلاة الثانية على الراجح، ولو انفرد قبل تمام ركعتها الأولى، السادس: أن ينوي الإمام الإمامة والجماعة؛ والسابع: أن يكون الجمع في مصلى بعيد عرفاً بحيث يأتونه بمشقة في طريقهم إليه، ويستثنى من ذلك الإمام الراتب، فله أن يجمع بالمأمومين بهذا السبب وإن لم يتأذ بالمطر، فإذا تخلف شرط من ذلك، فلا يجوز الجمع للمقيم، وليس من الأسباب التي تبيح للمقيم هذا الجمع الظلمة الشديدة والريح والخوف والوحل والمرض على المشهور، ورجح جواز الجمع تقديماً وتأخيراً للمرض.

الحنفية: قالوا: لا يجوز الجمع بين صلاتين في وقت واحد لا في السفر ولا في الحضر بأي عذر من الأعذار إلا في حالتين: الأولى: يجوز جمع الظهر والعصر في وقت الظهر جمع تقديم بشروط أربعة: الأول: أن يكون ذلك يوم عرفة؛ الثاني: أن يكون محرماً بالحج؛ الثالث: أن يصلي خلف إمام المسلمين أو من ينوب عنه؛ الرابع: أن تبقى صلاة الظهر صحيحة، فإن ظهر فسادها وجبت إعادتها، ولا يجوز له في هذه الحالة أن يجمع معها العصر، بل يجب أن يصلي العصر إذا دخل وقته؛ الثانية: يجوز جمع المغرب والعشاء في وقت العشاء جمع تأخير، بشرطين: الأول: أن يكون ذلك بالمزدلفة؛ الثاني: أن يكون محرماً بالحج، وكل صلاتين جمعتا لا يؤذن لهما إلا أذان واحد، وإن كان لكل منهما إقامة خاصة، قال عبد الله بن مسعود: والذي لا إله غيره ما صلى رسول الله ﷺ صلاة قط إلا لوقتها، إلا صلاتين: جمع بين الظهر والعصر بعرفة، وبين المغرب والعشاء بجمع - أي بالمزدلفة - رواه الشيخان.

الحنابلة: قالوا: الجمع المذكور بين الظهر والعصر، أو المغرب والعشاء تقديماً أو تأخيراً مباح وتركه أفضل، وإنما يسن الجمع بين الظهر والعصر تقديماً بعرفة، وبين المغرب والعشاء تأخيراً بالمزدلفة، ويشترط في إباحة الجمع أن يكون المصلي مسافراً سفراً تقصر فيه الصلاة، أو يكون مريضاً تلحقه مشقة بترك الجمع، أو تكون امرأة مرضعة أو مستحاضة، فإنه يجوز لها الجمع دفعاً لمشقة الطهارة عند كل صلاة، ومثل المستحاضة المعذور كمن به سلس بول، وكذا يباح الجمع المذكور للعاجز عن الطهارة بالماء أو التيمم لكل صلاة، وللعاجز عن معرفة الوقت كالأعمى والساكن تحت الأرض وكذا يباح الجمع لمن خاف على نفسه أو ماله أو عرضه، ولمن يخاف ضرراً يلحقه بتركه في معيشته؛ وفي ذلك سعة للعمال الذين يستحيل عليهم ترك أعمالهم.

وهذه الأمور كلها تبيح الجمع بين الظهر والعصر، أو المغرب والعشاء تقديماً وتأخيراً، ويباح الجمع بين المغرب والعشاء خاصة بسبب الثلج والبرد والجليد والوحل والريح الشديدة الباردة والمطر الذي يبل الثوب، ويترتب عليه حصول مشقة، لا فرق في ذلك بين أن يصلي بداره أو بالمسجد، ولو كان طريقه مسقوفاً، والأفضل أن يختار في الجمع ما هو أهون عليه من التقديم أو التأخير، فإن استوى الأمران عنده فجمع التأخير أفضل ويشترط لصحة الجمع تقديماً وتأخيراً أن يراعي الترتيب بين الصلوات، ولا يسقط هنا بالنسيان؛ كما يسقط في قضاء الفوائت الآتي بعد؛ ويشترط لصحة جمع التقديم فقط أربعة شروط: الأول أن ينوي الجمع عند تكبيرة الإحرام في الصلاة الأولى؛ الثاني: ألا يفصل بين الصلاتين إلا بقدر الإقامة والوضوء الخفيف، فلو صلى بينهما نافلة راتبة لم يصح الجمع؛ الثالث: وجود العذر المبيح للجمع عند افتتاحهما، وعند سلام الأولى؛ الرابع: أن يستمر العذر إلى فراغ الثانية؛ ويشترط لجمع التأخير فقط شرطان: الأول: نية الجمع في وقت الصلاة الأولى، إلا إذا ضاق وقتها عن فعلها، فلا يجوز أن يجمعها مع الثانية حينئذ؛ الثاني: بقاء العذر المبيح للجمع من حين نية الجمع وقت الصلاة الأولى إلى دخول وقت الثانية.

الأعذار التي تسقط بها الصلاة رأساً

تسقط الصلاة رأساً عن الحائض والنفساء، فلا يجب عليهما قضاء ما فاتهما أثناء الحيض والنفاس بعد زوالهما، وكذلك تسقط عن المجنون والمغمى عليه، والمرتد إذا رجع إلى الإسلام، فهو كالكافر الأصلي لا يجب عليه قضاء ما فاته من الصلاة، عند المالكية، والحنفية؛ أما الشافعية فقد خالفوا في المرتد، وقالوا: إن الصلاة لا تسقط عنه، وأما الحنابلة فقد خالفوا في الإغماء ونحوه، وقد ذكرنا تفصيل كل هذا في المذاهب تحت الخط[1].

---

(١) الحنفية: قالوا: تسقط الصلاة رأساً عن المغمى عليه والمجنون بشرطين: الأول: أن يستمر الإغماء والجنون أكثر من خمس صلوات، أما إن استمر ذلك خمس صلوات فأقل، ثم أفاق وجب عليه قضاء ما فاته؛ الثاني: ألا يفيق مدة الجنون أو الإغماء إفاقة منتظمة بأن لا يفيق أصلاً أو يفيق إفاقة متقطعة، فإذا أفاق إفاقة منتظمة في وقت معلوم، كوقت الصبح مثلاً، فإن إفاقته هذه تقطع المدة، ويطالب بالقضاء، ومن استتر عقله بسكر حرام كالخمر ونحوه فإنه يجب عليه قضاء ما فاته من الصلاة أثناء سكره وكذا من استتر عقله بدواء مباح كالبنج إذا استعمله بقصد التداوي لا بقصد السكر، فإنه يجب عليه القضاء على الراجح، وإذا طرأ عذر من الأعذار المسقطة للصلاة في آخر وقتها بحيث لم يبق من الوقت إلا ما يسع التحريمة، فلا يجب قضاء تلك الصلاة بعد زوال العذر، أما إذا زال العذر وقد بقي من الوقت ما يسع التحريمة، فإنه يجب عليه قضاء ذلك الفرض، إلا أن الحائض والنفساء إذا زال عذرهما بانقطاع الحيض والنفاس، فإن كان ذلك الانقطاع لأكثر المدة المحددة لكل منهما وجب عليهما قضاء الفرض إن بقي من الوقت ما يسع التحريمة فقط، كغيرهما، وإن كان الانقطاع لأقل المدة لا يجب عليهما القضاء إلا إذا بقي من الوقت ما يسع الغسل والتحريمة.

المالكية: زادوا على الأعذار المذكورة: السكر بالحلال، كأن شرب لبناً حامضاً وهو يعتقد أنه لا يسكر فسكر منه؛ وأما السكر بحرام فإنه لا يسقط القضاء، ولا ينتفي معه إثم تأخير الصلاة، ثم إن هذه الأعذار لها ثلاث حالات: الأولى: أن تستغرق جميع وقت الصلاة الاختياري والضروري، كأن يحصل الإغماء مثلاً من زوال الشمس إلى غروبها، وفي هذه الحالة تسقط الصلاة ولا يجب قضاؤها بعد الإفاقة، الثانية: أن يطرأ العذر في أثناء الوقت، فإن طرأ وقد بقي ما يسع الصلاتين - الظهر والعصر مثلاً - ففي هذه الحالة تسقط الصلاتان معاً، وإن طرأ وقد بقي من الوقت ما يسع الصلاة الأخيرة فقط أو جزء منها أقله ركعة كاملة بسجدتيها سقطت الأخيرة وبقيت الأولى في ذمته يجب عليه قضاؤها بعد زوال العذر "ومقدار الزمن الذي يسع الصلاتين، وهو ما يسع خمس ركعات حضراً وثلاثاً سفراً بالنسبة للظهر والعصر، وما يسع أربع ركعات حضراً وسفراً بالنسبة للمغرب والعشاء، لأنه يعتبر للمغرب ثلاث ركعات ولو في السفر نظراً لكونها لا تقصر ويعتبر للعشاء ركعة واحدة، لأن الوقت يدرك بها، أما إن طرأ العذر، وقد بقي من الوقت أقل مما ذكر، فإن الوقت يختص بالصلاة الأخيرة، فيعتبر أن العذر طرأ في وقتها فقط فتسقط دون الأولى، الثالثة، أن يرتفع العذر في آخر الوقت بعد وجوده، وفي هذه الحالة يسقط عن الشخص ما استغرق العذر وقته من الصلوات السابقة، أما الصلاة التي ارتفع العذر في آخر وقتها فحكمها أنه إن ارتفع العذر، وقد بقي من الوقت زمن يسع الصلاتين بعد الطهارة وجب عليه قضاؤهما، وإن ارتفع وقد بقي منه ما يسع الصلاة الأخيرة فقط أو ركعة منها، كما تقدم، بعد الطهارة وجب عليه قضاؤها وتسقط عنه الأولى لخروج وقتها حال وجود العذر، لأن الوقت إذا ضاق اختص بالأخيرة.

ويتضح من هذا أن الطهارة تقدر في جانب إدراك الصلاة حين زوال العذر، ولا تعتبر في جانب السقوط عند طروه فمن زال عذره، وقد بقي من الوقت ما يسع ركعة من الصلاة بعد الطهارة وجبت، وإلا فلا، ومن طرأ عذره وقد بقي من الوقت ما يسع إدراك الصلاة ولو بدون الطهارة سقطت عنه الصلاة فلا يقضيها بعد زوال العذر، وكل ما تقدم من الأحكام إنما هو بالنسبة لمشتركتي الوقت (الظهر والعصر والمغرب والعشاء) أما الصبح فإن زال العذر وقد بقي من وقتها الضروري ما يسع ركعة بعد الطهارة وجبت وإلا فلا، لأن الوقت لا يدرك إلا بركعة كاملة، كما تقدم، ويلاحظ في هذه الركعة أن يقرأ فيها الفاتحة قراءة معتدلة، وأن يطمئن ويعتدل فيها، ولا يلاحظ الإتيان بالسنن كالسورة، وإن طرأ العذر وقد بقي من وقت الصبح ما يسع ركعة ولو بدون طهارة سقطت وإلا وجب قضاؤها بعد زوال العذر لخروج وقتها قبل طروّه حكماً.

الحنابلة: قالوا: إذا طرأ عذر من هذه الأعذار بعد أن مضى من أول الوقت زمن يسع تكبيرة الإحرام وجب قضاء الصلاة بعد زوال العذر، وإن ارتفعت وقد بقي من الوقت ما يسع ذلك وجبت الصلاة التي ارتفع العذر في وقتها =

الأعذار المبيحة لتأخير الصلاة عن وقتها

وأما الأعذار المبيحة لتأخير الصلاة عن أوقاتها فقطن فقد تقدم بعضها في مبحث "الجمع بين الصلاتين" وبقي منها: النوم والنسيان. والغفلة عن دخول الوقت، ولو كان ناشئاً عن تقصير، خلافاً للشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

مباحث قضاء الصلاة الفائتة

حكمه

قضاء الصلاة المفروضة التي فاتت واجب على الفور، سواء فاتت بعذر غير مسقط لها، أو فاتت بغير عذر أصلاً، باتفاق ثلاثة من الأئمة(٢). ولا يجوز تأخير القضاء إلا لعذر، كالسعي لتحصيل الرزق وتحصيل العلم الواجب عليه وجوباً عينياً، وكالأكل والنوم، ولا يرتفع الإثم بمجرد القضاء، بل لا بد من التوبة، كما لا ترتفع الصلاة بالتوبة، بل لا بد من القضاء؛ لأن من شروط التوبة الإقلاع عن الذنب، والتائب بدون قضاء غير مقلع عن ذنبه، ومما ينافي القضاء فوراً الاشتغال بصلاة النوافل على تفصيل في المذاهب(٣).

= والصلاة التي تجمع معها، كالظهر مع العصر، والمغرب مع العشاء، مثلاً إذا استمر الجنون وقتاً كاملاً، فلا يجب قضاء الصلاة؛ أما إذا طرأ بعد أن مضى من أول الوقت ما يسع تكبيرة الإحرام فإن الصلاة يجب قضاؤها، فإذا ارتفع الجنون قبل خروج الوقت بزمن يسع تكبيرة الإحرام وجب قضاء الصلاة التي ارتفع فيها والتي قبلها إن كانت تجمع معها، ومثل المجنون في ذلك الصبي إذا بلغ وقد بقي من الوقت ما يسع تكبيرة الإحرام، وقالوا: من استتر عقله بسكر محرم، أو حلال، أو دواء مباح، أو بمرض غير الجنون؛ فإنه يجب عليه قضاء ما فاته من الصلاة.

الشافعية: قالوا: إن استمر الجنون وقتاً كاملاً، فلا يجب على المجنون قضاء الصلاة إن كان جنونه بلا تعد منه، وإلا وجب القضاء، ومثل المجنون في ذلك السكران غير المتعدي والمغمى عليه؛ أما إذا طرأ الجنون ونحوه، كالحيض بعد أن مضى من أول الوقت ما يسع الصلاة وطهرها بأسرع ما يمكن، فإنه يجب قضاء الصلاة، وإذا ارتفع العذر وكان الباقي من الوقت قدر تكبيرة الإحرام فأكثر وجب قضاء تلك الصلاة مع ما قبلها إن كانت تجمع معها، كالظهر مع العصر، بشرط أن يستمر ارتفاع العذر زمناً متصلاً يسع الطهر والصلاتين زيادة على ما يسع الصلاة المؤداة وطهرها.

هذا إذا كان الطهر بالوضوء، فإن كان بالتيمم فيشترط أن يسع قدر طهرين وصلاتين، فإن لم يسع إلا طهراً واحداً وصلاة واحدة لم تجب ما قبلها، وقالوا: إن المرتد لا تسقط عنه الصلاة زمن ردته، فإذا عاد إلى الإسلام وجب عليه قضاء ما فاته منها.

(١) الشافعية: قالوا: إنما يكون النسيان عذراً رافعاً لإثم التأخير إذا لم يكن ناشئاً عن تقصير، فإذا نسي الصلاة لاشتغاله بلعب (النرد أو المنقلة) أو نحو ذلك فإنه لا يكون معذوراً بذلك النسيان، ويأثم بتأخيرها عن وقتها.

(٢) الشافعية: قالوا: إن كان التأخير بغير عذر وجب القضاء على الفور، وإن كان بعذر وجب على التراخي: ويستثنى من القسم الأول أمور لا يجب فيها القضاء على الفور: منها تذكر الفائتة وقت خطبة الجمعة، فإنه يجب تأخيرها حتى يصلي الجمعة، ومنها ضيق وقت الحاضرة عن أن يسع الفائتة التى فاتت بغير عذر وركعة من الحاضرة، ففي هذه الحالة يجب عليه تقديم الحاضرة لئلا يخرج وقتها؛ ومنها لو تذكر فائتة بعد شروعه في الصلاة الحاضرة فإنه يتمها، سواء ضاق الوقت أو اتسع.

(٣) الحنفية: قالوا: الاشتغال بصلاة النوافل لا ينافي القضاء فوراً، وإنما الأولى أن يشتغل بقضاء الفوائت ويترك النوافل إلا السنن الرواتب، وصلاة الضحى، وصلاة التسبيح، وتحية المسجد، والأربع قبل الظهر، والست بعد المغرب.

المالكية: قالوا: يحرم على من عليه فوائت أن يصلي شيئاً من النوافل إلا فجر يومه والشفع والوتر إلا السنة كصلاة العيد، فإذا صلى نافلة غير هذه كالتراويح كان مأجوراً من جهة كون الصلاة في نفسها طاعة، وآثماً من جهة تأخير القضاء؛ ورخصوا في يسير النوافل كتحية المسجد، والسنن الرواتب.

الشافعية: قالوا: يحرم على من عليه فوائت يجب عليه قضاؤها فوراً، وقد تقدم ما يجب فيه الفور - أن يشتغل بصلاة التطوع مطلقاً، سواء كانت راتبة أو غيرها حتى تبرأ ذمته من الفوائت. =

كيف تقضى الفائتة؟

من فاتته صلاة قضاها على الصفة التي فاتت عليها، فإن كان مسافراً سفر قصر وفاتته صلاة رباعية قضاها ركعتين ولو كـان القضاء في الحضر، عند الحنفية، والمالكية؛ وخالف الشـافعية، والحنابلة، فانظر مذهبيهما، تحت الخط [١]، وإن كان مقيماً وفاتته تلك الصلاة قضاها أربعاً، ولو كان القضاء في السفر، وإذا فاتته صلاة سرية، كالظهـر مثلاً، فإنه يقرأ في قضائها سراً ولو كان القضـاء ليلاً، وإذا فاتته جهرية كالمغـرب مثلاً، فإنـه يقرأ في قضائهـا جهراً ولو كـان القضاء نهـاراً، عند الحنفية، والمالكيـة؛ وخالف الشافعية، والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط [٢].

مراعاة الترتيب في قضاء الفوائت

ينبغي مراعاة الترتيب في قضاء الفوائت بعضهـا مع بعض، فيقضي الصبح قبل الظهر؛ والظهر قبل قضـاء العصر وهكذا؛ كمـا ينبغي مراعـاة الترتيب بين الفوائت والحـاضرة، وبين الحاضرتين كـالصلاتين المجموعتين في وقت واحد، وفي ذلك تفصيل المذاهب فانظره تحت الخط [٣].

= الحنابلة:قالوا: يحرم على من عليه فوائت أن يصلي النفل المطلق، فلو صـلاه لا ينعقد؛ وأما النفل المقيد كالسنن الرواتب والوتر، فيجوز له أن يصليه في هذه الحالة، ولكن الأولى له تركه إن كانت الفوائت كبيرة؛ ويستثنى من ذلك سنة الفجر؛ فإنه يطلب قضاؤها ولو كثرت الفوائت لتأكدها وحث الشارع عليها.

(١) الحنابلة، والشافعية:قالوا: إن كان مسافراً وفاتته صلاة رباعية قـضاها ركعتين إن كان القضاء في السفر؛ أما إن كان في الحضر فيجب قضاؤها أربعاً، لأن الأصل الإتمام، فيجب الرجوع إليه في الحضر.

(٢) الشافـعية:قالوا: العبـرة بوقت القضاء سراً أو جهراً، فـمن صلى الظهر قضاء ليلاً جـهر، ومن صلى المغرب قضاء نهاراً أسر.

الحنابلة:قالوا: إذا كان القضـاء نهاراً فإنه يسر مطلقاً، سـواء أكانت الصلاة سرية أم جهرية، وسـواء أكان إماماً أو منفرداً؛ وإن كان القضاء ليلاً فإنه يجهر في الجهرية إذا كان إماماً لشبه القضاء الأداء في هذه الحالة، أما إذا كانت سرية فإنه يسر مطلقاً، وكذا إذا كانت جهرية وهو يصلي منفرداً فإنه يسر.

(٣) الحنفية:قالوا: الترتيب بين الفـوائت بعضها مع بعض وبين الفائتة والـوقتية لازم، فلا يجوز أداء الوقـتية قبل قضاء الفـائتة، ولا قضاء فائتة الظهـر قبل قضاء فائتة الصـبح مثلاً، وكذلك الترتيب بين الفـرائض والوتر، فلا يجوز أداء الصبح قبل قضـاء فائتة الوتر؛ كما لا يجوز أداء الوتر قـبل أداء العشـاء، وإنما يجب الترتيب إذا لم تبلغ الفوائت سـتاً غير الوتر، فلو كانت عليـه فوائت أقل من ست صلوات وأراد قضاءها يلزمـه أن يقضيها مـرتبة، فيصلي الصـبح قبل الظهر، والظهر قـبل العصر، وهكذا، فلو صلى الظهـر قبل الصبح فـسدت صلاة الظهر ووجـبت عليه إعادتهـا بعد قضاء فـائتة الصبح، وكـذا إذا صلى العصر قـبل الظهر، وهلم جراً؛ أمـا إذا بلغت الفوائت سـتاً غير الـوتر، فإنه يسقط عنه حـينئذ الترتيب، كما سنذكره، وكذا لو كان عليه فوائت أقل من ست وأراد قضاءها مع الصلاة الوقتية فإنه يلزمه أن يصليها مرتبة قبل أداء الوقتية إلا إذا ضاق الوقت كما يأتى فمن فاتتـه صلاة واحدة ثم ذكرها عند أداء الصلاة الوقتية التى بعدها فصلى الثانية ولم يصلـى الأولى فسدت فرضيـة الصلاة الثانية فسـاداً موقوفًا ولو صلى صلاة ثالثة بعدها فسدت الثـالثـة كذلك وصلها الرابعة والخامسـة، ومتى خرج وقت الخامسة ولم يقض الفائتة الأولى صحت الصلوات التي صلاهـا جميعاً وعليه أن يقضي الفائتة فقط، لأنها صارت كالفوائت يسقط بها الترتيب؛ لأن مراعاة الترتيب بين الفائتة والوقتية كما يسقط بكثرة الفوائت يسقط بكثرة المؤدى، أما إذا قضى الفائتة قبل خـروج وقت الخامـسة انقلبت الصلوات التي صلاها كلها نفلاً ولزمه قضاؤها، فلو فاتته صلاة الصبح ثم صلى الظهر بعدها وهو ذاكر فسدت صلاة الظهر فـساداً موقوفاً، فلو صلى العصر قبل قضاء الصبح وقعت صلاة العصر فاسدة فساداً مـوقوفا كذلك وهكذا إلى خروج وقت صلاة الصبح اليوم الثانى فإن قضى فائتة صبح اليوم الأول قـبل ذلك فسدت فرضية كل ما صلاه، وانقلب نفلاً ولزمـه إعادته، وإلا صح كل ما صلاه ولزمه فقط إعادة الفـائتة التي عليه وحدها، ومن تذكـر فائتة أو أكثر فـي أثناء أداء صلاته انقلبت صلاته نفلاً وأتمهـا ركعتين ثم يقضي ما فاته مراعياً الترتيب بين الفوائت، وبينها وبين الوقتية، أما إذا تذكر صـلاة الصبح وهـو يصلي الجمعة ، فإن =

. . . .

= لم يخف فوت وقت الجمعة أتى بصلاة الفائتة ثم صلى الوقتية جمعة أو ظهراً، وإن خاف فوت وقت الجمعة قدمها ثم أتى بالفائتة، ويسقط الترتيب بثلاثة أمور: الأول: أن تصير الفوائت ستاً، كما ذكر ولا يدخل الوتر في العدد المذكور، الثاني: ضيق الوقت عن أن يسع الوقتية الفائتة، الثالث: نسيان الفائتة وقت الأداء، لأن الظهر إنما يجيء من حيث وقتها قبل الوقتية، والفائتة عند نسيانها لم يوجد وقتها لعدم تذكرها، فلا تزاحم الوقتية، وقد قال ﷺ : "رفع عن أمتي الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه".

المالكية: قالوا: يجب ترتيب الفوائت في نفسها، سواء كانت قليلة أو كثيرة بشرطين: أن يكون متذكراً للسابقة، وأن يكون قادراً على الترتيب، بألا يكره على عدمه وهذا الوجوب غير شرطي؛ فلو خالفه لا تبطل المقدمة على محلها، ولكنه يأثم ولا إعادة عليه للصلاة المقدمة لخروج وقتها بمجرد فعلها: ويجب أيضاً بالشرطين السابقين ترتيب الفوائت اليسيرة مع الصلاة الحاضرة، والفوائت اليسيرة ما كان عددها خمساً فأقل، فيصليها قبل الحاضرة، ولو ضاق وقتها فإن قدم الحاضرة عمداً صحت مع الإثم، ويندب له إعادتها بعد قضاء الفوائت إذا كان وقتها باقياً ولو الوقت الضروري، وقد تقدم بيانه في مبحث "أوقات الصلاة"، أما إن قدمها ناسياً أن عليه فوائت، ولم يتذكر حتى فرغ منها، فإنها تصح ولا إثم، وأعاد الحاضرة ندباً، كما تقدم، وأما لو تذكر الفوائت اليسيرة في أثناء الحاضرة، فإن كان تذكره قبل تمام ركعة منها بسجدتيها قطعها وجوباً ورجع للفوائت، سواء كان منفرداً أو إماماً، ويقطع مأمومه تبعاً له، فإن كان مأموماً وتذكر في الحاضرة أن عليه فوائت يسيرة فلا تقطع صلاته نظراً لحق الإمام، وندب له أن يعيدها بعد قضاء الفوائت إن كان وقتها باقيا، ولو الضروري؛ وإن كان التذكر بعد تمام ركعة بسجدتيها ضم إليها ركعة أخرى ندباً وجعلها نافلة وسلم ورجع للفوائت، وإن كان التذكر بعد صلاة ركعتين من الثنائية أو الثلاثية أو بعد ثلاث من الرباعية أتمها ثم يصلي الفوائت ثم يعيد الحاضرة ندباً في الوقت إن كان باقياً، وإذا تذكر يسير الفوائت وهو في نفل أتمه مطلقاً، إلا إذا خاف خروج وقت حاضرة لم يكن صلاها ولم يعقد من النفل ركعة، فيقطعه حينئذ؛ وأما إذا كانت الفوائت أكثر من خمس فلا يجب تقديمها على الحاضرة، بل يندب تقديم الحاضرة عليها إن اتسع وقتها، فإن ضاق قدمها وجوباً، ويجب وجوباً شرطياً ترتيب الحاضرتين المشتركتي الوقت، وهما الظهر والعصر والمغرب والعشاء، سواء كانتا مجموعتين أو لا، بأن يصلي الظهر قبل العصر، والمغرب قبل العشاء فإن خالف بطلت المقدمة على محلها، إلا إذا أكره على التقديم، أو كان التقديم نسياناً، فإنها تصح إن لم يتذكر الأولى حتى فرغ من الثانية، وأعادها ندباً بعد أن يصلي الأولى إن كان الوقت باقياً ولو الضروري؛ أما إذا تذكر الأولى في أثناء الثانية، فحكمه حكم من تذكر يسير الفوائت في الصلاة الحاضرة على المعتمد، فيقطع إن عقد ركعة، ويندب له أن يضم إليها أخرى، ويجعلها نفلاً إن عقدها، إلى آخر ما تقدم تفصيله.

الحنابلة: قالوا: ترتيب الفوائت في نفسها واجب، سواء كانت قليلة أو كثيرة، فإذا خالف الترتيب، كأن صلى العصر الفائتة قبل الظهر الفائتة لم تصح المتقدمة على محلها، كالعصر في المثال السابق إن خالف وهو متذكر للسابقة، فإن كان ناسياً أن عليه الأولى فصلى الثانية ولم يتذكر الأولى حتى فرغ منها صحت الثانية؛ أما إذا تذكر الأولى في أثناء الثانية كانت الثانية باطلة. وترتيب الفوائت مع الصلاة الحاضرة واجب إلا إذا خاف فوات وقت الحاضرة ولو الاختياري، فيجب تقديمها على الفوائت، وتكون صحيحة، كما تصح إذا قدمها على الفوائت ناسياً أن عليه فوائت ولم يتذكر حتى فرغ من الحاضرة؛ وترتيب الصلاتين الحاضرتين واجب أيضاً بشرط التذكر للأولى على ما تقدم من التفصيل بتمامه، فإذا كان مسافراً، وأراد أن يجمع بين الظهر والعصر في وقت العصر مثلاً وجب عليه أن يقدم الظهر على العصر، فإذا خالف وكان متذكراً للظهر ولو في اثناء العصر بطلت، وإن استمر ناسياً للظهر حتى فرغ من صلاة العصر صحت، ولا يسقط الترتيب بجهل وجوبه، ولا بخوف فوت الجماعة، فمن فاتته صلاة الصبح وصلاة العصر فصلى الظهر قبل الصبح جاهلاً وجوب الترتيب بينهما ثم صلى العصر في وقتها صحت صلاة العصر، لاعتقاده عدم وجوب صلاة عليه حال صلاة العصر، ويجب عليه إعادة الظهر.

الشافعية: قالوا: ترتيب الفوائت في نفسها سنة، سواء كانت قليلة أو كثيرة، فلو قدم بعضها على بعض صح المقدم على محله، وخالف السنة، والأولى إعادته، فمن صلى العصر قبل الظهر أو صلى ظهر الخميس القضاء قبل ظهر يوم الأربعاء الذي قبله صح، وترتيب الفوائت مع الحاضرة سنة أيضاً بشرطين: الأول: ألا يخشى فوات الحاضرة - وفواتها يكون بعدم إدراك ركعة منها في الوقت؛ الثاني: أن يكون متذكراً للفوائت قبل الشروع في الحاضرة، فإن لم يتذكرها حتى شرع فيها أتمها، ولا يقطعها للفوائت، ولو كان وقتها متسعاً؛ وإذا شرع في الفائتة قبل الحاضرة معتقداً سعة الوقت، فظهر له بعد الشروع فيها أنه لو أتم الفائتة خرج وقت الحاضرة فإما أن يقطعها، وإما أن يقلبها نفلاً، ويسلم ليدرك الحاضرة في الصلاتين، وهو الأفضل، وترتيب الحاضرتين المجموعتين تقديماً واجب، وفي المجموعتين تأخيراً سنة، كما تقدم.

إذا كان على المكلف فوائت لا يدري عددها

من عليه فوائت لا يدري عددها يجب عليه أن يقضي حتى يتيقن براءة ذمته، عند الشافعية، والحنابلة؛ وقال المالكية، والحنفية: يكفي أن يغلب على ظنه براءة ذمته، ولا يلزم عند القضاء تعيين الزمن، بل يكفي تعيين المنوي كالظهر أو العصر مثلاً، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

هل تقضى الفائتة في وقت النهي عن النافلة؟

تقضي الفائتة في جميع الأوقات ولو في وقت النهي عن صلاة النافلة، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط(٢).

مباحث صلاة المريض

كيف يصلي

من كان مريضاً لا يستطيع أن يصلي الصلاة المفروضة قائماً صلى قاعداً، فإذا أمكنه القيام ولكن يلزم من قيامه حدوث مرض آخر أو زيادة مرضه أو تأخر شفائه فله أن يصلي قاعداً أيضاً، وإذا كان مرضه سلس البول مثلاً، وعلم أنه لو صلى قائماً نزل منه البول، وإن صلى قاعداً بقي على طهارته، فإنه يصلي أيضاً قاعداً، وكذلك الصحيح الذي علم بتجربة أو غيرها أنه إذا صلى نائماً أصابه إغماء أو دوار في رأسه، فإنه يصلي من جلوس، ويجب إتمام الصلاة بركوع وسجود في جميع ما تقدم، وإذا عجز عن القيام استقلالاً، ولكنه يقدر عليه مستنداً على حائط أو عصا، أو نحو ذلك تعين عليه القيام مستنداً، ولا يجوز له الجلوس، باتفاق الحنفية، والحنابلة؛ وخالف المالكية، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط(٣). وإذا قدر على بعض القيام، ولو بقدر تكبيرة الإحرام تعين عليه أن يقوم بالقدر المستطاع، ثم يصلي من جلوس بعد ذلك؛ والصلاة من جلوس تكون بدون استناد إلى شيء حال الجلوس متى قدر، فإن لم يقدر على الجلوس إلا مستنداً تعين عليه الاستناد، ولا يجوز له الاضطجاع، فإن عجز عن الجلوس بحالتيه صلى مضطجعاً أو مستلقياً، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط(٤).

---

(١) الحنفية: قالوا: لا بد من تعيين الزمن فينوي أول ظهر عليه أدرك وقته ولم يصله وهكذا، أو ينوي آخر ظهر عليه كذلك.

(٢) الحنفية: قالوا: لا يجوز قضاء الفوائت في ثلاثة أوقات: وقت طلوع الشمس، ووقت الزوال، ووقت الغروب، وما عدا ذلك يجوز فيه القضاء ولو بعد العصر.

المالكية: قالوا: إن كانت الفائتة في ذمته يقيناً أو ظناً قضاها ولو في وقت النهي عن صلاة النافلة، فيقضيها عند طلوع الشمس وعند غروبها، وغير ذلك من أوقات النهي عن النافلة، وتقدم بيانها، وإن شك في شغل ذمته بها وعدمه قضاها في غير أوقات النهي عن النافلة، أما في أوقات النهي فيحرم قضاؤها في أوقات حرمة النافلة، ويكره في أوقات كراهة النافلة.

الشافعية: قالوا: يجوز قضاء الفوائت في جميع أوقات النهي، إلا إذا قصد قضاء الفوائت فيها بخصوصها، فإنه لا يجوز ولا تنعقد الصلاة، أما الوقت المشغول بخطبة خطيب الجمعة فإنه لا يجوز فيه قضاء الفوائت، ولا تنعقد بمجرد جلوس الخطيب على المنبر، وإن لم يشرع في الخطبة إلى أن تتم الخطبتان بتوابعهما.

الحنابلة: قالوا: يجوز قضاء الفوائت في جميع أوقات النهي بلا تفصيل.

(٣) المالكية: قالوا: من قدر على القيام مستنداً لا يتعين عليه القيام، وله أن يجلس إذا أمكنه الجلوس من غير استناد إلى شيء، أما إذا لم يمكنه الجلوس استقلالاً، فيتعين عليه القيام مستنداً.

الشافعية: قالوا: إذا قدر على القيام مستنداً إلى شخص تعين عليه القيام إذا كان يحتاج إلى المعين المذكور في ابتداء قيام كل ركعة فقط، أما إذا كان يحتاج إليه في القيام كله فلا يجب عليه القيام، ويصلي من قعود، وإذا قدر على القيام مستنداً إلى عصا ونحوها، كحائط، فيجب عليه القيام، ولو احتاج إلى الاستناد في القيام كله.

(٤) المالكية: قالوا: من عجز عن الجلوس بحالتيه اضطجع على جنبه الأيمن مصلياً بالإيماء ووجهه إلى القبلة، فإن =

كيف يجلس المصلي قاعداً

يندب لمن يصلي قاعداً لعجزه عن القيام أن يكون متربعاً، عند المالكية، والحنابلة؛ وخالف الحنفية، والشافعية، وللجميع تفصيل، فانظره تحت الخط(١).

إذا عجز عن الركوع والسجود

إذا عجز عن الركوع والسجود أو عن أحدهما صلى بالإيماء ما عجز عنه، فإن قدر على القيام والسجود، وعجز عن الركوع فقط، فإنه يجب عليه أن يقوم للإحرام والقراءة، ويومئ للركوع ثم يسجد، وإن قدر على القيام مع العجز عن الركوع والسجود كبر الإحرام وقرأ قائماً، ثم أومأ للركوع من قيام، وللسجود من جلوس، فلو أومأ للسجود من قيام، أو للركوع من جلوس بطلت صلاته إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٢)، وإن لم يقدر على القيام أومأ للركوع والسجود من جلوس، ويكون إيماؤه للسجود أخفض من إيمائه للركوع وجوباً، وإن قدر على القيام ولم يقدر على الجلوس، وعجز عن الركوع والسجود أومأ لهما من قيام ولا يسقط القيام متى قدر عليه بالعجز عن السجود، إلا

= لم يقدر اضطجع على جنبه الأيسر ووجهه للقبلة أيضاً، فإن لم يقدر استلقى على ظهره ورجلاه للقبلة، والترتيب بين هذه المراتب الثلاث مندوب، فلو اضطجع على جنبه الأيسر مع القدرة على الاضطجاع على الجانب الأيمن، أو استلقى على ظهره مع القدرة على الاضطجاع بقسميه صحت صلاته، وخالف المندوب، فإن لم يقدر على الاستلقاء على الظهر استلقى على بطنه جاعلاً رأسه للقبلة وصلى بالإيماء برأسه، فإن استلقى على بطنه مع القدرة على الاستلقاء على الظهر بطلت صلاته لوجوب الترتيب بين هاتين المرتبتين.

الحنفية: قالوا: الأفضل أن يصلي مستلقياً على ظهره ورجلاه نحو القبلة وينصب ركبتيه ويرفع رأسه يسيراً ليصير وجهه إلى القبلة، وله أن يصلي على جنبه الأيمن أو الأيسر. والأيمن أفضل من الأيسر، وكل هذا عند الاستطاعة، أما إذا لم يستطع، فله أن يصلي بالكيفية التي تمكنه.

الحنابلة: قالوا: إذا عجز عن الجلوس بحالتيه صلى على جنبه ووجهه إلى القبلة، والجنب الأيمن أفضل، ويصح أن يصلي على ظهره ورجلاه إلى القبلة مع استطاعته الصلاة على جنبه الأيمن مع الكراهة، فإن لم يستطع أن يصلي على جنبه صلى على ظهره ورجلاه إلى القبلة.

الشافعية: قالوا: إذا عجز عن الجلوس مطلقاً صلى مضطجعاً على جنبه متوجهاً إلى القبلة بصدره ووجه، ويسن أن يكون الاضطجاع على جنبه الأيمن، فإن لم يستطع فعلى جنبه الأيسر ويركع ويسجد وهو مضطجع إن قدر على الركوع والسجود، وإلا أومأ لهما، فإن عجز عن الاضطجاع صلى مستلقياً على ظهره، ويكون باطناً قدميه للقبلة، ويجب رفع رأسه وجوباً بنحو وسادة ليتوجه للقبلة بوجهه، ويومئ برأسه لركوعه وسجوده؛ ويجب أن يكون إيماؤه للسجود أخفض من إيمائه للركوع إن قدر، وإلا فلا، فإن عجز عن الإيماء برأسه أومأ بأجفانه، ولا يجب حينئذ أن يكون الإيماء للسجود أخفض من الركوع، فإن عجز عن ذلك كله أجرى أركان الصلاة على قلبه.

(١) المالكية: قالوا: يندب له التربع إلا في حال السجود والجلوس بين السجدتين والجلوس للتشهد، فإنه يكون على الحالة التي تقدم بيانها في "سنن الصلاة ومندوباتها".

الحنفية: قالوا: له أن يجلس وقت القراءة والركوع كيف شاء، والأفضل أن يكون على هيئة المتشهد، أما في حال السجود والتشهد فإنه يجلس على الهيئة التي تقدم بيانها، وهذا إذا لم يكن فيه حرج أو مشقة، وإلا اختار الأيسر في جميع الحالات.

الحنابلة: قالوا: إذا صلى من جلوس سنّ له أن يجلس متربعاً في جميع الصلاة إلا في حالة الركوع والسجود، فإنه يسن له أن يثني رجليه، وله أن يجلس كما شاء.

الشافعية: قالوا: إذا صلى من جلوس فإنه يسن له الافتراش إلا في حالتين: حالة سجوده، فيجب وضع بطون أصابع القدمين على الأرض، وحالة الجلوس للتشهد الأخير، فيسن فيه التورك كما تقدم.

(٢) الحنفية: قالوا: الإيماء للركوع والسجود يصح وهو قائم، ويصح وهو جالس، ولكن الإيماء وهو جالس

عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١)، ويكون إيماؤه للسجود أخفض من إيمائه للركوع وجوباً، وإن لم يقدر على شيء من أفعال الصلاة إلا بأن يشيـر إليه بعينه، أو يلاحظ أجزاءها بقلبه وجب عليه ذلك، ولا تسقط مـا دام عقله ثابتاً، فـإن قدر على إشارة بالعين، فلا بد منـها، ولا يكفيه مـجردا استحـضار الأجزاء بقلبه خلافاً للحنفية فانظر مذهبهم تحت الخط(٢).

ويكره لمن فرضه الإيماء أن يرفع شيئاً يسجد عليه، فلو فعل وسجد عليه يعتبر مومياً في هذه الحالة، فلا يصح أن يقتدي به من هو أقـوى حالاً منه، خلاف الشافعيـة فانظر مذهبهم تحت الخط(٣)، وإذا برأ المريض في أثناء الصلاة بنى على مـا تقدم منها وأتمهـا بالحالة التي قدر عليهـا باتفاق، وللحنفية تفـصيل تحت الخط(٤).

مباحث الجنائز

ما يفعل بالمحتضر

يسن أن يوجه من حضرته الوفاة إلى القـبلة بأن يجعل على جنبه الأيمن ووجه لها إن لم يشق ذلك وإلا وضع على ظهره ورجـلاه للقبلة، ولكن ترفع رأسـه قليلاً ليصـير وجهـه لها، وقـال: المالكية هذا الوضع مندوب لا سنة، ويستحب أن يلقن الشهادة بأن تذكر عنده ليقولها، لقوله ﷺ: «**لقنوا موتاكم لا إله إلا الله، فإنه ليس مسلم يقولها عند الموت إلا أنجته من النار**» وهذا الحديث رواه أبو حفص بن شاهين في كتاب «الجنائز» عن ابن عمر مرفوعاً، وروى مسلم عن أبي هريرة: «**لقنوا موتاكم شهادة أن لا إله إلا الله**»، ولا يقال له: قل، لئلا يقول: لا، فيساء به الظن، ولا يلح عليـه متى نطق بها مخافة أن يضجر، إلا إذا تكلم بكلام أجنبي بعـد النطق بها، فإنه يعـاد له التلقين ليكون النطق بهـا آخر كلامـه من الدنيا، ويستحب تلقينه أيضـاً بعد الفراغ من دفنه وتسوية التراب عليه، والتلقين هنا هو أن يقـول الملقن مخاطباً للميت: يا فلان ابن فلانة، إن كان يعرفه، وإلا نسبـه إلى حواء عليها السلام، ثم يقول بعد ذلك: اذكر العهد الـذي خرجت عليه من الدنيا، شـهادة أن لا إله إلا الله وأن محمـداً رسول الله، وأن الجنة حق، وأن النار حق، وأن البعث حق، وأن الساعة آتية لا ريب فيها، وأن الله يبعث من القبور، وأنك رضيت بالله رباً، وبالإسـلام ديناً، وبمحمد ﷺ نبيـاً، وبالقرآن إمـاماً، وبالكعـبة قبلة وبالمـؤمنين إخواناً، وهذا التلقين مستحب عند الشافعية والحنابلة؛ وخالف المالكية، والحنفية فانظر مذهبيهما تحت الخط(٥).

ويندب أن يدخل عليه حال احتضاره أحسن أهله وأصـحابه، وكثرة الدعاء له وللحاضرين، ويندب

---

(١) الحنفية: قالوا: إذا عجز عن السجود، سواء عجـز عن الركوع أيضاً أو لا، فإنه يسقط عنه القيام على الأصح، فيصلي من جلوس مومياً للركوع والسـجود، وهو أفضل من الإيماء قائماً، كما تقدم.

(٢) الحنفـية: قالوا: إذا قـدر على الإيماء بالعين أو الحـاجب أو القلب فقط سـقطت عنه الصلاة، ولا تصـح بهذه الكيفية، سواء كان يعقل أو لا، ولا يجب عليه قضاء ما فاته وهو في مرضه.

هذا إذا كان أكثر من خمس صلوات، وإلا وجب القضاء.

(٣) الشافعية: قالوا: يصح أن يقتدي به من هو أقوى حالاً منه متى كانت صلاته مجزئة عن القضاء، كما تقدم.

(٤) الحنفية: قالوا: إذا كان عاجزاً عن القيام وكان يـصلي من جلوس بركوع وسجود، ثم قدر عليه في صلاته بنى على ما تقـدم منها، وأتمها من قـيام، ولو لم يركع أو يسجـد بالفعل؛ أمـا إذا كان يصلي من قعـود بالإيماء ثم قدر على الركوع والسجود، فإن كان ذلك بعـد أن أومأ في ركعة أتمها بانياً على ما تقدم وإلا قطعها، واسـتأنف صلاة جديدة، كما يستأنف مطلقاً لو كان يومئ مضطجعاً، ثم قدر على القعود.

(٥) الحنفية: قالوا: التلقين بعد الفراغ من الدفن لا ينهى عنه ولا يؤمر به، وظاهر الرواية يقتضي النهي عنه.

المالكية: قالوا: التلقين بعد الدفن وحاله مكروه، وإنما التلقين يندب حال الاحتضار فقط كما ذكر.

إبعاد الحائض والنفساء والجنب وكل شيء تكرهه الملائكة كآلة اللهو، ويندب أن يوضع عنده طيب. ويستحب أن يقرأ عنده سورة «يس» لما ورد في الخبر **«ما من مريض يقرأ عنده «يس» إلا مات ريان، وأدخل قبره ريان، وحشر يوم القيامة ريان»**، رواه أبو داود، وهذا الحكم متفق عليه، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط[1] ، على أنه ينبغي للقارئ أن يقرأها سراً كي لا يزعج المحتضر، أما بعد موته فلا يقرأ عنده شيء باتفاق، ويندب للمحتضر أن يحسن ظنه بالله تعالى لقوله ﷺ : **«لا يموتن أحدكم إلا وهو يحسن الظن بالله أنه يرحمه ويعفو عنه»**، وفي الصحيحين: قال الله تعالى: **«أنا عند ظن عبدي بي»**. ويندب لمن يكون عند المحتضر أن يحمله على تحسين ظنه بالله تعالى.

ويسن تغميض عينيه، وأن يقول مغمضه: بسم الله، وعلى ملة رسول الله، اللّهم اغفر له، وارفع درجته في المهديين، واخلفه في عقبه في الفائزين، واغفر لنا وله يا رب العالمين، وأفسح له في قبره، ونور له فيه، وقد روي هذا عن النبي ﷺ لما أغمض أبا سلمة، وهذا متفق عليه، إلا عند المالكية، فإنهم يقولون: إن تغميض العينين مندوب لا سنة، وإن الدعاء، وهو بسم الله وعلى ملة رسول الله، الخ، ليس بمطلوب عندهم.

مبحث ما يفعل بالميت قبل غسله

إذا مات المحتضر يندب شد لحييه بعصابة عريضة تربط من فوق رأسه وتليين مفاصله برفق، ورفعه عن الأرض، وستره بثوب صوناً له عن الأعين بعد نزع ثيابه التي قبض فيها، إلا عند المالكية، فإن لهم في ذلك تفصيلاً تحت الخط[2] ، ويجب الانتظار بتجهيزه حتى يتحقق موته، وبعد التحقق من الموت ينبغي الإسراع بتجهيزه ودفنه؛ ويستحب إعلام الناس بموته، ولو بالنداء في الأسواق ليشهدوا جنازته من غير إفراط في المدح، بأن يقول مثلاً: مات الفقير إلى الله تعالى فلان ابن فلان، فاسعوا في جنازته، وهذا متفق عليه، إلا عند الحنابلة، فإنهم يقولون: إن الإعلام مباح، ويكره رفع الصوت به، ووافقهم المالكية على كراهة رفع الصوت به، والمناسب لمذهبيهما أن يكون الإعلام بطريق الإعلانات في الصحف ونحوها مما يفعل في زماننا.

مبحث غسل الميت - حكمه

غسل الميت فرض كفاية على الأحياء، إذا قام به البعض سقط عن الباقين، والمفروض غسله مرة واحدة بحيث يعم بها جميع بدنه، أما تكرار غسله وتراً فهو سنة، كما يأتي في مبحث "كيفية الغسل" باتفاق، إلا عند المالكية، فإنهم قالوا: تكرار الغسل وتراً مندوب لا سنة.

شروط غسل الميت

ويشترط لفريضة غسل الميت شروط: الأول: أن يكون مسلماً، فلا يفترض تغسيل الكافر، بل يحرم، باتفاق ثلاثة، وقال الشافعية: إنه ليس بحرام، لأنه للنظافة لا للتعبد؛ الثاني: ألا يكون سقطاً،

---

(١) المالكية: رجحوا القول بكراهة قراءة شيء من القرآن عند المحتضر، لأنه ليس من عمل السلف، وقال بعضهم: يستحب قراءة سورة «يس» عنده.

الحنفية: قالوا: تكره القراءة عند الميت قبل غسله إذا كان القارئ قريباً منه، أما إذا بعد عنه فلا كراهة، كما لا تكره القراءة قريباً منه إذا كان جميع بدن الميت مستوراً بثوب طاهر، والمكروه في الصورة الأولى إنما هو القراءة برفع الصوت.

الشافعية: قالوا: يقتصر في الدعاء حال التغميض على قول: بسم الله، وعلى ملة رسول الله.

(٢) المالكية: قالوا: في نزع ثيابه التي قبض فيها أحد قولين: الأول: تنزع، ولكن لا تنزع بتمامها، بل يترك عليه قميصه، والثاني: أنه لا ينزع شيء من ثيابه، ويزاد عليها ثوب آخر يستر جميع بدنه عن الأعين.

فإنه لا يفترض غسل السقط، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط[١]؛ الثالث: أن يوجد من جسد الميت مقدار، ولو كان قليلاً، باتفاق الشافعية، والحنابلة؛ وخالف الحنفية، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[٢]؛ الرابع: أن لا يكون شهيداً قتل في إعلاء كلمة الله، كما سيأتي في مبحث "الشهيد" لقوله ﷺ في قتلى أحد: "**لا تغسلوهم، فإن كل جرح أو كل دم يفوح مسكاً يوم القيامة، ولم يصل عليهم**"، رواه أحمد، ويقوم التيمم مقام غسل الميت عند فقد الماء أو تعذر الغسل، كأن مات حريقاً، ويخشى أن ينقطع بدنه إذا غسل بذلك أو بصب الماء عليه بدون دلك، أما إن كان لا ينقطع بصب الماء فلا ييمم، بل يغسل بصب الماء بدون دلك.

حكم النظر إلى عورة الميت ولمسها وتغسيل الرجال النساء، وبالعكس

يجب ستر عورة الميت، فلا يحل للغاسل ولا غيره أن ينظر إليها، وكذلك لا يحل لمسها، فيجب أن يلف الغاسل على يده خرقة ليغسل بها عورته، سواء كانت مخففة أو مغلظة؛ أما باقي بدنه فيصح للغاسل أن يباشره بدون خرقة، وهذا متفق عليه، إلا أن الحنابلة يقولون: إنه يندب لف خرقة لغسل باقي البدن، وفي قول صحيح للحنفية: إن لمس العورة المخففة من الميت غير محرم، ولكن يطلب سترها وعدم لمسها، ولا يحل للرجال تغسيل النساء، وبالعكس، إلا الزوجين، فيحل لكل منهما أن يغسل الآخر إلا إذا كانت المرأة مطلقة ولو طلاقاً رجعياً، فإنه لا يحل لأحد الزوجين غسل الآخر حينئذ، وهذا الحكم متفق عليه بين المالكية، والشافعية؛ أما الحنفية، والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط[٣]، فإذا ماتت امرأة بين رجال ليس معهم امرأة غيرها أو زوج لها وتعذر إحضار امرأة تغسلها كأن ماتت في طريق سفر منقطع ففي ذلك تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط[٤].

---

(١) الشافعية: قالوا: إن السقط النازل قبل عدة تمام الحمل، وهي ستة أشهر ولحظتان، إما أن تعلم حياته فيكون كالكبير في افتراض غسله، وإما أن لا تعلم حياته، وفي هذه الحالة إما أن يكون قد ظهر خلقه فيجب غسله أيضاً دون الصلاة عليه، وإما أن لا يظهر خلقه فلا يفترض غسله، وأما السقط النازل بعد المدة المذكورة، فإنه يفترض غسله وإن نزل ميتاً، وعلى كل حال، فإنه يسن تسميته، بشرط أن يكون قد نفخت فيه الروح.

الحنفية: قالوا: إن السقط إذا نزل حياً بأن سمع له صوت، أو رؤيت له حركة، وإن لم يتم نزوله وجب غسله، سواء كان قبل تمام مدة الحمل أو بعده؛ وأما إذا نزل ميتاً، فإن كان تام الخلق فإنه يغسل كذلك، وإن لم يكن تام الخلق، بل ظهر بعض خلقه، بأنه لا يغسل الغسل المعروف، وإنما يصب عليه الماء، ويلف في خرقة، وعلى كل حال، فإنه يسمى، لأنه يحشر يوم القيامة.

الحنابلة: قالوا: السقط إذا تم في بطن أمه أربعة أشهر كاملة ونزل وجب غسله، وأما إن نزل قبل ذلك فلا يجب غسله.

المالكية: قالوا: إذا كان السقط محقق الحياة بعد نزوله بعلامة تدل على ذلك كالصراخ والرضاع الكثير الذي يقول أهل المعرفة إنه لا يقع مثله إلا ممن فيه حياة مستقرة وجب تغسيله، وإلا كره.

(٢) الحنفية: قالوا: لا يفرض الغسل إلا إذا وجد من الميت أكثر البدن أو وجد نصفه مع الرأس.

المالكية: قالوا: لا يفترض غسل الميت إلا إذا وجد ثلثا بدنه ولو مع الرأس، فإن لم يوجد ذلك كان غسله مكروهاً.

(٣) الحنفية: قالوا: إذا ماتت المرأة فليس لزوجها أن يغسلها لانتهاء ملك النكاح فصار أجنبياً منها، أما إن مات الزوج فلها أن تغسله، لأنها في العدة، فالزوجية باقية في حقها ولو كانت مطلقة رجعياً قبل الموت، أما إن كانت بائنة فليس لها أن تغسله ولو كانت في العدة.

الحنابلة: قالوا: المرأة المطلقة رجعياً يجوز لها أن تغسل زوجها، أما المطلقة طلاقاً بائناً فلا.

(٤) المالكية: قالوا: إذا ماتت المرأة وليس معها زوجها ولا أحد من النساء، فإن كان معها رجل محرم لها غسلها =

فإن كان الميت صغيراً جاز للنساء تغسيله، وإن كانت صغيرة جاز للرجال تغسيلها، وفي حد الصغير والصغيرة المذكورين التفصيل المتقدم في مبحث "ستر العورة"؛ وفي تغسيل الخنثى المشكل تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط(١).

مندوبات غسل الميت

تكرار الغسلات إلى ثلاث

تندب في غسل الميت أشياء. أحدها: تكرار الغسلات إلى ثلاث. بحيث تعم كل غسلة منها جميع بدن الميت، بالكيفية الآتي بيانها، وإحدى الغسلات الثلاث التي تعم جميع البدن فرض، والغسلتان اللتان بعدها مندوبتان، باتفاق ثلاثة، وخالف الحنفية فقالوا: إن الغسلتين. مسنونتين، وقد يوافقهم على ذلك الشافعية، والحنابلة، إذ لا فرق عندهم بين المندوب والمسنون، ومتى غسل الميت ثلاث غسلات عمت كل غسلة منها جميع بدنه، ونظف بدنه بها، فإنه يكره أن يزاد عليها، كما يكره أن ينقص عنها، ولو نظف بأقل من الثلاث باتفاق، أما إذا لم ينظف البدن بالثلاث المذكورة المستوعبة لجميع البدن، فإنه يندب أن يزاد عليها حتى ينظف البدن بدون عدد معين، ولكن يندب أن تنتهي الزيادة إلى وتر، فإن

= وجوباً ولف على يديه خرقة غليظة لئلا يباشر جسدها، وينصب ستارة بينه وبينها، ويمد يده من داخل الستارة، مع غض بصره، فإن لم يوجد معها إلا رجال أجانب وجب عليهم أن ييممها واحد منهم لكوعيها فقط: ولا يزيد في المسح إلى المرفقين، وإذا مات رجل بين نساء، فإن كان منهن زوجته غسلته، ولا يغسله غيرها: وإن لم توجد زوجته، فإن وجد من بينهن امرأة محرم له غسلته، ويجب عليها أن لا تباشره إلا بخرقة تلفها على يدها، ويجب عليها ستر عورته فقط، فإن لم يوجد محرم له من النساء يممته واحدة من الأجنبيات، ويكون التيمم لمرفقيه.

الحنفية: قالوا: إذا ماتت المرأة وليس معها نساء يغسلنها، فإن كان معها رجل محرم يممها باليد إلى المرفق، وإن كان معها أجنبي وضع خرقة على يده ويممها كذلك، ولكنه يغض بصره عن ذراعيها، والزوج كالأجنبي، إلا أنه لا يكلف بغض البصر عن الذراعين، ولا فرق في ذلك بين الشابة والعجوز، وإذا مات الرجل بين نساء ليس معهن رجل ولا زوجة، فإن كان معهن قاصرة لا تشتهي علمنها الغسل وغسلته، وإن لم توجد قاصرة بينهن يممنه إلى مرفقيه مع غض بصرهن عن عورته، فإذا غسل الميت مع مخالفة شيء مما ذكر صح غسله مع الإثم.

الشافعية: قالوا: إذا ماتت المرأة بين رجال ليس فيهم محرم ولا زوج يممها الأجنبي إلى مرفقيها مع غض البصر عن العورة ومع عدم اللمس، فإن وجد محرم وجب عليه تغسيلها إن لم يوجد زوجها، وإلا قدم على المحرم، وإذا مات الرجل بين نساء ليس بينهن زوجته ولا محرم يممته واحدة من الأجنبيات بحائل يمنع اللمس مع غض البصر عن العورة، فإن كان بينهن زوجته غسلته وجوباً ولو بلا حائل، فإن لم توجد الزوجة، ولكن وجد بينهن امرأة محرم كبنته وأخته وأمه غسلته أيضاً، والزوجة مقدمة على المحرم.

الحنابلة: قالوا: إذا ماتت المرأة بين رجال ليس فيهم زوج يممها واحد من الأجانب بحائل، وإذا مات الرجل بين نساء ليس فيهن يممته واحدة أجنبية بحائل، ويحرم أن ييمم بغير حائل إلا إذا كان الميمم محرماً من رجل أو امرأة، فيجوز بلا حائل.

(١) المالكية: قالوا: إن أمكن وجود أمة للخنثى، سواء كانت من ماله، أو من بيت المال، أو من مال المسلمين، فإنها تغسله، ولا يغسله أحد سواها.

الحنفية: قالوا: الخنثى المشكل المكلف أو المراهق لا يغسل رجلاً ولا امرأة، ولا يغسله رجل ولا امرأة، وإنما ييمم وراء ثوب.

الحنابلة: قالوا: إذا مات الخنثى المشكل الذي له سبع سنين فأكثر، وكانت له أمة غسلته، وإلا ييمم بحائل يمنع مس، والرجل أولى من المرأة بتيميمه.

الشافعية: قالوا: يجوز للرجل والمرأة الأجنبيين تغسيل الخنثى المشكل الكبير عند فقد محرمه مع وجوب غض البصر وعدم اللمس، ويجب أن يقتصر في غسله على غسلة واحدة تعم بدنه؛ أما الخنثى الصغير فهو كباقي الصبيان.

حصل تنظيف البدن بأربع زيد عليها خامسة، وهكذا؛ وهذا الحكم متفق عليه عند الشافعية، والحنفية، أما المالكية، والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط(١).

حكم خلط ماء الغسل بالطيب ونحوه

ثاني المندوبات: أن يجعل في ماء الغسلة الأخيرة كافور ونحوه من الطيب، إلا أن الكافور أفضل، أما غير الغسلة الأخيرة فيندب أن يكون بماء فيه ورق نبق ونحوه مما ينظف كالصابون، وإنما يوضع الطيب في ماء غسل الميت إذا لم يكن متلبساً بالإحرام - للحج - أما المتلبس بالإحرام فإنه لا يوضع في ماء غسله طيب، كما لو كان حياً، وهذا متفق عليه عند الحنابلة والشافعية، أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط(٢).

تسخين ماء الغسل

ثالث المندوبات: أن يغسل بالماء البارد إلا لحاجة، كشدة برد، أو إزالة وسخ، وهذا متفق عليه عند الشافعية، والحنابلة، أما المالكية فقالوا: لا فرق بين أن يكون الماء بارداً أو ساخناً؛ وأما الحنفية فقالوا: الماء الساخن أفضل على كل حال.

تطييب رأس الميت ولحيته

رابعها: أن تطيب رأس الميت ولحيته بعد تمام الغسل بطيب، بشرط ألا يكون الطيب زعفران، وأن يوضع الطيب على الأعضاء التي يسجد عليها، وهي الجبهة والأنف واليدان والركبتان والقدمان، وكذلك يوضع الطيب على عينيه وأذنيه وتحت إبطيه. والأفضل أن يكون الطيب كافوراً، وهذا كله إذا لم يكن متلبساً بالإحرام، وإلا فلا يطيب، وهذا الحكم متفق عليه إلا عند المالكية، فإنهم قالوا: وضع الطيب على رأس الميت ولحيته ليس بمندوب.

إطلاق البخور عند الميت، وتجريده من ثيابه عند الغسل

خامس المندوبات: إطلاق البخور عند الميت على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط(٣).

---

(١) المالكية: قالوا: إن احتاج إلى غسلة رابعة غسله أربع مرات. الأولى: منها تكون بالماء القراح، والثلاثة التي بعدها بمنظف، كالصابون ونحوه، ثم يزيد غسلة خامسة ليصير عدد الغسل وتراً، فإن لم ينظف جسده بذلك غسله ستاً بمنظف ما عدا الأولى، وزاد السابعة ليصير العدد وتراً، فإن لم ينظف إلا بثمانية اقتصر عليها ولا يزيد تاسعة، وعلى كل حال فيجعل الطيب في الغسلة الأخيرة وتكون الغسلة بالماء القراح.

الحنابلة: قالوا: إن لم ينظف جسد الميت بثلاث غسلات وجبت الزيادة عليها إلى سبع، فإن لم ينظف بالسبع كان الأولى أن يزاد عليها حتى ينقى، ولكن يندب أن ينتهي إلى وتر.

(٢) الحنفية، والمالكية: قالوا: يندب وضع الطيب ونحوه في ماء غسل الميت، سواء كان متلبساً بالإحرام أو لا، وذلك لأن الميت غير مكلف، وينقطع إحرامه بالموت، ولذا تغطي رأسه، بخلاف ما لو كان متلبساً بالإحرام وهو حي، إلا أن المالكية قالوا: إنه يلزم أن تكون الغسلة الأولى بالماء القراح، وذلك لأن مذهبهم أن طهورية الماء تسلبها الصابون ونحوه، كما تقدم في مباحث «المياه».

(٣) المالكية: قالوا: لا يندب إطلاق البخور.

الحنفية: قالوا: يندب إطلاق البخور في ثلاثة مواضع: أحدها: عند خروج روح الميت، فمتى تيقن موته يوضع على مكان مرتفع - سرير أو دكة - وقبل وضعه على المكان المرتفع يبخر ذلك المكان ثلاث مرات أو خمساً، بأن تدار المجمرة - المبخرة - حول السرير ثلاثاً أو خمساً أو سبعاً، ولا يزاد على ذلك ثم يوضع الميت عليه؛ ثانيها: عند غسله بأن تدار المجمرة حول - دكة - غسله بالكيفية المذكورة، ثالثها: عند تكفينه بالصفة المتقدمة. =

سادسها: أن يجرد الميت عند غسله من ثيابه ما عـدا ساتر العورة، باتفاق ثلاثة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

هل يوضأ الميت قبل غسله؟

يندب أن يوضأ كما يتوضأ الحي عند الغسل من الجنابة إلا المضمضة والاستنشاق، فإنهما لا يفعلان في وضوء الميت؟ لئلا يدخل الماء إلى جوفـه، فيسرع فساده، ولوجود مشـقة في ذلك ولكن يستحب أن يلف الغاسل خرقة على سبـابته وإبهامه ويبلها بالماء ثم يمسح بها سنان الميت ولثتـه ومنخريه، فيقوم ذلك مقام المضـمضة والاستنشـاق، وهذا متفق عليـه بين الحنفية؛ والحنابلة؛ أما المالكيـة، والشافعيـة، فانظر مذهبيهما تحت الخط(٢).

ما يندب أن يكون عليه الغاسل من الصفات

يندب أن يكون الغاسل ثقة كي يسـتوفي الغسل ويستر ما يراه من سوء، ويـظهر ما يراه من حسن، فإن رأى ما يعـجبه من تهلل وجه الميت وطيب رائحـته ونحو ذلك، فإنه يستـحب له أن يتحدث به إلى الناس، وإن رأى ما يكرهه من نتن رائحة أو تقطيب وجه أو نحو ذلك لم يجز له أن يتحدث به، ويندب أن يجفف بدن الميت بعد الغسـل حتى لا تبتل أكفانه.

ما يكره فعله بالميت

يكره تسريح شعر رأسـه ولحيته، إلا عند الشافعيـة، فإنهم قالوا: يسن تسريحهمـا إن تلبد الشعر، وإلا فلا يسن ولا يـكره، وكذا يكره قص ظفـره وشعره وشـاربه وإزالة شعـر إبطيه وشـعر عانـته، بل المطلوب أن يدفن بجمـيع ما كان عليـه، فإن سقط منـه شيء من ذلك رد إلى كفنه، ليدفن مـعه، وهذا متفق عليه بين الشافعية، والحنفية، أما الحنابلة؛ والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط(٣).

إذا خرج من الميت نجاسة بعد غسله

إذا خرج من الميت بعد غسله نجـاسة علقت ببدنه أو بكفنه فإنها تجب إزالتهـا، ولا يعاد الغسل مرة أخرى، باتفاق المالكية؛ والشافعية، أما الحنفية؛ والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط(٤).

= الحنابلة: قالوا: التبخير يكون في مكان الغسل إلى أن يفرغ منه.

الشافعية: قالوا: يندب أن يستمر البخور عند الميت من وقت خروج روحه إلى أن يصلى عليه.

(١) الشافعية: قالوا: يندب تغسيل الميت في قميص رقيق لا يمنع وصول الماء، فإن أمكن أن يدخل الغاسل يديه في كمه الواسع فذاك، وإن لم يمكن شقه من الجانبين.

(٢) المالكية، والشافعية: قالوا: يوضأ بمضمضة واستنشاق، وأن تـنظيف أسنانه ومنخريه بالخرقة مستحب ولا يغني عن المضمضة والاستنشاق.

(٣) الحنابلة: قالوا: يسن قص شارب غير المحرم وتقليم أظافره إن طال وأخـذ شعر إبطيه إلا أنها بعد نزعها توضع معـه في كفنه، أما حلق رأس المـيت فحرام، لأنه إنما يكون لنسك أو زينة، أمـا حلق عانتـه فهو حـرام لا مكروه، لما قد يترتب على ذلك من مس عورته أو نظرها.

المالكية: قالوا: ما يحرم فعله في الشعر مطلقاً حال الحيـاة يحرم بعد الموت، وذلك كحلق لحيته وشاربه، وما يجوز حال الحياة يكره بعد الموت.

(٤) الحنفية: قالوا: النجاسـة الخارجة من الميت لا تضر، سـواء أصابت بدنة أو كفنه، إلا أنها تغـسـل قبل التكفين تنظيفاً لا شرطاً في صـحة الصلاة عليه، أما بعد التكفين فإنهـا لا تغسـل، لأن في غسلها مشقة وحـرج، بخلاف النجاسة الطارئة عليه، كأن كفن بنجس فإنها تمنع من صحة الصلاة عليه. =

كيفية غسل الميت

ذكرت كيفية غسل الميت مفصلة في المذاهب؛ فانظرها تحت الخط[(١)].

= الحنابلة: قالوا: إذا خرج من الميت نجاسة بعد غسله وجبت إزالتها وإعادة غسله إلى سبع مرات. فإن خرج بعد السبع وجب غسل الخارج فقط ولا يعاد الغسل.

هذا إذا كان خروج النجاسة قبل وضعه في الكفن، أما بعده فلا ينتقض الغسل ولا يعاد.

(١) الحنفية: قالوا: يوضع الميت على شيء مرتفع ساعة الغسل - كخشبة الغسل - ثم يبخر حال غسله ثلاثاً أو خمساً أو سبعاً بأن تدار المجمرة حول الخشبة ثلاث مرات أو خمساً أو سبعاً، كما تقدم ثم يجرد من ثيابه ما عدا ساتر العورة، ويندب أن لا يكون معه أحد سوى الغاسل ومن يعينه، ثم يلف الغاسل على يده خرقة، يأخذ بها الماء ويغسل قُبُله ودبره - الاستنجاء - ، ثم يوضأ، ويبدأ في وضوئه بوجهه، لأن البدء بغسل اليدين إنما هو للأحياء الذين يغسلون أنفسهم فيحتاجون إلى تنظيف أيديهم، أما للميت فإنه يغسله غيره، ولأن المضمضة والاستنشاق لا يفعلان في غسل الميت، ويقوم مقامهما تنظيف الأسنان والمنخرين بخرقة، كما تقدم ثم يغسل رأسه ولحيته بمنظف كالصابون ونحوه إن كان عليهما شعر؛ فإن لم يكن عليهما شعر لا يغسلان كذلك؛ ثم يضجع الميت على يساره ليبدأ بغسل يمينه، فيصب الماء على شقه الأيمن من رأسه إلى رجليه ثلاث مرات حتى يعم الماء الجانب الأسفل، ولا يجوز كب الميت على وجهه لغسل ظهره، بل يحرك من جانبه حتى يعمه الماء؛ وهذه هي الغسلة الأولى فإذا استوعبت جميع بدنه حصل بها فرض الكفاية أما السنة فإنه يزاد على هذه الغسلة غسلتان أخريان؛ وذلك بأن يضجع ثانياً على يمينه ثم يصب الماء على شقه الأيسر ثلاثاً بالكيفية المتقدمة؛ ثم يجلسه الغاسل ويسنده إليه ويمسح بطنه برفق ويغسل ما يخرج منه، وهذه هي الغسلة الثانية، ثم يضجع بعد ذلك على يساره ويصب الماء على يمينه بالكيفية المتقدمة، وهذه هي الغسلة الثالثة، وتكون الغسلتان الأوليان بماء ساخن مصحوب بمنظف، كورق النبق والصابون، أما الغسلة الثالثة فتكون بماء مصحوب بكافور؛ ثم بعد ذلك يجفف الميت ويوضع عليه الطيب، كما تقدم.

هذا؛ ولا يشترط لصحة الغسل نية، وكذلك لا تشترط النية لإسقاط فرض الكفاية على التحقيق، إنما تشترط النية لتحصيل الثواب على القيام بفرض الكفاية.

المالكية: قالوا: إذا أريد تغسيل الميت وضع أولاً على شيء مرتفع، ثم يجرد من جميع ثيابه ما عدا ساتر العورة، فإنه يجب إبقاؤه، سواء كانت مغلظة أو مخففة، ثم يغسل يدي الميت ثلاث مرات، ثم يعصر بطنه برفق ليخرج ما عسى أن يكون فيها من الأذى، فلا يخرج بعد الغسل، ثم يلف الغاسل على يده اليسرى خرقة غليظة ويغسل بها مخرجيه حال صب الماء عليهما، ثم يغسل ما على بدنه من أذى، ثم يمضمضه وينشقه ويميل رأسه لجهة صدره برفق حال المضمضة والاستنشاق، ثم يمسح أسنانه وداخل أنفه بخرقة؛ ثم يكمل وضوءه؛ ويكون هذا الوضوء ثلاث مرات في كل عضو، ثم يفيض الماء على رأسه ثلاث مرات بلا نية، فإن النية ليست مشروعة في غسل الميت، ثم يغسل شقه الأيمن ظهراً وبطناً، الخ، ثم يغسل شقه الأيسر كذلك وقد تم بذلك غسلة. وهذه هي الغسلة الأولى، وتكون بماء قراح؛ وبها يحصل الغسل المفروض ثم يندب أن يغسله غسلة ثانية وثالثة للتنظيف، وتكون أولى هاتين الغسلتين بالصابون ونحوه، فيدلك جسده بالصابون أولاً، ثم يصب عليه الماء؛ أما الغسلة الثانية منهما فتكون بماء فيه طيب، والكافور أفضل من غيره، ولا يزاد على هذه الغسلات الثلاث متى حصل بها إنقاء جسده من الأوساخ، فإن احتاج لغسلة رابعة غسله أربع مرات، إلى آخر ما تقدم في "المندوبات" ثم ينشف جسده ندباً، ثم يجعل الطيب في حواسه ومحل سجوده، كالجبهة واليدين والرجلين، وفي المحال الغائرة منه كإبطيه ؛ ثم يجعل في منافذه قطناً، وعليه شيء من الطيب.

الشافعية: قالوا: إذا أريد غسل الميت وضع على شيء مرتفع ندباً، وأن يكون غسله في خلوة لا يدخلها إلا الغاسل، ومن يعينه، وأن يكون في قميص رقيق لا يمنع وصول الماء، فإن أمكن الغاسل أن يدخل يده في كمه الواسع اكتفى بذلك، وإن لم يمكن شقه من الجانبين، فإن لم يوجد قميص يغسل فيه وجب ستر عورته، ويستحب تغطية وجهه من أول وضعه على المغتسل، وأن يكون الغسل بماء بارد مالح إلا لحاجة، كبرد أو وسخ، فيسخن قليلاً، ثم يجلسه الغاسل على المرتفع برفق، ويجعل يمينه على كتف الميت، وإبهامه على نقرة قفاه، ويسند ظهره بركبته اليمنى، ويمسح بيساره بطنه، ويكرر ذلك مع تحامل خفيف ليخرج ما في بطنه من الفضلات، ويندب أن يكون عنده مجمرة - مبخرة - يفوح منها الطيب، ويكثر من صب الماء كيلا تظهر الرائحة من الخارج؛ ثم بعد ذلك يضجع الميت على ظهره، ويلف الغاسل خرقة على يده اليسرى فيغسل بها سوأتيه وباقي عورته، ثم يلقي الغاسل الخرقة ويغسل يد نفسه بماء وصابون إن =

التكفين

تكفين الميت فرض كفاية على المسلمين، إذا قام به البعض سقط عن الباقين، وأقله ما يستر جميع بدن الميت، سواء كان ذكراً أو أنثى، وما دون ذلك لا يسقط به فرض الكفاية عن المسلمين ويجب تكفين الميت من ماله الخاص الذي لم يتعلق به حق الغير كالمرهون؛ فإن لم يكن له مال خاص فكفنه على من تلزمه نفقته في حال حياته: ولو كانت زوجة تركت مالاً فيجب على الزوج القادر تكفين زوجه(١)، فإن لم يكن لمن تلزمه نفقته مال كفن من بيت المال إن كان للمسلمين بيت مال وأمكن الأخذ منه، وإلا فعلى جماعة المسلمين القادرين، ومثل الكفن في هذا التفصيل مؤن التجهيز كالحمل إلى المقبرة، والدفن ونحوه.

وفي أنواع الكفن وصفته تفصيل في المذاهب مذكورة تحت الخط(٢).

= تلوثت بشيء من الخارج ثم يلف خرقة أخرى على سبابته اليسرى، وينظف بها أسنان الميت ومنخريه، ولا يفتح أسنانه إلا إذا تنجس فمه، فإنه يفتح أسنانه للتطهير، ثم يوضئه كوضوء الحي بمضمضة واستنشاق ويجب على الغاسل أن ينوي الوضوء بأن يقول: نويت الوضوء عن هذا الميت، على المعتمد، أما نية الغسل فسنة، كما تقدم، ثم يغسل رأسه فلحيته، سواء كان عليهما شعر أو لا، بمنظف، كورق نبق وصابون، ويسرح شعر الرأس واللحية لغير المحرم إن كان متلبداً بمشط ذي اسنان واسعة، ويكون تسريحهما برفق حتى لا يتساقط شيء من الشعر، فإن سقط شيء رد إلى الميت في كفنه، ثم يغسل شقه الأيمن من عنقه إلى قدمه من جهة وجهه ثم شقه الأيسر كذلك، ثم يحركه إلى جنبه الأيسر، فيغسل شقه الأيمن مما يلي قفاه وظهره إلى قدمه، ثم يحركه إلى شقه الأيمن فيغسل شقه الأيسر كذلك مستعيناً في كل غسلة بصابون ونحوه، ويحرم كب الميت على وجهه احتراماً له، ثم يصب عليه ماء من رأسه إلى قدمه ليزيل ما عليه من الصابون ونحوه، ثم يصب عليه ماءً قراحاً خالصاً، ويكون فيه شيء من الكافور بحيث لا يغير الماء.

هذا إذا كان الميت غير محرم، كما تقدم، وهذه الغسلات الثلاث تعد غسلة واحدة، إذ لا يحسب منها سوى الأخيرة لتغير الماء بما قبلها من الغسلات، فهي المسقطة للواجب، ولذا تكون نية الغسل معها لا مع ما قبلها، فإذا اقتصر على ذلك سقط فرض الكفاية، ولكن يسن الغسل ثانية وثالثة بالكيفية السابقة، فيكون عدد الغسلات تسعاً، ولكن التكرار يكون في غسل الرأس والوجه واللحية، أما غسلهما يندب تكراره.

الحنابلة: قالوا: إذا شرع في غسل الميت وجب ستر عورته على ما تقدم، ثم يجرد من ثيابه ندباً، فلو غسل في قميص خفيف واسع الكمين جاز، ويسن ستر الميت عن العيون وأن يكون تحت سقف أو خيمة، ثم يرفع رأسه قليلاً برفق في أول الغسل إلى قريب من جلوسه، إن لم يشق ذلك، ثم يعصر بطنه برفق ليخرج ما عساه أن يكون من أذى، إلا إذا كانت امرأة حاملاً فإن بطنها لا تعصر؛ وعند عصر بطنه يكثر من صب الماء، ليذهب ما خرج، ولا تظهر رائحته وكذلك يكون في مكان الغسل بخور ليهذب بالرائحة، ثم يضع الغاسل على يده خرقة خشنة، فيغسل بها أحد فرجي الميت، ثم يضع خرقة أخرى كذلك فيغسل بها الفرج الثاني، ويستحب أن لا يمس سائر بدنه إلا بخرقة، ثم بعد تجريده من ثيابه وستر عورته وغسل قبله ودبره بالكيفية الموضحة ينوي الغاسل غسله، وهذه النية شرط في صحة الغسل، فلو تركها الغاسل لم يصح ثم يقول الغاسل: بسم الله، و لا يزيد على التسمية بذلك ولا ينقص، ثم يغسل كفيّ الميت ويزيل ما على بدنه من نجاسة، ثم يلف الغاسل خرقة خشنة على سبابته وإبهامه ويبلها بالماء، ويمسح بها أسنان الميت ومنخريه، وينظفهما بها وتنظيف أسنانه ومنخريه بالخرقة المذكورة مستحب، ثم يسن أن يوضئه في أول الغسلات، كوضوء المحدث ما عدا المضمضة والاستنشاق، وهذا الوضوء سنة، ثم يغسل رأسه ولحيته فقط برغوة ورق النبق ونحوه مما ينظف، ويغسل باقي بدنه بورق النبق ونحوه ويكون ورق النبق ونحوه في كل غسلة من الغسلات، ثم يغسل شقه الأيمن من رأسه إلى جنبه يبدأ بصفحة عنقه، ثم يده اليمنى إلى الكتف، ثم كتفه، ثم شق صدره الأيمن، ثم فخذه وساقه إلى الرجل، ثم يغسل شقه الأيسر كذلك ويقلبه الغاسل على جنبه مع غسل شقيه، فيرفع جانبه الأيمن، ويغسل ظهره ووركه وفخذه، ولا يكبه على وجهه؛ ويفعل بجانبه الأيسر كذلك، ثم يصب الماء القراح على جميع بدنه، وبذلك يتم الغسل مرة واحدة يجزئ الاقتصار عليها، ولكن السنة أن يكرر الغسل بهذه الكيفية ثلاث مرات؛ كما تقدم وتراً.

(١) المالكية، والحنابلة: قالوا: لا يلزم الزوج بتكفين زوجه، ولو كانت فقيرة.

(٢) الشافعية: قالوا: لا يجوز تكفين الميت إلا بما كان يجوز له لبسه حال حياته ، فلا يكفن الرجل ولا الخنثى =

. . . .

= بالحرير والمزعفر إن وجد غيرهما، وإلا جاز للضرورة، ويكره تكفينهما بالمعصفر أما الصبي والمجنون والمرأة فيجوز تكفينهم بالحرير والمعصفر والمزركش بالذهب أو الفضة مع الكراهة، والأفضل أن يكون الكفن أبيض اللون قديماً مغسولاً، فإن لم يوجد ذلك كفن بما يحل، فإن لم يوجد إلا حرير، وجلد، وحشيش، وحناء معجونة؛ وطين، قدم الحرير على الجلد، والجلد على الحشيش، والحشيش على الحناء المعجونة؛ وهي مقدمة على الطين، ويجب أن يكون الكفن طاهراً، فلا يجوز تكفينه بالمتنجس مع القدرة على الطاهر، ولو كان حريراً، فإن لم يوجد طاهر صلي عليه عارياً ثم كفن بالمتنجس ودفن، وتكره المغالاة في الكفن بأن يكون غالي القيمة كما يكره للحي أن يدّخر لنفسه كفناً حال حياته إلا إذا كان ذلك الكفن من آثار الصالحين فيجوز، ويحرم كتابة شيء من القرآن على الكفن؛ ويكره أن يكون في الكفن شيء غير البياض، كالعصفر ونحوه، ثم الكفن ثلاثة أثواب للذكر والأنثى يستر كل واحد منها جميع بدن الميت إلا رأس المحرم ووجه المحرمة، وهذا إذا كفن من تركته، ولم يكن عليه دين مستغرق للتركة، ولم يوصي أن يكفن بثوب واحد ساتر لجميع بدن غير المحرم، ويجوز الزيادة على ذلك إن تبرع بها غيره، أما من يكفن من بيت المال؛ أو من المال الموقوف على أكفان الموتى فيحرم الزيادة فيه على ثوب واحد، إلا إن شرط الواقف زيادة على ذلك فينفذ شرطه، ويجوز أن يزاد على الثلاثة الأثواب المتقدمة في كفن الرجل قميص تحتها وعمامة على رأسه، ولكن الأفضل والأكمل الاقتصار على الثلاثة فقط، وإنما تجوز الزيادة ما لم يكن في الورثة قاصر أو محجور عليه، وإلا حرمت الزيادة. أما الأنثى فالأكمل أن يكون كفنها خمسة أشياء: إزار، فقميص، فخمار، فلفافتان، وكيفيته أن يبسط أحسن اللفائف وأوسعها ويوضع عليه حنوط - نوع من الطيب - ونحوه كالكافور، وتوضع الثانية فوقها ويوضع عليه الحنوط وكذا الثالثة إن كانت، ثم يوضع الميت فوقها برفق مستلقياً على ظهره؛ وتجعل يداه على صدره، ويمناه على يسراه أو يرسلان في جنبيه، ثم تشد أليتاه بخرقة بعد أن يدس بينهما قطن مندوف عليه حنوط حتى تصل الخرقة إلى حلقة الدبر من غير إدخال، وينبغي أن تكون الخرقة مشقوقة الطرفين على هيئة - الحفاظ - وتلف عليه اللفائف واحدة واحدة بأن يثنى حرفها الذي يلي شقه الأيسر على الأيمن وبالعكس، وينبغي جمع الباقي من الكفن عند رأسه ورجليه وتشد لفائف غير المحرم بأربطة خشية الانتشار عند جمله، وتحل الأربطة بعد وضعه في القبر تفاؤلاً بحل الشدائد عنه، ولا يطيب المحرم مطلقاً في كفنه ولا في بدنه ولا في ماء غسله، كما تقدم، كما لا يجوز تكفينه بشيء يحرم عليه لبسه في حال إحرامه، كالمخيط.

الحنفية: قالوا: أحب الأكفان أن تكون بالثياب البيض، سواء كانت جديدة أو خلقة، وكل ما يباح للرجال لبسه في حال الحياة يباح التكفين به بعد الوفاة، وكل ما لا يباح في حال الحياة يكره التكفين فيه، فيكره للرجال التكفين بالحرير والمعصفر والمزعفر ونحوها إلا إذا لم يوجد غيرها، أما المرأة فيجوز تكفينها بذلك وينظر في كفن الرجل إلى مثل ثيابه لخروجه في العيدين، وينظر في كفن المرأة إلى مثل ثيابها عند زيارة أبويها، والكفن ثلاثة أنواع: كفن السنة وكفن الكفاية، وكفن الضرورة، وكل منها إما أن يكون للرجل أو للمرأة، فكفن السنة للرجال والنساء قميص وإزار ولفافة، والقميص من أصل العنق إلى القدم، والإزار من قرن الرأس إلى القدم، ومثله اللفافة، ويزاد للمرأة على ذلك خمار يستر وجهها، وخرقة تربط ثدييها، ولا تعمل للقميص أكمام ولا فتحات في ذيله، وتزاد اللفافة عند رأسه وقدمه كي يمكن ربط أعلاها وأسفلها، فلا يظهر من الميت شيء، ويجوز ربط أوسطها بشريط من قماش الكفن إذا خيف انفراجها، وأما كفن الكفاية فهو الاقتصار على الإزار أو اللفافة أو مع الخمار وخرقة الثديين للنساء مع ترك القميص فيهما، فيكفي هذا بدون كراهة، وأما كفن الضرورة فهو ما يوجد حال الضرورة ولو بقدر ما يستر العورة، وإن لم يوجد شيء يغسل ويجعل عليه الإذخر إن وجد، ويصلى على قبره، وإذا كان للمرأة ضفائر وضعت على صدرها بين القميص والإزار، ويندب تبخير الكفن، كما تقدم.

هذا وإذا كان مال الميت قليلاً وورثته كثيرون، أو كان مديناً يقتصر على كفن الكفاية، وكيفية التكفين أن تبسط اللفافة ثم يبسط عليها إزار، ثم يوضع الميت على الإزار ويقمص ثم يطوى الإزار عليه من قبل اليسار، ثم من قبل اليمين. وأما المرأة فتبسط لها اللفافة والإزار ثم توضع على الإزار وتلبس الدرع، ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوق الدرع، ثم يجعل الخمار فوق ذلك، ثم يطوي الإزار واللفافة، ثم الخرقة بعد ذلك تربط فوق الأكفان وفوق القدمين.

المالكية: قالوا: يندب زيادة الكفن على ثوب واحد بالنسبة للرجل والمرأة، والأفضل أن يكفن الرجل في خمسة أشياء: قميص له أكمام وإزار، وعمامة لها "عذبة" قدر ذراع تطرح على وجهه، ولفافتان، وأن تكفن المرأة في سبعة أشياء: إزار، وقميص، وخمار وأربع لفائف، ولا يزاد على ما ذكر للرجل ولا للمرأة إلا - الحفاظ، وهو خرقة تجعل فوق القطن المجعول بين الفخذين مخافة ما يخرج من أحد السبيلين ، ويندب أن يكون الكفن أبيض ، ويجوز التكفين =

مباحث صلاة الجنازة

حكمها

هي فرض كفاية على الأحياء، فإذا قام بها البعض ولو واحداً سقطت عن الباقين، فلا يكلفون بها، ولكن ينفرد بثوابها من قام بها منهم.

صفة صلاة الجنازة

نريد أن نبين هنا كيفية صلاة الجنازة في كل مذهب من المذاهب بطريق الإجمال، ثم نذكر ما هو ركن، وما هو شرط، وما هو سنة، أو مندوب فانظر كيفيتها في كل مذهب تحت الخط [١].

= بالمصبوغ بالزعفران أو الورس - نبت أصفر باليمن - ، ويكره المعصفر والأخضر وكل ما ليس بأبيض غير المصبوغ بالزعفران والورس، ويكره أيضاً بالحرير والخز والنجس؛ ومحل الكراهة في ذلك كله إن وجد غيره، وإلا فلا كراهة، ويجب تكفين الميت فيما كان يلبسه لصلاة الجمعة ولو كان قديماً، وإذا تنازع الورثه فطلب بعضهم تكفينه فيما كان يلبسه في الجمعة، وطلب البعض الآخر تكفينه في غيره قضي للفريق الأول، ويندب تبخير الكفن وأن يوضع الطيب داخل كل لفافة وعلى قطن يجعل بمنافذه كأنفه وفمه وعينيه وأذنيه ومخرجه، والأفضل من الطيب الكافور، كما تقدم، ويندب ضفر شعر المرأة إلقاؤه من خلفها.

الحنابلة: قالوا: الكفن نوعان: واجب، ومسنون، فالواجب ثوب يستر جميع بدن الميت مطلقاً، ذكراً كان أو غيره، ويجب أن يكون الثوب مما يلبس في الجمع والأعياد، إلا إذا أوصى بأن يكفن بأقل من ذلك فتنفذ وصيته، ويكره تكفينه فيما هو أعلى من ملبوس مثله في الجمع والأعياد ولو أوصى بذلك، وأما المسنون فمختلف باختلاف الميت، فإن كان رجلاً سن تكفينه في ثلاث لفائف بيض من قطن، ويكره الزيادة عليها، كما يكره أن يجعل له عمامة، وكيفيته أن تبسط اللفائف على بعضها، ثم تبخر بعود ونحوه، ويوضع الميت عليها، ويسن أن تكون اللفافة الظاهرة أحسن الثلاث، وأن يجعل الحنوط - وهو أخلاط من أطيب - فيما بينها، ثم يجعل قطن محنط بين أليتيه، وتشد فوقه خرقة مشقوقة الطرف كالسراويل، ويحسن تطييب الميت كله، ثم يرد طرف اللفافة العليا الأيمن على شق الميت الأيسر، وطرفها الأيسر على شقه الأيمن، ثم يفعل باللفافة الثانية والثالثة كذلك، ويجعل أكثر الزائد من اللفائف عند رأسه، ثم تربط هذه اللفائف عليه، ثم تحل إذا وضع في القبر، أما الأنثى والخنثى البالغان فيكفنان في خمسة أثواب بيض من قطن وهي: إزار، وخمار، وقميص، ولفافتان، والكيفية في اللفافتين، كما تقدم، والخمار يجعل على الرأس والإزار في الوسط والقميص يلبس لها؛ ويسن أن يكفن الصبي في ثوب واحد، وأن تكفن الصبية في قميص ولفافتين، ويكره التكفين بالشعر والصوف والمزعفر والمعصفر والرقيق الذي يحدد الأعضاء، أما الرقيق الذي يشف عما تحته فلا يكفي؛ ويحرم التكفين بالجلد والحرير ولو لامرأة، وكذا بالمذهب والمفضض، ويجوز التكفين بالحرير والمذهب والمفضض إن لم يوجد غيرها.

[١] الحنفية: قالوا: صفتها أن يقوم المصلي بحذاء صدر الميت، ثم ينوي أداء فريضة صلاة الجنازة عبادة للّه تعالى، ثم يكبر للإحرام مع رفع يديه حين التكبير، ثم يقرأ الثناء، ثم يكبر تكبيرة أخرى بدون أن يرفع يديه، ثم يصلي على النبي ﷺ، ثم يكبر ثالثة بدون رفع يديه أيضاً، ثم يدعو للميت ولجميع المسلمين، والأحسن أن يكون بالدعاء السابق، ثم يكبر رابعة بدون رفع يديه أيضاً، ثم يسلم تسليمتين: إحداهما عن يمينه، وينوي بها السلام على من على يمينه، ثانيتهما: على يساره؛ وينوي بها السلام على من على يساره؛ ولا ينوي السلام على الميت في التسليمتين، ويسر في الكل إلا في التكبير.

المالكية قالوا: صفتها أن يقوم المصلي عند وسط الميت إن كان رجلاً، وعند منكبيه إن كان امرأة، ثم ينوي الصلاة على من حضر من أموات المسلمين، ثم يكبر تكبيرة الإحرام مع رفع يديه عندها، كما في الصلاة، ثم يدعو، كما تقدم. ثم يكبر تكبيرة ثانية بدون رفع يديه، ثم يدعو أيضاً، ثم يكبر ثالثة بدون رفع يديه، ثم يدعو، ثم يكبر رابعة بدون رفع، ثم يدعو، ثم يسلم تسليمة واحدة على يمينه يقصد بها الخروج من الصلاة، كما تقدم في الصلاة، ولا يسلم غيرها، ولو كان مأموماً؛ ويندب الإسرار بكل أقوالها إلا الإمام فيجهر بالتسليم والتكبير ليسمع المأمومون، كما تقدم، ويلاحظ في كل دعاء أن يكون مبدوءاً بحمد اللّه تعالى، وصلاة على نبيه عليه السلام.

الشافعية: قالوا: كيفيتها أن يقف الإمام أو المنفرد عند رأسه إن كان ذكراً، وعند عجزه إن كان أنثى أو خنثى، ثم ينوي بقلبه قائلاً بلسانه: نويت أن أصلي أربع تكبيرات على من حضر من أموات المسلمين فرض كفاية للّه تعالى، ثم يكبر تكبيرة الإحرام، وإن كان مقتدياً ينوي الاقتداء، ثم يقول: أعوذ باللّه من الشيطان الرجيم، بدون دعاء الافتتاح، ثم يقرأ =

أركان صلاة الجنازة

لصلاة الجنازة أركان لا تتحقق إلا بها بحيث لو نقص منها ركن بطلت، ولزمت إعادتها، وأول هذه الأركان النيـة، وهي ركن عند المالكية، والشافـعية، أما الحنفـية، والحنابلة فقالوا: إنهـا شرط لا ركن، وعلى كل حال فلا بد منها في صلاة الجنازة؛ كغيرها من الصلوات، أما صفة النية المذكورة ففيها تفصيل في المذاهب ذكرناه تحت الخط(١).

ثانيها: التكبيـرات، وهي أربع بتكبيرة الإحرام، وكل تكبيرة منهـا بمنزلة ركعة، وهي ركن باتفاق؛ ثالثها: القيام فـيها إلى أن تتم، فلو صلاها قاعداً بغير عذر لم تصح، باتفـاق؛ رابعها: الدعاء للميت، وفي محله وصفتـه تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط(٢)؛ خامسـها: السلام بعد التكبـيرة الرابعة وهو

= الفاتحة؛ ولا يقرأ سورة بعدها؛ ثم يكبر التكبيرة الثانية؛ ثم يقول: اللّهم صلي على سيدنا محمد وعلى آل سيدنا محمـد؛ كما صليت على سيدنا إبراهيم وعلى آل سـيدنا إبراهيم وبارك على سيدنا محـمد وعلى آل سيدنا محمـد، كما باركت على سيدنا إبراهيم وعلى آل سيدنا إبراهيم؛ في العالمين؛ إنك حميد مجيد؛ ثم يكبر التكبيرة الثالثة ويدعو بعدها للميت بأي دعـاء أخروي، والأفضل أن يكون بالدعاء المتـقدم، ثم يكبر التكبـيرة الرابعة، ويقول بعـدها: اللّهم لا تحرمنا أجره، ولا تفتنا بعده، ثم يقرأ قوله تعالى: ﴿الذين يحملون العرش، ومن حوله، يسبحون بحمد ربهم﴾ الآية، ثم يسلم التسليمة الأولى ينوي بها من على يمينه، ثم يسلم الثانية ناوياً بهـا من على يساره، ويرفع يديه عند كل تكبيرة، ويضعهما تحت صدره، كما في الصلاة.

الحنابلة: قالوا: صفتها أن يقف المصلي عند صدر الذكر، ووسط الأنثى، ثم ينوي الصلاة على من حضر من أموات المسلمين أو على هذا الميت، ونحو ذلك. ثم يكبر للإحرام مع رفع يديه، كما فـي الصلاة ثم يتعوذ، ثم يبـسمل، ثم يقرأ الفاتحة، ولا يزيد عليـها، ثم يكبر تكبيرة ثانية رافعـاً يديه، ثم يصلي على النبي ﷺ كما في التشهـد الأخير، ثم يكبر تكبيرة ثالثة مع رفع يديه، ثم يدعو للميت، كما تقدم، ثم يكبـر رابعة مع رفع يديه أيضاً، ولا يقول بعدها شيئاً، ويصبر قليلاً ساكتاً، ثم يسـلم تسليمة واحدة، ولا بأس بتسليمة ثانية.

(١) الحنفية: قالوا: يكفي أن ينوي في نفسه صلاة الجنازة، وبعضهم يقول: لا بد من أن ينوي الصلاة على رجل أو أنثى أو صـبي أو صبـية، ومن لم يعـرف يقول: نويت أن أصلي الـصلاة على الميت الذي يصلي علـيه الإمام، وذلك لأن الميت سبب للصلاة، ولا بد من تعيين السبب، وهذا هو الظاهر الأحوط، وبعضهم يقول: إنه لا بد مع هذا أن ينوي الدعاء على الميت أيضاً.

المالكية: قالوا: يكفي أن يقصد الصـلاة على هذا الميت، ولا يضر عدم معرفة كونه ذكراً أو أنثى لو اعـتقد أنها ذكر فبانت أنثى وبالعكس، فإنه لا يضر، ولا يلزمه أن ينوي الفرضية كما هو رأي الحنفية.

الشافعية: قالوا: لا بد فيها من أن يقصد صلاة الجنازة. ويقصد أداء فرض صلاتها، وإن لم يصرح بفرض الكفاية، ولا يشترط تعيين الميت الحاضر، فإن عينه وظهر غيره لم تصح.

الحنابلة: قالوا: صفـة النية ها هنا، هي أن ينوي الصلاة على هذا الميت، أو هؤلاء الموتى إن كانوا جمـاعة، سواء عرف عددهم أو لا.

(٢) المالكية: قالوا: يجب الدعاء عقب كل تكبـيرة حتى الرابعة على المعتمد وأقله أن يقـول: اللّهم اغفر له، ونحو ذلك، وأحسنه أن يدعو بدعاء أبي هريرة ﷺ، وهو أن يقول بعد حـمد الله تعالى، والصلاة على نبـيه ﷺ: اللّهم إنه عبدك وابن عـبدك وابن أمتك، كان يشهد أن لا إله إلا أنـت وحدك لا شريك لك، وأن محمداً عـبدك ورسولك، وأنت أعلم به؛ اللّهم إن كان محسـناً فزد في إحسانه، وإن كان مسيئاً فتجاوز عن سيئاته؛ اللّهم لا تحرمنا أجره، ولا تفتنا بعده، ويقول في المرأة: اللّهم إنها أمتك، وبنت عبدك، وبنت أمتك ويستمـر في الدعاء المتقدم بصيغة التأنيث؛ ويقول في الطفل الذكر: اللّهم إنه عبدك، وابن عبدك أنت خلقته ورزقته، وأنت أمته وأنت تحييه؛ اللّهم اجعله لوالديه سلفاً وذخراً، وفرطاً وأجراً، وثقل به مـوازينهما، وأعظم به أجورهمـا، ولا تفتنا وإياهما بعـده، اللّهم ألحقه بصالح سلف المؤمنين في كـفالة إبراهيم، وأبدله داراً خيراً من داره، وأهله خيراً من أهله، وعافه من فـتنة القبر، وعذاب جهنم؛ فإن كان يصلي على ذكر وأنثى معاً يـغلب الذكر على الأنثى، فيقـول: إنهما عبداك، وابنا عـبديك، وابنا أمتيك، الخ. وكـذا إذا كان يصلي على جماعة من رجال ونساء، فإنه يغلب الذكور على الإناث؛ فيقـول: اللّهم إنهم عبيدك وأبناء عبيدك. الخ. فإن كن نساءً =

ركن عند ثلاثة، وقال الحنفية: إنه واجب، كالسلام في باقي الصلوات، فلا تبطل الصلاة بتركه، ومنها الصلاة على النبي ﷺ بعد التكبيرة الثانية، وهي ركن عند الشافعية، والحنابلة: أما الحنفية، والمالكية،

= يقول: اللّهم إنهن إماؤك، وبنات عبيدك، وبنات إمائك، كن يشهدن، الخ؛ وزاد على الدعاء المذكور في حق كل ميت بعد التكبيرة الرابعة: اللّهم اغفر لأسلافنا وأفراطنا، ومن سبقنا بالإيمان؛ اللّهم من أحييته منا فأحيه على الإيمان، ومن توفيته منا فتوفه على الإسلام، واغفر للمسلمين والمسلمات، ثم يسلم.

الحنفية: قالوا: الدعاء يكون بعد التكبيرة الثالثة، ولا يجب الدعاء بصيغة خاصة، بل المطلوب الدعاء بأمور الآخرة، والأحسن أن يدعو بالمأثور في حديث عوف بن مالك، وهو: اللّهم اغفر له، وارحمه، وعافه واعف عنه، وأكرم نزله، ووسع مدخله، وغسله بالماء والثلج والبرد، ونقه من الخطايا، كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس، وأبدله داراً خيراً من داره، وأهلاً خيراً من أهله، وزوجاً خيراً من زوجه، وأدخله الجنة، وأعذه من عذاب القبر، وعذاب النار. هذا إذا كان الميت رجلاً، فإن كان أنثى يبدل ضمير المذكر بضمير الأنثى، ولا يقول: وزوجاً خيراً من زوجها، وإن كان طفلاً يقول: اللّهم اجعله لنا فرطاً؛ اللّهم اجعله لنا ذخراً وأجراً؛ اللّهم اجعله لنا شافعاً ومشفعاً، فإن كان لا يحسن المصلي هذا الدعاء دعا بما شاء.

الشافعية: قالوا: يشترط في الدعاء أن يكون بعد التكبيرة الثالثة طلب الخير للميت الحاضر، فلو دعا للمؤمنين بغير دعاء له بخصوصه لا يكفي إلا إذا كان صبياً، فإنه يكفي كما يكفي الدعاء لوالديه، وأن يكون المطلوب به أمراً أخروياً. كطلب المغفرة والرحمة، ولو كان الميت غير مكلف، كالصبي والمجنون الذي بلغ مجنوناً واستمر كذلك إلى الموت، ولا يتقيد المصلي في الدعاء بصيغة خاصة، ولكن الأفضل أن يدعو بالدعاء المشهور عند الأمن من تغير رائحة الميت. فإن خيف ذلك وجب الاقتصار على الأقل، والدعاء المشهور هو: اللّهم هذا عبدك وابن عبدك، خرج من روح الدنيا وسعتها، ومحبوبه وأحبائه فيها إلى ظلمة القبر وما هو لاقيه، كان يشهد أن لا إله إلا أنت وحدك لا شريك لك، وأن سيدنا محمداً ﷺ عبدك ورسولك، وأنت أعلم به منا، اللّهم إنه نزل بك، وأنت خير منزول به، وأصبح فقيراً إلى رحمتك، وأنت غني عن عذابه، وقد جئناك راغبين إليك شفعاء له، اللّهم إن كان محسناً فزد في إحسانه، وإن كان مسيئاً فتجاوز عنه، ولقه برحمتك رضاك، وقه فتنة القبر وعذابه، وأفسح له في قبره؛ وجافي الأرض عن جنبيه، ولقه برحمتك الأمن من عذابك حتى تبعثه آمناً إلى جنتك برحمتك يا أرحم الراحمين؛ ويستحب أن يقول قبله: اللّهم اغفر لحينا وميتنا، وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا، وذكرنا وأنثانا، اللّهم من أحييته منا، فأحيه على الإسلام، ومن توفيته منا، فتوفه على الإيمان، اللّهم لا تحرمنا أجره. ويندب أن يقول قبل الدعاءين المذكورين: اللّهم اغفر له وارحمه، وعافه واعف عنه وأكرم نزله، ووسع مدخله، واغسله بالماء والثلج والبرد، ونقه من الخطايا، كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس، وأبدله داراً خيراً من داره، وأهلاً خيراً من أهله، وزوجاً خيراً من زوجه، وأعذه من عذاب القبر وفتنته، ومن عذاب النار، وينبغي أن يلاحظ قارئ الدعاء التذكير والتأنيث والتثنية والجمع بما يناسب حال الميت الذي يصلي عليه، وله أن يذكر مطلقاً بقصد الشخص، وأن يؤنث مطلقاً بقصد الجنازة، ويصح أن يقول في الدعاء على الصغير بدل الدعاء المذكور: اللّهم اجعله فرطاً لأبويه، وسلفاً وذخراً وعظة واعتباراً وشفيعاً، وثقل به موازينهما، وأفرغ الصبر على قلوبهما، ولا تفتنهما بعده، ولا تحرمهما أجره.

هذا، ويسن أن يرفع يديه عند كل تكبيرة.

الحنابلة: قالوا: محل الدعاء بعد التكبيرة الثالثة، ويجوز عقب الرابعة، ولا يصح عقب سواهما، وأقل الواجب بالنسبة للكبير: اللّهم اغفر له ونحوه، وبالنسبة للصغير: اللّهم اغفر لوالديه بسببه، ونحو ذلك، والمسنون الدعاء بما ورد، ومنه اللّهم اغفر لحينا وميتنا، وشاهدنا وغائبنا، وصغيرنا وكبيرنا، وذكرنا وأنثانا إنك تعلم متقلبنا ومثوانا، وأنت على كل شيء قدير، اللّهم من أحييته منا فأحيه على الإسلام والسنة، ومن توفيته منا، فتوفه عليهما، اللّهم اغفر له وارحمه وعافه واعف عنه وأكرم نزله، ووسع مدخله، واغسله بالماء والثلج والبرد، ونقه من الذنوب والخطايا، كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس، وأبدله داراً خيراً من داره، وزوجاً خيراً من زوجه، وأدخله الجنة، وأعذه من عذاب القبر، ومن عذاب النار، وأفسح له قبره ونور له فيه، وهذا الدعاء للميت الكبير ذكراً كان أو أنثى، إلا أنه يؤنث الضمائر في الأنثى، وإن كان الميت صغيراً أو بلغ مجنوناً واستمر على جنونه حتى مات قال في الدعاء: اللّهم اجعله ذخراً لوالديه، وفرطاً وأجراً وشفيعاً مجاباً، اللّهم ثقل به موازينهما، وأعظم به أجورهما، وألحقه بصالح سلف المؤمنين، واجعله في كفالة إبراهيم، وقه برحمتك عذاب الجحيم، يقال ذلك في الذكر والأنثى، إلا أنه يؤنث في المؤنث.

فانظر مذهبـيهما تحت الخط(١)؛ وأما قراءة الفاتحـة في صلاة الجنازة ففيها اخـتلاف في المذاهب، فانظره تحت الخط(٢).

شروط صلاة الجنازة

وأما شروطها: فـمنها أن يكون الميت مسلماً، فتحرم الصـلاة على الكافر لقوله تعالى: ﴿ ولا تُصلِّ علىٰ أحدٍ منهُم مات أبدًا ﴾ [التوبة: ٨٤]، ومنها أن يكون الميت حاضراً، فـلا تجوز الصلاة على الغائب، أما صلاة النبـي ﷺ على النجاشي فهـي خصوصـية له، باتفـاق الحنفية، والمالـكية، وخالف الشـافعـية، والحنابلة، فانظر مـذهبيهـما تحت الخط(٣)، ومنها تطهـير الميت، فلا تجـوز الصلاة عليه قـبل الغسـل أو التيمم، باتفاق المذاهب، ومنها أن يكون الميت مقدّماً أمام القوم، فلا تصح الصلاة عليه إذا كان موضوعاً خلفهم، باتفاق، وخالف المالكيـة، فانظر مذهبهم تحت الخط(٤)، ومنها ألا يكون الميت مـحمولاً على دابة، أو على أيدي الناس، أو أعناقـهم وقت الصـلاة، عند الحنفيـة، والحنابلة؛ وخـالف الشافـعيـة، والمالكية، فانظره تحت الخط(٥)، ومنها ألا يكون شهيداً، وسيأتي بيانه في مبحث خاص، فتحرم الصلاة عليه لحرمة غسله، باتفاق ثلاثة، وقال الحنفيـة: إن الشهيد لا يغسـل، ولكن تجب الصلاة عليه، ومنها أن يكون الحـاضر من بدن الميت الجـزء الذي يلزم تغسـيله، على ما تقـدم في الغسل. وتجب الصـلاة على السقط إذا كـان غسـله واجبـاً، على ما تقدم تفـصيله في المذاهـب؛وأما شـروطها المتعلقـة بالمصلي، فهي شروط الصلاة من النية، والطهارة، واستقبال القبلة، وستر العورة، ونحو ذلك.

سنن صلاة الجنازة

كيف يقف الإمام للصلاة على الميت

لصلاة الجنائز سنن مفصلة في المذاهب مذكورة تحت الخط(٦).

---

(١) الحنفية: قالوا: الصلاة على النبي ﷺ بعد التكبيرة الثانية مسنونة وليسـت ركناً.

المالكية: قالوا: الصلاة على النبي ﷺ مندوبة عقب كل تكبيرة قبل الشروع في الدعاء.

(٢) الحنفية: قالوا: قراءة الفاتحة بنية التلاوة في صلاة الجنازة مكروهة تحريماً، أما بنية الدعاء فجائزة.

الشافعية: قالوا: قراءة الفاتحة في صلاة الجنازة ركن من أركانها، والأفضل قراءتها بعد التكبيرة الأولى، وله قراءتها بعد أي تكبيرة، ومتى شرع فيها بعد أي تكبيرة وجب إتمامها، ولا يجوز قطعها ولا تأخيرها إلى ما بعدها، فإن فعل ذلك بطلت صلاته، ولا فرق بين المسـبوق وغيره.

الحنابلة: قالوا: قراءة الفاتحة فيها ركن، ويجب أن تكون بعد التكبيرة الأولى.

المالكية: قالوا: قراءة الفاتحة فيها مكروهة تنزيهاً.

(٣) الحنابلة: قالوا: تجوز الصلاة على الغائب إن كان بعد موته بشهر، فأقل.

الشافعية: قالوا: تصح الصلاة على الغائب عن البلد من غير كراهة.

(٤) المالكية: قالوا: الواجب حضـور الميت، وأما وضعه أمام المصـلي بحيث يكون عند منكبي المرأة ووسط الرجل فمندوب.

(٥) الشافعية، والمالكية: قالوا: تجوز الصلاة على الميت المحمول على دابة، أو أيدي الناس، أو أعناقهم.

(٦) الحنفية: قالوا: يسن الثناء بعد التكبـيرة الأولى، وهو: سبحانك اللّهم وبحمـدك، إلى آخر ما تقدم في "سنن الصلاة" والصلاة على الـنبي ﷺ بعد التكبيرة الثانيـة، والدعاء على القول بأنه ليس ركناً؛ ويندب أن يقـوم الإمام بحذاء صدر الميت، سواء كـان ذكراً أو أنثى، كبيراً أو صغـيراً. ويندب أيضاً أن تكون صفوف المصـلين عليه ثلاثة، لقوله ﷺ: **«من صلى عليه ثلاثة صفوف غفر له»** فلو كان عدد المصلين سبعة قدم واحد، ثم ثلاثة؛ ثم اثنان، ثم واحد.

المالكية: قالوا: ليس لصلاة الجنازة سنن، بل لها مستحبات، وهي الإسرار بها؛ ورفع اليدين عند التكبيرة الأولى =

مبحث الأحق بالصلاة على الميت

في الأحق بالصلاة على الميت اختلاف في المذاهب؛ مذكورة تحت الخط[١].

= فقط حتى يكونا حذو أذنيه، كما في الإحرام لغيرها من الصلوات، وابتداء الدعاء بحمد الله تعالى، والصلاة على النبي ﷺ، كما تقدم؛ ووقوف الإمام والمنفرد على وسط الرجل، وعند منكبي المرأة، ويكون رأس الميت عن يمينه، رجلاً كان أو امرأة، إلا في الروضة الشريفة، فإنه يكون عن يساره ليكون جهة القبر الشريف؛ وأما المأموم فيقف خلف الإمام كما يقف في غيرها من الصلاة، وقد تقدم في صلاة الجماعة؛ وجهر الإمام بالسلام والتكبير بحيث يسمع من خلفه، وأما غيره فيسر فيها.

الحنابلة: قالوا: سننها فعلها في جماعة، وأن لا ينقص عدد كل صف عن ثلاثة إن كثر المصلون، وإن كانوا ستة جعلهما الإمام صفين، وإن كانوا أربعة جعل كل اثنين صفاً، ولا تصح صلاة من صلى خلف الصف كغيرها من الصلاة، وأن يقف الإمام والمنفرد عند صدر الذكر، ووسط الأنثى، وأن يسر بالقراءة والدعاء فيها.

الشافعية قالوا: سننها التعوذ قبل الفاتحة؛ والتأمين بها، والإسرار بكل الأقوال التي فيها، ولو فعلت ليلاً، إلا إذا احتيج لجهر الإمام أو المبلغ بالتكبير والسلام فيجهران بهما، وفعلها في جماعة؛ وأن يكون ثلاثة صفوف إذا أمكن، وأقل الصف اثنان ولو بالإمام، ولا تكره مساواة المأموم للإمام في الوقوف حينئذ، وأكمل الصلاة على النبي عليه السلام، وقد تقدم في سنن الصلاة؛ والصلاة على الآل دون السلام عليهم وعلى النبي عليه السلام؛ والتحميد قبل الصلاة على النبي ﷺ والدعاء للمؤمنين والمؤمنات بعد الصلاة على النبي؛ والدعاء المأثور في صلاة الجنازة؛ والتسليمة الثانية؛ وأن يقول بعد التكبيرة الرابعة قبل السلام: اللّهم لا تحرمنا أجره، ولا تفتنا بعده، ثم يقرأ الآية ﴿الذين يحملون العرش ومن حوله يسبحون بحمد ربهم ويؤمنون به﴾ الآية. وأن يقف الإمام أو المنفرد عند رأس الذكر، وعند عجز الأنثى أو الخنثى؛ وأن يرفع يديه عند كل تكبيرة، ثم يضعهما تحت صدره، وأن لا ترفع الجنازة حتى يتم المسبوق صلاته، وأن تكرر الصلاة عليه من أشخاص متغايرين، أما إعادتها ممن أقاموها أولاً فمكروهة، ومن السنن ترك دعاء الافتتاح وترك السورة، ويكره أن يصلي عليه قبل أن يكفن.

(١) الحنفية: قالوا: يقدم في الصلاة عليه السلطان إن حضر، ثم نائبه وهو أمير المصر، ثم القاضي، ثم صاحب الشرطة، ثم إمام الحي إذا كان أفضل من ولي الميت، ثم ولي الميت على ترتيب العصبة في النكاح، فيقدم الابن، ثم ابن الابن، وإن سفل، ثم الأب، ثم الجد، وإن علا، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ الأب، ثم ابن الأخ الشقيق، وهكذا الأقرب فالأقرب، كما هو مفصل في "باب النكاح" فإن لم يكن له ولي، قدم الزوج، ثم الجيران، وإذا أوصى لأحد بأن يصلي عليه أو بأن يغسله فهي وصية باطلة لا تنفذ، ولمن له حق التقدم أن يأذن غيره في الصلاة.

الحنابلة: قالوا: الأولى بالصلاة عليه إماماً: الوصي العدل، فإذا أوصى بأن يصلي عليه شخص عدل قدم على غيره، ثم السلطان، ثم نائبه، ثم أبو الميت، وإن علا، ثم ابنه، وإن نزل. ثم الأقرب فالأقرب على ترتيب الميراث، ثم ذوو الأرحام، ثم الزوج، فإن تساوى الأولياء في القرب كإخوة أو أعمام، قدم الأفضل منهم على ترتيب الإمامة، وقد تقدم في صلاة الجماعة، فإن تساووا في جميع جهات التقديم أقرع بينهم عند التنازع، وإذا أناب الولي عنه واحداً كان بمنزلته، فيقدم على من يليه في الرتبة، بخلاف نائب الوصي، فلا يكون بمنزلته.

الشافعية: قالوا: الأولى بإمامتها أبو الميت، وإن علا، ثم ابنه، وإن سفل، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ لأب، وهكذا على ترتيب الميراث. فإن لم يكن قريب قدم معتق الميت، ثم عصبته الأقرب فالأقرب، ثم الإمام الأعظم، أو نائبه، ثم ذوو الأرحام الأقرب فالأقرب، ويقدم الأسن في الإسلام العدل عند التساوي في درجة، كابنين، ثم الأفقه، والأقرأ، والأورع؛ وإذا أوصى بالصلاة عليه لغير من يستحق التقدم ممن ذكر فلا تنفذ وصيته.

المالكية: قالوا: الأحق بالصلاة على الميت من أوصى الميت بأن يصلي عليه إذا كان الإيصاء لرجاء بركة الموصى له، وإلا فلا، ثم الخليفة، وهو الإمام الأعظم، وأما نائبه فلا حق له في التقدم، إلا إذا كان نائباً عنه في الحكم والخطبة، ثم أقرب العصبة، فيقدم الابن، ثم ابنه، ثم الأخ ثم ابن الأخ، ثم الجد، ثم العم، ثم ابن العم، وهكذا، فإن تعددت العصبة المتساوون في القرب من الميت تقدم الأفضل منهم لزيادة فقه، أو حديث، ونحو ذلك، ولا حق لخروج غير عصبة الميت، في التقدم بخلاف السيد فله الحق، ويكون بعد العصبة، فإن لم يوجد عصبة ولا سيد، فالأجانب سواء إلا أنه الأفضل منهم، كما في صلاة الجماعة، وقد تقدم.

إذا زاد الإمام في التكبير على أربع أو نقص

أولاً: إذا زاد الإمام في التكبير على أربع أو نقص عنها فـفي متابعـة المأمومين إياه صحـة الصلاة تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط(١).

إذا فات المصلي تكبيرة أو أكثر مع الإمام

إذا جاء المأموم إلى صلاة الجنازة فوجـد الإمام قد كبر قبله تكبيرة أو أكثـر من تكبيرة، ففي حكمه تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط(٢).

---

(١) الحنفية: قالوا: إذا زاد الإمام عـن أربع، فالمقتدي لا يتـابعه في الزيادة، بل ينتظر حتى يسلم مـعه، وصحت صلاة الجميع، أما إذا نقص عنها فتبطل صلاة الجميع إن كـان النقص عمداً، فإن كان سهواً فالحكم كحكم نقص ركعة في الصلاة، إلا أنه لا سجود للسهو في صلاة الجنازة. وقد تقدم حكم نقصان ركعة في الصلاة.

الشافـعية: قالوا: لو زاد عن الأربع فـلا يتابعه المأمـوم، بل ينوي المفارقة بقلبـه ويسلم قبله أو ينتظره ليسلم مـعه، والأفضل الانتظار، وتصح صلاة الكل، إلا إذا والى الإمام رفع يديه في التكبيرات الزائدة ثلاث مرات، فإن الصلاة تبطل عليه وعلى المأمومين إن انتظروه، وإن نقص عنها بطلت عليه وعلى المأمومين إن كـان النقص عمداً، فإن كان سهواً تداركه كالصلاة، ولا سجود للسهو هنا.

المالكية: قالوا: إذا زاد الإمام عن الأربع عمداً أو سهواً كره للمأمومين أن ينتظروه، بل يسلمون دونه وصحت صلاته وصلاتهم، وإن نقص عنهـا عمداً وهو يرى ذلك مـذهباً له فلا يتـبعه المأمومـون في النقص، بل يكملون التكبيـر أربعاً، وصحت صلاة الجـميع، وأما إذا نقص عـمداً وهو لا يرى ذلك مذهباً، فـإن صلاته تبطل، صلاة المأمومين تبـعاً لبطلان صلاته، فإن نقص سهواً سبح له المأمومون، فإن رجع عن قرب، وكمل التكبير كملوه معه وصحت صلاة الجميع، وإن لم يرجع ولم يتنبه إلا بعد زمن طويل، كما تقدم في الصلاة كملوا هم ، وصحـت صلاتهم، وبطلت صلاته.

الحنابلة: قالوا: إذا زاد الإمام عن أربع تـكبيرات تابعه المأمومـون في الزيادة إلى سبع تكبيرات، فـإن زاد عن السبع نبهوه، ولا يجوز لهم أن يـسلموا قبله، وتصح صلاة الجمـيع، وإن نقص عنها، فإن كان عمداً، بطلت صلاة الجميع، وإن كان سهواً، فلا يسلم المأمومون، بل ينبهونه، فـإن أتى بما تركه عن قرب صـحت صلاة الجميع، وإن طال الفصل أو وجد من الإمام مناف للصلاة بطلت صلاة الإمام، وتبطل صلاة المأمومين إن لم ينووا المفارقة، وإلا صحت.

(٢) الحنفية: قالوا: إذا جاء المأمـوم فوجد الإمام قد فرغ من التكبـيرة الأولى، واشتغل بالثناء، أو الثانيـة، واشتغل بالصلاة على النبي ﷺ ؛ أو الثالثة، واشتـغل بالدعاء فلا يكبر في الحال، بل ينتظر إمامه ليكبر مـعه، فإن لم ينتظره وكبر فلا تفسـد صلاته، ولكن لا تحتـسب هذه التكبيرة، ثم بعـد سلام الإمام يأتي المسبـوق بالتكبيرات التي فـاتته إن لم ترفع الجنازة فوراً فإن رفعت فوراً سلم ولا يقـضي ما فاته من التكبيرات، فلو جاء بعد أن كبر الإمـام التكبيرة الرابعة، وقبل أن يـسلم، فالصحيح أن يدخل معه ثم يتمم بعد سلامه، على التفصيل الـسابق.

المالكية: قالوا: إذا جاء المأموم فوجد الإمام مشتغـلاً بالدعاء فإنه يجب عليه أن لا يكبر، وينتظر حتى يكبر الإمام، فيكبر معـه، فإن لم ينتظر وكبر صحت صلاته، ولا تحتـسب هذه التكبيرة في حالة الانتظار وعـدمه، وإذا سلم الإمام قام المأموم بقـضاء ما فـاته من التكبيـر، سواء رفعت الجنازة فـوراً، أو لئلا يكون مصليـاً على غائب، والصـلاة على الغائب ممنوعة، كما تقدم، أما إذا جـاء المأموم، وقد فرغ الإمام ومن معه من التكبيرة الرابعة، فـلا يدخل معه على الصحيح لأنه في حكم التشهد، فلو دخل معه يكون مكرراً للصلاة على الميت، وتكرارها مكروه.

الحنابلة: قالوا: إذا جاء المأموم فـوجد الإمام قد كبر التكبـيرة الأولى، واشتغل بالقراءة أو الثانيـة، واشتغل بالصلاة على النبي ﷺ ، أو الثالثة، واشتغل بالدعاء؛ فإنه يكبر فوراً ولا ينتظر الإمـام حتى يرجع إلى التكبير، ثم يتبع الإمام فيما يفعله، ثم يقضي بعد سلام إمامه ما فاته على صفته، بأن يقرأ الفاتحة بعد أول تكبيرة يأتي بها بعد سلام الإمام، ثم يصلي على النبي ﷺ بعد الثانية إن لـم يخـف رفع الجنازة فإن خشـي رفعها كـبر تكبيراً متابعاً بـدون دعاء ونحوه ، وسلـم ، ويجوز له أن يسلم بدون أن يقضي ما فاته، كما يجوز له أن يدخل مع الإمام بعد التكبيرة الرابعة ، ثـم يقضي الثلاثـة =

هل يجوز تكرار الصلاة على الميت

يكره تكرار الصلاة على الجنازة، فلا يصلي عليها إلا مرة واحدة حيث كانت الصلاة الأولى جماعة، فإن صلى أولاً بدون جماعة أعيدت ندباً في جماعة ما لم تدفن، عند الحنفية؛ والمالكية، وخالف الشافعية، والحنابلة، كما هو مذكور تحت الخط(١).

هل يجوز الصلاة على الميت في المساجد

تكره الصلاة على الميت في المساجد، وإن كان الميت خارج المسجد، كما يكره إدخاله في المسجد من غير صلاة، عند الحنفية، والمالكية، أما الحنابلة؛ والشافعية؛ فانظر مذهبيهما تحت الخط(٢).

مبحث الشهيد

في حد الشهيد وحكمه وأقسامه تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط(٣).

= استحباباً.

الشافعية: قالوا: إذا جاء المأموم فوجد الإمام قد فرغ من التكبيرة الأولى أو غيرها، واشتغل بما بعدها من قراءة أو غيرها فإنه يدخل معه، ولا ينتظر حتى يكبر التكبيرة الثالثة؛ إلا أنه يسير في صلاته على نظم الصلاة لو كان منفرداً، فبعد أن يكبر التكبيرة الأولى يقرأ من الفاتحة ما يمكنه قراءته قبل تكبير الإمام، ويسقط عنه الباقي، ثم يصلي على النبي ﷺ بعد الثانية وهكذا، فإذا فرغ الإمام أتم المأموم صلاته على النظم المذكور، سواء بقيت الجنازة أو رفعت، وإذا لم يمكنه قراءة شيء من الفاتحة بأن كبر إمامه عقب تكبيره هو للإحرام كبر معه وتحمل الإمام عنه كل الفاتحة.

(١) الشافعية: قالوا: تسن الصلاة على الجنازة مرة أخرى لمن لم يصلِّ أولاً، ولو بعد الدفن.

الحنابلة: قالوا: يجوز تكرار الصلاة على الجنازة لمن لم يصلِّ أولاً، ولو بعد الدفن، كما تقدم، ويكره التكرار لمن صلى أولاً.

(٢) الحنابلة: قالوا: تباح الصلاة على الميت في المساجد إن لم يخش تلويث المسجد، وإلا حرمت الصلاة عليه وحرم إدخاله.

الشافعية: قالوا: يندب الصلاة على الميت في المسجد.

(٣) الحنفية: قالوا: الشهيد هو من قتل ظلماً، سواء قتل في حرب أو قتله باغ أو حربي أو قاطع طريق أو لص، ولو كان قتله بسبب غير مباشر، وينقسم إلى ثلاثة أقسام: الأول: الشهيد الكامل وهو شهيد الدنيا والآخرة، ويشترط في تحقق الشهادة الكاملة ستة شروط، وهي: العقل، البلوغ، والإسلام والطهارة من الحدث الأكبر، والحيض، والنفاس، وأن يموت عقب الإصابة بحيث لا يأكل ولا يشرب ولا ينام، ولا يتداوى ولا ينتقل من مكان الإصابة إلى خيمته أو منزله حياً، ولا يمضي عليه وقت الصلاة، وأن يجب بقتله القصاص، وإن رفع القصاص لعارض، كصلح ونحوه، أما إذا وجب بقتله عوض مالي، كما إذا قتل خطأ فإنه لا يكون كامل الشهادة، ويدخل في هذا القسم من قتل مدافعاً عن ماله أو نفسه أو المسلمين أو أهل الذمة ولكن بشرط أن يقتل بمحدد، وحكم هذا القسم من الشهداء أن لا يغسل إلا لنجاسة أصابته غير دمه، ويكفن في أثوابه بعد أن ينتزع عنه ما لا يصلح للكفن مثل الفرو والحشو والقلنسوة والخف والسلاح، والدرع، بخلاف السراويل، وكذلك الحشو والفرو إذا لم يوجد غيرهما؛ ثم يزاد إن نقص ما عليه عن كفن السنة، وينقص إن زاد ما عليه عن ذلك، ويصلي عليه، ويدفن بدمه وثيابه، الثاني: من الشهداء شهيد الآخرة فقط، وهو كل من فقد شرطاً من الشروط السابقة بأن قتل ظلماً؛ وهو جنب أو حائض أو نفساء، أو لم يمت عقب الإصابة، أو كان صغيراً أو مجنوناً، أو قتل خطأ ووجب بقتله مال، فهؤلاء ليسوا كاملي الشهادة إلا أنهم شهداء في الآخرة، لهم الأجر الذي وعد به الشهداء يوم القيامة فيجب تغسيلهم وتكفينهم والصلاة عليهم كغيرهم، ومثل هؤلاء في شهادة الآخرة، الغرقى، والحرقى، ومن مات بسقوط جدران عليه وكذلك الغرباء والموتى بالوباء، وبداء الاستسقاء، أو الإسهال، أو ذات الجنب، أو النفاس؛ أو السل؛ أو الصرع؛ أو الحمى، أو لدغ العقرب ونحوه، كالموتى في أثناء طلب العلم، والموتى ليلة الجمعة، ومثل هؤلاء يغسلون ويكفنون ويصلى عليهم. وإن كان لهم أجر الشهداء في الآخرة، الثالث: الشهيد في الدنيا فقط، وهو المنافق الذي قتل في صفوف المسلمين ونحوه، وهذا لا يغسل، ويكفن في ثيابه، ويصلى عليه اعتباراً بالظاهر. =

. . . .

= الحنابلة: قالوا: الشهيد هو من مات بسبب قتال كفار حين قيام القتال، ولو كان غير مكلف، أو كان غالاً - بأن كتم من الغنيمة شيئاً - رجلاً كان أو امرأة، وحكمه أن يحرم غسله والصلاة عليه، ويجب دفنه بثيابه التي قتل فيها، إلا إذا وجب عليه غسل غير غسل الإسلام قبل قتله، فإنه يجب غسله وتكفينه والصلاة عليه ودفنه بدمه الذي عليه، إلا إذا كانت عليه نجاسه غير الدم، فإنه يجب غسلها، ويجب نزع ما كان عليه من سلاح أو جلود، وأن لا يزاد أو ينقص من ثيابه التي قتل فيها، فإن سلبت عنه وجب تكفينه في غيرها، ومثل الشهيد المتقدم، المقتول ظلماً بأن قتل وهو يدافع عن عرضه أو ماله ونحو ذلك، فإنه لا يغسل، ولا يصلى عليه، ولا يكفن، بل يدفن بثيابه، بخلاف من تردى عن دابته في الحرب، أو عن شاهق جبل بغير فعل العدو فمات بسبب ذلك، أو عاد سهمه إليه فمات؛ أو وجد بغير المعركة ميتاً، أو جرح ثم حمل، فأكل أو شرب، أو عطش، أو طال بقاؤه عرفاً فإنه يجب غسله وتكفينه والصلاة عليه كغير الشهداء، وإن كان من الشهداء يوم القيامة، والشهيد الذي تقدم بيانه، هو شهيد الدنيا والآخرة وهناك شهيد الآخرة، وهو من لم تتوفر فيه الشروط السابقة، إلا أن الآثار الصحيحة دلت على أنه من الشهداء يوم القيامة، وذلك نحو من مات بالطاعون، أو وجع البطن، أو الغرق، أو الشرق، أو بالحرق؛ أو بالهدم، أو بذات الجنب، أو بالسل، أو اللقوة، أو سقط من فوق جبل، أو مات في سبيل الله؛ ومنه من مات في الحج، أو طلب العلم، أو خرج من بيته للقتال في سبيل الله بنية الشهادة والمقتول مدافعاً عن دينه أو عرضه أو ماله أو نفسه، ومن قتلته السباع وغير ذلك.

المالكية: قالوا: الشهيد هو من قتله كافر حربي أو قتل في معركة بين المسلمين والكفار، سواء كان القتال ببلاد الحرب، أو ببلاد الإسلام، كما إذا غزا الحربيون المسلمين، وحكم الشهيد المذكور أنه يحرم تغسيله والصلاة عليه، ولو لم يقاتل، بأن كان غافلاً أو نائماً ثم قتل، وكذلك إذا قتله مسلم يظنه كافراً، أو داسته الخيل، أو رجع عليه سيفه أو سهمه فقتله، أو تردى في بئر أو سقط من شاهق جبل فمات، فكل هؤلاء يحرم تغسيلهم والصلاة عليهم، ولا فرق بين الجنب وغيره؛ إنما يشترط أن لا يرفع من المعركة حيا؛ فإن رفع حيا غسل وصلي عليه، إلا إذا رفع مغموراً - والمغمور هو الذي لا يأكل ولا يشرب؛ ولا يتكلم - فهذا كالمرفوع ميتاً، فلا يغسل؛ ولا يصلي عليه؛ ويجب دفن الشهيد بثيابه التي مات فيها متى كانت مباحة، ولا يزاد عليها إن سترت جميع بدنه، فإن لم تستر جميع بدنه زيد عليها ما يستره؛ ولا ينزع خفه، ولا قلنسوته - وهي ما يتعمم عليه؛ وتسمى الطاقية - ولا تنزع منطقته، وهي ما يشد في وسطه إن كان ثمنها قليلاً؛ وكذلك يبقى خاتمه إن قل ثمن فصه، وكان الخاتم من فضة. وإلا نزع ودفن بدونه. وينزع عنه آلة الحرب كالسيف والدرع؛ والشهيد المذكور يشمل شهيد الدنيا والآخرة، وهو من قاتل لتكون كلمة الله هي العليا، وشهيد الدنيا فقط وهو من قاتل للغنيمة؛ وأما شهيد الآخرة فقط وهو المبطون والغريق والحريق ونحوهم والمقتول ظلماً في غير قتال الحربيين ولم يقتله حربي فهو كغيره من الموتى في غسله وغيره. فيجب تغسيله والصلاة عليه. ولا يجب دفنه في ثيابه وشهيد الآخرة المذكور له في الآخرة الأجر الوارد في الشرع إن شاء الله تعالى، وأما شهيد الدنيا فقط فلا أجر له في الآخرة، وإن كان يعامل معاملة الشهداء في الدنيا، كما تقدم.

الشافعية: قالوا: الشهيد ثلاثة أقسام: "١" شهيد الدنيا والآخرة، وهو من قاتل الكفار لإعلاء كلمة الله تعالى من غير رياء ولا غلول من الغنيمة - الغلول هو الأخذ من الغنيمة قبل قسمها بين المجاهدين - "٢" شهيد الدنيا فقط، وهو من قاتل للغنيمة ولو مع إعلاء كلمة الله أو قاتل رياء أو غل من الغنيمة «٣» شهيد الآخرة فقط وهو من مات بهدم أو غرق أو نحوهما ، كالمقتول ظلماً، والقسمان الأولان يحرم تغسيلهما والصلاة عليهما، ولو كان بهما حدث أصغر أو أكبر. ولا فرق بين أن يقتل واحد من القسمين المذكورين بسلاح كافر أو مسلم خطأ، وكذا من يقتل بسلاح نفسه. بأن يرجع عليه سلاحه فيقتله، أو يسقط عن دابته فيموت، أو تطأه الدواب، أو نحو ذلك، ولا فرق أيضاً بين أن يموت في الحال أو يبقى حياً بعد الإصابة، بشرط أن يكون بذلك السبب قبل انقضاء الحرب، أو يموت بعد انقضاء الحرب إذا كانت حياته غير مستقرة بأن لم يبق فيه إلا حركة مذبوح، ويجب تكفينه، ويسن أن يكفن بثيابه، وتكمل بما يستره إن لم تستره، ويندب أن ينزع عنه آلات الحرب، كالدرع والخف والفروة والسلاح ونحوها، وأما القسم الثالث فهو شهيد في ثواب الآخرة فقط، وأما في الدنيا فهو كغيره من الموتى يغسل ويصلي عليه، ويلاحظ فيه كل ما تقدم مما يتعلق بسائر الموتى، وتجب إزالة النجاسة من على بدن من يحرم غسله سوى دم الشهادة، ولو أدى إزالتها إلى إزالة دم الشهادة.

حكم حمل الميت وكيفيته

حمل الميت إلى المقبرة فرض كفاية، كغسله وتكفينه والصلاة عليه، وفي كيفيته المسنونة تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط[١].

حكم تشييع الميت، وما يتعلق به

وأما تشييعه فهو سنة، وقال المالكية: إنه مندوب، والأمر سهل، ويندب أن يكون المشيع ماشياً، ويكره الركوب إلا لعذر، فيجوز له ذلك، باتفاق ثلاثة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٢]، ويندب للمشيع أن يتقدم أمام الجنازة إن كان ماشياً، وأن يتأخر عنها إن كان راكباً، عند المالكية، والحنابلة؛ وخالف الحنفية، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[٣]، ويندب أن يكون قريباً منها

---

(١) الحنفية: قالوا: يحصل أصل السنة في حمل الجنازة بأن يحملها أربعة رجال على طريق التعاقب، بأن تحمل من كل جانب عشر خطوات، وأما كمال السنة فيحصل بأن يبتدأ الحامل بحمل يمين مقدم الجنازة، فيضعه على عاتقه الأيمن عشر خطوات، ثم ينتقل إلى المؤخر الأيمن فيضعه على عاتقه الأيمن عشر خطوات أيضاً، ثم ينتقل إلى المقدم الأيسر فيحمله على عاتقه الأيسر كذلك ثم ينتقل إلى المؤخر الأيسر فيضعه على عاتقه الأيسر كذلك، ويكره أن تحمل على الكتف ابتداء، بل السنة أن يأخذ قائمة السرير بيده أولاً، ثم يضعها على كتفه، ويكره حمله بين عمودين بأن يحملها رجلان: أحدهما في المقدم، والآخر في المؤخر، إلا عند الضرورة، وكيفية حمل الصغير الرضيع أو الفطيم أو فوق ذلك قليلاً هي أن يحمله رجل واحد على يديه، ويتداوله الناس بالحمل على أيديهم، ولا بأس بأن يحمله على يديه وهو راكب، ويكره حمل الكبير على الدابة ونحوها إلا لضرورة؛ ويندب أن يسرع بالسير بالجنازة إسراعاً غير شديد، بحيث لا يضطرب به الميت في نعشه؛ ويغطى نعش المرأة ندباً، كما يغطي قبرها عند الدفن إلى أن يفرغ من لحدها، إذ المرأة عورة من قدمها إلى قرنها، فربما يبدو شيء منها، وإذا تأكد ظهور شيء منها وجبت التغطية.

الحنابلة: قالوا: يسن أن يحمل الجنازة أربعة رجال بحيث يحمل كل واحد منهم من كل قائمة من القوائم الأربع مرة بأن يضع قائمة السرير اليسرى المقدمة حال السير على كتفه اليمنى، ثم يدعها لغيره، وينتقل إلى القائمة اليسرى المؤخرة ويضعها على كتفه اليمنى أيضاً، ثم يدعها لغيره، ثم يضع القائمة اليمنى المقدمة على كتفه اليسرى، ثم يدعها لغيره، ثم ينتقل إلى القائمة اليمنى المؤخرة، فيضعها على كتفه اليسرى أيضاً، ولا يكره الحمل بين قائمتي السرير، وكذلك لا يكره حمل الطفل على يديه من غير نعش، ولا يكره حمل الجنازة على دابة إذا كان لحاجة، كبعد المقبرة ونحو ذلك، ومن السنة ستر نعش المرأة بغطاء مثل القبة يوضع فوق النعش، يصنع من خشب أو جريد، وفوقه ثوب.

المالكية: قالوا: حمل الميت ليس له كيفية معينة، فيجوز أن يحمله أربعة أشخاص وثلاثة واثنان بلا كراهة؛ ولا يتعين البده بناحية من السرير - النعش - والتعين من البدع؛ ويندب حمل ميت صغير على الأيدي، وكره حمله في نعش لما فيه من التفاخر، ويندب أن يجعل على المرأة ما يستر سريرها كالقبة، لأنه أبلغ في الستر المطلوب بالنسبة لها، وكره فرش النعش بحرير، وأما ستر النعش بالحرير فجائز إذا لم يكن ملوناً، وإلا كره.

الشافعية: قالوا: للحمل كيفيتان كل منهما حسن: أولاً: التثليث، وصفته أن يحمل ثلاثة من الرجال بحيث يكون الأول حاملاً لمقدم السرير يضع طرفيه على كتفيه، ورأسه بينهما، ثم يحمل المؤخر رجلان كل منهما يضع طرفاً على عاتقه، وهذه الكيفية أفضل من التربيع الآتي؛ ثانياً التربيع، وهو أن يحمله أربعة: اثنان يحملان مقدم سرير الميت واثنان يحملان مؤخره، بحيث يضع من على يمين الميت طرف السرير على عاتقه الأيسر، ومن على يسار الميت يضع الطرف الآخر على عاتقه الأيمن؛ ويجب في حمل الميت أن لا يكون بهيئة تنافي الكرامة، كأن يحمل ميت كبير على اليد والكتف ونحو ذلك، بخلاف الصغير؛ ويسن أن يغطي نعش المرأة بغطاء أو يوضع عليه نحو قبة، لأنه أستر، ويجوز ستر غطاء نعشها بحرير، وكذا نعش الطفل على المعتمد، أما الرجل فلا يجوز ستر نعشه بالحرير.

(٢) الحنفية: قالوا: لا بأس بالركوب في الجنازة، والمشي أفضل، إلا أنه إذا كان المشيع راكباً كره له أن يتقدم جنازة، لأنه يضر بمن خلفه بإثارة الغبار.

(٣) الحنفية: قالوا: الأفضل للمشيع أن يمشي خلفها، ويجوز أن يمشي أمامها، إلا إن تباعد عنها، أو تقدم على جميع الناس، فإنه يكره المشي أمامها حينئذ، أما المشي عن يمينها أو يسارها فهو خلاف الأولى. =

عرفاً: باتفاق ثلاثة، وقال المالكية: لا يندب ذلك ويندب الإسراع بالسير في الجنازة إسراعاً وسطاً، بحيث يكون فوق المشي المعتاد، وأقل من الهرولة، ويكره للنساء أن يشيعن الجنائز، إلا إذا خيف منهن الفتنة، فيكون تشييعهن للجنائز حراماً، باتفاق الشافعية والحنابلة؛ أما الحنفية، والمالكية فانظر مذهبيهما تحت الخط(١)، ويسن أن يكون المشيعون سكوتاً، فيكره لهم رفع الصوت، ولو بالذكر، وقراءة القرآن، وقراءة البردة، والدلائل ونحوها، ومن أراد منهم أن يذكر اللّه تعالى، فليذكره في سره، وكذلك يكره أن تتبع الجنازة بالمباخر والشموع. لما روي: «لا تتبعوا الجنازة بصوت ولا نار»، وإذا صاحب الجنازة منكر - كالموسيقى والنائحة - فعلى المشيعين أن يجتهدوا في منعه، فإن لم يستطيعوا فلا يرجعوا عن تشييع الجنازة، باتفاق ثلاثة، وقال الحنابلة: إذا عجز عن إزالة المنكر حرم عليه أن يتبعها، لما فيه من إبرار المعصية، والأفضل أن يسير المشيع إلى القبر، وينتظر إلى تمام الدفن، ولكن لا كراهة في الرجوع، سواء رجع قبل الصلاة أو بعدها، عند الشافعية، والحنابلة؛ أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط(٢)، أما جلوس المشيع قبل وضع الجنازة على الأرض ففيه تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط(٣).

هذا، ويكره أن يقوم الناس عند مرور الجنازة عليهم وهم جلوس، باتفاق ثلاث، وقال الشافعية: يستحب القيام عند رؤية الجنازة على المختار.

مبحث البكاء على الميت، وما يتبع ذلك

يحرم البكاء على الميت برفع الصوت والصياح، عند المالكية، والحنفية، وقال الشافعية، والحنابلة: إنه مباح، أما هطل الدموع بدون صياح فإنه مباح باتفاق؛ وكذلك لا يجوز الندب؛ وهو عد محاسن الميت بنحو قوله: واجملاه، واسنداه، ونحو ذلك، ومنه ما تفعله النائحة "المعددة" كما لا يجوز صبغ الوجوه، ولطم الخدود، وشق الجيوب، لقوله ﷺ: «**ليس منا من لطم الخدود، وشق الجيوب ودعا بدعوى الجاهلية**» رواه البخاري؛ ومسلم.

هذا ولا يعذب الميت ببكاء أهله المحرم عليه، إلا إذا أوصى به، وإذا علم أنه أهله سيبكون عليه بعد الموت، وظن أنهم لو أوصاهم بتركه امتثلوا ونفذوا وصيته، وجب عليه أن يوصيهم بتركه، وإذا لم يوص عذب ببكائهم عليه بعد الموت.

= هذا إذا لم يكن خلف الجنازة نساء يخشى الاختلاط بهن، أو كان فيهن نائحة، فإن كان ذلك فالمشي أمامها يكون أفضل.

الشافعية: قالوا: إن المشيع شفيع، فيندب أن يقدم أمام الجنازة، سواء كان راكباً أو ماشياً.

(١) المالكية: قالوا: إذا كانت المرأة مسنة جاز لها أن تشيع الجنازة مطلقاً، وتكون في سيرها متأخرة عنها وعن الراكب من الرجال إن وجد. وإن كانت شابة لا يخشى منها الفتنة جاز خروجها لجنازة من يعز عليها، كأب وولد وزوج وأخ، وتكون في سيرها كما تقدم، وأما من يخشى من خروجها الفتنة فلا يجوز خروجها مطلقاً.

الحنفية: قالوا: تشييع النساء للجنازة مكروه تحريماً مطلقاً.

(٢) المالكية، والحنفية: قالوا: يكره الرجوع قبل الصلاة مطلقاً، وأما بعد الصلاة فلا يكره الرجوع إن أذن به أهل البيت؛ وزاد المالكية أنه يكره الرجوع إذا طالت المسافة، ولو بغير إذن.

(٣) المالكية: قالوا: يجوز ذلك بلا كراهة.

الحنفية: قالوا: يكره ذلك تحريماً إلا لضرورة.

الحنابلة: قالوا: يجوز ذلك لمن كان بعيداً عن الجنازة، ويكره لمن كان قريباً منها.

الشافعية: قالوا: يسن أن لا يقعد حتى توضع.

حكم دفن الميت، وما يتعلق به

دفن الميت فرض كفاية إن أمكن، فإن لم يمكن، كما إذا مات في سفينة بعيدة عن الشاطئ ويتعسر أن ترسو على مكان يمكن دفنه به قبل تغير رائحته، فإنه يرتبط بمثقل، ويلقى في الماء، وعند إمكان دفنه يجب أن يحفر له حفرة في الأرض، وأقلها عمقاً ما يمنع ظهور الرائحة ونبش السباع، وما زاد على ذلك، ففيه تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط[1]. أما أقلها طولاً وعرضاً، فهو ما يسع الميت ومن يتولى دفنه، ولا يجوز وضع الميت على وجه الأرض والبناء عليه من غير حفرة، إلا إذا لم يمكن الحفر، ثم إن كانت الأرض صلبة فيسن فيها اللحد، وهو أن يحفر أسفل القبر من جهة القبلة حفرة تسع الميت، والمالكية يقولون: إن اللحد في الأرض الصلبة مستحب لا سنة، وإن كانت رخوة فيباح فيها الشق، وهو أن يحفر في وسط أسفل القبر حفرة كالنهر ثم يبنى جانبا ـ باللبن ـ الطوب ـ وهذا الحكم متفق عليه بين الحنفية، والحنابلة؛ أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[2]، ويسقف بعد وضع الميت، وهذا حيث تعذر اللحد، ويجب وضع الميت في قبره مستقبل القبلة، وهذا الوجوب متفق عليه إلا عند المالكية، فإنهم قالوا: إن هذا مندوب لا واجب. ويسن أن يوضع الميت في قبره على جنبه الأيمن، وأن يقول واضعه: بسم الله، وعلى ملة رسول الله ﷺ، باتفاق ثلاثة؛ وزاد المالكية أمرين: أحدهما: أنه يندب وضع يده اليمنى على جسده بعد وضعه في القبر، وأن يقول القائم بوضعه: اللّهم تقبله بأحسن قبول، وإذا ترك شيء من هذه الأشياء بأن وضع الميت غير موجه للقبلة أو جعل رأسه موضع رجليه أو وضع على ظهره أو على شقه الأيسر، فإن أهيل عليه التراب لم ينبش القبر بقصد تدارك ذلك، أما قبل إهالة التراب عليه، فينبغي تدارك ما فات من ذلك، ولو برفع اللبن بعد وضعه، وهذا الحكم متفق عليه بين الحنفية، والمالكية، وقال الشافعية، والحنابلة: إذا دفن غير موجه للقبلة. فإنه يجب نبش القبر ليحوله إلى القبلة، ويستحب أن يسند رأس الميت ورجلاه بشيء من التراب أو اللبن في قبره؛ ويكره أن يوضع الميت في صندوق إلا لحاجة، كنداوة الأرض ورخاوتها، كما يكره وضع وسادة أو فراش أو نحو ذلك معه في قبر - باتفاق الحنفية؛ والشافعية؛ أما المالكية؛ والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط[3]، ثم بعد دفن الميت في اللحد أو الشق وسد قبره باللبن ونحوه يستحب أن يحثو كل واحد ممن شهد دفنه ثلاث حثيات من التراب بيديه جميعاً، ويكون من قبل رأس الميت، ويقول في الأولى: ﴿منها خلقناكم﴾، وفي الثانية: ﴿وفيها نعيدكم﴾، وفي الثالثة: ﴿ومنها نخرجكم تارة أخرى﴾ ثم يهال عليه بالتراب حتى يسد قبره؛ وقال المالكية، والحنابلة: لا يقرأ شيئاً من القرآن عند حثو التراب؛ ويندب ارتفاع التراب فوق القبر بقدر شبر، ويجعل كسنام البعير، باتفاق ثلاثة، وقال الشافعية: جعل التراب مستوياً منظماً أفضل من

---

(١) المالكية: قالوا: يكره الزيادة في العمق على ذلك لغير حاجة.

الحنفية: قالوا: يسن أن يكون أقل العمق مقدار نصف قامة رجل متوسط، وما زاد على ذلك فهو أفضل.

الشافعية: قالوا: يسن الزيادة في العمق إلى قدر قامة رجل متوسط الخلقة باسط ذراعيه إلى السماء.

الحنابلة: قالوا: يسن تعميق القبر من غير حد معين.

(٢) المالكية، والشافعية: قالوا: يستحب الشق في الأرض الرخوة، وهو أفضل من اللحد فليس هو مباح فقط، كما يقول الآخرون.

الشافعية: قالوا: يسن أن يقول واضعه. بسم الله الرحمن الرحيم، وعلى ملة رسول الله ﷺ، اللّهم افتح أبواب السماء لروحه، وأكرم نزله، ووسع مدخله، ووسع له في قبره.

(٣) الحنابلة: قالوا: إن وضع الميت في صندوق ونحوه مكروه مطلقاً.

المالكية: قالوا: إن دفن الميت في التابوت - الصندوق ونحوه خلاف الأولى.

كونه كسنام البعير، ويكره تبييض القبر بالجبس أو الجير، أما طلاؤه بالطين فلا بأس به، لأنه لا يقصد به الزينة، عند ثلاثة، وقال المالكية: طلاء القبر مكروه مطلقًا، سواء كان بالجبس أو الطين أو الجير ويكره أن يوضع على القبر أحجار أو خشب أو نحو ذلك، إلا إذا خيف ذهاب معالم القبر، فيجوز وضع ذلك للتمييز، أما إذا قصد به التفاخر والمباهاة فهو حرام؛ وهذا متفق عليه، إلا عند الشافعية، فإنهم قالوا: يسن وضع حجر أو نحوه عند رأس القبر لتميزه، أما الكتابة على القبر ففيها تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط[١].

اتخاذ البناء على القبور

يكره أن يبنى على القبر بيت أو قبة أو مدرسة أو مسجد أو حيطان تحدق به - كالحيشان - إذا لم يقصد بها الزينة والتفاخر، وإلا كان ذلك حراماً، وهذا إذا كانت الأرض غير مسبلة ولا موقوفة؛ والمسبلة هي التي اعتاد الناس الدفن فيها، ولم يسبق لأحد ملكها؛ والموقوفة: هي ما وقفها مالك بصيغة الوقف، كقرافة مصر التي وقفها سيدنا عمر رضي الله عنه ؛ أما المسبلة والموقوفة فيحرم فيهما البناء مطلقاً، لما في ذلك من الضيق والتحجير على الناس، وهذا الحكم متفق عليه بين الأئمة، إلا أن الحنابلة قالوا: إن البناء مكروه مطلقاً، سواء كانت الأرض مسبلة أو لا، والكراهة في المسبلة أشد؛ وبذلك تعلم حكم ما ابتدعه الناس من التفاخر في البنيان على القبور، وجعلها قصوراً ومساكن قد لا يوجد مثلها في مساكن كثير من الأحياء، ومن الأسف أنه لا فرق في هذه الحالة بين عالم وغيره.

القعود والنوم وقضاء الحاجة والمشي على القبور

يكره القعود والنوم على القبر، ويحرم البول والغائط ونحوهما، كما تقدم في باب "قضاء الحاجة" وهذا متفق عليه بين الشافعية، والحنابلة؛ أما الحنفية، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[٢]، ويكره المشي على القبور إلا لضرورة، كما إذا لم يصل إلى قبر ميته إلا بذلك، باتفاق؛ وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٣].

نقل الميت من جهة موته

وفي نقل الميت من الجهة التي مات فيها إلى غيرها قبل الدفن وبعده تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط[٤].

---

(١) المالكية: قالوا: الكتابة على القبر إن كانت قرآنا حرمت، وإن كانت لبيان اسمه، أو تاريخ موته، فهي مكروهة.

الحنفية: قالوا: الكتابة على القبر مكروهة تحريماً مطلقاً، إلا إذا خيف ذهاب أثره فلا يكره.

الشافعية: قالوا: الكتابة على القبر مكروهة، سواء كانت قرآنا أو غيره، إلا إذا كان قبر عالم أو صالح، فيندب كتابة اسمه، وما يميزه ليعرف.

الحنابلة: قالوا: تكره الكتابة على القبور من غير تفصيل بين عالم وغيره.

فهذه نصوص المذاهب الربعة. فلعل الناس يرجعون إلى دينهم ويتركون التفاخر بكتابة النقوش المذهبة ونحوها على القبور، فإن المقام مقام عظة واعتبار، لا مقام مباهاة وافتخار.

(٢) الحنفية: قالوا: القعود والنوم على القبر مكروه تنزيهاً، والبول والغائط ونحوهما مكروه تحريماً.

المالكية: قالوا: الجلوس على المقابر جائز، وكذا النوم، أما التبول ونحوه فحرام.

(٣) المالكية: قالوا: يكره المشي على القبر إن كان مسنماً والطريق دونه، وإلا جاز، كما يجوز المشي عليه إذا لم يبق من الميت جزء مشاهد، ولو كان القبر مسنماً.

(٤) المالكية: قالوا: يجوز نقل الميت قبل الدفن وبعده من مكان إلى آخر بشروط ثلاثة: أولها: أن لا ينفجر حال نقله، ثانيها: أن لا تهتك حرمته بأن ينقل على وجه يكون فيه تحقير له، ثالثها: أن يكون نقله لمصلحة، كأن يخشى من =

نبش القبر

يحرم نبش القبر ما دام يظن بقاء شيء من عظام الميت فيه، ويستثنى من ذلك أمور: منها أن يكون الميت قد كفن بمغصوب، وأبى صاحبه أن يأخذ القيمة، ومنها أن يكون قد دفن في أرض مغصوبة، ولم يرض مالكها ببقائه، ومنها أن يدفن معه مال بقصد أو بغير قصد، سواء كان هذا المال له أو لغيره، وسواء كان كثيراً أو قليلاً، ولو درهماً، سواء تغير الميت أو لا، وهذا متفق عليه، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

دفن أكثر من واحد في قبر واحد

دفن أكثر من ميت واحد في قبر واحد فيه تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط(٢)، وإذا وقع ذلك جعل الأفضل جهة القبلة ويليه المفضول، ويلاحظ تقديم الكبير على الصغير، والذكر على الأنثى ونحو ذلك؛ ويندب أن يفصل بين كل اثنين بتراب، ولا يكفي الفصل بالكفن، وإذا بلي الميت وصار تراباً في قبره جاز نبش القبر وزرعه والبناء عليه وغير ذلك، باتفاق إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٣).

= طغيان البحر على قبره، أو يراد نقله إلى مكان له قيمة، أو إلى مكان قريب من أهله، أو لأجل زيارة أهله إياه فإن فقد شرط من هذه الشروط الثلاثة حرم النقل.

الحنفية: قالوا: يستحب أن يدفن الميت في الجهة التي مات فيها، ولا بأس بنقله من بلدة إلى أخرى قبل الدفن عند أمن تغير رائحته، أما بعد الدفن فيحرم إخراجه ونقله، إلا إذا كانت الأرض التي دفن فيها مغصوبة، أو أخذت بعد دفنه بشفعة.

الشافعية: قالوا: يحرم نقل الميت قبل دفنه من محل موته إلى آخر ليدفن فيه ولو أمن من تغيره، إلا إن جرت عادتهم بدفن موتاهم في غير بلدتهم، ويستثنى من ذلك من مات في جهة قريبة من مكة، أو المدينة المنورة، أو بيت المقدس، أو قريباً من مقبرة قوم صالحين فإنه يسن نقله إليها إذا لم يخش تغير رائحته، وإلا حرم، وهذا كله إذا كان قد تم غسله وتكفينه والصلاة عليه في محل موته، وأما قبل ذلك فيحرم مطلقاً، وكذلك يحرم نقله بعد دفنه إلا لضرورة، كمن دفن في أرض مغصوبة فيجوز نقله إن طالب بها مالكها.

الحنابلة: قالوا: لابأس بنقل الميت من الجهة التي مات فيها إلى جهة بعيدة عنها، بشرط أن يكون النقل لغرض صحيح، كأن ينقل إلى بقعة شريفة ليدفن فيها أو ليدفن بجوار رجل صالح، وبشرط أن يؤمن تغير رائحته، ولا فرق في ذلك بين أن يكون قبل الدفن أو بعده.

(١) المالكية: قالوا: إذا دفن مع الميت مال نسياناً، كأن سقطت ساعة أو خاتم أو دنانير أو دراهم حال الدفن، وأهيل عليها التراب، فلا يخلو، إما أن تكون مملوكة له قبل موته، أو هي ملك لغيره، فإن كانت مملوكة لغيره فإن له أن ينبش القبر ويخرج ماله إن لم يتغير الميت، وإلا يجبر على أخذ قيمة ماله من التركة مثلياً، كالدراهم والدنانير، وقيمته إن كان مقوماً، كالثياب.

هذا إذا كان ملكاً لغير الميت، أما إذا كان ملكاً له فتركه الورثة جبراً عند تغير الميت، ولو كانت له قيمة، أما إذا لم يتغير الميت، وكانت له قيمة، فإن لهم نبش القبر؛ وأيضاً إنما ينبش القبر لإخراج المال إذا لم يطل الزمن بحيث يظن تلف المال، وإلا فلا ينبش، لأنه لا فائدة في نبشه في هذه الحالة.

(٢) الحنفية: قالوا: يكره ذلك إلا عند الحاجة، فيجوز عند الحاجة دفن أكثر من واحد.

المالكية قالوا: يجوز جمع أموات بقبر واحد لضرورة، كضيق المقبرة، ولو كان الجمع في أوقات، كأن تفتح المقبرة بعد الدفن فيها لدفن ميت آخر، وأما عند عدم الضرورة فيحرم جمع أموات في أوقات، ويكره في وقت واحد.

الشافعية، والحنابلة: قالوا: يحرم ذلك إلا لضرورة، ككثرة الموتى، وخوف تغيرهم أو لحاجة، كمشقة على الأحياء.

(٣) المالكية: قالوا: إذا بلي الميت ولم يبق منه جزء محسوس جاز نبش القبر للدفن فيه، والمشي عليه، وأما زرعه والبناء عليه، فلا يجوز، لأنه بمجرد الدفن صار حبساً لا يتصرف فيه بغير الدفن، سواء بقي الميت أو فني.

التعزية

التعزية لصاحب المصيبة مندوبة، ووقتها من حين الموت إلى ثلاثة أيام، وتكره بعد ذلك، إلا إذا كان المعزِّي أو المعزَّى غائباً، فإنها لا تكره حينئذ بعد ثلاثة أيام؛ وليس للتعزية صيغة خاصة؛ بل يعزي كل واحد بما يناسب حاله، وهذا متفق عليه إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[١]، والأولى أن تكون التعزية بعد الدفن، وإذا اشتد بهم الجزع فتكون قبل الدفن أولى، باتفاق، وللمالكية تفصيل في ذلك، فانظره تحت الخط[٢]، ويستحب أن تعم التعزية جميع أقارب الميت نساءً ورجالاً، كباراً وصغاراً؛ إلا المرأة الشابة، فإنه لا يعزيها إلا محارمها دفعاً للفتنة وكذا الصغير الذي لا يميز، فإنه لا يعزى، ويكره لأهل المصيبة أن يجلسوا لقبول العزاء، سواء أكان في المنزل أم في غيره، عند الشافعية، والحنابلة، وقال الحنفية: إنه خلاف الأولى، وقال المالكية: إنه مباح، أما الجلوس على قارعة الطريق، وفرش البسط ونحوها مما اعتاد الناس فعله فهو بدعة منهي عنها، وإذا عزي أهل الميت مرة كره تعزيتهم مرى أخرى؛ باتفاق ثلاثة، وقال المالكية: لا تكره تعزيتهم مرة أخرى.

مبحث ذبح الذبائح، وعمل الأطعمة في المآتم

ومن البدع المكروهة ما يفعل الآن من ذبح الذبائح عند خروج الميت، من البيت، أو عند القبر، وإعداد الطعام لمن يجتمع للتعزية : وتقديمه لهم كما يفعل ذلك في الأفراح ومحافل السرور وإذا كان في الورثة قاصر عن درجة البلوغ، حرم إعداد الطعام وتقديمه، روى الإمام أحمد، وابن ماجة عن جرير بن عبد الله قال: "كنا نعد الاجتماع إلى أهل الميت وصنعهم الطعام من النياحة". أما إعداد الجيران والأصدقاء طعاماً لأهل الميت وبعثه لهم، فذلك مندوب، لقوله ﷺ:

، ويلح عليهم في الأكل، لأن الحزن قد يمنعهم منه.

خاتمة في زيارة القبور

زيارة القبور مندوبة للاتعاظ وتذكر الآخرة، وتتأكد يوم الجمعة، ويوماً قبلها، ويوماً بعدها، عند الحنفية، والمالكية، وخالف الحنابلة، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[٣]. وينبغي للزائر الاشتغال بالدعاء والتضرع والاعتبار بالموتى وقراءة القرآن للميت، فإن ذلك ينفع الميت على الأصح، ومما ورد أن يقول الزائر عند رؤية القبور: «اللّهم رب الأرواح الباقية والأجسام البالية، والشعور المتمزقة، والجلود المتقطعة، والعظام النخرة التي خرجت من الدنيا وهي بك مؤمنة، أنزل عليها روحاً منك وسلاماً مني»، ومما ورد أيضاً أن يقول: ولا فرق في الزيارة بين كون المقابر قريبة أو بعيدة، وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط[٤]. بل يندب السفر

---

(١) الحنفية: قالوا: يستحب أن يقال للمصاب: "غفر الله تعالى لميتك. وتجاوز عنه وتغمده برحمته، ورزقت الصبر على مصيبته، وآجرك على موته، وأحسن صيغة في هذا الباب صيغة رسول الله ﷺ وهي: «إن لله ما أخذ؛ وله ما أعطى، وكل شيء عنده بأجل مسمى» فيحسن أن يضيفها إلى ما ذكر.

(٢) المالكية: قالوا: الأولى أن يكون العزاء بعد الدفن مطلقاً، وإن وجد منهم جزع شديد.

(٣) الحنابلة: قالوا: لا تتأكد الزيارة في يوم دون يوم.

الشافعية: قالوا: تتأكد من عصر يوم الخميس إلى طلوع شمس يوم السبت. وهذا قول راجح عند المالكية.

(٤) الحنابلة: قالوا: القبور إذا كانت بعيدة لا يوصل إليها إلا بسفر فزيارتها مباحة لا مندوبة.

لزيارة الموتى خصوصاً مقابر الصالحين: أما زيارة قبر النبي ﷺ، فهي من أعظم القرب، وكما تندب زيارة القبور للرجال تندب أيضاً للنساء العجائز اللاتي لا يخشى منهن الفتنة إن لم تؤد زيارتهن إلى ندب أو النياحة، وإلا كانت محرمة. أما النساء التي يخشى منهن الفتنة، ويترتب على خروجهن لزيارة القبور مفاسد، كما هو الغالب على نساء هذا الزمان، فخروجهن للزيارة حرام، باتفاق الحنفية، والمالكية، أما الحنابلة، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط[1]، وينبغي أن تكون الزيارة مطابقة لأحكام الشريعة، فلا يطوف حول القبر ولا يقبل حجراً، ولا عتبة ولا خشباً، ولا يطلب من المزور شيئاً إلى غير ذلك.

---

(١) الحنابلة، والشافعية: قالوا: يكره خروج النساء لزيارة القبور مطلقاً، سواء كن عجائز أو شواب إلا إذا علم أن خروجهن يؤدي إلى فتنة أو وقوع محرم. وإلا كانت الزيارة محرمة.

كتاب الصيام

تعريف الصيام

معنى الصيام في اللغة مطلق الإمساك عن الشيء، فإذا أمسك شخص عن الكلام، أو الطعام فلم يتكلم، ولم يأكل، فإنه يقال له في اللغة: صائم، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿ إِنِّي نَذَرْتُ لِلرَّحْمَنِ صَوْمًا﴾ [مريم: ٢٦] أي صمتاً وإمساكاً عن الكلام، وأما معناه في اصطلاح الشرع فهو الإمساك عن المفطرات يوماً كاملاً، من طلوع الفجر الصادق، إلى غروب الشمس، بالشروط الآتي بيانها. وهذا التعريف متفق عليه بين الحنفية؛ والحنابلة، أما المالكية والشافعية فإنهم يزيدون في آخره كلمة "بنيّة"، وذلك لأن النية ليست بركن من أركان الصيام عند الحنف٣٠٦ ٣٠٧

والحنابلة، فليست جزءاً من التعريف، على أنها شرط لازم لا بد منه، فمن لم ينو بالكيفية الآتي بيانها، فإن صيامه يبطل، باتفاق؛ ومن هذا تعلم أن الخلاف في كون النية شرطاً أو ركناً فلسفة فقهية يحتاج إلى معرفتها طلبة العلم، أما غيرهم فإنهم ملزمون بمعرفة أن نية الصيام لازمة؛ فلا يصح الصيام بدونها.

أقسام الصيام

اتفق المالكية، والشافعية، والحنابلة على أن الصيام ينقسم إلى أربعة أقسام: أحدها صيام مفروض، وهو صيام شهر رمضان أداءً وقضاءً، وصيام الكفارات، والصيام المنذور، ثانيها: الصيام المسنون، ثالثها: الصيام المحرم، رابعها: الصيام المكروه وسيأتي بيان كل قسم من هذه الأقسام عند الثلاثة، أما الحنفية فقالوا: إن أقسام الصيام كثيرة، فانظرها تحت الخط[1].

---

(١) الحنفية: قد اختلفت آراؤهم في الصيام المنذور، سواء كان معيناً. وهو نذر صوم يوم بعينه. كيوم الخميس مثلاً. أو غير معين. كنذر صيام يوم أو شهر بدون تعيين فمنهم من قال: إن قضاء هذا النذر واجب لا فرض. وقد عرفت مما تقدم أن الواجب عندهم بمعنى السنة المؤكدة، فلا يعاقب تاركه بالنار. وإن كان يحرم من شفاعة النبي المختار. وحجة هذا القائل أن الوفاء بالنذر ثبت بقوله تعالى: ﴿وليوفوا نذورهم﴾ وهذه الآية ليست قطعية الدلالية. ولأنه من نذر معصية فإنه لا يلزمه الوفاء بها. ومتى خصصت الآية بنذر المعصية. فإنها لا تكون قطعية الدلالة. على فرضية الوفاء بالنذر وأيضاً فقد فرق الحنفية بين قضاء الصلاة المنذورة وقضاء الصلاة المفروضة، فقالوا: لو نذر شخص أن يصلي لله ركعتين مثلاً، فإنه لا يصح له أن يصليهما بعد صلاة العصر، بخلاف ما لو فاتته صلاة الصبح مثلاً، فإن له أن يصليها بعد صلاة العصر، فدل ذلك على أن النذر واجب لا فرض لاختلافه عن الفرض في الأداء، ومنهم من قال: إن الوفاء بالنذر فرض، فمن نذر أن يصوم يوماً معيناً أو أكثر، أو نذر أن يصوم يوماً بغير تعيين، فإنه يفترض عليه الوفاء بهذا النذر، ولم تثبت الفرضية بآية ﴿وليوفوا نذورهم﴾ وإنما ثبتت بالإجماع، وهذا الرأي هو الراجح عند الحنفية، وبه قال غيرهم من الأئمة، فعلى الرأي الأول تنقسم الصيامات عندهم إلى ثمانية أقسام: أحدها: الصيام المفروض فرضاً معيناً، كصوم رمضان أداءً في وقته، ثانيها: الصيام المفروض فرضاً غير معين، كصوم رمضان قضاءً في غير وقته؛ فمن فاته صيام شهر رمضان أو بعضه، فإنه لا يلزمه أن يقضيه في وقت خاص، ومثله صوم الكفارات، فإنه فرض غير معين، ثالثها: صيام واجب معين، كالنذر المعين، رابعها: صيام واجب غير معين، كالنذر المطلق، خامسها: صيام النفل، سادسها : الصيام المسنون سابعها: الصيام المستحب، ثامنها: المكروه تنزيهاً أو تحريماً، فالأقسام عنده ثمانية، أما على الرأي الثاني فإنها تنقسم إلى سبعة أقسام: الأول: فرض معين، وهو ما له وقت خاص كصوم رمضان أداء، والنذر المعين، الثاني: فرض غير معين، وهو ما ليس له وقت خاص؛ كصوم رمضان قضاءً، والنذر غير المعين؛ الثالث: الواجب؛ وهو صوم التطوع بعد الشروع فيه، فمن أراد أن يتطوع بصوم يوم الخميس مثلاً. ثم شرع فيه فإنه يجب عليه أن يتمه، بحيث لو أفطر يأثم إثماً صغيراً، كما تقدم، وكذلك يجب عليه قضاؤه إذا أفطره. ومثله صوم الاعتكاف غير المنذور، فإنه واجب كذلك، الرابع: الصيام المحرم، الخامس: الصيام المسنون، السادس، صيام النفل السابع: الصيام المكروه، وسيأتي بيان كل قسم منها.

القسم الأول: الصيام المفروض

صوم رمضان

قد عرفت أن الصيام المفروض هو صيام شهر رمضان أداءً وقضاءً، وصيام الكفارات، والصيام المنذور. وعرفت أن هذا القدر متفق عليه عند الأئمة، وإن كان بعض الحنفية يخالف في الصيام المنذور، ويقول: إنه واجب لا فرض، وإليك بيان الصيامات المذكورة على هذا الترتيب:

صيام شهر رمضان

دليله

هو فرض عين على كل مكلف قادر على الصوم، وقد فرض في عشر من شهر شعبان بعد الهجرة بسنة ونصف، ودليل فرضيته الكتاب والسنة والإجماع، أما الكتاب فقد قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ﴾ [البقرة: ١٨٣] إلى قوله: ﴿شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ﴾ [البقرة: ١٨٥] فشهر رمضان خبر لمبتدأ محذوف تقديره هو شهر رمضان، أي المكتوب عليكم صيامه، هو شهر رمضان... الخ، وقوله تعالى: ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ [البقرة: ١٨٥]، وأما السنة فمنها قوله ﷺ: **«بني الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلا الله، وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، والحج، وصوم رمضان»** رواه البخاري، ومسلم عن ابن عمر، وأما الإجماع فقد اتفقت الأمة على فرضيته، ولم يخالف أحد من المسلمين، فهي معلومة من الدين بالضرورة، ومنكرها كافر، كمنكر فرضية الصلاة، والزكاة، والحج.

أركان الصيام

للصيام ركن واحد عند الحنفية، والحنابلة، وهو الإمساك عن المفطرات الآتي بيانها، أما المالكية والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (١).

شروط الصيام

تنقسم شروط الصيام الى: شروط وجوب، وشروط صحة، وشروط أداء، على تفصيل في المذاهب مذكور تحت الخط (٢).

---

(١) المالكية: اختلفوا، فقال بعضهم: إن للصيام ركنين: أحدهما: الإمساك، ثانيهما: النية، فمفهوم الصيام لا يتحقق إلا بهما، ورجح بعضهم أن النية شرط لا ركن، فمفهوم الصيام يتحقق بالإمساك فقط.

الشافعية: قالوا: أركان الصيام ثلاثة: الإمساك عن المفطرات، والنية، والصائم، فمفهوم الصيام عندهم لا يتحقق إلا بهذه الثلاثة، وقد عرفت أن الحنابلة، والحنفية يقولون: إن النية والصائم شرطان خارجان عن مفهوم الصيام، ولكن لابد منهما.

(٢) الشافعية: قالوا: تنقسم شروط الصيام إلى قسمين: شروط وجوب، وشروط صحة، أما شروط وجوبه فأربعة: أحدها: البلوغ، فلا يجب الصيام على الصبي، ولكن يؤمر به لسبع سنين إن أطاقه، ويضرب على تركه لعشر سنين، ووافقهم على هذا الحنفية؛ أما المالكية فقد قالوا: لا يجب على الولي أمر الصبي بالصيام، ولا يندب، ولو كان الصبي مراهقاً؛ الحنابلة قالوا: المعول في ذلك على القدرة والإطاقة، فإذا كان الصبي مراهقاً يطيق الصيام، فيجب على الولي أن يأمره به، ويضربه إذا امتنع؛ ثانيها: الإسلام، فلا يجب على الكافر وجوب مطالبة، وإن كان يعاقب عليه في الآخرة؛ أما المرتد فإنه يجب عليه وجوب مطالبة فيطلب منه بعد عوده إلى الإسلام، ثالثها: العقل، فلا يجب على المجنون إلا إن كان زوال عقله بتعديه، فإنه يلزمه قضاؤه بعد الإفاقة، ومثله السكران إن كان متعدياً بسكره، فيلزمه قضاؤه، وإن كان غير متعد كما إذا شرب من إناء يظن أن فيه ماء، فإذا به خمر سكر منه فإنه لا يطالب بقضاء زمن السكر أما المغمى عليه فيجب عليه القضاء مطلقًا أي سواء كان متعدياً بسبب الإغماء أم لا، رابعها: الإطاقة حساً وشرعاً، فلا يجب على من لم يطقه =

= لكبر أو مرض لا يرجى برؤه لعجزه حساً، ولا على نحو حائض لعجزها شرعاً، وأما شروط = = صحته، فأربعة أيضاً: الأول: الإسلام حال الصيام، فلا يصح من كافر أصلي، ولا مرتد، الثاني: التمييز، فلا يصح من غير مميز، فإن كان مجنوناً لا يصح صومه، وإن جن لحظة من نهار، وإن كان سكران أو مغمى عليه لا يصح صومهما إذا كان عدم التمييز مستغرقاً لجميع النهار، أما إذا كان في بعض النهار فقط فيصح، ويكفي وجود التمييز ولو حكماً، فلو نوى الصوم قبل الفجر ونام إلى الغروب صح صومه، لأنه مميز حكماً، الثالث: خلو الصائم من الحيض والنفاس والولادة وقت الصوم وإن لم تر الوالدة دماً، الرابع: أن يكون الوقت قابلاً للصوم. فلا يصح صوم يومي العيد وأيام التشريق، فإنها أوقات غير قابلة للصوم، ومنها يوم الشك إلا إذا كان هناك سبب يقتضيه، كأن صامه قضاء عما في ذمته، أو نذر صوم يوم الاثنين القابل، فصادف يوم الشك، فله صومه، أو كان من عادته صوم الخميس وصادف ذلك يوم الشك فله صومه أيضاً، أما إن قصد صومه، لأنه يوم الشك فلا يصح صومه، كما سيأتي في مبحث "صيام يوم الشك"، وكذلك لو صام النصف الثاني من شعبان أو بعضه، فإنه لا يصح، ويحرم، إلا إن كان هناك سبب يقتضي الصوم من نحو الأسباب التي بينا في يوم الشك، أو كان قد وصله ببعض النصف الأول، ولو بيوم واحد.

هذه هي الشروط عند الشافعية، وليست منها النية، لأنها ركن، كما تقدم، ويجب تجديدها لكل يوم صامه؛ ولا بد من تبييتها، أي وقوعها ليلاً قبل الفجر، ولو من المغرب؛ ولو وقع بعدها ليلاً ما ينافي الصوم، لأن الصوم يقع بالنهار لا بالليل؛ وإن كان الصوم فرضاً، كرمضان والكفارة والنذر فلا بد من إيقاع النية ليلاً مع التعيين بأن يقول بقلبه: نويت صوم غد من رمضان، أو نذراً علي، أو نحو ذلك، ويسن أن ينطق بلسانه بالنية، لأنه عون للقلب، كأن يقول: نويت صوم غد عن أداء فرض رمضان الحاضر لله تعالى؛ وأما إن كان الصوم نفلاً فإن النية تكفي فيه ولو كانت نهاراً، بشرط أن تكون قبل الزوال، وبشرط أن لا يسبقها ما ينافي الصوم على الراجح، ولا يقوم مقام النية التسحر في جميع أنواع الصوم، إلا إذا خطر له الصوم عند التسحر ونواه، كأن يتسحر بنية الصوم، وكذلك إذا امتنع من الأكل عند طلوع الفجر خوف الإفطار. فيقوم هذا مقام النية.

الحنفية: قالوا: شروط الصيام ثلاثة أنواع: شروط وجوب، وشروط وجوب الأداء، وشروط صحة الأداء. فأما شروط الوجوب، فهي ثلاثة: أحدها: الإسلام فلا يجب على الكافر لأنه غير مخاطب بفروع الشريعة كما تقدم، وكذا لا يصح منه لأن النية شرط لصحته كما سيأتي؛ وقد تقدم أن النية لا تصح إلا من مسلم؛ فالإسلام شرط للوجوب وللصحة ثانيها العقل فلا يجب على المجنون حال جنونه ولو جن نصف الشهر. ثم أفاق. وجب عليه صيام ما بقي. وقضاء ما فات، أما إذا أفاق بعد فراغ الشهر، فلا يجب عليه قضاؤه، ومثل المجنون المغمى عليه. والنائم إذا أصيب بمرض النوم قبل حلول الشهر، ثم ظل نائماً حتى فرغ الشهر، ثالثها: البلوغ، فلا يجب الصيام على صبيّ، ولو مميزاً، ويؤمر به عند بلوغ سبع سنين، ويضرب على تركه عند بلوغ سنه عشر سنين إن أطاقه، وأما شروط وجوب الأداء فاثنان: أحدهما: الصحة، فلا يجب الأداء على المريض، وإن كان مخاطباً بالقضاء بعد شفائه من مرضه؛ ثانيهما: الإقامة، فلا يجب الأداء على مسافر، وإن وجب عليه قضاؤه، وأما شروط صحة الأداء. فاثنان أيضاً: أحدهما: الطهارة من الحيض والنفاس؛ فلا يصح للحائض والنفساء أداء الصيام وإن كان يجب عليهما؛ ثانيهما: النية؛ فلا يصح أداء الصوم إلا بالنية تمييزاً للعبادات عن العادات. والقدر الكافي من النية أن يعلم بقلبه أنه يصوم كذا؛ ويسن له أن يتلفظ بها؛ ووقتها كل يوم بعد غروب الشمس إلى ما قبل نصف النهار. والنهار الشرعي: من انتشار الضوء في الأفق الشرقي عند طلوع الفجر إلى غروب الشمس؛ فيقسم هذا الزمن نصفين. وتكون النية في النصف الأول بحيث يكون الباقي من النهار إلى غروب الشمس أكثر مما مضى، فلو لم يبيت النية بعد غروب الشمس حتى أصبح بدون نية ممسكاً، فله أن ينوي إلى ما قبل نصف النهار. كما سبق؛ ولا بد من النية لكل يوم من رمضان، والتسحر نية، إلا أن ينوي معه عدم الصيام ولو نوى الصيام في أول الليل، ثم رجع عن نيته قبل طلوع الفجر صح رجوعه في كل أنواع الصيام، ويجوز صيام رمضان، والنذر المعين، والنفل بنية مطلق الصوم، أو بنية النفل من الليل إلى ما قبل نصف النهار، ولكن الأفضل تبييت النية وتعيينها: وإذا نوى صيام يوم آخر سواء كان منذوراً أو مندوباً في رمضان يقع عن رمضان إلا إذا كان مسافراً ونوى صوماً واجباً، فإنه يقع عن ذلك الواجب، لأنه مرخص له بالفطر حال السفر؛ أما القضاء والكفارة والنذر المطلق، فلا بد من تبييت النية فيها وتعيينها، أما صيام الأيام المنهي عنها، كالعيدين، وأيام التشريق، فإنه يصح، ولكن مع التحريم، فلو نذر صيامها صح نذره، ووجب عليه قضاؤه =

ثبوت شهر رمضان

يثبت شهر رمضان بأحد أمرين: الأول: رؤية هلاله إذا كانت السماء خالية مما يمنع الرؤية من غيم أو دخان أو غبار أو نحوها: الثاني: إكمال شعبان ثلاثين يوماً إذا لم تكن السماء خالية مما ذكر لقوله

= في غيرها من الأيام، ولو قضاه فيها صح مع الإثم.

المالكية: قالوا: للصوم شروط وجوب فقط، وشروط صحة فقط، وشروط وجوب وصحة معاً، أما شروط الوجوب فهي اثنان: البلوغ، والقدرة على الصوم، فلا يجب على صبي، ولو كان مراهقاً، ولا يجب على الولي أمره به ولا يندب، ولا على العاجز عنه، وأما شروط صحته فثلاثة: الإسلام، فلا يصح من للكافر، وإن كان واجباً عليه، ويعاقب على تركه زيادة على عقاب الكفر، والزمان القابل للصوم، فلا يصح في يوم العيد. والنية على الراجح. وسيأتي تفصيل أحكامها، وشروط وجوبه وصحته معاً ثلاثة: العقل، فلا يجب على المجنون والمغمى عليه: ولا يصح منهما، وأما وجوب القضاء، ففيه تفصيل حاصله: أنه إذا أغمي على الشخص يوماً كاملاً من طلوع الفجر إلى غروب الشمس أو أغمي عليه معظم اليوم، سواء كان مفيقاً وقت النية أو لا في الصورتين، أو أغمي عليه نصف اليوم أو أقله، ولم يكن مفيقاً وقت النية في الحالتين فعليه القضاء بعد الإفاقة في كل هذه الصور، أما إذا أغمى عليه نصف اليوم أو أقله، وكان مفيقاً وقت النية في الصورتين: فلا يجب على القضاء متى نوى قبل حصول الإغماء، والجنون كالإغماء في هذا التفصيل، ويجب عليه القضاء على التفصيل السابق إذا جن أو أغمي عليه، ولو استمر ذلك مدة طويلة، والسكران كالمغمى عليه في تفصيل القضاء سواء كان السكر بحلال أو حرام، وأما النائم فلا يجب عليه قضاء ما فاته وهو نائم متى بيت النية في أول الشهر. الشرط الثاني: النقاء من دم الحيض والنفاس. فلا يجب الصوم على حائض ولا نفساء ولا يصح منهما. ومتى طهرت إحداهما قبل الفجر، ولو بلحظة، وجب عليها تبييت النية، ويجب على الحائض والنفساء قضاء ما فاتهما من صوم رمضان بعد زوال المانع. الشرط الثالث: دخول شهر رمضان فلا يجب صوم رمضان قبل ثبوت الشهر، ولا يصح، أما النية فهي شرط لصحة الصوم الراجح، كما تقدم، وهي قصد الصوم، وأما نية التقرب إلى الله تعالى فهي مندوبة، فلا يصح صوم فرضاً كان أو نفلاً بدون النية. ويجب في النية تعيين المنوي بكونه نفلاً أو قضاءً أو نذراً مثلاً؛ فإن جزم بالصوم وشك بعد ذلك هل نوى التطوع أو النذر أو القضاء انعقد تطوعاً، وإن شك هل نوى النذرأو القضاء، فلا يجزئ عن واحد منهما وانعقد نفلاً، فيجب عليه إتمامه، ووقت النية من غروب الشمس إلى طلوع الفجر، فلو نوى الصوم في آخر جزء من الليل بحيث يطلع الفجر عقب النية صحت، والأولى أن تكون متقدمة على الجزء الأخير من الليل؛ لأنه أحوط، ولا يضر ما يحدث بعد النية من أكل أو شرب؛ أو جماع أو نوم، بخلاف الإغماء، والجنون إذا حصل أحدهما بعدها؛ فتبطل؛ ويجب تجديدها، وإن بقي وقتها بعد الإفاقة، ولا تصح النية نهاراً في أي صوم، ولو كان تطوعاً، وتكفي النية الواحدة في كل صوم يجب تتابعه، كصيام رمضان، وصيام كفارته، وكفارة القتل أو الظهار ما دام لم ينقطع تتابعه، فإن انقطع التتابع بمرض أو سفر أو نحوهما، فلا بد من تبييت النية كل ليلة ولو استمر صائماً على المعتمد، فإذا انقطع السفر والمرض كفت نية للباقي من الشهر، وأما الصوم الذي لا يجب فيه التتابع، كقضاء رمضان وكفارة اليمين، فلا بد فيه من النية كل ليلة، ولا يكفيه نية واحدة في أوله، والنية الحكمية كافية، فلو تسحر، ولم يخطر بباله الصوم، وكان بحيث لو سئل لماذا تتسحر؟ أجاب بقوله: إنما تسحرت لأصوم، كفاه ذلك.

الحنابلة: قالوا: شروط الصوم ثلاثة أقسام: شروط وجوب فقط، وشروط صحة فقط، وشروط وجوب وصحة معاً، فأما شروط الوجوب فقط، فهي ثلاثة: الإسلام، والبلوغ، والقدرة على الصوم، فلا يجب على صبي، ولو كان مراهقاً، ويجب على وليه أمره به إذا أطاقه، ويجب أن يضربه إذا امتنع، ولا يجب على العاجز عنه لكبر أو مرض لا يرجى برؤه، وأما المريض الذي يرجى برؤه فيجب عليه الصيام إذا برأ، وقضاء ما فاته من رمضان، وأما شروط الصحة فقط فهي ثلاثة: أولها: النية؛ ووقتها الليل من غروب الشمس إلى طلوع الفجر إن كان الصوم فرضاً أما إذا كان الصوم نفلاً فتصح نيته نهاراً، ولو بعد الزوال إذا لم يأت بمناف للصوم من أكل أو شرب مثلاً من أول النهار، ويجب تعيين المنوي من كونه رمضان أو غيره؛ ولا تجب نية الفرضية، وتجب النية لكل يوم؛ سواء رمضان وغيره، ثانيها: انقطاع دم الحيض؛ ثالثها: انقطاع دم النفاس؛ فلا يصح صوم الحائض والنفساء، وإن وجب عليهما القضاء؛ وأما شروط الوجوب والصحة معاً، فهي ثلاثة: الإسلام؛ فلا يجب الصوم على كافر، ولو كان مرتداً؛ ولا يصح منه. والعقل، فلا يجب الصوم على مجنون، ولا يصح منه، والتميز فلا يصح من غير مميز كصبي لم يبلغ سبع سنين، لكن لو جن في أثناء يوم من رمضان أو كان مجنوناً وأفاق أثناء يوم رمضان وجب عليه قضاء ذلك اليوم، وأما إذا جن يوماً كاملاً أو أكثر، فلا يجب عليه قضاؤه بخلاف المغمى عليه، فيجب عليه القضاء، لو طال زمن الإغماء، والسكران والنائم، كالمغمى عليه، لا فرق بين أن يكون السكران متعدياً بسكره أو لا.

ﷺ: «**صوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته، فإن غم عليكم، فأكملوا عدة شعبان ثلاثين**»؛ رواه البخاري عن أبي هريرة، ومعنى الحديث: أن السماء إذا كانت صحواً كان أمر الصوم متعلقاً برؤية الهلال، فلا يجوز الصيام إلا إذا رئي الهلال، أما إذا كان بالسماء غيم، فإن المرجع في ذلك يكون إلى شعبان، بمعنى أن نكمله ثلاثين يوماً. بحيث لو كان ناقصاً في حسابنا نلغي ذلك النقص، وإن كان كاملاً وجب الصوم، وهذه القاعدة وضعها الشارع الذي أمر بالصيام، فهو صاحب الحق المطلق في نصب العلامات التي يريدها، وهو قد قال لنا: إن كانت السماء صحواً، ويمكن رؤية الهلال، فارصدوه؛ وصوموا عند رؤيته، وإلا فلا، أما إذا كانت غيماً، فلنرجع إلى حساب شهر شعبان، ونكمله ثلاثين يوماً وبهذا أخذ ثلاثة من الأئمة وخالف الحنابلة حال الغيم عملاً بلفظ آخر ورد في حديث آخر، وهو «**صوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته، فإن غم عليكم، فاقدروا له**»، فقالوا: إن معنى «**فاقدروا له**» احتاطوا له بالصوم؛ وقد احتج الحنابلة لذلك بعمل ابن عمر راوي الحديث، فقد ثبت أنه كان إذا مضى من شعبان تسع وعشرون يبعث من ينظر فإن رأى فذاك، وإن لم ير، ولم يحل دون منظره سحاب؛ وقتر، أصبح مفطراً، وإن حال أصبح صائماً. ولا يقال لهذا اليوم: يوم شك في هذه الحالة؛ بل الشك عندهم لا يوجد إلا إذا كان اليوم صحواً، وتقاعد الناس عند رؤية الهلال، وقد ذكرنا مذهب الحنابلة تحت الخط(١).

أما كيفية إثبات الهلال، ففيها تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط(٢).

---

(١) الحنابلة: قالوا: إذا غم الهلال في غروب اليوم التاسع والعشرين من شعبان، فلا يجب إكمال شعبان ثلاثين يوماً. ووجب عليه تبيين النية وصوم اليوم التالي لتلك الليلة، سواء كان في الواقع من شعبان أو رمضان، وينويه عن رمضان، فإن ظهر في أثنائه أنه من شعبان لم يجب إتمامه.

(٢) الحنفية: قالوا: إذا كانت السماء خالية من موانع الرؤية، فلا بد من رؤية جماعة كثيرين يقع بخبرهم العلم، وتقدير الكثرة منوط برأي الإمام أو نائبه، فلا يلزم فيها عدد معين على الراجح؛ ويشترط في الشهود في هذه الحالة أن يذكروا في شهادتهم لفظ: "أشهد"، وإن لم تكن السماء خالية من الموانع المذكورة، وأخبر واحد أنه رآه اكتفى بشهادته إن كان مسلماً عدلاً عاقلاً بالغاً، ولا يشترط أن يقول: أشهد، كما لا يشترط الحكم. ولا مجلس القضاء، ومتى كان بالسماء علة فلا يلزم أن يراه جماعة لتعسر الرؤية حينئذ، ولا فرق في الشاهد بين أن يكون ذكراً أو أنثى، حراً أو عبداً، وإذا رآه واحد ممن تصح شهادته، وأخبر بذلك واحد آخر تصح شهادته، فذهب الثاني إلى القاضي؛ وشهد على شهادة الأول، فللقاضي أن يأخذ بشهادته، ومثل العدل في ذلك مستور الحال على الأصح، ويجب على من رأى الهلال ممن تصح شهادته أن يشهد بذلك في ليلته عند القاضي إذا كان في المصر، فإن كان في قرية فعليه أن يشهد بين الناس بذلك في المسجد، ولو كان الذي رآه امرأة مخدرة؛ ويجب على من رأى الهلال، وعلى من صدقه الصيام، ولو رد القاضي شهادته، إلا أنهما لو أفطرا في حالة رد الشهادة فعليهما القضاء دون الكفارة.

الشافعية: قالوا: يثبت رمضان برؤية عدل، ولو مستوراً، سواء كانت السماء صحواً أو بها ما يجعل الرؤية متعسرة؛ ويشترط في الشاهد أن يكون مسلماً عاقلاً بالغاً حراً ذكراً عدلاً، ولو بحسب ظاهره، وأن يأتي في شهادته بلفظ: أشهد، كأن يقول أمام القاضي: أشهد أنني رأيت الهلال، ولا يلزم أن يقول: وإن غداً من رمضان، ولا يجب الصوم على عموم الناس إلا إذا سمعها القاضي، وحكم بصحتها أو قال : ثبت الشهر عندي وتجب على من رأى الهلال بعينه أن يصوم رمضان ولو لم يشهد عند القاضي، أو شهد ولم تسمع شهادته، وكذا يجب على كل من صدقه أن يصوم متى بلغته شهادته ووثق بها؛ ولو كان الرائي صبياً أو امرأة أو عبداً أو فاسقاً أو كافراً.

المالكية: قالوا: يثبت هلال رمضان بالرؤية؛ وهي على ثلاثة أقسام: الأول: أن يراه عدلان والعدل هو الذكر الحر البالغ العاقل الخالي من ارتكاب كبيرة، أو إصرار على صغيرة، أو فعل ما يخل بالمروءة، الثاني: أن يراه جماعة كثيرة يفيد خبرهم العلم، ويؤمن تواطؤهم على الكذب، ولا يجب أن يكونوا كلهم ذكوراً أحراراً عدولاً؛ الثالث: أن يراه واحد، ولكن لا تثبت الرؤية بالواحد إلا في حَق نفسه أو في حَق من أخبره إذا كان من أخبره لا يعتني بأمر الهلال؛ أما من له اعتناء بأمره، فلا يثبت في حقه الشهر برؤية الواحد ، وإن وجب عليه الصوم برؤية نفسه ، ولا يشترط في الواحد =

إذا ثبت الهلال بقطر من الأقطار

إذا ثبت رؤية الهلال بقطر من الأقطار وجب الصوم على سائر الأقطار، لا فرق بين القريب من جهة الثبوت والبعيد إذا بلغهم من طريق موجب للصوم. ولا عبرة باختلاف مطلع الهلال مطلقاً، عند ثلاثة من الأئمة؛ وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

هل يعتبر قول المنجم؟

لا عبرة بقول المنجمين، فلا يجب عليهم الصوم بحسابهم، ولا على من وثق بقولهم، لأن الشارع علق الصوم على أمارة ثابتة لا تتغير أبداً، وهي رؤية الهلال أن إكمال العدة ثلاثين يوماً أما قول المنجمين فهو إن كان مبنياً على قواعد دقيقة، فإنا نراه غير منضبط، بدليل اختلاف آرائهم في أغلب الأحيان، وهذا هو رأي ثلاثة من الأئمة، وخالف الشافعية؛ فانظر مذهبهم تحت الخط(٢).

حكم التماس الهلال

يفترض على المسلمين فرض كفاية أن يلتمسوا الهلال في غروب اليوم التاسع والعشرين من شعبان ورمضان حتى يتبينوا أمر صومهم وإفطارهم، ولم يخالف في هذا سوى الحنابلة فقالوا: إن التماس الهلال مندوب لا واجب؛ ولا يخفى أن رأي غيرهم هو المعقول، لأن صيام رمضان من أركان الدين؛ وقد علق على رؤية الهلال فكيف يكون طلب الهلال مندوباً فقط، وإذا رئي الهلال نهاراً قبل الزوال أو بعده وجب صوم اليوم الذي يليه إذا كانت الرؤية في آخر شعبان، ووجب إفطار اليوم الذي يليه إن كان آخر رمضان، ولا يجب عند رؤية الهلال الإمساك في الصورة الأولى، ولا الإفطار في الثانية، وهذا الحكم عند المالكية، والحنفية، وخالف الشافعية، والحنابلة؛ فانظر مذهبهم تحت الخط(٣).

= الذكورة، ولا الحرية، فمتى كان غير مشهور بالكذب وجب على من لا اعتناء لهم بأمر الهلال أن يصوموا بمجرد إخباره، ولو كان امرأة أو عبداً، متى وثقت النفس بخبره واطمأنت له؛ ومتى رأى الهلال عدلان، أو جماعة مستفيضة وجب على كل من سمع منهما أن يصوم، كما يجب على كل من نقلت إليه رؤية واحد من القسمين الأولين، إنما إذا كان النقل عن العدلين، فلا بد أن يكون الناقل عن كل منهما عدلين، ولا يلزم تعدد العدلين في النقل، فلو نقل عدلان الرؤية عن واحد، ثم نقلاها عن الآخر أيضاً وجب الصوم على كل من نقلت إليه، أو جماعة مستفيضة، ولا يكفي نقل الواحد، وأما إذا كان النقل عن الجماعة المستفيضة، فيكفي فيه العدل الواحد، كما يكفي إذا كان النقل ثبوت الشهر عند الحاكم، أو عن حكمه بثبوته؛ وإذا رأى الهلال عدل واحد، أو مستور الحال وجب عليه أن يرفع الأمر للحاكم ليفتح باب الشهادة، فربما ينضم إليه واحد آخر إذا كان عدلاً، أو جماعة مستفيضة إن كان غير عدل، ولا يشترط في إخبار العدلين أو غيرهم أن يكون بلفظ: أشهد.

الحنابلة: قالوا: لا بد من رؤية هلال رمضان من إخبار مكلف عدل ظاهراً وباطناً، فلا تثبت برؤية صبي مميز، ولا مستور الحال ولا فرق في العدل بين كونه ذكراً أو أنثى. حراً أو عبداً، ولا يشترط أن يكون الإخبار بلفظ: أشهد، فيجب الصوم على من سمع عدلاً يخبر برؤية هلال رمضان، ولو رد الحاكم خبره، لعدم علمه بحاله، ولا يجب على من رأى الهلال أن يذهب إلى القاضي، ولا إلى المسجد، كما لا يجب عليه إخبار الناس.

(١) الشافعية: قالوا: إذا ثبتت رؤية الهلال في جهة وجب على أهل الجهة القريبة منها من كل ناحية أن يصوموا بناء على هذا للثبوت، والقرب يحصل باتحاد المطلع، بأن يكون بينهما أقل من أربعة وعشرين فرسخاً تحديداً، أما أهل الجهة البعيدة، فلا يجب عليهم الصوم بهذه الرؤية لاختلاف المطلع.

(٢) الشافعية: قالوا: يعتبر قول المنجم في حق نفسه وحق من صدقه، ولا يجب الصوم على عموم الناس بقوله على الراجح.

(٣) الشافعية، والحنابلة: قالوا: إن رؤية الهلال نهاراً لا عبرة بها، وإنما المعتبر رؤيته بعد الغروب.

هل يشترط حكم الحاكم في الصوم؟

لا يشترط في ثبوت الهلال ووجوب الصوم بمقتضاه على الناس حكم الحاكم. ولكن لو حكم بثبوت الهلال بناء على أي طريق في مذهبه وجب الصوم على عموم المسلمين. ولو خالف مذهب البعض منهم. لأن حكم الحاكم يرفع الخلاف، وهذا متفق عليه، إلا عند الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

ثبوت شهر شوال

يثبت شهر شوال برؤية هلاله تبعاً، وفي كيفية ثبوته تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط(٢) فإن لم يرهلال شوال وجب إكمال رمضان ثلاثين. فإذا تم رمضان ثلاثين يوماً ولم ير هلال شوال، فإما أن تكون السماء صحواً أو لا، فإن كانت صحواً فلا يحل الفطر في صبيحة تلك الليلة، بل يجب الصوم في اليوم التالي؛ وكذب شهود هلال رمضان، وإن كانت غير صحو وجب الإفطار في صبيحتها واعتبر ذلك اليوم من شوال ؛ عند الحنفية ، والمالكية ، وخالف الشافعية، والحنابلة فانـظر مذهبيهما تحت الخط(٣).

مبحث صيام يوم الشك

في تعريف يوم الشك وحكم صومه تفصيل في المذاهب. فانظره تحت الخط(٤).

---

(١) الشافعية: قالوا: يشترط في تحقيق الهلال ووجوب الصوم بمقتضاه على الناس أن يحكم به الحاكم، فمتى حكم به وجب الصوم على الناس، ولو وقع حكمه عن شهادة واحد عدل.

(٢) الحنفية: قالوا: يثبت شوال بشهادة رجلين عدلين، أو رجل وامرأتين كذلك إن كانت السماء، بها علة، كغيم ونحوه، أما إن كانت صحواً، فلا بد من رؤية جماعة كثيرين، ويلزم أن يقول الشاهد: أشهد.

المالكية: قالوا: يثبت هلال شوال برؤية العدلين أو الجماعة المستفيضة، وهي الجماعة الكثيرة التي يؤمن تواطؤها على الكذب، ويفيد خبرها العلم، ولا يشترط فيها الحرية، ولا الذكورة، كما تقدم في "ثبوت هلال رمضان"، وتكفي رؤية العدل الواحد في حَق نفسه، ويجب عليه أن يفطر بالنية، فلا ينوي الصوم، ولكنه لا يجوز له أن يأكل أو يشرب أو نحو ذلك من المفطرات، ولو أمن اطلاع الناس عليه، نعم إن طرأ له ما يبيح السفر أو طرأ عليه مرض، فإنه يجوز له أن يأكل ويشرب وغير ذلك، وإذا أفطر بغير عذر مبيح، بالأكل ونحوه، وعظ وشدد عليه إن كان ظاهر الصلاح، فإن لم يكن ظاهر الصلاح عاقبه القاضي بما يراه تعزيراً.

الشافعية: قالوا: تكفي شهادة العدل الواحد في ثبوت هلال شوال، فهو كرمضان على الراجح، ويلزم أن يقول الشاهد؛ أشهد؛ فلفظ الشهادة متفق عليه بين ثلاثة من الأئمة ما عدا المالكية.

الحنابلة: قالوا: لا يقبل في ثبوت شوال إلا رجلان عدلان يشهدان بلفظ الشهادة.

(٣) الشافعية: قالوا: إذا صام الناس بشهادة عدل وتم رمضان ثلاثين يوماً وجب عليهم الإفطار على الأصح، سواء كانت السماء صحواً أو لا.

الحنابلة: قالوا: إن كان صيام رمضان بشهادة عدلين وأتموا عدة رمضان ثلاثين يوماً، ولم يروا الهلال ليلة الواحد والثلاثين وجب عليهم الفطر مطلقاً، أما إن كان صيام رمضان بشهادة عدل واحد، أو بناء على تقدير شعبان تسعة وعشرين يوماً بسبب غيم ونحوه، فإنه يجب عليهم صيام الحادي والثلاثين.

(٤) الحنفية: قالوا: يوم الشك هو آخر يوم من شعبان احتمل أن يكون من رمضان، وذلك بأن لم ير الهلال بسبب غيم بعد غروب يوم التاسع والعشرين من شعبان، فوقع الشك في اليوم التالي له هل هو من شعبان أو من رمضان، أو حصل الشك بسبب رد القاضي شهادة الشهود أو تحدث الناس بالرؤية، ولم تثبت، أما صومه فتارة يكون مكروهاً تحريماً أو تنزيهاً، وتارة يكون مندوباً، وتارة يكون باطلاً، فيكره تحريماً إذا نوى أن يصومه جازماً أنه من رمضان، ويكره تنزيهاً إذا نوى صيامه عن واجب نذر، وكذا يكره تنزيهاً إذا صامه متردداً بين الفرض والواجب بأن يقول: نويت صوم غد إن كان =

الصيام المحرم

صيام يوم العيد، وصيام المرأة بغير إذن زوجها

حرّم الشارع الصوم في أحوال: منها الصيام يوم العيدين: عيد الفطر، وعيد الأضحى؛ وثلاثة أيام بعد عيد الأضحى، عند ثلاثة من الأئمة، إلا أن الحنفية قالوا: إن ذلك مكروه تحريماً، وقال المالكية، يحرم صوم يومين بعد عيد الأضحى لا ثلاثة أيام وقد ذكرنا تفصيل كل مذهب في ذلك تحت الخط[1]؛

= من رمضان، وإلا فعن واجب آخر، أو متردداً بين الفرض والنفل، بأن يقول: نويت صوم غد فرضاً إن كان من رمضان، وتطوعاً إن كان من شعبان، ويندب صومه بنية التطوع إن وافق اليوم الذي اعتاد صومه، ولا بأس بصيامه بهذه النية، وإن لم يوافق عادته، ويكون صومه باطلاً إذا صامه متردداً بين الصوم والإفطار، بأن يقول نويت أن أصوم غداً إن كان من رمضان، وإلا فأنا مفطر، وإذا ثبت أن يوم الشك من رمضان أجزأه صيامه، ولو كان مكروهاً تحريماً، أو تنزيهاً، أو مندوباً أو مباحاً.

الشافعية: قالوا: يوم الشك هو يوم الثلاثين من شعبان إذا تحدث الناس برؤية الهلال ليلته، ولم يشهد به أحد، أو شهد به من لا تقبل شهادته، كالنساء والصبيان، ويحرم صومه، سواء كانت السماء في غروب اليوم الذي سبقه صحواً أو بها غيم، ولا يراعى في حالة الغيم خلاف الإمام أحمد القائل بوجوب صومه حينئذ، لأن مراعاة الخلاف لا تستحب متى خالف حديثاً صريحاً، وهو هنا خبر: «فإن غم عليكم فأكملوا عدة شعبان ثلاثين يوماً»، فإن لم يتحدث الناس برؤية الهلال، فهو من شعبان جزماً، وإن شهد به عدل؛ فهو من رمضان جزماً؛ ويستثنى من حرمة صومه ما إذا صامه لسبب يقتضي الصوم، كالنذر، والقضاء، أو الاعتياد، كما إذا اعتاد أن يصوم كل خميس، فصادف يوم الشك. فلا يحرم صومه؛ بل يكون واجباً في الواجب، ومندوباً في التطوع، وإذا أصبح يوم الشك مفطراً، ثم تبين أنه من رمضان وجب الإمساك باقي يومه ثم قضاه بعد رمضان على الفور، وإن نوى صيام يوم الشك على أنه من رمضان، فإن تبين أنه من شعبان لم يصح صومه أصلاً لعدم نيته، وإن تبين أنه من رمضان، فإن كان صومه مبنياً على تصديقه من أخبره ممن لا تقبل شهادته كالعبد والفاسق صح عن رمضان، وإن لم يكن صومه مبنياً على هذا التصديق لم يقع عن رمضان، وإن نوى صومه على أنه إن كان من شعبان فهو نفل، وإن كان من رمضان فهو عنه، صح صومه نفلاً إن ظهر أنه من شعبان؛ فإن ظهر أنه من رمضان لم يصح فرضاً ولا نفلاً.

المالكية: عرفوا يوم الشك بتعريفين: أحدهما: أنه يوم الثلاثين من شعبان إذا تحدث ليلته من لا تقبل شهادته برؤية هلال رمضان: كالفاسق، والعبد، والمرأة، الثاني: أنه يوم الثلاثين من شعبان إذا كان بالسماء ليلته غيم، ولم ير هلال رمضان، وهذا هو المشهور في التعريف، وإذا صامه الشخص تطوعاً من غير اعتياد أو لعادة، كما إذا اعتاد أن يصوم كل خميس؛ فصادف يوم الخميس يوم الشك، كان صومه مندوباً، وإن صامه قضاء عن رمضان السابق، أو عن كفارة يمين أو غيره أو عن نذر صادفه، كما إذا نذر أن يصوم يوم الجمعة؛ فصادف يوم الشك وقع واجباً عن القضاء، وما بعده إن لم يتبين أنه من رمضان، فإن تبين أنه من رمضان فلا يجزئ عن رمضان الحاضر لعدم نيته، ولا عن غيره من القضاء والكفارة والنذر، لأن زمن رمضان لا يقبل صوماً غيره، ويكون عليه قضاء ذلك اليوم عن رمضان الحاضر؛ وقضاء يوم آخر عن رمضان الفائت أو الكفارة، أما النذر، فلا يجب قضاؤه، لأنه كان معيناً وفات وقته، وإذا صامه احتياطاً بحيث ينوي أنه إن كان من رمضان احتسب به، وإن لم يكن من رمضان كان تطوعاً. ففي هذه الحالة يكون صومه مكروهاً، فإن تبين أنه من رمضان فلا يجزئه عنه وإن وجب الإمساك فيه لحرمة الشهر؛ وعليه قضاء يوم، وندب الإمساك يوم الشك حتى يرتفع النهار، ويتبين الأمر من صوم أو إفطار، فإن تبين أنه من رمضان وجب إمساكه وقضاء يوم بعد فإن أفطر بعد ثبوت أنه من رمضان عامداً عالماً فعليه القضاء والكفارة.

الحنابلة: قالوا: يوم الشك هو يوم الثلاثين من شعبان إذا لم ير الهلال ليلته مع كون السماء صحواً لا علة بها، ويكره صومه تطوعاً. إلا إذا وافق عادة له أو صام قبله يومين فأكثر، فلا كراهة. ثم إن تبين أنه من رمضان. فلا يجزئه عنه ويجب عليه الإمساك فيه وقضاء يوم بعد، أما إذا صامه عن واجب كقضاء رمضان الفائت ونذر كفارة، فيصح؛ ويقع واجباً إن ظهر أنه من شعبان، فإن ظهر أنه من رمضان فلا يجزئ لا عن رمضان ولا عن غيره، ويجب إمساكه وقضاؤه بعد، وإن نوى صومه عن رمضان إن كان منه لم يصح عنه إذا تبين أنه منه، وإن وجب عليه الإمساك والقضاء، كما تقدم، إن لم يتبين أنه من رمضان، فلا يصح لا نفلاً ولا غيره.

(١) المالكية: قالوا: يحرم صيام يوم عيد الفطر، وعيد الأضحى، ويومين بعد عيد الأضحى، إلا في الحج للتمتع =

ومنها صيام المرأة نفلاً بغير إذن زوجها، أو بغير أن تعلم بكونه راضياً عن ذلك وإن لم يأذن لها صراحة، إلا إذا لم يكن محتاجاً لها، كأن كان غائباً، أو محرماً، أو معتكفاً. وهذا هو رأي الشافعية، والمالكية؛ أما الحنفية، والحنابلة، فانظر رأيهما تحت الخط(١).

الصوم المندوب

تاسوعاء - عاشوراء - الأيام البيض - وغير ذلك

الصوم المندوب، منه صوم شهر المحرم، وأفضله يوم التاسع والعاشر منه، والحنفية يقولون: إن صومهما سنة لا مندوب؛ وقد عرفت أن الشافعية، والحنابلة يوافقون على هذه التسمية؛ إذ لا فرق عندهم بين السنة والمندوب، أما المالكية فلا يوافقون؛ للفرق عندهم بين المندوب والسنة كما هو عند الحنفية، ومنه صيام ثلاثة أيام من كل شهر. ويندب أن تكون هي الأيام البيض، أعني الثالث عشر، والرابع عشر، والخامس عشر من الشهر العربي، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٢).

صوم يوم عرفة

يندب صوم اليوم التاسع من ذي الحجة، ويقال له: يوم عرفة. وإنما يندب صومه لغير القائم بأداء الحج، أما إذا ان حاجاً ففي صومه هذا اليوم تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط(٣).

صوم يوم الخميس والإثنين

يندب صوم الاثنين والخميس من كل أسبوع، وأن في صومهما مَصلحة للأبدان لا تخفى.

صوم ست من شوال

يندب صوم ستة من شوال مطلقاً بدون شروط عند الأئمة الثلاثة، وخالف المالكية، والأفضل أن يصومها متتابعة بدون فاصل، عند الشافعية، والحنابلة؛ أما المالكية؛ والحنفية فانظر مذهبيهما تحت الخط(٤).

= والقارن؛ فيجوز لهما صومهما؛ وأما صيام اليوم الرابع من عيد الأضحى فمكروه .

الشافعية: قالوا: يحرم ولا ينعقد صيام يوم عيد الفطر وعيد الأضحى، وثلاثة أيام بعد عيد الأضحى مطلقاً، ولو في الحج.

الحنابلة: قالوا: يحرم صيام يوم عيد الفطر، وعيد الأضحى، وثلاثة أيام بعد عيد الأضحى، إلا في الحج للمتمتع والقارن.

الحنفية: قالوا: صيام يومي العيد، وأيام التشريق الثلاثة مكروه تحريماً إلا في الحج.

(١) الحنفية: قالوا: صيام المرأة بدون إذن زوجها مكروه.

الحنابلة: قالوا: متى كان زوجها حاضراً؛ فلا يجوز صومها بدون إذنه، ولو كان به مانع من الوطء، كإحرام، أو اعتكاف، أو مرض.

(٢) المالكية: قالوا: يكره قصد الأيام البيض بالصوم.

(٣) [illegible]: قالوا: يندب أن يصوم الحاج يوم عرفة إذا وقف بها ليلاً ولم يقف بها نهاراً، أما إذا وقف بها نهاراً فيكره له صومه.

الحنفية: قالوا: يكره صوم يوم عرفة للحاج إن أضعفه، وكذا صوم يوم التروية؛ وهو ثامن ذي الحجة.

المالكية: قالوا: يكره للحاج أن يصوم يوم عرفة، كما يكره له أيضاً أن يصوم يوم التروية وهو يوم الثامن من ذي الحجة.

الشافعية: قالوا: الحاج إن كان مقيماً بمكة ثم ذهب إلى عرفة نهاراً فصومه يوم عرفة خلاف الأولى، وإن ذهب إلى عرفة ليلاً، فيجوز له الصوم، أما إن كان الحاج مسافراً فيسن له الفطر مطلقاً.

(٤) المالكية: قالوا: يكره صوم ستة أيام من شوال بشروط: =

صوم يوم وإفطار يوم

يندب للقادر أن يصوم يوماً ويفطر يوماً، وقد ورد أن ذلك أفضل أنواع الصيام المندوب.

صوم رجب وشعبان وبقية الأشهر الحرم

يندب صوم شهر رجب وشعبان، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط[1]، أما الأشهر الحرم وهي أربع: ثلاثة متوالية، وهي ذو القعدة وذو الحجة؛ والمحرم، وواحد منفرد، وهو رجب، فإن صيامها مندوب عند ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[2].

إذا شرع في صيام النفل ثم أفسده

إتمام صوم التطوع بعد الشروع فيه وقضاؤه إذا أفسده مسنون عند الشافعية، والحنابلة، وخالفهم المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[3].

ومثل ذلك صوم الأيام التي نذر اعتكافها، كأن يقول: لله عليَّ أن أعتكف عشرة أيام، فإنه يسن له أن يصوم هذه الأيام العشرة، ولا يفترض صيامها عند الشافعية؛ والحنابلة، وخالفهم المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[4].

الصوم المكروه

صوم يوم الجمعة وحده والنيروز، والمهرجان، وصوم يوم أو يومين قبل رمضان

من الصوم المكروه صوم يوم النيروز، ويوم المهرجان منفردين بدون أن يصوم قبلهما أو بعدهما ما لم يوافق ذلك عادة له فإنه لا يكره عند ثلاثة، وقال الشافعية: لا يكره صومهما مطلقاً، ومن المكروه صيام يوم الجمعة منفرداً، وكذا صيام يوم السبت منفرداً، وقال المالكية: لا يكره إفراد يوم الجمعة أو غيره بالصوم، ومن المكروه أن يصوم قبل شهر رمضان بيوم أو يومين لا أكثر، عند الحنفية، والحنابلة، أما

= -١ - أن يكون الصائم ممن يقتدي به، أو يخاف عليه أن يعتقد وجوبها.

-٢ - أن يصومها متصلة بيوم الفطر.

-٣ - أن يصومها متتابعة.

-٤ - أن يظهر صومها؛ فإن انتفى شرط من هذه الشروط، فلا يكره صومها، إلا إذا اعتقد أن وصلها بيوم العيد سنة، فيكره صومها، ولو لم يظهرها، أو صامها متفرقة.

الحنفية: قالوا: تستحب أن تكون متفرقة في كل أسبوع يومان.

(١) الحنابلة: قالوا: إفراد رجب بالصوم مكروه، إلا إذا أفطر في أثنائه، فلا يكره.

(٢) الحنفية: قالوا: المندوب في الأشهر الحرم أن يصوم ثلاثة أيام من كل منها وهي: الخميس، والجمعة، والسبت.

(٣) الحنفية: قالوا: إذا شرع في صيام نفل ثم أفسده، فإنه يجب عليه قضاؤه، والواجب عندهم بمعنى السنة المؤكدة، فإفساد صوم النفل عندهم مكروه تحريماً، وعدم قضائه مكروه تحريماً، كما تقدم في أقسام "الصوم".

المالكية: قالوا: إتمام النفل من الصوم بعد الشروع فيه فرض، وكذلك قضاؤه إذا تعمد إفساده؛ ويستثنى من ذلك من صام تطوعاً، ثم أمره أحد والديه، أو شيخه بالفطر شفقة عليه من إدامة الصوم، فإنه يجوز له الفطر، ولا قضاء عليه.

(٤) الحنفية: قالوا: يشترط الصوم في صحة الاعتكاف المنذور، كما تقدم.

المالكية: قالوا: الاعتكاف المنذور يفترض فيه الصوم، بمعنى أن نذر الاعتكاف أياماً لا يستلزم نذر الصوم لهذه الأيام، فيصح أن يؤدي الاعتكاف المنذور في صوم تطوع، ولا يصح أن يؤدي في حال الفطر، لأن الاعتكاف من شروط صحته الصوم عندهم.

المالكية فقالوا: لا يكره صوم يوم أو يومين قبل رمضان؛ والشافعية قالوا: يحرم صوم أو يومين قبل رمضان، وكذا صوم النصف الثاني من شعبان إذا لم يصله بما قبله، ولم يوجد سبب يقتضي صومه من نذر أو عادة؛ ومن المكروه صوم يوم الشك، وقد تقدم بيانه في المذاهب؛ وهناك مكروهات أخرى مفصلة في المذاهب: فانظرها تحت الخط (١).

ما يفسد الصيام

تنقسم مفسدات الصيام إلى قسمين: قسم يوجب القضاء والكفارة، وقسم يوجب القضاء دون الكفارة، وإليك بيان كل قسم:

ما يوجب القضاء والكفارة

في مفسدات الصيام التي توجب القضاء والكفارة اختلاف المذاهب، فانظره تحت الخط (٢).

---

(١) الحنفية: قالوا: الصوم المكروه ينقسم إلى قسمين: مكروه تحريماً، وهو صوم أيام الأعياد؛ والتشريق، فإذا صامها انعقد صومه مع الإثم، وإن شرع في صومها ثم أفسدها لا يلزمه القضاء، ومكروه تنزيهاً، وهو صيام يوم عاشوراء منفرداً عن التاسع، أو عن الحادي عشر، ومن المكروه تنزيهاً إفراد يوم النيروز والمهرجان بالصوم إذا لم يوافق عادة له، كما ذكر في أعلى الصحيفة، ومنه صيام أيام الدهر، لأنه يضعف البدن عادة، ومنه صوم الوصال؛ وهو مواصلة الإمساك ليلاً ونهاراً؛ ومنه صوم الصمت، وهو أن يصوم ولا يتكلم، ومنه صوم المرأة تطوعاً بغير إذن زوجها، إلا أن يكون مريضاً أو صائماً أو محرماً بحج أو عمرة، ومنه صوم المسافر إذا أجهده الصوم.

المالكية: قالوا: يكره صوم رابع النحر، ويستثنى من ذلك للقارن ونحوه، كالمتمتع، ومن لزمه هدي بنقص في حج أو عمرة فإنه يصومه ولا كراهة، وإذا صام الرابع تطوعاً فيعقد، وإذا أفطر فيه عامداً، ولم يقصد بالفطر التخلص من النهي وجب عليه قضاؤه، وإذا نذر صومه لزمه نظراً لكونه عبادة في ذاته؛ ويكره سرد الصوم وتتابعه لمن يضعفه ذلك عن عمل أفضل من الصوم، ويكره أيضاً صوم يوم المولد النبوي، لأنه شبيه بالأعياد، ويكره صوم التطوع لمن عليه صوم واجب كالقضاء، وصوم الضيف بدون إذن رب المنزل، أما صوم المرأة تطوعاً بدون إذن زوجها فهو حرام، كما تقدم، وكذا يحرم الوصال في الصوم، وهو وصل الليل بالنهار في الصوم وعدم الفطر، وأما صوم المسافر فهو أفضل من الفطر، إلا أن يشق عليه الصوم، فالأفضل الفطر.

الشافعية: قالوا: يكره صوم المريض والمسافر والحامل والمرضع والشيخ الكبير إذا خافوا مشقة شديدة، وقد يكون محرماً في حالة ما إذا خافوا على أنفسهم الهلاك أو تلف عضو بترك الغذاء، ويكره أيضاً إفراد يوم الجمعة، أو يوم سبت أو أحد بالصوم إذا لم يوجد لهم سبب من نذر ونحوه، أما إذا صام لسبب، فلا يكره، كما إذا وافق عادة له، أو وافق يوماً في صومه، وكذا يكره صوم الدهر، ويكره التطوع بصيام يوم، وعليه قضاء فرض، لأن أداء الفرض أهم من التطوع.

الحنابلة: قالوا: يكره أيضاً صيام الوصال، وهو أن لا يفطر بين اليومين، وتزول الكراهة بأكل تمرة ونحوها، ويكره إفراد رجب بالصوم.

(٢) الحنفية: قالوا: يوجب القضاء والكفارة أمران: الأول أن يتناول غذاء، أو ما في معناه بدون عذر شرعي، كالأكل والشرب ونحوهما، ويميل إليه الطبع، وتنقضي به شهوة البطن، الثاني: أن يقضي شهوة الفرج كاملة، وإنما تجب الكفارة في هذين القسمين، بشروط:

أولاً: أن يكون الصائم المكلف مبيتاً للنية في أداء رمضان، فلو لم يبيت النية لا تجب عليه الكفارة، كما تقدم وكذا إذا بيت النية في قضاء ما فاته من رمضان، أو في صوم آخر غير رمضان ثم أفطر، فإنه لا كفارة عليه.

ثانياً: أن لا يطرأ عليه ما يبيح الفطر من سفر أو مرض، فإنه يجوز له أن يفطر بعد حصول المرض. أما لو أفطر قبل السفر فلا تسقط عنه الكفارة.

ثالثاً: أن يكون طائعاً مختاراً، لا مكرهاً.

رابعاً: أن يكون متعمداً. فلو أفطر ناسياً أو مخطئاً تسقط عنه الكفارة كما تقدم. ومما يوجب الجماع في القبل أو الدبر عمداً. وهو يوجب الكفارة على الفاعل والمفعول به. بالشروط المتقدمة. ويزاد عليها. أن يكون المفعول به آدمياً حياً=

. . . .

= يشتهي. وتجب الكفارة بمجرد لقاء الختانين. وإن لم ينزل، وإذا مكنت المرأة صغيراً أو مجنوناً من نفسها فعليها الكفارة بالاتفاق. أما إذا تلذذت امرأة بامرأة مثلها بالمساحقة المعروفة وأنزلت. فإن عليها القضاء دون الكفارة وأما وطء البهيمة والميت والصغيرة التي لا تشتهي فإنه لا يوجب الكفارة ويوجب القضاء بالإنزال. كما تقدم ومن القسم الأول شرب الدخان المعروف وتناول الأفيون، الحشيش ونحو ذلك. فإن الشهوة فيه ظاهرة. ومنه ابتلاع ريق زوجته للتلذذ به. ومنه ابتلاع حبة حنطة أو سمسمة من خارج فمه، لأنه يتلذذ بها. إلا إذا مضغها فتلاشت ولم يصل منها شيء إلى جوفه، ومنه أكل الطين الأرمني كما تقدم. وكذا قليل الملح ومنه أن يأكل عمداً بعد أن يغتاب آخر ظناً منه أنه أفطر بالغيبة، لأن الغيبة لا تفطر، فهذه الشبهة لا قيمة لها؛ وكذلك إذا أفطر بعد الحجامة، أو المس، أو القبلة بشهوة من غير إنزال، لأن هذه الأشياء لا تفطر، فإذا تعمد الفطر بعدها لزمته الكفارة، ومنه غير ذلك مما يأتي بيانه فيما يوجب القضاء فقط.

الشافعية: قالوا: ما يوجب القضاء والكفارة ينحصر في شيء واحد وهو الجماع، بشروط. الأول: أن يكون ناوياً للصوم، فلو ترك النية ليلاً لم يصح صومه، ولكن يجب عليه الإمساك، فإذا أتى امرأته في هذه الحالة نهاراً لم تجب عليه الكفارة، لأنه ليس بصائم حقيقة؛ الثاني: أن يكون عامداً، فلو أتاها ناسياً لم يبطل صومه؛ وليس عليه قضاء ولا كفارة؛ الثالث: أن يكون مختاراً، فلو أكره على الوقاع لم يبطل صومه؛ الرابع: أن يكون عالماً بالتحريم، وليس له عذر مقبول شرعاً في جهله، فلو صام وهو قريب العهد بالإسلام، أو نشأ بعيداً عن العلماء، وجامع في هذه الحالة لم يبطل صومه أيضاً؛ والخامس: أن يقع منه الجماع في صيام رمضان أداء بخصوصه، ولو فعل ذلك في صوم النفل، أو النذر، أو في صوم القضاء، أو الكفارة، فإن الكفارة لا تجب عليه ولو كان عامداً؛ السادس: أن يكون الجماع مستقلاً وحده في إفساد الصوم، فلو أكل في حال تلبسه بالفعل، فإنه لا كفارة عليه، وعليه القضاء فقط؛ السابع: أن يكون آثماً بهذا الجماع، بأن كان مكلفاً عاقلاً، أما إذا كان صبياً، وفعل ذلك وهو صائم؛ فإنه لا كفارة عليه، ومن ذلك ما لو كان مسافراً ثم نوى الصيام، وأصبح صائماً: ثم أفطر في أثناء اليوم بالجماع: فإنه لا كفارة عليه بسبب رخصة السفر، الثامن: أن يكون معتقداً صحة صومه: فلو أكل ناسياً فظن أن هذا مفطر، ثم جامع بعد ذلك عمداً. فلا كفارة عليه. وإن بطل صومه ووجب عليه القضاء، التاسع: أن لا يصيبه جنون بعد الجماع وقبل الغروب. فإذا أصابه ذلك الجنون فإنه لا كفارة عليه. العاشر: أن لا يقدم على هذا الفعل بنفسه. فلو فرض وكان نائماً وعلته امرأته. فأتاها وهو على هذه الحالة. فإنه لا كفارة عليه. إلا إن أغراها على عمل ذلك، الحادي عشر: أن لا يكون مخطئاً. فلو جامع ظاناً بقاء الليل أو دخول المغرب. ثم تبين أنه جامع نهاراً. فلا كفارة عليه وإن وجب عليه القضاء والإمساك، الثاني عشر: أن يكون الجماع بإدخال الحشفة أو قدرها من مقطوعها ونحوه، فلو لم يدخلها أو أدخل بعضها فقط لم يبطل صومه. وإذا أنزل في هذه الحالة فعليه القضاء فقط. ولكن يجب عليه الإمساك فإن لم يمسك بقية اليوم فقد أثم، الثالث عشر: أن يكون الجماع في فرج، دبراً كان، أو قبلاً، ولو لم ينزل، فلو وطئ في غير ما ذكر، فلا كفارة عليه، الرابع عشر: أن يكون فاعلاً لا مفعولاً، فلو أتى أنثى أو غيرها، فالكفارة على الفاعل دون المفعول مطلقاً.

هذا، وإذا طلع الفجر وهو يأتي زوجه، فإن نزع حالاً صح صومه، وإن استمر ولو قليلاً بعد ذلك فعليه القضاء والكفارة إن علم بالفجر وقت طلوعه، أما إن لم يعلم فعليه القضاء دون الكفارة.

الحنابلة: قالوا: يوجب القضاء والكفارة شيئان: أحدهما: الوطء في نهار رمضان في قبل أو دبر، سواء كان المفعول به حياً أو ميتة، عاقلاً أو غيره، ولو بهيمة، وسواء كان الفاعل متعمداً أو ناسياً عالماً أو جاهلاً، مختاراً أو مكرهاً أو مخطئاً، كمن وطئ وهو يعتقد أن الفجر لم يدخل وقته، ثم تبين أنه وطئ بعد الفجر، ودليلهم على ذلك أن النبي ﷺ أمر المجامع في نهار رمضان بالقضاء والكفارة، ولم يطلب منه بيان حاله وقت الجماع، والكفارة واجبة في ذلك، سواء كان الفاعل صائماً حقيقة أو ممسكاً إمساكاً واجباً، وذلك كمن لم يبيت النية، فإنه لا يصح صومه مع وجوب الإمساك عليه، فإذا جامع في هذه الحالة لزمته الكفارة مع القضاء الذي تعلق بذمته.

هذا، والنزع جماع: فمن طلع عليه الفجر وهو يجامع فنزع وجب عليه القضاء والكفارة؛ أما الموطوء، فإن كان مطاوعاً عالماً بالحكم غير ناس للصوم فعليه القضاء والكفارة أيضاً: ثانيهما: إذا باشرت امرأة أخرى وأنزلت إحداهما وجبت عليها الكفارة، ويقال لذلك: المساحقة.

هذا، وإذا جامع وهو في حال صحته ثم عرض له مرض، لم تسقط الكفارة عنه بذلك، ومثل ذلك إذا جامع وهو طليق، ثم حبس، أو جامع وهو مقيم، ثم سافر، أو جومعت المرأة وهي غير حائض، ثم حاضت، فإن الكفارة لا تسقط بشيء من ذلك.

=

. . . .

= المالكية: قالوا: موجبات القضاء والكفارة هي كل ما يفسد الصوم بشرائط خاصة، وإليك بيان مفسدات الصوم الموجبة للقضاء والكفارة.

أولاً: الجماع الذي يوجب الغسل، ويفسد به صوم البالغ، سواء كان فاعلاً أو مفعولاً، وإذا جامع بالغ صغيرة لا تطيقه، فإن صومه لا يفسد إلا بالإنزال، وإذا خرج المني من غير جماع فإنه يوجب الكفارة دون القضاء، إلا أنه إذا كان بنظر أو فكر فإنه لا يوجب الكفارة إلا بشرطين: أحدهما: أن يديم النظر والفكر. فلو نظر إلى امرأة ثم غض بصره عنها بدون أن يطيل النظر، وأمنى بهذا، فلا كفارة عليه. الثاني: أن تكون عادته الإنزال عند استدامة النظر. فإن لم يكن الإنزال عادته عند استدامة النظر ففي الكفارة وعدمها قولان: وإذا خرج المني بمجرد نظر أو فكر مع لذة معتادة بلا استدامة أوجب القضاء دون الكفارة. وأما إخراج المذي فإنه يوجب القضاء فقط على كل حال، ومن أتى امرأة نائمة في نهار رمضان وجب عليه أن يكفر عنها، كما تجب الكفارة على من صب شيئاً عمداً في حلق شخص آخر وهو نائم ووصل لمعدته، وأما القضاء فيجب على المرأة وعلى المصبوب في حلقه، لأنه لا يقبل النيابة.

ثانياً: إخراج القيء وتعمده، سواء ملأ الفم أو لا، فمن فعل ذلك عمداً بدون علة وجب عليه القضاء والكفارة، أما إذا غلبه القيء فلا يفسد الصوم إلا إذا رجع شيء منه، ولو غلبه فيفسد صومه، وهذا بخلاف البلغم إذا رجع، فلا يفسد الصوم، ولو أمكن الصائم أن يطرحه وتركه حتى رجع.

ثالثاً: وصول مائع إلى الحلق من فم أو أذن أو عين أو أنف. سواء كان المائع ماء أو غيره إذا وصل عمداً، فإنه تجب به الكفارة والقضاء، أما إذا وصل سهواً، كما إذا تمضمض فوصل الماء إلى الحلق قهراً، فإنه يوجب القضاء فقط، وكذا إذا وصل خطأ، كأكله نهاراً معتقداً بقاء الليل أو غروب الشمس، أو شاكاً في ذلك ما لم تظهر الصحة، كأن يتبين أن أكله قبل الفجر أو بعد غروب الشمس، أو شاكاً في ذلك ما لم تظهر الصحة، كأن يتبين أن أكله قبل الفجر أو بعد غروب الشمس، وإلا فلا يفسد صومه، وفي حكم المائع: البخور وبخار القدر إذا استنشقهما فوصلا إلى حلقه، وكذلك الدخان الذي اعتاد الناس شربه، وهو مفسد للصوم بمجرد وصوله إلى الحلق، وإن لم يصل إلى المعدة، وأما دخان الحطب فلا أثر له، كرائحة الطعام إذا استنشقها فلا أثر لها أيضاً، ولو اكتحل نهاراً فوجد طعم الكحل في حلقه فسد صومه، ووجبت عليه الكفارة إن كان عامداً، وأما لو اكتحل ليلاً ثم وجد طعمه نهاراً فلا يفسد صومه، ولو دهن شعره عامداً بدون عذر، فوصل الدهن الى حلقه من مسام الشعر، فسد صومه، وعليه الكفارة، وكذا إذا استعملت المرأة الحناء في شعرها عمداً بدون عذر. فوجدت طعمها في حلقها فسد صومها. وعليها الكفارة.

رابعاً: وصول أي شيء إلى المعدة. سواء كان مائعاً أو غيره، عمداً بدون عذر، سواء وصل من الأعلى أو من الأسفل. لكن ما وصل من الأسفل لا يفسد الصوم إلا إذا وصل من منفذ، كالدبر. فلا يفسد الصوم بسريان زيت أو نحوه من المسام إلى المعدة. فالحقنة بالإبرة في الذراع أو الألية أو غير ذلك لا تفطر. أما الحقنة في الإحليل، وهو الذكر. فلا تفسد الصوم مطلقاً. ولو وصل إلى المعدة حصاة أو درهم فسد صومه إن كان واصلاً من الفم فقط. وكل ما وصل إلى المعدة على ما بين يبطل الصوم. ويوجب القضاء في رمضان، سواء كان وصوله عمداً أو غلبة، أو سهواً. أو خطأ، كما تقدم في وصول المائع للحلق، إلا أن الواصل عمداً في بعضه الكفارة على الوجه الذي بينا.

وبالجملة : فمن تناول مفسادا من مفسدات الصوم السابقة وجب عليه القضاء والكفارة بشروط: أولاً: أن يكون الفطر في أداء رمضان، فإن كان في غيره كقضاء رمضان، وصوم منذور أو صوم كفارة، أو نفل، فلا تجب عليه الكفارة. وعليه القضاء. في بعض ذلك. على تفصيل يأتي في القسم الثاني؛ ثانياً: أن يكون متعمداً. فإن أفطر ناسياً أو مخطئاً. أو لعذر. كمرض وسفر. فعليه القضاء فقط. ثالثاً: أن يكون مختاراً في تناول المفطر. أما إذا كان مكرهاً فلا كفارة عليه وعليه القضاء رابعاً: أن يكون عالماً بحرمة الفطر. ولو جهل وجوب الكفارة عليه. إذا أفطر أما إذا كان جاهلاً . لحرمة الفطر كحديث عهد بالإسلام أفطر عمدًا مختارًا فلا كفارة عليه . خامساً: أن يكون غير مبال بحرمة الشهر وهو غير المتاول تأويلاً قريباً وإن كان متأولاً تأويلاً قريباً فلا كفارة عليه والمتأول تأويلاً قريباً هو المستند في فطره لأمر موجود؛ وله أمثلة: منها أن يفطر أولاً ناسياً أو مكرهاً. ثم ظن أنه لا يجب عليه إمساك بقية اليوم بعد التذكر. أو زوال الإكراه فتناول مفطراً عمداً. فلا كفارة عليه لاستناده لأمر موجود وهو الفطر أولاً نسياناً أو بإكراه. ومنها ما إذا سافر الصائم مسافة أقل من مسافة القصر فظن أن الفطر مباح له. لظاهر قوله تعالى: ﴿ومن كان مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر﴾ فنوى الفطر من الليل وأصبح مفطراً. فلا كفارة عليه. ومنها من رأى هلال شوال نهار الثلاثين من رمضان فظن أنه يوم عيد. وأن الفطر مباح فأفطر لظاهر قوله عليه السلام: «صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته» فلا كفارة عليه وأما المتأول تأويلاً بعيداً فهو المستند في فطره إلى أمر غير موجود وعليه الكفارة وله أيضاً أمثلة : منها أن من عادته الحمى في يوم معين. فبيت =

ما يوجب القضاء دون الكفارة
وما لا يوجب شيئاً

قد عرفت ما يوجب القضاء والكفارة، وبقي الكلام فيما يوجب القضاء دون الكفارة، وما لا يفسد الصيام أصلاً، وهو أمور كثيرة، مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط[١].

= نية الفطر من الليل ظاناً أنه مباح فعليه الكفارة. ولو حم في ذلك اليوم. ومنها المرأة تعتاد الحيض في يوم معين. فبيتت نية الفطر لظنها إباحته في ذلك اليوم لمجيء الحيض فيه. ثم أصبحت مفطرة فعليها الكفارة. ولو جاء الحيض في ذلك اليوم حيث نوت الفطر قبل مجيئه. ومنها من اغتاب في يوم معين من رمضان فظن أن صومه بطل. وأن الفطر مباح فأفطر متعمداً. فعليه الكفارة، سادساً: أن يكون الواصل من الفم. فلو وصل شيء من الأذن أو العين أو غيرهما. مما تقدم، فلا كفارة، وإن وجب القضاء. سابعاً: أن يكون الوصول للمعدة، فلو وصل شيء إلى حلق الصائم، ورده فلا كفارة عليه. وإن وجب القضاء في المائع الواصل إلى الحلق، ومن الأشياء التي تبطل الصوم وتوجب القضاء والكفارة: رفع النية ورفضها نهاراً، وكذا رفع النية ليلاً إذا استمر رافعاً لها حتى طلع الفجر وصول شيء إلى المعدة من القيء الذي أخرجه الصائم عمداً سواء وصل عمداً أو غلبة لا نسياناً ووصول شيء من أثر السواك الرطب الذي يتحلل منه شيء عادة كقشر الجوز ولو كان الوصول غلبة متى تعمد الاستياك في نهار رمضان، فهذه الأشياء توجب الكفارة بالشروط السابقة ما عدا التعمد بالنسبة للراجع من القيء، والواصل من أثر السواك المذكور، فإنه لا يشترط، بل التعمد والوصول غلبة سواء، وأما الوصول نسياناً فيوجب القضاء فقط فيهما.

(١) الحنفية: قالوا: ما يوجب القضاء دون الكفارة ثلاثة أشياء: الأولى: أن يتناول الصائم ما ليس فيه غذاء أو ما في معنى الغذاء، وما فيه غذاء هو ما يميل الطبع إلى تناوله، وتنقضي شهوة البطن به، وما في معنى الغذاء هو الدواء، **الثاني: أن يتناول غذاء أو دواء لعذر شرعي**، كمرض أو سفر أو إكراه، أو خطأ، كأن أهمل وهو يتمضمض، فوصل الماء **إلى جوفه، وكذا إذا داوى جرحاً في بطنه** أو رأسه، وصل الدواء إلى جوفه أو دماغه، أما النسيان فإنه لا يفسد الصيام أصلاً، **فلا يجب به قضاء ولا كفارة، الثالث**: أن يقضي شهوة الفرج غير كاملة، ومن القسم الأول ما إذا أكل أرزاً نيئاً، أو عجيناً، أو دقيقاً **غير مخلوط بشيء يؤكل عادة**، كالسمن والعسل، وإلا وجبت به الكفارة، وكذا إذا أكل طيناً غير أرمني إذا لم يعتد أكله **أما الطين الأرمني وهو معروف عند العطارين** فإنه يوجب الكفارة مع القضاء، أو أكل ملحاً كثيراً **دفعة واحدة، فإن ذلك مما لا يقبله الطبع، ولا تنقضي به شهوة البطن**. أما أكل القليل منه، فإن فيه الكفارة مع القضاء، لأنه يتلذذ به عادة، وكذا إذا أكل نواة أو قطعة من الجلد أو ثمرة من الثمار التي لا تؤكل قبل نضجها كالسفرجل إذا لم يطبخ أو يملح، وإلا كانت فيه الكفارة، وكذا إذا ابتلع حصاة، أو حديدة، أو درهماً، أو ديناراً: أو تراباً، أو نحو ذلك، أو أدخل ماء أو دواء في جوفه بواسطة الحقنة من الدبر، أو الأنف، أو قبل المرأة، وكذا إذا صب في أذنه دهناً، بخلاف ما إذا صب ماء، فإنه لا يفسد صومه على الصحيح، لعدم سريان الماء، وكذا إذا دخل فمه مطر أو ثلج، ولم يبتلعه بصنعه، وكذا إذا تعمد إخراج القيء من جوفه، أو خرج كرهاً وأعاده بصنعه، بشرط أن يكون ملء الفم في الصورتين، وأن يكون ذاكراً لصومه، فإن كان ناسياً لصومه لم يفطر في جميع ما تقدم، وكذا إذا كان أقل من ملء الفم على الصحيح، وإذا أكل ما بقي من نحو تمرة بين أسنانه إذا كان قدر الحمصة وجب القضاء؛ فإن كان أقل فلا يفسد، لعدم الاعتداد به، وكذا إذا تكون ريقه ثم ابتلعه، أو بقي بلل بفيه بعد المضمضة وابتلعه مع الريق، فلا يفسد صومه، وينبغي أن يبصق بعد المضمضة قبل أن يبتلع ريقه، ولا يشترط المبالغة في البصق، ومن القسم الثاني - وهو ما إذا تناول غذاء؛ أو ما في معناه لعذر شرعي - إذا أفطرت المرأة خوفاً على نفسها أن تمرض من الخدمة، أو كان الصائم نائماً، وأدخل أحد شيئاً مفطراً في جوفه، وكذا إذا أفطر عمداً بشبهة شرعية؛ بأن أكل عمداً بعد أن أكل ناسياً أو جامع ناسياً، ثم جامع عامداً، أو أكل عمداً بعد الجماع ناسياً، وكذا إذا لم يبيت النية ليلاً ثم نوى نهاراً، فإنه إذا أفطر لا تجب عليه الكفارة لشبهة عدم صيامه عند الشافعية، وكذا إذا نوى الصوم ليلاً. ولم ينقض نيته، ثم أصبح مسافراً، ونوى الإقامة بعد ذلك ثم أكل لا تلزمه الكفارة وإن حرم عليه الأكل في هذه الحالة وكذا إذا أكل، أو شرب، أو جامع شاكاً في طلوع الفجر، وكان الفجر طالعاً، لوجود الشبهة. أما الفطر وقت الغروب. فلا يكفي فيه الشك لإسقاط الكفارة بل لا بد من غلبة الظن على إحدى الروايتين. ومن جامع قبل طلوع الفجر ثم طلع عليه الفجر فإن نزع فوراً لم يفسد صومه. وإن بقي كان عليه القضاء والكفارة. ومن القسم الثالث - وهو ما إذا قضى شهوة الفرج غير كاملة - ما إذا أمنى بوطء ميتة أو بهيمة أو صغيرة لا تشتهى ؛ أو =

. . . .

= أمنى بفخذ أو بطن أو عبث بالكف، أو وطئت المرأة وهي نائمة أو قطرت في فرجها دهناً ونحوه فإنه يجب في كل هذا القضاء دون الكفارة. ويلحق بهذا القسم ما إذا أدخل إصبعه مبلولة بماء أو دهن في دبره واستنجى فوصل الماء إلى داخل دبره، وإنما يفسد ما دخل في الدبر إذا ما وصل إلى محل الحقنة ولا يكون هذا إلا إذا تعمده وبالغ فيه وكذا إذا أدخل في دبره خرقة أو خشبة كطرف الحقنة ولم يبق منه شيء. أما إذا بقي منه في الخارج شيء بحيث لم يغب كله لم يفسد صومه وكذلك المرأة إذا أدخلت إصبعها مدهونة بماء أو دهن في فرجها الداخل. أو أدخلت خشبة الحقنة أو نحوها في داخل فرجها، وغيبتها كلها. ففي كل هذه الأشياء ونحوها يجب القضاء دون الكفارة.

هذا، ولا يفسد صومه لو صب ماء أو دهناً في إحليله للتداوي، وكذا لو نظر بشهوة فنزل مني بشهوة ولو كرر النظر. كما لا يفطر إذا أمنى بسبب تفكره في وقاع ونحوه، أو احتلم، ولا يفطر أيضاً بشم الروائح العطرية كالورد والنرجس، ولا بتأخير غسل الجنابة حتى تطلع الشمس، ولو مكث جنباً كل اليوم. ولا يفطر بدخول غبار طريق، أو غربلة دقيق؛ أو ذباب، أو بعوض إلى حلقه رغماً عنه.

المالكية: قالوا: من تناول مفطراً من الأمور المفسدة للصوم المتقدمة، ولم تتحقق فيه شرائط وجوب الكفارة السابقة فعليه القضاء فقط، سواء كان الصائم في رمضان أو في فرض غيره كقضاء رمضان، والكفارات، والنذر غير المعين، وأما النذر المعين فإن كان الفطر فيه لعذر، كمرض واقع أو متوقع. بأن ظن أن الصوم في ذلك الوقت المعين يؤدي إلى مرضه، أو خاف من الصوم زيادة المرض، أو تأخر البرء، أو كان الفطر لحيض المرأة، أو نفاسها، أو لإغماء، أو جنون، فلا يجب قضاؤه، نعم إذا بقي شيء من زمنه بعد زوال المانع تعين الصوم فيه، أما إذا أفطر فيه ناسياً، كأن نذر صوم يوم الخميس فصام الأربعاء، يظنه الخميس، ثم أفطر يوم الخميس فعليه القضاء.

هذا، ومن الصيام المفروض، صوم المتمتع والقارن إذا لم يجد الهدي، فإن أفطر أحدهما فيهما وجب عليه القضاء.

وبالجملة: كل فرض الفطر فيه فإنه يجب عليه قضاؤه، إلا النذر المعين على التفصيل السابق، وأما النفل فلا يجب القضاء على من أفطر فيه إلا إذا كان الفطر عمداً حراماً، أما ما لا يفسده الصوم، ولا يوجب القضاء، فهو أمور: أحدها: أن يغلبه القيء، ولم يبتلع منه شيئاً فهذا صومه صحيح، ثانيها: أن يصل غبار الطريق أو الدقيق ونحوهما إلى حلق الصائم الذي يزاول أعمالاً تتعلق بذلك، كالذي يباشر طحن الدقيق، أو نخله، ومثلهما ما إذا دخل حلقه ذباب، بشرط أن يصل ذلك إلى حلقه قهراً عنه، ثالثها: أن يطلع عليه الفجر وهو يأكل أو يشرب مثلاً، فيطرح المأكول ونحوه من فيه بمجرد طلوع الفجر، فإنه لا يفسد صيامه بذلك، رابعها: من غلبه المني أو المذي بمجرد نظر أو فكر فإن ذلك لا يفسد الصيام، كما تقدم قريباً. خامسها: أن يبتلع ريقه المتجمع في فمه، أو يبتلع ما بين أسنانه من بقايا الطعام؛ فإنه لا يضره ذلك، وصومه صحيح حتى ولو تعمد بلع ما بين أسنانه على المعتمد، إلا إذا كان كثيراً عرفاً وابتلعه. ولو قهراً عنه، فإن صيامه يبطل في هذه الحالة، سادسها: أن يضع دهناً على جرح في بطنه متصلاً بجوفه؛ فإن ذلك لا يفطره، لأن كل ذلك لا يصل للمحل الذي يستقر فيه الطعام والشراب؛ سابعها: الاحتلام، فمن احتلم فإن صومه لا يفسد.

الحنابلة: قالوا: يوجب القضاء دون الكفارة أمور: منها إدخال شيء إلى جوفه عمداً من الفم أو غيره، سواء كان يذوب في الجوف كلقمة، أو لا، كقطعة حديد أو رصاص، وكذا إذا وجد طعم العلك - اللبان - بعد مضغه نهاراً، أو ابتلع نخامة وصلت إلى فمه أو وصل الدواء بالحقنة إلى جوفه؛ أو وصل طعم الكحل إلى حلقه أو وصل قيء إلى فمه، ثم ابتلعه عمداً، أو أصاب ريقه نجاسة ثم ابتلعه عمداً، فإن صومه يفسد في كل هذه الأحوال، وعليه القضاء دون الكفارة، كما يفسد أيضاً بكل ما يصل إلى دماغه عمداً، كالدواء الذي يصل إلى أم الدماغ إذا داوى به الجرح الواصل إليها، وتسمى - المأمومة - وكذا يفسد صومه، وعليه القضاء دون الكفارة إذا أمنى بسبب تكرار النظر، أو أمنى بسبب الاستمناء بيده، أو بيد غيره، وكذا إذا أمذى بنظر أو نحوه، أو أمنى بسبب تقبيل أو لمس، أو بسبب مباشرة دون الفرج، فإن صومه يفسد إذا تعمد في ذلك، وعليه القضاء، ولو كان جاهلاً بالحكم، ويفسد صومه أيضاً إذا قاء قهراً عنه ولو قليلاً، وعليه القضاء فقط، ويفسد أيضاً بالحجامة؛ فمن احتجم أو حجم غيره عمداً فسد صومه إذا ظهر دم، وإلا لم يفطر، ولا يفسد صومه بشيء من هذه الأمور إذا فعله ناسياً أو مكرهاً ولو كان الإكراه بإدخال دواء إلى جوفه، وأما ما لا يوجب كفارة ولا قضاء، فأمور منها الفصد ولو خرج دم، ومنها التشريط بالموسى بدل الحجامة للتداوي، ومنها الرعاف؛ وخروج القيء رغماً عنه؛ ولو كان عليه دم، ومنها إذا وصل إلى حلق الصائم ذباب أو غبار طريق ونحوه بلا قصد، لعدم إمكان التحرز عنه، ومنها ما إذا أدخلت المرأة إصبعها أو غيره في قبلها، ولو مبتلة، فإنه لا تفطر بذلك، ومنها الإنزال بالفكر، أو الاحتلام فإنه لا يفسد الصوم، ومنها ما إذا لطخ باطن قدمه بالحناء؛ فوجد طعمها في حلقه ؛ ومنها ما إذا =

ما يكره فعله للصائم وما لا يكره

يكره للصائم فعل أمور مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (١)

= تمضمض أو استنشق، فسرى الماء إلى جوفه بلا قصد، فإن صومه لا يفسد بذلك حتى ولو بالغ في المضمضة والاستنشاق، ولو كانت المضمضة عبثاً مكروهاً، ومنها ما إذا أكل أو شرب أو جامع شاكاً في طلوع النّهار أو ظاناً غروب الشمس ولم يتبين الحال، فإن صومه لا يفسد بذلك أما إذا تبينه في الصورتين فعليه القضاء في الأكل والشرب؛ وعليه القضاء والكفارة في الجماع، ومنها أن يأكل أو يشرب في وقت يعتقده ليلاً فبان نهاراً، أو أكل ناسيًا فظن أنه أفطر بالأكل ناسياً فأكل عامداً، فإن صومه يفسد، وعليه القضاء فقط.

الشافعية قالوا: ما يفسد الصوم ويوجب القضاء دون الكفارة أمور: منها وصول شيء إلى جوف الصائم؛ كثيراً كان أو قليلاً؛ ولو قدر سمسمة أو حصاة، ولو ماء قليلاً، ولا يفسد الصوم بذلك إلا بشروط: أحدها: أن يكون جاهلاً، بسبب قرب إسلامه، ثانيها؛ أن يكون عامداً، فلو وصل شيء قهراً عنه، فإن صومه لا يفسد، ثالثها؛ أن تصل إلى جوفه من طريق معتبر شرعاً كأنفه وفمه وأذنه وقبله ودبره وكالجرح الذي يوصل إلى الدماغ، ومنها تعاطي الدخان المعروف والتمباك والنشوق ونحو ذلك؛ فإنه يفسد الصوم، ويوجب القضاء دون الكفارة، لما عرفت من مذهبهم أن الكفارة لا تجب إلا بالجماع بالشرائط المتقدمة، ومنها ما لو أدخل إصبعه أو جزءاً منه؛ ولو جافاً حالة الاستنجاء في قبل أو دبر بدون ضرورة فإن صومه يفسد بذلك، أما إذا كان لضرورة فإنه لا يفسد. ومنها أن يدخل عوداً ونحوه في باطن أذنه، فإنه يفطر بذلك. لأن باطن الأذن تعتبر شرعاً من الجوف أيضاً، ومن ذلك ما إذا زاد في المضمضة والاستنشاق عن القدر المطلوب شرعاً من الصائم بأن بالغ فيهما. أو زاد عن الثلاث؛ فترتب على ذلك سبق الماء إلى جوفه، فإن صيامه يفسد بذلك، وعليه القضاء، ومنها ما إذا أكل ما بقي من بين أسنانه مع قدرته على تمييزه وطرحه؛ فإنه يفطر بذلك، ولو كان دون الحمصة، ومنها إذا قاء الصائم عامداً عالماً مختاراً، فإنه يفطر، وعليه القضاء، ولو لم يملأ الفم، ومنها ما إذا دخلت ذبابه في جوفه، فأخرجها، فإن صومه يفسد، وعليه القضاء، ومنها ما إذا تجشى عمداً فخرج شيء من معدته إلى ظاهر حلقه، فإن صومه يفسد بذلك، وظاهر الحلق - هو مخرج الحاء المهملة على المعتمد وليس من ذلك إخراج النخامة من الباطن - وقذفها إلى الخارج لتكرر الحاجة إلى ذلك، أما لو بلعها بعد وصولها واستقرارها في فمه فإنه يفطر، ومنها الإنزال بسبب المباشرة، ولو كانت فاحشة، وكذا الإنزال بسبب تقبيل أو لمس أو نحو ذلك، فإنه يفسد الصوم ويوجب القضاء فقط، أما الإنزال بسبب النظر أو الفكر، فإن كان غير عادة له، فإنه لا يفسد الصوم، كالاحتلام.

(١) الحنفية: قالوا: يكره للصائم فعل أمور: أولاً: ذوق شيء لم يتحلل منه ما يصل إلى جوفه بلا فرق بين أن يكون الصوم فرضاً أو نفلاً إلا في حالة الضرورة، فيجوز للمرأة أن تذوق الطعام لتتبين ملوحته إذا كان زوجها شيء الخلق، ومثلها الطاهي - الطباخ - ، وكذا يجوز لمن يشتري شيئاً يؤكل أو يشرب أن يذوقه إذا خشي أن يغبن فيه ولا يوافقه، ثانياً: مضغ شيء بلا عذر، فإن كان لعذر كما إذا مضغت المرأة طعاماً لابنها، ولم تجد من يمضغه سواها ممن يحل له الفطر، فلا كراهة، ومن المكروه مضغ العلك - اللبان - الذي لا يصل منه شيء إلى الجوف، ثالثاً: تقبيل امرأته، سواء كانت القبلة فاحشة بأن مضغ شفتها، أو لا، وكذا مباشرتها مباشرة فاحشة، بأن يضع فرجه على فرجها بدون حائل. وإنما يكره له ذلك إذا لم يأمن على نفسه من الإنزال أو الجماع، أما إذا أمن، فلا يكره؛ كما يأتي، رابعاً: جمع ريقه في فمه ثم ابتلاعه، لما فيه من الشبهة، خامساً: فعل ما يظن أنه يضعفه عن الصوم، كالفصد والحجامة، أما إذا كان يظن أنه لا يضعفه فلا كراهة، وأما ما لا يكره للصائم فعله فأمور: أولاً: القبلة، أو المباشرة الفاحشة إن أمن الإنزال والجماع، ثانياً: دهن شاربه، لأنه ليس فيه شيء ينافي الصوم؛ ثالثاً: الاكتحال ونحوه، وإن وجد أثره في حلقه، رابعاً: الحجامة ونحوها إذا كانت لا تضعفه عن الصوم، خامساً: السواك في جميع النهار، بل هو سنة، ولا فرق في ذلك بين أن يكون السواك يابساً أو أخضر؛ مبلولاً بالماء أو لا، سادساً: المضمضة والاستنشاق، ولو فعلهما لغير وضوء؛ سابعاً: الاغتسال، ثامناً: التبرد بالماء بلف ثوب مبلول على بدنه، ونحو ذلك.

المالكية: قالوا: يكره للصائم أن يذوق الطعام، ولو كان صانعا له، وإذا ذاقه وجب عليه أن يمجه لئلا يصل إلى حلقه منه شيء؛ فإن وصل شيء إلى حلقه غلبة فعليه القضاء في الفرض، على ما تقدم، وإن تعمد إيصاله إلى جوفه فعليه القضاء والكفارة في رمضان، كما تقدم، ويكره أيضاً مضغ شيء كتمر أو لبان؛ ويجب عليه أن يمجه؛ وإلا فكما تقدم، ويكره أيضاً مداواة حفر الأسنان - وهو فساد أصولها - نهاراً إلا أن يخاف الضرر إذا أخر المداواة إلى الليل فلا =

حكم من فسد صومه في أداء رمضان

من فسد صومه في أداء رمضان وجب عليه الإمساك بقية اليوم تعظيماً لحرمة الشهر، فإذا داعب شخص زوجه أو عانقها أو قبلها أو نحو ذلك فأمنى، فسد صومه، وفي هذه الحالة يجب عليه الإمساك بقية اليوم، ولا يجوز له الفطر، أما من فسد صومه في غير أداء رمضان، كالصيام المنذور، سواء أكان

= تكره نهاراً؛ بل تجب إن خاف هلاكاً أو شديد أذى بالتأخير، ومن المكروه غزل الكتان الذي له طعم، وهو الذي يعطن في المبلات إذا لم تكن المرأة الغازلة مضطرة للغزل، وإلا فلا كراهة؛ ويجب عليها أن تمج ما تكون في فمها من الريق على كل حال، أما الكتان الذي لا طعم له، وهو الذي يعطن في البحر، فلا يكره غزله، ولو من غير ضرورة، ويكره الحصاد للصائم لئلا يصل إلى حلقه شيء من الغبار فيفطر ما لم يضطر إليه؛ وإلا فلا كراهة، وأما رب الزرع فله أن يقوم عليه عند الحصاد، لأنه مضطر لحفظه وملاحظته، وتكره مقدمات الجماع، كالقبلة، والفكر، والنظر إن علمت السلامة من الإمذاء والإمناء، فإن شك في السلامة وعدمها، أو علم عدم السلامة حرمت، ثم إذا لم يحصل إمذاء ولا إمناء فالصوم صحيح، فإن أمذى فعليه القضاء والكفارة في رمضان إن كانت المقدمات محرمة، بأن علم الناظر مثلاً عدم السلامة أو شك فيها؛ فإن كانت مكروهة، بأن علم السلامة فعليه القضاء فقط، إلا إذا استرسل في المقدمة حتى أنزل، فعليه القضاء إلا إذا أمذى بمجرد نظر أو فكر من غير قصد ولا متابعة فلا قضاء عليه وإن أمنى فعليه القضاء والكفارة؛ ومن المكروه الاستياك بالرطب الذي يتحلل منه شيء، وإلا جاز في كل النهار، بل يندب لمقتضى شرعي؛ كوضوء وصلاة، وأما المضمضة للعطش فهي جائزة، والإصباح بالجنابة خلاف الأولى، والأولى الاغتسال ليلاً، ومن المكروه الحجامة والفصد للصائم إذا كان مريضاً وشك في السلامة من زيادة المرض التي تؤدي إلى الفطر؛ فإن علم السلامة جاز كل منهما، كما يجوزان للصحيح عند علم السلامة أو شك فيها، فإن علم كل منهما عدم السلامة، بأن علم الصحيح أنه يمرض لو احتجم أو فصد، أو علم المريض أنه مرضه يزيد بذلك كان كل منهما محرماً.

الحنابلة: قالوا: يكره للصائم أمور منها ما إذا تمضمض عبثاً أو سرفاً، أو لحر أو لعطش، أو غاص في الماء لغير تبرد، أو غسل مشروع، فإن دخل الماء في هذه الحالات إلى جوفه فإنه لا يفسد صومه مع كراهة هذه الأفعال، ومنه أن يجمع ريقه، فيبتلعه، وكره مضغ ما لا يتحلل منه شيء، وحرم مضغ ما يتحلل منه شيء، ولو لم يبلع ريقه. وكذا ذوق طعام لغير حاجة. فإن كان ذوقه لحاجة لم يكره؛ ويبطل الصوم بما وصل منه إلى حلقه إذا كان لغير حاجة، وكره له أن يترك بقية طعام بين أسنانه، وشم ما لا يؤمن من وصوله إلى حلقه بنفسه كسحيق مسك وكافور وبخور بنحو عود، بخلاف ما يؤمن فيه جذبه بنفسه إلى حلقه، فإنه لا يكره كالورد؛ وكذا يكره له القبلة، ودواعي الوطء، كمعانقة ولمس، وتكرار نظر، إذا كان ما ذكر يحرك شهوته، وإلا لم يكره، وتحرم عليه القبلة؛ ودواعي الوطء إن ظن بذلك إنزالاً؛ وكذا يكره له أن يجامع وهو شاك في طلوع الفجر الثاني بخلاف السحور مع الشك في ذلك، لأنه يتقوى به على الصوم، بخلاف الجماع فإنه ليس كذلك.

الشافعية: قالوا: يغتفر للصائم أمور، ويكره له أمور: فيغتفر له وصول شيء إلى الجوف بنسيان أو إكراه، أو بسبب جهل يعذر به شرعاً، ومنه وصول شيء كان بين أسنانه بجريان ريقه بشرط أن يكون عاجزاً عن مجه؛ أما إذا ابتلعه مع قدرته على مجه، فإنه يفسد صومه، ومثل هذا النخامة، وأثر القهوة على هذا التفصيل، ومن ذلك غبار الطريق، وغربلة الدقيق، والذباب، والبعوض، فإذا وصل إلى جوفه شيء من ذلك لا يضر، لأن الاحتراز عن ذلك من شأنه المشقة والحرج، ويكره له أمور: منها المشاتمة، وتأخير الفطر عن الغروب إذا اعتقد أن هذا فضيلة، وإلا فلا كراهة، ومن ذلك مضغ العلك - اللبان - ، ومنه مضغ الطعام، فإنه لا يفسد، ولكنه يكره إلا لحاجة، كأن يمضغ الطعام لولده الصغير ونحوه، ومن ذلك ذوق الطعام، فإنه يكره للصائم إلا لحاجة، كأن يكون طباخاً ونحوه، فلا يكره، ومن ذلك الحجامة والفصد، فإنهما يكرهان للصائم إلا لحاجة، ومن ذلك التقبيل إن لم يحرك الشهوة، وإلا حرم ومثل المعانقة والمباشرة. ومن ذلك دخول الحمام فإنه مضعف للصائم، فيكره له ذلك لغير حاجة. ومن ذلك السواك بعد الزوال فإنه يكره إلا إذا كان لسبب يقتضيه، كتغير فمه بأكل نحو بصل بعد الزوال نسياناً، ومن ذلك تمتع النفس بالشهوات من المبصرات والمشمومات والمسموعات إن كان كل ذلك حلالاً، فإنه يكره، أما التمتع بالمحرم فهو محرم على الصائم والمفطر، كما لا يخفى، ومن ذلك الاكتحال، وهو خلاف الأولى على الراجح.

معيناً أم لا، وكصوم الكفارات، وقضاء رمضان، وصوم التطوع، فإنه لا يجب عليه الإمساك بقية اليوم، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط[1].

الأعذار المبيحة للفطر

المرض وحصول المشقة الشديدة

الأعذار التي تبيح الفطر للصائم كثيرة: منها المرض، فإذا مرض الصائم، وخاف زيادة المرض بالصوم، أو خاف تأخر البرء من المرض، أو حصلت له مشقة شديدة بالصوم، فإنه يجوز له الفطر، باتفاق ثلاثة، وقال الحنابلة: بل يسن له الفطر، ويكره له الصوم في هذه الأحوال، أما إذا غلب على ظنه الهلاك أو الضرر الشديد بسبب الصوم، كما إذا خاف تعطيل حاسة من حواسه، فإنه يجب عليه الفطر، ويحرم عليه الصوم، باتفاق.

هذا ما إذا كان مريضاً بالفعل، أما إذا كان صحيحاً، وظن بالصوم حصول مرض شديد، ففي حكمه تفصيل في المذاهب مذكور تحت الخط[2].

ولا يجب على المريض إذا أراد الفطر أن ينوي الرخصة التي منحها الشارع للمعذورين، باتفاق ثلاثة؛ وقال الشافعية: بل نية الترخص له بالفطر واجبة، وإن تركها كان آثماً.

خوف الحامل والمرضع الضرر من الصوم

إذا خافت الحامل والمرضع الضرر من الصيام على أنفسهما وولديهما معاً، أو على أنفسهما فقط، أو على ولديهما فقط، فإنه يجوز لهما الفطر على تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط[3].

---

(١) المالكية: قالوا: يجب إمساك المفطر في النذر المعين أيضاً، سواء أفطر عمداً أو لا، لتعيين وقته للصوم بسبب النذر، كما أن شهر رمضان متعين للصوم في ذاته، أما النذر غير المعين وباقي الصوم الواجب، فإن كان التتابع واجباً فيه كصوم كفارة رمضان، وصوم شهر نذر أن يصومه متابعاً فلا يجب عليه الإمساك إذا أفطر فيه عمداً لبطلانه بالفطر، ووجوب استئنافه من أوله، وإن أفطر فيه سهواً أو غلبة. فإن كان في غير اليوم الأول منه وجب عليه الإمساك. وإن كان في اليوم الأول ندب الإمساك، ولا يجب، وإن كان التتابع غير واجب فيه. كقضاء رمضان وكفارة اليمين جاز الإمساك وعدمه، سواء أفطر عمداً أو لا، لأن الوقت غير متعين للصوم. وإن كان الصوم، نفلاً، فإن أفطر فيه نسياناً وجب الإمساك، لأنه لا يجب عليه قضاؤه بالفطر نسياناً، وإن أفطر فيه عمداً، فلا يجب الإمساك لوجوب القضاء عليه بالفطر عمداً، كما تقدم.

(٢) الحنابلة: قالوا: يسن له الفطر، كالمريض بالفعل، ويكره له الصيام.

الحنفية: قالوا: إذا كان صحيحاً من المرض، وغلب على ظنه حصول المرض بالصيام، فإنه يباح له الفطر، كما يباح له الصوم؛ كما لو كان مريضاً بالفعل.

المالكية: قالوا: إذا ظن الصحيح بالصوم هلاكاً أو أذى شديداً وجب عليه الفطر كالمريض.

الشافعية: قالوا: إذا كان صحيحاً وظن بالصوم حصول المرض، فلا يجوز له الفطر ما لم يشرع في الصوم، ويتحقق الضرر.

(٣) المالكية: قالوا: الحامل والمرضع، سواء أكانت المرضع أماً للولد من النسب، أو غيرها، وهي الظئر، إذا خافتا بالصوم مرضاً أو زيادته، سواء كان الخوف على أنفسهما وولديهما أو أنفسهما فقط، أو ولديهما فقط يجوز لهما الفطر، وعليهما القضاء، ولا فدية على الحامل، بخلاف المرضع فعليها الفدية؛ أما إذا خافتا بالصوم هلاكاً، أو ضرراً شديداً لأنفسهما، أو ولديهما، فيجب عليهما الفطر، وإنما يباح للمرضع الفطر إذا تعين الرضاع عليها، بأن لم تجد مرضعة سواها، أو وجدت ولم يقبل الوالد غيرها. أما إن وجدت مرضعة غيرها وقبلها الولد فيتعين عليها الصوم، ولا يجوز لها الفطر بحال من الأحوال، وإذا احتاجت المرضعة الجديدة التي قبلها الولد الأجرة، فإن كان للولد مال، فالأجرة تكون من ماله، وإن لم يوجد له مال، فالأجرة تكون على الأب، لأنها من توابع النفقة على الولد، والنفقة واجبة على أبيه إذا لم يكن له مال.

الحنفية: قالوا: إذا خافت الحامل، أو المرضع الضرر من الصيام جاز لهما الفطر ، سواء كان الخوف على النفس =

الفطر بسبب السفر

يباح الفطر للمسافر بشرط أن يكون السفر مسافة تبيح قصر الصلاة على ما تقدم تفصيله، وبشرط أن يشرع فيه قبل طلوع الفجر بحيث يصل إلى المكان الذي يبدأ فيه قصر الصلاة قبل طلوع الفجر، فإن كان السفر لا يبيح قصرها لم يجز له الفطر، وهذان الشرطان متفق عليهما، عند ثلاثة. وخالف الحنابلة في الشرط الأول، فانظر مذهبهم تحت الخط[1] وزاد الشافعية شرطاً ثالثاً فانظره تحت الخط[2]، فإذا شرع في السفر بعد طلوع الفجر حرم عليه الفطر، فلو أفطر فعليه القضاء دون الكفارة؛ عند ثلاثة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط[3]، ويجوز الفطر للمسافر الذي بيت النية بالصوم؛ ولا إثم عليه، وعليه القضاء، خلافاً للمالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[4]، ويندب للمسافر الصوم إن لم يشق عليه، لقوله تعالى: ﴿وَأَن تَصُومُوا خَيْرٌ لَّكُمْ﴾ [البقرة: ١٨٤] فإن شق: عليه كان الفطر أفضل؛ باتفاق الحنفية، والشافعية، أما المالكية والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط[5]، إلا إذا أدى الصوم إلى الخوف على نفسه من التلف أو تلف عضو منه، أو تعطيل منفعته، فيكون الفطر واجباً، ويحرم الصوم، باتفاق.

= والولد معاً، أو على النفس فقط، أو على الولد فقط، ويجب عليهما القضاء عند القدرة بدون فدية، وبدون متابعة الصوم في أيام القضاء، ولا فرق في المرضع بين أن تكون أما أو مستأجرة للإرضاع. وكذا لا فرق بين أن تتعين للإرضاع أو لا، لأنها إن كانت أماً فالإرضاع واجب عليها ديانة، وإن كانت مستأجرة فالإرضاع واجب عليها بالعقد، فلا محيص عنه.

الحنابلة: قالوا: يباح للحامل، والمرضع الفطر إذا خافتا الضرر على أنفسهما وولديهما، أو على أنفسهما فقط، وعليهما في هاتين الحالتين القضاء دون الفدية، أما إن خافتا على ولديهما فقط فعليهما القضاء والفدية، والمرضع إذا قبل الولد ثدي غيرها وقدرت أن تستأجر له، أو كان للولد مال يستأجر منه من ترضعه استأجرت له، ولا تفطر، وحكم المستأجر للرضاع كحكم الأم فيما تقدم.

الشافعية: قالوا: الحامل، والمرضع إذا خافتا بالصوم ضرراً لا يحتمل، سواء كان الخوف على أنفسهما وولديهما معاً، أو على أنفسهما فقط، أو على ولديهما فقط، وجب عليهما الفطر، وعليهما القضاء في الأحوال الثلاثة، وعليهما أيضاً الفدية مع القضاء في الحالة الأخيرة: وهي ما إذا كان الخوف على ولدهما فقط، ولا فرق في المرضع بين أن تكون أماً للولد أو مستأجرة للرضاع، أو متبرعة به، وإنما يجب الفطر على المرضع في كل ما تقدم إذا تعينت للإرضاع، بأن لم توجد مرضعة غيرها مفطرة، أو صائمة لا يضرها الصوم، فإن لم تتعين للإرضاع جاز لها الفطر مع الإرضاع، والصوم مع تركه، ولا يجب عليها الفطر، ومحل هذا التفصيل في المرضعة المستأجرة إذا كان ذلك الخوف قبل الإجارة، أما بعد الإجارة بأن غلب على ظنها احتياجها للفطر بعد الإجارة، فإنه يجب عليها الفطر متى خافت الضرر من الصوم، ولو لم تتعين للإرضاع. والفدية هي إطعام مسكين عن كل يوم من أيام القضاء مقداراً من الطعام يعادل ما يعطى لأحد مساكين الكفارة، على التفصيل المتقدم في المذاهب.

(١) الحنابلة: قالوا: إذا سافر الصائم من بلده في أثناء النهار، ولو بعد الزوال سفراً مباحاً يبيح القصر جاز له الإفطار، ولكن الأولى له أن يتم صوم ذلك اليوم.

(٢) الشافعية: زادوا شرطاً ثالثاً لجواز الفطر في السفر، وهو أن لا يكون الشخص مديماً للسفر، فإن كان مديماً له حرم عليه الفطر، إلا إذا لحقه بالصوم مشقة كالمشقة التي تبيح التيمم، فيفطر وجوباً.

(٣) الشافعية: قالوا: إذا أفطر الصائم الذي أنشأ السفر بعد طلوع الفجر بما يوجب القضاء والكفارة وجبا عليه، وإذا أفطر بما يوجب القضاء فقط وجب عليه القضاء؛ وحرم عليه الفطر على كل حال.

(٤) المالكية: قالوا: إذا بيت نية الصوم في السفر، فأصبح صائماً فيه ثم أفطر لزمه القضاء والكفارة سواء أفطر متأولاً أو لا.

الحنفية: قالوا: يحرم الفطر على من بيت نية الصوم في سفره، وإذا أفطر فعليه القضاء دون الكفارة.

(٥) المالكية: قالوا: الأفضل للمسافر الصوم إن لم يحصل له مشقة.

الحنابلة: قالوا: يسن للمسافر الفطر، ويكره له الصوم، ولو لم يجد مشقة لقوله ﷺ: «ليس من البر الصوم في

صوم الحائض والنفساء

إذا حاضت المرأة الصائمة أو نفست وجب عليها الفطر، وحرم الصيام، ولو صامت فصومها باطل، وعليها القضاء.

حكم من حصل له جوع أو عطش شديدان

فأما الجوع والعطش الشديدان اللذان لا يقدر معهما على الصوم، فيجوز لمن حصل له شيء من ذلك الفطر؛ وعليه القضاء.

حكم الفطر لكبر السن

الشيخ الهرم الفاني الذي لا يقدر على الصوم في جميع فصول السنة يفطر وتجب عن كل يوم فدية طعام مسكين؛ وقال المالكية: يستحب له الفدية فقط؛ ومثله المريض الذي لا يرجى برؤه، ولا قضاء عليهما لعدم القدرة، باتفاق ثلاثة، وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط(١)، أما من عجز عن الصوم في رمضان، ولكن يقدر على قضائه في وقت آخر، فإنه يجب عليه القضاء في ذلك الوقت، ولا فدية عليه.

إذا طرأ على الصائم جنون

إذا طرأ على الصائم جنون ولو لحظة، ولم يجب عليه الصوم، ولا يصح؛ وفي وجوب القضاء تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط(٢).

وإذا زال العذر المبيح للإفطار في أثناء النهار، كأن طهرت الحائض، أو أقام المسافر، أو بلغ الصبي، وجب عليه الإمساك بقية اليوم احتراماً للشهر؛ عند الحنفية، والحنابلة، أما المالكية والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٣).

ما يستحب للصائم

يستحب للصائم أمور: منها تعجيل الفطر بعد تحقق الغروب، وقبل الصلاة، ويندب أن يكون على رطب، فتمر؛ فحلو، فماء، وأن يكون ما يفطر عليه من ذلك وتراً، ثلاثة، فأكثر ومنها الدعاء عقب فطره بالمأثور، كأن يقول: «**اللّهم لك صمت، وعلى رزقك أفطرت، وعليك توكلت، وبك آمنت، ذهب الظمأ، وابتلت العروق، وثبت الأجر، يا واسع الفضل اغفر لي، الحمد للّه الذي أعانني فصمت، ورزقني**

---

(١) الحنابلة: قالوا: من عجز عن الصوم لكبر أو مرض لا يرجى برؤه فعليه الفدية عن كل يوم، ثم إن أخرجها فلا قضاء عليه إذا قدر بعد على الصوم؛ أما إذا لم يخرجها ثم قدر فعليه القضاء.

(٢) [illegible] قالوا: إن كان متعدّياً بجنون بأن تناول ليلاً عمداً شيئاً أزال عقله نهاراً، فعليه قضاء ما جن فيه الأيام، وإلا فلا.

قالوا: إذا استغرق جنونه جميع اليوم، فلا يجب عليه القضاء مطلقاً، سواء كان متعدياً أو لا، وإن أفاق في جزء من اليوم وجب عليه القضاء.

قالوا: إذا استغرق جنونه جميع الشهر، فلا يجب عليه القضاء، وإلا وجب.

قالوا: إذا جن يوماً كاملاً أو جله سلم في أوله أو لا، فعليه القضاء، وإن جن نصف اليوم أو أقله، ولم يسلم أوله فيهما فعليه القضاء أيضاً، وإلا فلا، كما تقدم.

(٣) قالوا: لا يجب الإمساك، ولا يستحب في هذه الحالة إلا إذا كان العذر الإكراه، فإنه إذا زال وجب عليه الإمساك، وكذا إذا أكل ناسياً، ثم تذكر، فإنه يجب عليه الإمساك أيضاً.

قالوا: لا يجب الإمساك في هذه الحالة، ولكنه يسن.

فأفطرت»، ومنها السحور على شيء وإن قل، ولو جرعة ماء؛ لقوله ﷺ: **«تسحروا، فإن في السحور بركة»**، ويدخل وقته بنصف الليل الأخير، وكلما تأخر كان أفضل، بحيث لا يقع في شك في الفجر، لقوله ﷺ: **«دع ما يريبك إلى ما لا يُريبك»** ومنها كف اللسان عن فضول الكلام، وأما كفه عن الحرام، كالغيبة والنميمة، فواجب في كل زمان، ويتأكد في رمضان؛ ومنها الإكثار من الصدقة والإحسان إلى ذوي الأرحام والفقراء والمساكين. ومنها الاشتغال بالعلم، وتلاوة القرآن والذكر، والصلاة على النبي ﷺ كلما تيسر له ذلك ليلاً أو نهاراً؛ ومنها الاعتكاف، وسيأتي بيانه في مبحثه.

قضاء رمضان

من وجب عليه قضاء رمضان لفطره فيه عمداً أو لسبب من الأسباب السابقة فإنه يقضي بدل الأيام التي أفطرها في زمن يباح الصوم فيه تطوعاً، فلا يجزئ القضاء فيما نهى عن صومه، كأيام العيد، ولا فيما تعين لصوم مفروض كرمضان الحاضر، وأيام النذر المعين، كأن ينذر صوم عشرة أيام من أول ذي القعدة، فلا يجزئ قضاء رمضان فيها لتعينها بالنذر، عند المالكية، والشافعية، أما الحنابلة، والحنفية فانظر مذهبيهما تحت الخط[1]. كما لا يجزئ القضاء في رمضان الحاضر، لأنه متعين للأداء، فلا يقبل صوماً آخر سواه، فلو نوى أن يصوم رمضان الحاضر أو أياماً منه قضاء عن رمضان سابق، فلا يصح الصوم عن واحد منهما، لا عن الحاضر، لأنه لم ينوه، ولا عن الفائت، لأن الوقت لا يقبل سوى الحاضر، باتفاق ثلاثة، وخالف الحنفية فانظر مذهبهم تحت الخط[2]؛ ويجزئ القضاء في يوم الشك لصحة صومه تطوعاً، ويكون القضاء بالعدد لا بالهلال، فمن أفطر رمضان كله؛ وكان ثلاثين يوماً، ثم ابتدأ قضاءه من أول المحرم مثلاً، فكان تسعة وعشرين يوماً، وجب عليه أن يصوم يوماً آخر بعد المحرم ليكون القضاء ثلاثين يوماً كرمضان الذي أفطره، ويستحب لمن عليه قضاء أن يبادر به ليتعجل براءة ذمته، وأن يتابعه إذا شرع فيه؛ فإذا أخر القضاء أو فرقه صح ذلك، وخالف المندوب، إلا أنه يجب عليه القضاء فوراً إذا بقي على رمضان الثاني بقدر ما عليه من أيام رمضان الأول؛ فيتعين القضاء فوراً في هذه الحالة خلافاً للشافعية، والحنفية؛ فانظر مذهبيهما تحت الخط[3]، ومن أخر القضاء حتى دخل رمضان الثاني وجبت عليه الفدية[4] زيادة عن القضاء، وهي إطعام مسكين عن كل يوم من أيام القضاء ومقدارها هو ما تعطى لمسكين واحد في الكفارة، كما تقدم في "مبحث الكفارات"، باتفاق ثلاثة؛ وخالف الحنفية، فقالوا: لا فدية على من أخر قضاء رمضان حتى دخل رمضان الثاني، سواء كان التأخير بعذر أو بغير عذر؛ وإنما تجب الفدية إذا كان متمكناً من القضاء قبل دخول رمضان الثاني، وإلا فلا فدية عليه، ولا تتكرر الفدية بتكرر الأعوام بدون قضاء، باتفاق ثلاثة. وقال الشافعية: بل تتكرر الفدية بتكرر الأعوام.

---

(١) الحنفية: قالوا: إذا قضى ما فاته من رمضان في الأيام التي نذر صومها صح صيامه عن رمضان، وعليه قضاء النذر في أيام أخر، وذلك لأن النذر لا يتعين بالزمان والمكان والدرهم، فيجزئه صيام رجب عن صيام شعبان في النذر، وكذلك يجزئه التصدق بدرهم بدل آخر في مكان غير المكان الذي عينه في نذره.

الحنابلة: قالوا: إن ظاهر عبارة الإقناع أنه إذا قضى أيام رمضان في أيام النذر المعين أجزأه.

(٢) الحنفية: قالوا: من نوى قضاء صيام الفائت في رمضان الحاضر صح الصيام ووقع عن رمضان الحاضر دون الفائت، لأن الزمن متعين لأداء الحاضر، فلا يقبل غيره، ولا يلزم فيه تعيين النية؛ كما تقدم في «شرائط الصيام».

(٣) الشافعية: قالوا: يجب القضاء فوراً أيضاً إذا كان فطره في رمضان عمداً بدون عذر شرعي.

الحنفية: قالوا: يجب قضاء رمضان وجوباً موسعاً بلا تقييد بوقت؛ فلا يأثم بتأخره إلى أن يدخل رمضان الثاني.

(٤) الشافعية: قالوا: تتكرر الفدية بتكرر الأعوام.

الكفارة الواجبة على من أفطر رمضان، وحكم من عجز عنها

تقدم أن الصيام ينقسم إلى مفروض وغيره، وأن المفروض ينقسم إلى أقسام. صوم رمضان وصوم الكفارات، والصيام المنذور؛ أما صوم رمضان فقد تقدم الكلام فيه، وأما الكفارات، فأنواع: منها كفارة اليمين، وكفارة الظهار، وكفارة القتل، ولهذه الأنواع الثلاثة مباحث خاصة بها في قسم المعاملات. "وقد ذكرنا كفارة اليمين في الجزء الثاني وكفارة الظهارة في الجزء الرابع، ومن أنواع الكفارات كفارة الصيام، وهي المراد بيانها هنا: فكفارة الصيام هي التي تجب على من أفطر من أداء رمضان على التفصيل السابق في المذاهب. وهي إعتاق رقبة مؤمنة، باتفاق ثلاثة، وقال الحنفية: لا يشترط أن تكون الرقبة مؤمنة في الصيام، ويشترط أن تكون سليمة من العيوب المضرة، كالعمى والبكم والجنون، فإن لم يجدها فصيام شهرين متتابعين، فإن صام في أول الشهر العربي أكمله وما بعده باعتبار الأهلة، وإن ابتدأ في أثناء الشهر العربي صام باقيه. وصام الشهر الذي بعده كاملاً باعتبار الهلال، وأكمل الأول ثلاثين يوماً من الثالث، ولا يحسب يوم القضاء من الكفارة، ولا بد من تتابع هذين الشهرين بحيث لو أفسد يوماً في أثنائها ولو بعذر شرعي، كسفر، صار ما صامه نفلاً، ووجب عليه استئنافها لانقطاع التتابع الواجب فيها، باتفاق ثلاثة، وقال الحنابلة: الفطر لعذر شرعي كالفطر للسفر لا يقطع التتابع، فإن لم يستطع الصوم لمشقة شديدة ونحوها، فإطعام ستين مسكيناً، فهي واجبة على الترتيب المذكور باتفاق ثلاثة. وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (١) . وقد استدل الثلاثة بخبر الصحيحين عن أبي هريرة ﷺ، جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: «**هلكت، قال: وما أهلكك، ! قال: واقعت امرأتي في رمضان، قال: هل تجد ما تعتق رقبة؟ قال: لا، قال: فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين؟ قال: لا، قال: فهل تجد ما تطعم ستين مسكيناً؟ قال: لا، ثم جلس السائل، فأتي النبي بعرق فيه تمر (العرق: مكتل من خوص النخل، وكان فيه مقداره الكفارة" فقال تصدق بهذا، فقال: على أفقر منا يا رسول اللّه، فو اللّه ما بين لابتيها أهل بيت أحوج إليه منا، فضحك حتى بدت أنيابه، ثم قال: اذهب، فأطعمه أهلك**» وما جاء في هذا الحديث من إجراء صرف الكفارة لأهل المكفر، وفيهم من تجب عليه نفقته فهو خصوصية لذلك الرجل، لأن المفروض في الكفارة إنما هو إطعام ستين مسكيناً لغير أهله، بحيث يعطي كل واحد منهم مقداراً مخصوصاً، على تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط(٢) .

---

(١) المالكية: قالوا: كفارة رمضان على التخيير بين الإعتاق والإطعام، وصوم الشهرين المتتابعين، وأفضلها الإطعام، فالعتق، فالصيام، وهذا التخيير بالنسبة للحر الرشيد، أما العبد فلا يصح العتق منه، لأنه لا ولاء له، فيكفر بالإطعام إن أذن له سيده فيه، وله أن يكفر بالصوم، فإن لم يأذن له سيده في الإطعام تعين عليه التكفير بالصيام، وأما السفيه فيأمره وليه بالتكفير بالصوم، فإن امتنع أو عجز عنه كفر عنه وليه بأقل الأمرين قيمة من الإطعام، أو العتق.

(٢) المالكية: قالوا: يجب تمليك كل واحد مداً بمد النبي ﷺ، وهو ملء اليدين المتوسطتين لا مقبوضتين ولا مبسوطتين، ويكون ذلك المد من غالب طعام أهل بلد المكفر من قمح أو غيره، ولا يجزئ بدله الغداء ولا العشاء على المعتمد، وقدر المد بالكيل بثلث قدح مصري، وبالوزن برطل وثلث، كل رطل مائة وثمانية وعشرون درهماً مكياً، وكل درهم يزن خمسين حبة، وخمس حبة من متوسط الشعير، والذي يعطى إنما هو الفقراء أو المساكين، ولا يجزئ إعطاؤها لمن تلزمه نفقتهم، كأبيه وأمه وزوجته وأولاده الصغار، أما أقاربه الذين لا تلزمه نفقتهم فلا مانع من إعطائهم منها إذا كانوا فقراء، كإخوته وأجداده.

الحنفية: قالوا: يكفي في إطعام الستين مسكيناً أن يشبعهم في غداءين أو عشاءين، أو فطور وسحور، أو يدفع لكل فقير نصف صاع من القمح أو قيمته، أو صاعاً من الشعير، أو التمر أو الزبيب، والصاع قدحان وثلث بالكيل المصري. ويجب أن لا يكون في المساكين من تلزمه نفقته. كأصوله وفروعه وزوجته.

الشافعية: قالوا: يعطي لكل واحد من الستين مسكيناً مداً من الطعام الذي يصح إخراجه في زكاة الفطر، كالقمح =

وتتعدد الكفارة بتعدد الأيام التي حصل فيها ما يقتضي الكفارة، عند الشافعية، والمالكية؛ أما الحنفية، والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط(١)، أما إذا تعدد المتقضى في اليوم الواحد فلا تتعدد، ولو حصل الموجب الثاني بعد أداء الكفارة عن الأول، فلو وطئ في اليوم الواحد عدة مرات فعليه كفارة واحدة، ولو كفر بالعتق أو الإطعام عقب الوطء الأول، فلا يلزمه شيء لما بعده، وإن كان آثماً لعدم الإمساك الواجب، فإن عجز عن جميع أنواع الكفارات استقرت في ذمته إلى الميسرة، باتفاق ثلاثة، وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط(٢).

كتاب الاعتكاف

تعريفه وأركانه

هو اللبث في المسجد للعبادة على وجه مخصوص، ومعنى هذا أن النية ليست ركناً من أركان الاعتكاف، وإلا لذكرت في التعريف، وهو كذلك عند الحنفية، والحنابلة، فإنهم يقولون: إن النية شرط لا ركن، وخالف المالكية والشافعية، فقالوا: إنها ركن لا شرط. وقد عرفت أن الأمر في ذلك سهل، إذ النية لا بد منها عند الفريقين، سواء كانت شرطاً أو ركناً، فمن قال: إنها ركن ذكرها في التعريف، فزاد بعد كلمة "مخصوص" كلمة، "بنية" ومن لم يقل: إنها ركن حذف كلمة "بنية". فأركانه ثلاثة: المكث في المسجد. والمسجد. والشخص المعتكف. والنية عند من يقول: إنها ركن. وله أقسام. وشروط، ومفسدات، ومكروهات وآداب.

أقسامه ومدته

فأما أقسامه فهي اثنان: واجب، وهو المنذور، فمن نذر أن يعتكف وجب عليه الاعتكاف، وسنة، وهو ما عدا ذلك، وفي كون السنة مؤكدة في بعض الأحيان دون بعض تفصيل في المذاهب مذكور تحت

= والشعير، ويشترط أن يكون من غالب قوت بلده، ولا يجزئ نحو الدقيق والسويق، لأنه لا يجزئ في الفطرة. والمد: نصف قدح مصري. وهو ثمن الكيلة المصرية. ويجب تمليكهم ذلك. ولا يكفي أن يجعل هذا القدر طعاماً يطعمهم به، فلو غداهم وعشاهم به لم يكف ولم يجزئ. ويجب أن لا يكون في المساكين من تلزمه نفقته إن كان الجاني في الصوم هو المكفر عن نفسه؛ أما إن كفر عنه غيره فيصح أن يعتبر عيال ذلك الجاني في الصوم من ضمن المساكين.

الحنابلة: قالوا: يعطي كل مسكين مداً من قمح، والمد: هو رطل وثلث بالعراقي، والرطل العراقي مائة وثمانية، وعشرون درهماً، أو نصف صاع من تمر أو شعير أو زبيب أو أقط، وهو اللبن المجمد، ولا يجزئ إخراجها من غير هذه الأصناف مع القدرة؛ والصاع أربعة أمداد، ومقدار الصاع بالكيل المصري قد حان، ويجوز إخراجها من دقيق القمح والشعير أو سويقهما، وهو ما يحمص ثم يطحن، إذا كان بقدر حبة في الوزن لا في الكيل، ولو لم يكن منخولا، كما يجزئ إخراج الحب بلا تنقية، ولا يجزئ في الكفارة إطعام الفقراء خبزاً، أو إعطاؤهم حباً معيباً، كالقمح المسوس والمبلول والقديم الذي تغير طعمه، ويجب أن لا يكون في الفقراء الذين يطعمهم في الكفارة من هو أصل أو فرع له، كأمه وولده، ولو لم يجب عليه نفقتهما، ولا من تلزمه نفقته، كزوجته وأخته التي لا يعولها غيره، سواء كان هو المكفر عن نفسه، أو كفر عنه غيره.

(١) الحنفية: قالوا: لا تتعدد الكفارة بتعدد ما يقتضيها مطلقاً، سواء كان التعدد في يوم واحد، أو في أيام متعددة، وسواء كان في رمضان واحد، أو في متعدد من سنين مختلفة، إلا أنه لو فعل ما يوجب الكفارة ثم كفر عنه ثم فعل ما يوجبها ثانياً، فإن كان هذا التكرار في يوم واحد كفت كفارة واحدة، وإن كان التكرار في أيام مختلفة عما بعد الأول الذي كفر عنه بكفارة جديدة، وظاهر الرواية يقتضي التفصيل، وهو إن وجبت بسبب الجماع تتعدد، وإلا فلا تتعدد.

الحنابلة: قالوا: إذا تعدد المقتضى الكفارة في يوم واحد، فإن كفر عن الأول لزمته كفارة ثانية للموجب الذي وقع بعده، وإن لم يكفر عن السابق كفته كفارة واحد عن الجميع.

(٢) الحنابلة: قالوا: إذا عجز في وقت وجوبها عن جميع أنواعها سقطت عنه ولو أيسر بعد ذلك.

الخط[١]. وأقل مدته لحظة زمانية بدون تحديد، وخالف المالكية، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[٢].

شروط الاعتكاف - اعتكاف المرأة بدون إذن زوجها

وأما شروطه: فمنها الإسلام، فلا يصح الاعتكاف من كافر، ومنها التمييز، فلا يصح من مجنون ونحوه؟ ولا من صبي غير مميز، أما الصبي المميز فيصح اعتكافه، ومنها وقوعه في المسجد، فلا يصح في بيت ونحوه، على أنه لا يصح في كل مسجد؛ بل لا بد أن تتوافر في المسجد الذي يصح فيه الاعتكاف شروط مفصلة في المذاهب، مذكورة تحت الخط[٣]، ومنها النية، فلا يصح الاعتكاف بدونها. وقد عرفت أنها من الشروط عند الحنفية، والحنابلة، وخالف المالكية، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٤]، ومنها الطهارة من الجنابة والحيض والنفاس، عند الشافعية، والحنابلة، أما المالكية والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[٥].

---

(١) الحنابلة: قالوا: يكون سنة مؤكدة في شهر رمضان وآكده في العشر الأواخر منه.

الشافعية: قالوا: إن الاعتكاف سنة مؤكدة في رمضان وغيره، وهو في العشر الأواخر منه آكد.

الحنفية: قالوا: هو سنة كفاية مؤكدة في العشر الأواخر من رمضان، ومستحب في غيرها فالأقسام عندهم ثلاثة.

المالكية: قالوا: هو مستحب في رمضان وغيره على المشهور، ويتأكد في رمضان مطلقاً وفي العشر الأواخر منه آكد. فأقسامه عندهم اثنان: واجب، وهو المنذور، ومستحب، وهو ما عداه.

(٢) المالكية: قالوا: أقله يوم وليلة على الراجح.

الشافعية: **قالوا: لا بد في مدته من لحظة تزيد عن زمن قول: "سبحان الله"**.

(٣) المالكية: **اشترطوا في المسجد** أن يكون مباحاً لعموم الناس، وأن يكون المسجد الجامع لمن تجب عليه الجمعة، **فلا يصح الاعتكاف في مسجد البيت ولو كان المعتكف امرأة**، ولا يصح في الكعبة، ولا في مقام الولي.

الحنفية: **قالوا: يشترط في المسجد أن يكون مسجد جماعة**، وهو ما له إمام ومؤذن سواء أقيمت فيه الصلوات الخمس أو لا.

هذا إذا كان المعتكف رجلاً، **أما المرأة فتعتكف في مسجد بيتها** الذي أعدته لصلاتها، ويكره تنزيهاً اعتكافها في مسجد الجماعة المذكور، ولا يصح لها أن تعتكف في غير موضع صلاتها المعتاد، سواء أعدت في بيتها مسجداً لها أو تخذت مكاناً خاصاً بها للصلاة.

الشافعية: قالوا: متى ظن المعتكف أن المسجد موقوف خالص المسجدية - أي ليس مشاعاً - صح الاعتكاف فيه للرجل والمرأة، ولو كان المسجد غير جامع، أو غير مباح للعموم.

الحنابلة: **قالوا: يصح الاعتكاف في كل مسجد للرجل والمرأة**، ولم يشترط للمسجد شروط، إلا أنه إذا أراد أن يعتكف زمناً يتخلله فرض تجب فيه الجماعة، فلا يصح الاعتكاف حينئذ إلا في مسجد تقام فيه الجماعة ولو بالمعتكفين.

(٤) الشافعية، والمالكية: قالوا: النية ركن لا شرط، كما تقدم، ولا يشترط عند الشافعية في النية أن تحصل وهو مستقر في المسجد ولو حكماً، فيشمل المتردد في المسجد، فتكفي في حال مروره على المعتمد.

(٥) الحنفية: قالوا: الخلو من الجنابة شرط لحل الاعتكاف لا لصحته، فلو اعتكف الجنب صح اعتكافه مع الحرمة، أما الخلو من الحيض والنفاس فإنه شرط لصحة الاعتكاف الواجب، وهو المنذور؛ فلو اعتكف الحائض أو النفساء لم يصح اعتكافهما، لأنه يشترط للاعتكاف الواجب الصوم، ولا يصح الصيام منهما، أما الاعتكاف المسنون، فإن الخلو من الحيض والنفاس ليس شرطاً لصحته لعدم اشتراط الصوم له على الراجح.

المالكية: قالوا: الخلو من الجنابة ليس شرطاً لصحة الاعتكاف، إنما هو شرط لحل المكث في المسجد، فإذا حصل للمعتكف أثناء اعتكافه جنابة بسبب غير مفسد للاعتكاف؛ كالاحتلام، ولم يكن بالمسجد ماء وجب عليه الخروج للاغتسال خارج المسجد، ثم يرجع عقبه فإن تراخى عن العود إلى المسجد بعد اغتساله بطل اعتكافه، إلا إذا تأخر لحاجة من ضرورياته، كقص أظافره أو شاربه، فلا يبطل اعتكافه، وأما الخلو من الحيض والنفاس فهو شرط لصحة الاعتكاف مطلقاً، منذوراً أو غيره، لأن من شروط صحته الصوم، والحيض والنفاس مانعان من صحة الصوم؛ فإذا حصل للمعتكفة=

وزاد المالكية على ذلك شروطاً أخرى، فانظرها تحت الخط[١]، ولا يصح اعتكاف المرأة بغير إذن زوجها، ولو كان اعتكافها منذوراً، سواء علمت أنه يحتاج إليها للاستمتاع، أو ظنت، أو لا، وخالف الشافعية، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[٢].

مفسدات الاعتكاف

أما مفسدات الاعتكاف منها: الجماع عمداً، ولو بدون إنزال، سواء كان بالليل أو النهار، باتفاق. أو الجماع نسياناً فإنه يفسد الاعتكاف عند ثلاثة؛ وقال الشافعية: إذا جامع ناسياً للاعتكاف فإن اعتكافه لا يفسد، أما دواعي الجماع من تقبيل بشهوة، ومباشرة ونحوها، فإنها لا تفسد الاعتكاف إلا بإنزال، باتفاق ثلاثة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٣]، ولكن يحرم على المعتكف أن يفعل تلك الدواعي بشهوة، ولا يفسده إنزال المني بفكر أو نظر أو احتلام، سواء كان ذلك عادة له أو لا، عند الحنفية والحنابلة، أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[٤]، ومنها الخروج من المسجد، على تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط[٥].

= الحيض أو النفاس أثناء الاعتكاف خرجت من المسجد وجوباً، ثم تعود إليه عقب انقطاعهما لتتميم اعتكافها التي نذرته أو نوته حين دخولها المسجد، فتعتكف في المنذور بقية أيامه وتأتي أيضاً ببدل الأيام التي حصل فيها العذر، وأما في التطوع فتكمل الأيام التي نوت أن تعتكف فيها، ولا تقضي بدل أيام العذر.

(١) المالكية: زادوا في شروط الاعتكاف الصوم، سواء كان الاعتكاف منذوراً أو تطوعاً.

الحنفية: زادوا في شروط الاعتكاف الصيام إن كان واجباً، أما التطوع فلا يشترط فيه الصوم.

(٢) الشافعية: قالوا: إذا اعتكفت المرأة بغير إذن زوجها صح وكانت آثمة، ويكره اعتكافها إن أذن لها، وكانت من ذوات الهيئة.

المالكية: قالوا: لا يجوز للمرأة أن تنذر الاعتكاف أو تتطوع به، بدون إذن زوجها إذا علمت أو ظنت أنه يحتاج لها للوطء، فإذا فعلت ذلك بدون إذنه، فهو صحيح، وله أن يفسده عليها بالوطء لا غير، ولو أفسده وجب عليها قضاؤه؛ ولو كان تطوعاً، لأنها متعدية بعدم استئذانه ولكن لا تسرع في القضاء إلا بإذنه.

(٣) المالكية: قالوا: مثل الجماع القبلة على الفم، ولم يقصد المقبل لذة، ولم يجدها، ولو لم ينزل؛ أما اللمس والمباشرة. فإنهما يفسدان بشرط قصد اللذة، أو وجدانها، وإلا فلا.

(٤) المالكية: قالوا: يفسد الاعتكاف بإنزال بالفكر، والنظر ليلاً أو نهاراً، عامداً أو ناسياً.

الشافعية: قالوا: إن كان الإنزال بالنظر والفكر عادة للمعتكف، فإنه يفسد الاعتكاف، وإن لم يكن عادة له، فلا يفسد.

(٥) الحنفية: قالوا: خروج المعتكف من المسجد له حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون الاعتكاف واجباً بنذر، وفي هذه الحالة لا يجوز له الخروج من المسجد مطلقاً ليلاً أو نهاراً، عمداً أو نسياناً، فمن خرج بطل اعتكافه إلا بعذر، والأعذار التي تبيح للمعتكف - اعتكافاً واجباً - الخروج من المسجد تنقسم إلى ثلاثة أقسام: الأول: أعذار طبيعية، كالبول، أو الغائط، أو الجنابة بالاحتلام حيث لا يمكنه الاغتسال في المسجد ونحو ذلك، فإن المعتكف يخرج من المسجد للاغتسال من الجنابة، ولقضاء حاجة الإنسان بشرط أن لا يمكث خارج المسجد إلا بقدر قضائها، الثاني: أعذار شرعية كالخروج لصلاة الجمعة إذا كان المسجد المعتكف فيه لا تقام فيه الجمعة، ولا يجوز أن يخرج إلا بقدر ما يدرك به أربع ركعات قبل الأذان عند المنبر، ولا يمكث بعد الفراغ من الصلاة إلا بقدر ما يصلي أربع ركعات أو ستاً، فإن مكث أكثر من ذلك لم يفسد اعتكافه لأن المسجد الثاني محل الاعتكاف إلا أنه يكره له تنزيها لمخالفته ما التزمه أولا وهو الاعتكاف في المسجد الأول بلا ضرورة، الثالث: أعذار ضرورية، كالخوف على نفسه أو متاعه إذا استمر في هذا المسجد، وكذا إذا انهدم المسجد، فإنه يخرج بشرط أن يذهب إلى مسجد آخرفوراً ناوياً الاعتكاف فيه.

الحالة الثانية: أن يكون الاعتكاف نفلاً، وفي هذه الحالة لا بأس من الخروج منه ولو بلا عذر، لأنه ليس له زمن معين ينتهي بالخروج؛ ولا يبطل ما مضى منه، فإن عاد إلى المسجد ثانياً ونوى الاعتكاف كان له أجره، أما إذا خرج من المسجد في الاعتكاف الواجب بلا عذر أثم وبطل ما فعل منه. =

ومنها الردّة، فإذا ارتد المعتكف بطل اعتكافه، ثم إن عاد للإسلام، فلا يجب عليه قضاءه ترغيباً في الإسلام؛ عند الحنفية والمالكية، وخالف الشافعية والحنابلة؛ فانظر مذهبيهما تحت الخط(١).

وهناك مفسدات أخرى مفصلة في المذاهب، مذكورة تحت الخط(٢).

= المالكية: قالوا: إذا خرج المعتكف من المسجد، فإن كان خروجه لقضاء مصلحة لا بد منها كشراء طعام أو شراب له، أو ليتطهر، أو ليتبول مثلاً، فلا يبطل اعتكافه، وأما إذا خرج لغير حاجياته الضرورية، كأن خرج لعيادة مريض، أو لصلاة الجمعة حيث كان المسجد الذي يعتكف فيه ليس فيه جمعة، أو خرج لأداء شهادة، أو تشييع جنازة ولو كانت جنازة أحد والديه، فإن اعتكافه يبطل، وإن كان الخروج واجباً، كما في الجمعة، فإن مكث بالمسجد، ولم يخرج لها، كان آثماً، وصح اعتكافه، لأن ترك جمعة واحدة ليس من الكبائر، والاعتكاف لا يبطل إلا بارتكاب كبيرة على المشهور، وليس من الخروج المبطل لاعتكافه ما إذا خرج لعذر، كحيض، أو نفاس. كما تقدم؛ وأما إذا صادف المعتكف أثناء اعتكافه زمن لا يصح فيه الصوم كأيام العيد، فإنه يجب عليه البقاء بالمسجد، ولا يجوز له الخروج على الراجح، فإذا انتهى العيد أتم ما بقي من أيام الاعتكاف الذي نذره أو نواه تطوعاً.

الحنابلة: قالوا: يبطل الاعتكاف بالخروج من المسجد عمداً لا سهواً إلا لحاجة لا بد له منها كبول وقيء غلب عليه، وغسل ثوب متنجس يحتاج إليه، والطهارة عن الأحداث. كغسل الجنابة والوضوء، وله أن يتوضأ في المسجد: ويغتسل إذا لم يضر ذلك بالمسجد أو بالناس، وإذا خرج المعتكف لشيء من ذلك، فله أن يمشي على حسب عادته بدون إسراع وكذلك يجوز له الخروج ليأتي بطعامه وشرابه إذا لم يوجد من يحضرهما له ويخرج أيضاً للجمعة إن كانت واجبة عليه ولا يبطل اعتكافه بذلك، لأنه خروج لواجب، وله أن يذهب لها مبكراً، وأن يطيل المقام بمسجدها بعد صلاتها بدون كراهة، لأن المسجد الثاني صالح للاعتكاف، ولكن يستحب له المسارعة بالرجوع إلى المسجد الأول ليتم اعتكافه به. وعلى الإجمال لا يبطل الاعتكاف بالخروج لعذر شرعي أو طبيعي.

الشافعية: قالوا: الخروج من المسجد بلا عذر يبطل الاعتكاف: والأعذار المبيحة للخروج تكون طبيعية كقضاء الحاجة من بول وغائط، وتكون ضرورية، كانهدام حيطان المسجد، فإنه إن خرج إلى مسجد آخر بسبب ذلك لا يبطل اعتكافه، وإنما يبطل الاعتكاف بالمفسد إذا فعله المعتكف عامداً مختاراً، عالماً بالتحريم، فإن فعله ناسياً، أو مكرهاً، أو جاهلاً جهلاً يعذر به شرعاً، كأن كان قريب عهد بالإسلام، لم يبطل اعتكافه، ومن خرج لعذر مقبول شرعاً لا ينقطع تتابع اعتكافه بالمدة التي خرج فيها، ولا يلزمه تجديد نيته عند العود، ولكن يجب قضاء المدة التي مضت خارج المسجد إلا الزمن الذي يقضي فيه حاجته من تبرز ونحوه مما لم يطل عادة، فإنه لا يقضيه، وهذا إذا كان الاعتكاف واجباً متتابعاً، بأن نذر اعتكاف أيام متتابعة أما الاعتكاف المنذور المطلق أو المقيد بمدة لا يشترط فيها التتابع، فإنه يجوز الخروج من المسجد فيهما ولو لغير عذر، لكن ينقطع اعتكافه بخروجه، ويجدد النية عند عودته، إلا إذا عزم على العودة فيهما؛ أو كان خروجه لنحو تبرز، فإنه لا يحتاج إلى تجديدها، ومثل ذلك الاعتكاف المندوب، أما بول المعتكف في إناء في المسجد فهو حرام، وإن لم يبطل اعتكافه.

(١) الحنابلة: قالوا: إذا عاد للإسلام بعد الردّة وجب عليه القضاء.

الشافعية: قالوا: إذا كان الاعتكاف المنذور مقيداً بمدة متتابعة بأن نذر أن يعتكف عشرة أيام متتابعة بدون انقطاع، ثم ارتد في الأثناء وجب عليه إذا رجع للإسلام أن يستأنف مدة جديدة؛ أما إذا نذر اعتكافاً مدة غير متتابعة، ثم ارتد أثناء الاعتكاف وأسلم، فإنه لا يستأنف مدة جديدة؛ بل يبني على ما فعل.

(٢) المالكية: قالوا: من المفسدات أن يأكل أو يشرب نهاراً عمداً، فإذا أكل أو شرب نهاراً عامداً بطل اعتكافه، ووجب عليه ابتداؤه من أوله، سواء كان الاعتكاف واجباً أو غيره؛ ولا يبني على ما تقدم منه، وأما إذا أكل أو شرب ناسياً، فلا يجب عليه ابتداؤه بل يبني على ما تقدم منه، ويقضي بدل اليوم الذي حصل فيه الفطر، ولو كان الاعتكاف تطوعاً ومنها تناول المسكر المحرم ليلاً، ولو أفاق قبل الفجر؛ وكذلك تعاطي المخدر إذا خدره بالفعل، فمتى تعاطى شيئاً من ذلك بطل اعتكافه وابتداؤه من أوله، ومنها فعل كبيرة لا تبطل الصوم كالغيبة والنميمة، على أحد قولين مشهورين، والقول الآخر هو: أن ارتكاب الكبائر لا يبطله، وقد تقدمت الإشارة إلى ذلك، ومنها الجنون والإغماء؛ فإذا جن المعتكف أو أغمي عليه، فإن كان ذلك مبطلاً للصوم، كما تقدم، بطل اعتكافه، ولكنه لا يبتدئه من أوله بعد زوالهما بل يبني على ما تقدم منه ويقضي بدل الأيام التي حصل فيها إن كان الاعتكاف كما تقدم في "الحيض والنفاس" ومنها الحيض والنفاس، كما تقدم في الشروط. =

مكروهات الاعتكاف وآدابه

وأما مكروهاته وآدابه، ففيها تفصيل في المذاهب مذكور تحت الخط[(١)].

= الحنفية: قالوا: يفسد الاعتكاف أيضاً بإغماء إذا استمر أياماً، ومثله الجنون، وأما السكر ليلاً فلا يفسده، وكذلك لا يفسد بالسباب والجدل ونحوهما من المعاصي؛ وأما الحيض والنفاس فقد تقدم أن الخلو منهما شرط لصحة الاعتكاف الواجب، ولحل الاعتكاف غير الواجب فإذا طرأ أحدهما على المعتكف اعتكافاً واجباً فسد اعتكافه، وإذا فسد الاعتكاف معيناً، كما إذا نذر اعتكاف عشرة أيام معينة قضى بدل الأيام التي حصل فيها المفسد، ولا يستأنف الاعتكاف من أوله؛ وإن كان غير معين استأنف الاعتكاف، ولا يعتد بما تقدم عنه على وجود المفسد.

الحنابلة: قالوا: من مفسدات الاعتكاف أيضاً سكر المعتكف ولو ليلاً، أما إن شرب مسكراً ولم يسكر، أو ارتكب كبيرة، فلا يفسد اعتكافه، ومنها الحيض والنفاس، فإذا حاضت المرأة أو نفست بطل اعتكافها، ولكنها بعد زوال المانع تبني على ما تقدم منه، لأنها معذورة، بخلاف السكران، فإنه يبني بعد زوال السكر، ويبتدئ اعتكافه من أوله؛ ولا يبطل الاعتكاف بالإغماء، ومن المفسدات أن ينوي الخروج من الاعتكاف، وإن لم يخرج بالفعل.

الشافعية: قالوا: يفسد الاعتكاف أيضاً بالسكر والجنون إن حصلا بسبب تعديه، وبالحيض والنفاس إذا كانت المدة المنذورة تخلو في الغالب عنهما، بأن كانت خمسة عشر يوماً فأقل في الحيض، وتسعة أشهر فأقل في النفاس، أما إذا كانت المدة لا تخلو في الغالب عنهما بأن كانت تزيد على ما ذكر، فلا يفسد بالحيض ولا بالنفاس؛ كما لا يفسد بارتكاب كبيرة، كالغيبة، ولا بالشتم.

(١) المالكية: قالوا: مكروهات الاعتكاف كثيرة: منها أن ينقص عن عشرة أيام ويزيد على شهر، ومنها أكله خارج المسجد بالقرب منه، كرحبته وفنائه؛ أما إذا أكل بعيداً من المسجد، فإن اعتكافه يبطل، ومنها أن لا يأخذ القادر معه في المسجد ما يكفيه من أكل أو شرب ولباس، ومنها دخوله منزله القريب من المسجد لحاجة لا بد منها إذا لم يكن بذلك المنزل زوجته أو أمته، لئلا يشتغل بهما عن الاعتكاف، فإن كان منزله بعيداً من المسجد بطل اعتكافه بالخروج إليه، ومنها الاشتغال حال الاعتكاف بتعلم العلم أو تعليمه، لأن المقصود من الاعتكاف رياضة النفس، وذلك يحصل غالباً بالذكر والصلاة، ويستثنى من ذلك العلم العيني؛ فلا يكره الاشتغال به حال الاعتكاف، ومنها الاشتغال بالكتابة إن كانت كثيرة؛ ولم يكن مضطراً لها لتحصيل قوته وإلا فلا كراهة؛ ومنها اشتغاله بغير الصلاة والذكر؛ وقراءة القرآن والتسبيح والتحميد والتهليل والاستغفار والصلاة على النبي ﷺ، وذلك كعيادة مريض بالمسجد وصلاة على جنازة به ومنها صعوده منارة أو سطحاً للأذان، ومنها اعتكاف ما ليس عنده ما يكفيه.

وأما آدابه: فمنها أن يستصحب ثوباً غير الذي عليه، لأنه ربما احتاج له؛ ومنها مكثه في مسجد اعتكافه ليلة العيد إذا اتصل انتهاء اعتكافه بها ليخرج من المسجد إلى مصلى العيد، فتتصل عبادة بعبادة، ومنها مكثه بمؤخر المسجد ليبعد عمن يشغله بالكلام معه، ومنها إيقاعه برمضان، ومنها أن يكون في العشر الأواخر منه لالتماس ليلة القدر؛ فإنها تغلب فيها، ومنها لا ينقص اعتكافه عن عشرة أيام.

الحنفية: قالوا: يكره تحريماً فيه أمور: منها الصمت إذا اعتقد أنه قربة؛ أما إذا لم يعتقده كذلك فلا يكره؛ والصمت عن معاصي اللسان من أعظم العبادات؛ ومنها إحضار سلعة في المسجد للبيع أما عقد البيع لما يحتاج لنفسه أو لعياله بدون إحضار السلعة فجائز، بخلاف عقد التجارة فإنه لا يجوز.

وأما آدابه: فمنها أن لا يتكلم إلا بخير؛ وأن يختار أفضل المساجد وهي المسجد الحرام؛ ثم الحرم النبوي، ثم المسجد الأقصى لمن كان مقيماً هناك؛ ثم المسجد الجامع، ويلازم التلاوة والحديث والعلم وتدريسه ونحو ذلك.

الشافعية: قالوا: من مكروهات الاعتكاف الحجامة والفصد إذا أمن تلويث المسجد، وإلا حرم؛ ومنها الإكثار من العمل بصناعته في المسجد، أما إذا لم يكثر ذلك؛ فلا يكره فمن خاط أو نسج خوصاً قليلاً فلا يكره.

وأما آدابه: فمنها أن يشتغل بطاعة الله تعالى كتلاوة القرآن والحديث والذكر والعلم، لأن ذلك طاعة؛ ويسن له الصيام؛ وأن يكون في المسجد الجامع؛ وأفضل المساجد لذلك المسجد الحرام؛ ثم المسجد النبوي، ثم المسجد الأقصى؛ وأن لا يتكلم إلا بخير فلا يشتم، ولا ينطق بلغو الكلام.

الحنابلة: قالوا: يكره للمعتكف الصمت إلى الليل، وإذا نذر ذلك لم يجب عليه الوفاء به.

وأما آدابه: فمنها أن يشغل وقته بطاعة الله تعالى، كقراءة القرآن، والذكر، والصلاة؛ وأن يجتنب ما لا يعنيه.

كتاب الزكاة

تعريفها

هي لغة التطهير والنماء، قال تعالى: ﴿ قَدْ أَفْلَحَ مَن زَكَّاهَا ﴿٩﴾ ﴾ [الشمس: ٩] أي طهرها من الأدناس، ويقال: زكاة الزرع إذا نما وزاد، وشرعا تمليك مال مخصوص لمستحقه بشرائط مخصوصة، وهذا معناه: أن الذين يملكون نصاب الزكاة يفترض عليه أن يعطوا الفقراء ومن على شاكلتهم من مستحقي الزكاة الآتي بيانهم قدراً معيناً من أموالهم بطريق التمليك، والحنابلة يعرفون الزكاة بأنها حَق واجب في مال خاص لطائفة مخصوصة في وقت مخصوص؛ وهو بمعنى التعريف الأول إلا أن التعريف الأول قد صرح بضرورة تمليك المستحق وإعطائه القدر المفروض من الزكاة فعلاً، إذ لا يلزم من الوجوب التمليك بالفعل.

حكمها ودليله

الزكاة ركن من أركان الإسلام الخمس، وفرض عين على كل من توفرت فيه الشروط الآتية. وقد فرضت في السنة الثانية من الهجرة. وفرضيتها معلومة من الدين بالضرورة.

ودليل فرضيتها: الكتاب، والسنة، والاجماع، أما الكتاب فقد قال تعالى: ﴿وآتوا الزكاة﴾. وقال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ ﴿٢٤﴾ لِّلسَّائِلِ وَالْمَحْرُومِ ﴿٢٥﴾ ﴾ [المعارج: ٢٤، ٢٥]. وأما السنة فكثيرة: منها قوله ﷺ: **«بني الإسلام على خمس»** فذكر من الخمس «إيتاء الزكاة» ومنها ما أخرجه الترمذي عن سليم بن عامر، قال: سمعت أبا أمامة يقول سمعت رسول الله ﷺ يخطب في حجة الوداع، فقال: **«اتقوا الله، وصلوا خمسكم، وصوموا شهركم، وأدوا زكاة أموالكم وأطيعوا ذا أمركم، تدخلون جنة ربكم»** حديث حسن صحيح، ومنها غير ذلك وأما الاجماع فقد اتفقت الأمة على أنها من أركان الإسلام، بشرائط خاصة.

شروط وجوب الزكاة

يشترط لوجوب الزكاة شروط: منها البلوغ، فلا تجب على الصبي الذي له مال، ومنها العقل.

فلا تجب على المجنون، ولكن تجب في مال كل منهما؛ ويجب على الولي إخراجها، عند ثلاثة من الأئمة: وخالف الحنفية؛ فانظر مذهبهم تحت الخط(١).

هل تجب الزكاة على الكافر؟

من شروطها الإسلام، فلا تجب على كافر، سواء كان أصلياً أو مرتداً، وإذا أسلم المرتد، فلا يجب عليه إخراجها زمن ردته، عند الحنفية؛ والحنابلة أما المالكية والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط(٢). وكما أن الإسلام شرط لوجوب الزكاة، فهو شرط لصحتها أيضاً، لأن الزكاة لا تصح إلا بالنية، والنية

---

(١) الحنفية: قالوا: لا تجب الزكاة في مال الصبي والمجنون، ولا يطالب وليهما بإخراجها من مالهما؛ لأنها عبادة محضة، والصبي، والمجنون لا يخاطبان بها، وإنما وجب في مالهما الغرامات والنفقات، لأنهما من حقوق العباد، ووجب في منهما العشر وصدقة الفطر، لأن فيهما معنى المؤنة، فالتحقا بحقوق العباد، وحكم المعتوه كحكم الصبي، فلا تجب زكاة في ماله.

(٢) المالكية: قالوا: الإسلام شرط صحة لا للوجوب، فتجب على الكافر وإن كانت لا تصح إلا بالإسلام، وإذا أسلم فقد سقطت بالإسلام، لقوله تعالى: ﴿قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف﴾، ولا فرق بين الكافر الأصلي والمرتد.

لا تصح من الكافر، باتفاق ثلاثة، وقال الشافعية: تصح النية من المرتد، ولذا قالوا: تجب الزكاة على المرتد وجوباً موقوفاً إلى آخر ما هو مبين في مذهبهم تحت الخط(١).

هل تجب الزكاة في صداق المرأة

يشترط لوجوب الزكاة الملك التام، وهل صداق المرأة قبل قبضه مملوك لها ملكاً تاماً أو لا؟ في ذلك تفصيل في المذاهب فانظره تحت الخط(٢).

نصاب الزكاة، وحولان الحول عليه

يشترط لوجوب الزكاة أن يبلغ المال المملوك نصاباً، فلا تجب الزكاة إلا على من ملك نصاباً،

---

(١) الشافعية: قالوا: تجب الزكاة على المرتد وجوباً موقوفاً على عوده إلى الإسلام، فإن عاد إليه تبين أنها واجبة عليه لبقاء ملكه، فيخرجها حينئذ، ولو أخرجها حال ردته أجزأت، وتجزئه النية في هذه الحالة، لأنها للتمييز لا للعبادة، أما إذا مات على ردته ولم يسلم، فقد تبين أن المال خرج عن ملكه وصار فيئاً فلا زكاة.

(٢) الحنفية: قالوا: الملك التام هو أن يكون المال مملوكاً في اليد، فلو ملك شيئاً لم يقبضه، فلا تجب فيه الزكاة، كصداق المرأة قبل قبضه، فلا زكاة عليها فيه، وكذلك لا زكاة على من قبض مالا ولم يكن ملكاً له، كالمدين الذي في يده مال الغير، أما مال العبد المكاتب، فإنه وإن كان مملوكاً له ملكاً غير تام، إلا أنه خارج بقيد الحرية الآتي؛ وأما مال الرقيق فهو غير مملوك له، وهو خارج أيضاً بقيد الحرية، ولا زكاة في المال الموقوف لعدم الملك فيه، ولا في الزرع النابت بأرض مباحة، لعدم الملك أيضاً.

المالكية: قالوا: الملك التام هو أن يكون الشخص صاحب التصرف فيما ملك، فلا زكاة على العبد بجميع أنواعه فيما ملك من المال لأن ملكه غير تام، ولو كان مكاتباً، لأن تصرفه ربما أدى إلى عجزه عن أداء دين الكتابة، فيرجع رقيقاً، وكذلك لا زكاة على من كان تحت يده شيء غير مملوك له، كالمرتهن، وأما المرأة فصداقها مملوك لها ملكاً تاماً، إلا أنها لا تزكيه حال وجوده بيد الزوج، وإنما يجب عليها زكاته بعد أن يمضي عليه حول عندها بعد قبضه؛ وأما المدين الذي بيده مال غيره، وكان عيناً، فإن كان عنده ما يمكنه أن يوفي الدين منه من عقار وغيره وجب عليه زكاة المال الذي بيده متى مضى عليه حول، لأنه بالقدرة على دفع قيمته من عنده أصبح مملوكاً له، أما إذا كان المال الذي عنده حرثاً أو ماشية أو معدناً: فإن الدين لا يسقط زكاته، ولا يتوقف وجوب الزكاة على أن عنده ما يوفي به الدين، ولا زكاة في مال مباح لعموم الناس، كالزرع النابت وحده في أرض غير مملوكة لأحد، فيكون الزرع لمن أخذه، ولا تجب الزكاة فيه. وأما الموقوف لا يخرج العين عن الملك، فلو وقف بستاناً ليوزع ثمره على الفقراء، أو على معينين، كبني فلان، وجب عليه أن يزكي ثمره متى خرج منه نصاب، فإن خرج منه أقل من نصاب، فلا زكاة إلا إذا كان عند الواقف ثمر من بستان آخر يكمل النصاب فتجب عليه زكاة الجميع.

الشافعية: قالوا: اشتراط الملك التام، يخرج الرقيق والمكاتب، فلا زكاة عليهما، أما الأول فلأنه لا يملك، وأما الثاني فلأن ملكه ضعيف، وكذلك يخرج المال المباح لعموم الناس، كزرع نبت بفلاة وحده بدون أن يستنبته أحد، فلا زكاة فيه على أحد لعدم ملكه له، وخرج أيضاً المال الموقوف على غير معين فلا تجب الزكاة فيه، كما إذا وقف بستاناً على مسجد، أو رباط، أو جماعة غير معينين، كالفقراء والمساكين، فلا تجب الزكاة في ثمره وزرعه؛ أما إذا أجرت الأرض وزرعت، فيجب على المستأجر الزكاة مع أجرة الأرض، وكذلك الموقوف على معين تجب الزكاة فيه؛ وأما صداق المرأة إذا كان بيد زوجها فهو من قبيل الدين؛ وسيأتي أن زكاته واجبة، وإنما تخرج بعد قبضه؛ وكذلك يجب على من استدان مالاً من غيره أن يزكيه إذا حال عليه الحول وهو في ملكه، لأنه ملكه بالاستقراض ملكاً تاماً.

الحنابلة: قالوا: الملك التام هو أن يكون بيده لم يتعلق به حق للغير، ويتصرف فيه على حسب اختياره وفوائده له لا لغيره، فلا تجب الزكاة في دين الكتابة، ولا فيما هو موقوف على غير معين، كالمساكين، أو على مسجد ومدرسة ونحوها، أما الوقف على معين، فتجب فيه الزكاة، فمن وقف أرضاً أو شجراً على معين، فتجب عليه الزكاة في غلة ذلك متى بلغت نصاباً، أما صداق المرأة فهو من قبيل الدين، وسيأتي حكمه وحكم المال الذي استدانه شخص من غيره، أما العبد فلا زكاة عليه، وسيأتي الكلام فيه عند ذكر شرط الحرية.

والنصاب معناه في الشرع - ما نصبه الشارع علامة على وجوب الزكاة؛ سواء كان من النقدين أو غيرهما- ويختلف مقدار النصاب باختلاف المال المزكى، وسيأتي بيانه عند ذكر كل نوع من الأنواع التي تجب فيها الزكاة؛ أما حولان الحول فمعناه أن لا تجب الزكاة إلا إذا ملك النصاب، ومضى عليه حول وهو مالكه، والمراد الحول القمري لا الشمسي، والسنة القمرية ثلاثمائة وأربع وخمسون يوماً، والسنة الشمسية تختلف باختلاف الأحوال، فتارة تكون ثلاثمائة وخمسة وستون يوماً، وتارة تزيد على ذلك يوماً، وفي حولان الحول تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط(١).

الحرية، وفراغ المال من الدين

ويشترط لوجوب الزكاة الحرية: فلا تجب على الرقيق ولو مكاتباً، كما يشترط فراغ المال من الدين، فمن كان عليه دين يستغرق للنصاب أو ينقصه، فلا تجب عليه الزكاة على تفصيل في المذاهب مذكور تحت الخط(٢).

---

(١) الحنفية: قالوا: يشترط كمال النصاب في طرفي الحول، سواء بقي في أثنائه كاملاً أو لا، فإذا ملك نصاباً كاملاً في أول الحول، ثم بقي كاملاً حتى حال الحول وجبت الزكاة، فإن نقص في أثناء الحول، ثم تم في آخره وجبت فيه الزكاة كذلك أيضاً، أما إذا استمر ناقصاً حتى فرغ الحول، فلا تجب فيه الزكاة، ومن ملك نصاباً في أول الحول ثم استفاد مالاً في أثناء الحول يضم إلى أصل المال، وتجب فيه الزكاة إذا بلغ المجموع نصاباً، وكان المال المستفاد من جنس المال الذي معه، وإنما يشترط حولان الحول في غير زكاة الزرع والثمار؛ أما زكاتهما فلا يشترط فيها ذلك.

المالكية: قالوا: حولان الحول شرط لوجوب الزكاة في غير المعدن والركاز والحرث - الزرع والثمار - ، أما هي فتجب فيها الزكاة، ولو لم يحل عليها الحول؛ كما يأتي تفصيله في كل من هذه الأنواع الثلاثة؛ وإذا ملك نصاباً من الذهب أو الفضة في أول الحول، ثم نقص في أثنائه، ثم ربح فيه ما يكمل النصاب في آخر الحول؛ فتجب عليه الزكاة، لأن حول الربح أصله وكذا لو ملك أقل من نصاب في أول الحول، ثم أتجر فيه فربح ما يكمل النصاب في آخر الحول وجب عليه زكاة الجميع.

الحنابلة: قالوا: يشترط لوجوب الزكاة مضي الحول، ولو تقريباً، فتجب الزكاة مع نقص الحول نصف يوم، وهذا الشرط معتبر في زكاة الأثمان والمواشي وعروض التجارة، أما في غيرها: كالثمار والمعادن والركاز، فلا يشترط لوجوب الزكاة فيها حولان الحول. ولا بد من حولان الحول بتمامه، ولو تقريباً، على النصاب، فإذا ملك أقل من نصاب في أول الحول، ثم اتجر فيه فربح ما يكمل النصاب، فيعتبر حول الجميع من حين تمام النصاب، فلا زكاة إلا إذا مضى حول من يوم التمام، أما إذا ملك في أول الحول نصاباً، ثم استفاد في أثناء الحول مالاً من جنسه بالاتجار فيه، فإنه يضم إلى المال الذي عنده، ويزكي الجميع على حول الأصل، لأن حول الربح حول أصله متى كان الأصل نصاباً.

الشافعية: قالوا: حولان الحول شرط لوجوب الزكاة على التحديد، فلو نقص الحول ولو لحظة. فلا زكاة، وإنما يشترط حولان الحول في غير زكاة الحبوب، والمعدن، والركاز وربح التجارة، لأن ربح التجارة يزكى على حول أصله. بشرط أن يكون الأصل نصاباً، فإن كان أقل من نصاب ثم كمل النصاب بالربح، فالحول من حين التمام، ولو كان النصاب كاملاً في أول الحول، ثم نقص في أثنائه، ثم كمل بعد ذلك فلا زكاة، إلا إذا مضى حول كامل من يوم التمام.

(٢) الشافعية: قالوا: لا يشترط فراغ المال من الدين. فمن كان عليه دين وجبت عليه الزكاة ولو كان ذلك الدين يستغرق النصاب.

الحنفية: قالوا: ينقسم الدين بالنسبة لذلك إلى ثلاثة أقسام: الأول: أن يكون ديناً خالصاً للعباد؛ الثاني: أن يكون ديناً لله تعالى، ولكن له مطالب من جهة العباد: كدين الزكاة والمطالب هو الإمام في الأموال الظاهرة. - وهي السوائم. وما يخرج من الأرض - ، أو نائب الإمام في الأموال الباطنة - وهي أموال التجارة: كالذهب والفضة - ونائب الإمام هم الملاك، لأن الإمام كان يأخذها إلى زمن عثمان ﷺ، ففوّضها عثمان إلى أربابها في الأموال الباطنة، الثالث: أن يكون ديناً خالصاً لله تعالى ليس له مطالب من جهة العباد، كديون الله تعالى الخالصة من نذور وكفارات، وصدقة فطر؛ ونفقة حج، فالدين الذي يمنع وجوب الزكاة هو دين القسمين الأولين. فإذا ملك شخص نصاب الزكاة، ثم حال عليه الحول ولم يخرج زكاته، ثم حال عليه حول آخر، فإنه لا تجب عليه الزكاة فيه بالنسبة للحول الثاني، لأن دين زكاة الحول الأول =

هل تجب الزكاة في دور السكنى وثياب البدن، وأثاث المنزل، والجواهر الثمينة؟

لا تجب الزكاة في دور السكنى، وثياب البدن، وأثاث المنزل، ودواب الركوب، وسلاح الاستعمال، وما يتجمل به من الأواني إذا لم يكن من الذهب أو الفضة، وكذا لا تجب في الجواهر كاللؤلؤ، والياقوت والزبرجد؛ ونحوها إذا لم تكن للتجارة، باتفاق المذاهب، وكذا لا تجب في آلات الصناعة مطلقاً، سواء أبقي أثرها في المصنوع أم لا، إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط [١]، وكذا لا تجب في كتب العلم إذا لم تكن للتجارة، سواء أكان مالكها من أهل العلم، أم لا، إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط [٢].

الأنواع التي تجب فيها الزكاة

الأنواع التي تجب فيها الزكاة خمسة أشياء الأول: النَّعَم - وهي الأبل والبقر والغنم - ، والمراد بها الأهلية، فلا زكاة في الوحشية، وهي التي تولد في الجبال؛ فمن كان يملك عدداً من بقر الوحش، أو من الظباء، فإنه لا يجب عليه زكاتها، ومثل ذلك النعم المتولدة بين وحشي وأهلي، فإنها لا زكاة فيها، سواء أكانت الأم أهلية أم لا؛ باتفاق المالكية والشافعية، وخالف الحنفية والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط [٣]، والمراد بالبقر ما يشمل الجاموس، وبالغنم ما يشمل المعز ولا زكاة في غير ما بيناه من الحيوان، فلا زكاة في الخيل والبغال والحمير والفهد والكلب المعلم ونحوها إلا إذا كانت للتجارة، ففيها زكاة التجارة الآتي بيانها. الثاني: الذهب والفضة، ولو غير مضروبين الثالث: عروض التجارة، الرابع: المعدن والركاز، الخامس: الزروع والثمار ولا زكاة فيما عدا هذه الأنواع الخمسة.

شروط زكاة الإبل والبقر والغنم، وبيان معنى السائمة وغيرها

تجب الزكاة في الإبل والبقر والغنم بشرطين : الشرط الأول: أن تكون سائمة غير معلوفة ، خلافاً للمالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط [٤]، وفي معنى السائمة تفصيل في المذاهب مذكور تحت

= ينقصه عن النصاب، وكذا لو ملك مالاً، وكان عليه دين لشخص آخر لا فرق بين أن يكون الدين قرضاً أو ثمن مبيع، أو نقوداً، أو مكيلاً، أو موزوناً، أو حيواناً، أو غيره، والدين المذكور يمنع وجوب الزكاة بجميع أنواعها إلا زكاة الزروع والثمار - العشر والخراج - ، أما القسم الثالث فإنه لا يمنع وجوب الزكاة.

المالكية: قالوا: من كان عليه دين ينقص النصاب، وليس عنده ما يفي به من غير مال الزكاة مما لا يحتاج إليه في ضرورياته، كدار السكنى، فلا تجب عليه الزكاة في المال الذي عنده، وهذا الشرط خاص بزكاة الذهب والفضة إذا لم يكونا من معدن أو ركاز، أما الماشية والحرث فتجب زكاتهما. ولو مع الدين، وكذا المعدن والركاز.

الحنابلة: قالوا: لا تجب الزكاة على من عليه دين يستغرق النصاب أو ينقصه؛ ولو كان الدين من غير جنس المال المزكى، ولو كان دين خراج؛ أو حصاد، أو أجرة أرض وحرث، ويمنع الدين وجوب الزكاة في الأموال الباطنة: كالنقود وقيم عروض التجارة والمعدن والأموال الظاهرة: كالمواشي والحبوب والثمار، فمن كان عنده مال وجبت زكاته، وعليه دين، فليخرج منه بقدر ما يفي دينه أولاً، ثم يزكي الباقي إن بلغ نصاباً.

(١) الحنفية: قالوا: آلات الصناعة إذا بقي أثرها في المصنوع: كالصباغة تجب فيها الزكاة، وإلا فلا؟

(٢) الحنفية: قالوا: كتب العلم إذا كان مالكها من أهل العلم، فلا تجب فيها الزكاة وإلا وجبت.

(٣) الحنفية: قالوا: المتولد بين وحشي وأهلي ينظر فيه للأم، فإن كانت أهلية ففيها الزكاة؛ وإلا فلا زكاة فيها.

الحنابلة: قالوا: تجب الزكاة في الوحشية والمتولد بين وحشية وأهلية.

(٤) المالكية: قالوا: لا يشترط في وجوب زكاة النعم السوم، فتجب الزكاة فيها متى بلغت نصاباً، سواء أكانت سائمة أو معلوفة، ولو في جميع السنة، وسواء أكانت عاملة أم غير عاملة.

الخط[١]: الشرط الثاني: أن يملك منها عدداً معيناً، وهو النصاب، فإذا لم يملك هذا العدد، أو كانت معلوفة عنده لا ترعى الحشائش المباحة فإن الزكاة لا تجب فيها.

بيان مقادير زكاة الإبل

أول نصاب الإبل خمس، فإذا بلغتها ففيها شاة من الضأن أو المعز، كما يأتي بيانه. وهكذا في كل خمس شاة إلى عشرين ففيها أربع شياه، فإن بلغت خمساً وعشرين، ففيها بنت مخاض، وهي ما بلغت من الإبل سنة، ودخلت في الثانية، وإذا بلغت ستًا وثلاثين ففيها بنت لبون، وهي ما أتمت سنتين، ودخلت في الثالثة، فإذا بلغت ستاً وأربعين ففيها حقة، وهي ما أتمت ثلاث سنين ودخلت في الرابعة، فإذا بلغت إحدى وستين، ففيها جذعة، والجذعة هي ما أتمت أربع سنين، ودخلت في الخامسة، واشتراط الدخول في السنة الثانية، أو الثالثة، أو الرابعة متفق عليه، إلا الحنابلة فإنهم يكتفون ببلوغ السن إلى السنة الثانية، ولا يشترطون الدخول في الثالثة، وهكذا، فإذا بلغت ستاً وسبعين، ففيها بنتا لبون، فإذا بلغت إحدى وتسعين، ففيها حقتان، فإذا بلغت مائة وإحدى وعشرين، ففيها ثلاث بنات لبون، عند الشافعية، والحنابلة، أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[٢]. فإذا بلغت مائة وثلاثين تغير

---

(١) الحنابلة: قالوا: السائمة هي التي تكتفي برعي الكلأ المباح في أكثر السنة على الأقل، ويشترط أن تكون مقصودة للدر أو النسل أو التسمين، فلو اتخذت للحمل أو الركوب أو الحرث فلا زكاة فيها، ولو اتخذت للتجارة ففيها زكاة التجارة الآتي بيانها؛ ولا يشترط أن ترسل للرعي، فلو رعت بنفسها أو بفعل غاصب أكثر الحول بدون أن يقصد مالكيا ذلك وجب فيها الزكاة.

الشافعية: قالوا: السائمة هي النعم التي يرسلها صاحبها العالم بأنه مالك لها أو نائبه لرعي الكلأ المباح كل الحول ومثل الكلأ المباح الكلأ المملوك إذا كانت قيمته يسيرة، ولا يضر علفها بشيء يسير تعيش بدونه بلا ضرر بين، كيوم أو يومين إذا لم يقصد بذلك العلف اليسير قطع السوم، فلو تخلف شرط من هذه الشروط لا تكون سائمة، كأن سامت بنفسها، أو سامها غير مالكها، أو نائبه، أو علفت قدراً لا تعيش بدونه، وكذا لو علفت بشيء تعيش بدونه بضرر بين، أو تعيش بلا ضرر بين لكن قصد بعلفها قطع السوم، أو ورثها وارث ولم يعلم بانتقال الملك إليه، فلا زكاة في كل هذه الأحوال، كما لا زكاة في السائمة المستكملة للشروط إذا قصدت للعمل.

الحنفية: قالوا: السائمة هي التي يرسلها صاحبها لترعى في البراري في أكثر السنة لقصد الدر، أو النسل؛ أو السمن الذي يراد به تقويتها لا ذبحها، فلا بد من أن يقصد صاحبها إسامتها لذلك؛ فإن قصد إسامتها للذبح أو الحمل أو الركوب، أو للحرث، فلا زكاة فيها أصلاً، وإن أسامها للتجارة ففيها زكاتها التي سيأتي بيانها، وكذا لا تجب فيها الزكاة إن علفها نصف السنة أو أكثر من نصفها، كما لا تجب الزكاة إن سامت بنفسها بدون قصد من مالكها.

المالكية: لم يحددوا السائمة، لأنه لا فرق عندهم بين السائمة وغيرها في وجوب الزكاة، كما عرفت.

(٢) المالكية: قالوا: إذا بلغت الإبل مائة وإحدى وعشرين إلى تسع وعشرين خير الساعي بين أن يأخذ ثلاث بنات لبون أو حقتين، إذا وجد الصنفان عند المزكي أو فقداً، أما إذا وجد أحدهما فقط، فإنه يتعين الإخراج منه، ولا يكلف رب المال بإخراج النصف المفقود إذا رأى الساعي ذلك.

الحنفية: قالوا: إذا زاد العدد على مائة وعشرين استؤنفت الفريضة، وكانت زكاة ما زاد كزكاة النصاب الأول، فيجب في كل خمس يزيد على ذلك شاة مع الحقتين إلى مائة وخمس وأربعين، ففيها حقتان وبنت مخاض، وفي مائة وخمسين ثلاث حقاق، ثم تجب في كل خمس يزيد على مائة وخمسين شاة إلى مائة وأربع وسبعين، وفي مائة وخمس وسبعين ثلاث حقاق وبنت مخاض وفي مائة وست وثمانين ثلاث حقاق وبنت لبون، وفي مائة وست وتسعين أربع حقاق إلى مائتين وفي مائتين يخير المتصدق بين أربع حقاق أو خمس بنات لبون، ثم تستأنف الفريضة، كما تستأنف في الخمسين التي بعد المائة، والخمسين، بمعنى أنه يجب في كل خمس تزيد على المائتين شاة مضافة إلى ما وجب في ذمته إلى مائتين وأربع وعشرين، فإذا بلغت مائتين وست وثلاثين، ففيها بنت لبون مع ما وجب في المائتين. إلى مائتين وخمسين، فإذا زادت، فعل في الخمسين الزائدة مثل ما تقدم، وهكذا.

الواجب، فيكون في كل أربعين بنت لبون، وفي كل خمسين حقة، ففي مائة وثلاثين بنتاً لبون وحقة، وفي مائة وأربعين حقتان وبنت لبون، وفي مائة وخمسين ثلاث حقاق، وهكذا يكون التفاوت بزيادة عشرة فعشرة. وما بين كل فريضتين من جميع الفرائض المتقدمة معفو عنه لا زكاة فيه، مثلاً الخمس من الإبل فيها شاة، والتسع فيها شاة أيضاً، فلا شيء عليه في مقابل الأربع الزائدة على أصل النصاب، وهكذا.

هذا، ولا تجزئ الشاة في الزكاة عن الإبل إلا بشروط مفصلة في المذاهب، مذكورة تحت الخط(١).

زكاة البقر

أول نصاب البقر ثلاثون، فإذا بلغتها، ففيها تبيع، أو تبيعة، وإخراج التبيعة أفضل، عند الشافعية، والمالكية، فإذا بلغت أربعين، ففيها مسنة، ولا يجزئ الذكر المسن، باتفاق ثلاثة؛ وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٢)، فإذا زادت على ذلك ففي كل ثلاثين تبيع أو تبيعة، وفي كل أربعين مسنة، ففي الستين تبيعان أو تبيعتان، وفي السبعين مسنة وتبيع، وفي الثمانين مسنتان وفي التسعين ثلاثة أتبعة، وفي المائة مسنة، وتبيعان، وفي مائة وعشرة مسنتان، وتبيع، وفي مائة وعشرين تجب أربعة أتبعة، أو ثلاث مسنات، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٣)، وهكذا؛ وما بين الفريضتين معفو عنه، ولا زكاة فيه. إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٤)، والتبيع ما أوفى سنة، ودخل في في الثانية، والمسنة

---

(١) الحنفية: قالوا: الشاة التي تجزئ في الزكاة ما أتمت سنة ودخلت في الثانية، معزاً كانت أو ضأناً، ويشترط أن تكون سليمة من العيوب، ولو كانت الإبل المزكاة معيبة.

الحنابلة: قالوا: الشاة التي تجزئ في الزكاة إن كانت من الضأن، فيشترط أن تتم ستة أشهر وإن كانت من المعز اشترط فيها تمام سنة كاملة، ويجب أن تكون الشاة المخرجة سليمة من العيوب التي تمنع من إجزائها في الأضحية، إلا أنه إذا كانت الإبل المخرج عنها مريضة تنقص قيمة الشاة بنسبة نقص قيمة الإبل المريضة عن الإبل الصحيحة، مثلاً إذا كان عند الشخص خمس من الإبل تساوي لمرضها ثمانين جنيهاً، ولو كانت صحيحة لكانت قيمتها مائة، فيكون نقص المريضة عن الصحيحة الخمس، فلو كانت الشاة التي تخرج عن الإبل الصحيحة تساوي خمساً، فالتي تخرج عن الإبل المريضة شاة صحيحة تساوي أربعا فقط.

الشافعية: قالوا: الشاة التي تجزئ في الزكاة إن كانت ضأناً وجب أن تتم سنة، إلا إذا أسقطت مقدم أسنانها بعد مضي ستة أشهر من ولادتها، فإنها تجزئ، وإن لم تتم الحول، وإن كانت من المعز فيشترط أن تتم سنتين وتدخل في الثالثة، ولا بد في كل منها من السلامة، وإن كانت الإبل التي يخرج زكاتها معيبة.

المالكية: قالوا: الشاة التي يجزئ إخراجها في الزكاة لا بد أن تكون جذعة، أو جذعاً، بلغ كل منهما سنة تامة، سواء كانت من الضأن أو المعز، وفي إخراج الواجب من أي الصنفين تفصيل حاصله أنه يتعين إخراج الشاة من الضأن إن كان أكثر غنم أهل البلد الضأن ولو كانت غنم المزكي بخلاف ذلك، فإن كان أكثر الغنم في بلد المزكي هو المعز، فالواجب إخراج الشاة منه، إلا إذا تبرع بإخراجها من الضأن، فيكفيه ذلك، ويجبر الساعي على قبوله فإن تساوى الضأن والمعز في البلد، خير الساعي في أخذ الشاة من الضأن أو المعز ويجب أن تكون الشاة التي يخرجها سليمة من العيوب، فلا يجزئ إخراج المعيبة إلا إذا رأى الساعي أنها أنفع للفقراء، لكثرة لحمها مثلاً، فيجزئ إخراجها لكن لا يجبر المالك على دفعها.

(٢) الحنفية: قالوا: الذكر والأنثى سواء. فالأربعون من البقر الواجب فيها مسن أو مسنة.

(٣) المالكية: قالوا: في مائة وعشرين أربعة أتبعة أو ثلاث مسنات. يخير آخذ الزكاة في أخذ أيهما شاء إذا وجد الصنفان أو فقدا معاً. فإذا وجد أحدهما فقط عند المالك تعين الأخذ منه وليس لآخذ الزكاة جبره على شراء الصنف الآخر.

(٤) الحنفية: قالوا: ما بين الفريضتين عفو إلا فيما زاد على الأربعين إلى الستين. فإنه يجب الزكاة في الزيادة بقدرها من المسنة على ظاهر الرواية. ففي الواحدة الزائدة على الأربعين ربع عشر مسنة. وفي الاثنين نصف عشر مسنة. وهكذا إلى الستين.

ما أوفت سنتين، ودخلت في الثالثة، وتعريف التبيع والمسنة بهذا متفق عليه، إلا عند المالكية. فانظر مذهبهم تحت الخط [١].

زكاة الغنم

أو نصاب الغنم أربعون. وفيها شاة من الضأن أو المعز بالسن التي تقدم بيانها. إلا أنه إذا كانت الغنم ضأناً تعين الإخراج منها. وإن كانت معزاً فالإخراج من المعز، وإن كانت الغنم ضأنا ومعزاً فإن كان الغالب أحدهما فالشاة المخرجة تكون منه. وإن تساويا مثل أن يكون عنده عشرون من الضأن، وعشرون من المعز كان محصل الزكاة بالخيار في أخذ الشاة من أي الصنفين شاء؛ وهذا الحكم متفق عليه بين الحنفية. والمالكية، أما الشافعية. والحنابلة فانظر مذهبهما تحت الخط [٢]فإذا بلغت مائة وإحدى وعشرين، ففيها شاتان، فإذا بلغت مائتين وواحدة، ففيها ثلاث شياه، وفي أربعمائة شاة أربع شياه، وما زاد ففي كل مائة شاة، وما بين الفريضتين معفو عنه، فلا زكاة فيه.

زكاة الذهب والفضة

تجب الزكاة في الذهب والفضة إذا بلغا النصاب، ونصاب الذهب عشرون مثقالاً، وهو الدينار، باتفاق إلا عند الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط [٣]، ويساوي بالعملة المصرية أحدَ عشر جنيهاً مصرياً ونصفاً وربعاً وثمناً، وقيمة ذلك بالقروش المصرية ١١٨٧,٥ قرش، وقيمة النصاب بالجنيه الإنجليزي اثنا عشر جنيهاً وثمن جنيه إنجليزي، وقيمة النصاب بالبنتو خمسة عشر بنتو وخمسا خمس، وقيمة النصاب من المجر خمسة وعشرون مجراً وثمانية استاع؛ وقيمة النصاب من البندقي خمسة وعشرون بندقياً ونصف بندقي، ويجب أن يخرج مالك النصاب من الذهب ربع العشر زكاة له بالشروط المتقدمة ونصاب الفضة مائتا درهم، وتساوي بالريال المصري ستة وعشرين ريالاً مصرياً، وتسعة قروش، وثلثي قرش، ويساوي بالقروش المصرية خمسمائة وتسعة وعشرين قرشاً وثلثين، فمن ملك نصاباً منها وجب عليه إخراج ربع العشر زكاة له، ولا فرق بين أن يكون الذهب والفضة مضروبين أو غير مضروبين، وهذا في غير الحلي، أما الحلي ففي زكاته تفصيل المذاهب، مذكور تحت الخط [٤].

---

(١) المالكية: قالوا: التبيع هو ما أوفى سنتين. ودخل في الثالثة، أما المسنة فهي ما أوفت ثلاث سنين. ودخلت في الرابعة.

(٢) الشافعية: قالوا: يجزئ إخراج الضأن عن المعز وعكسه مع رعاية القيمة، فلو كانت غنمه كلها ضأناً وأراد أن يخرج ثنية من المعز أجزأه ذلك بشرط أن تكون قيمتها تساوي قيمة الجذعة من الضأن وهكذا.

الحنابلة: قالوا: يجزئ إخراج الواحدة من المعز عن الضأن بشرط أن يكون سنها حولاً، كما تجزئ الشاة من الضأن عن أربعين من المعز بشرط أن لا ينقص سنها عن ستة أشهر؛ كما تقدم.

(٣) الحنابلة: قالوا: الدينار أصغر من المثقال، فالنصاب بالدنانير خمسة وعشرون ديناراً وسبعا دينار وتسع دينار.

(٤) المالكية: قالوا: الحلي المباح كالسوار للمرأة وقبضة السيف المعد للجهاد، والسن والأنف للرجل لا زكاة فيه، إلا في الأحوال الآتية: أولاً: أن يتكسر بحيث لا يرجى عوده إلى ما كان عليه إلا بسبكه مرة أخرى، ثانياً: أن يتكسر بحيث يمكن عوده بدون السبك مرة أخرى ولكن لم ينو مالكه إصلاحه، ثالثاً: أن يكون معداً لنوائب الدهر وحوادثه لا للاستعمال رابعاً: أن يكون معداً لمن سيوجد للمالك من زوجة وبنت مثلاً، خامساً: أن يكون معداً لصداق من يريد أن يتزوجها أو يزوجها لولده، سادساً: أن ينوي به التجارة، ففي جميع هذه الأحوال تجب فيه الزكاة، وأما الحلي المحرم: كالأواني، والمرود؛ والمكحلة، فتجب فيه الزكاة بلا تفصيل، والمعتبر في زكاة الحلي الوزن لا القيمة.

الحنفية: قالوا: الزكاة واجبة في الحلي، سواء كان للرجال أو للنساء، تبراً كان أو سبيكة آنية كان، أو غيرها، ويعتبر في زكاته الوزن لا القيمة.

الحنابلة: قالوا : لا زكاة في الحلي المباح المعد للاستعمال أو الإعارة لمن يباح له استعماله ، فإن كان غير معد =

زكاة الدين

من كان له دين على آخر يبلغ نصاباً وحال عليه؛ واستكمل الشرائط المتقدمة، ففي زكاته تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط(١).

= للاستعمال فتجب زكاته إذا بلغ النصاب من جهة الوزن، فإذا بلغ النصاب من جهة القيمة دون الوزن فلا تجب فيه الزكاة، أما الحلي المحرم فتجب فيه الزكاة كما تجب في آنية الذهب والفضة البالغة نصاباً وزناً، وإذا انكسر الحلي، فإن أمكن لبسه مع الكسر فهو كالصحيح لا تجب فيه الزكاة، وإن لم يمكن، فإن كان يحتاج في إصلاحه إلى صوغ، وجبت فيه الزكاة، وإن لم يحتج إلى صوغ، ونوى إصلاحه فلا زكاة فيه.

الشافعية: قالوا: لا تجب الزكاة في الحلي المباح الذي حال عليه الحول مع مالكه العالم به. أما إذا لم يعلم بملكه، كأن يرث حلياً يبلغ نصاباً، ومضى عليه الحول بدون أن يعلم بانتقال الملك إليه، فإنه تجب زكاته، أما الحلي المحرم: كالذهب للرجل؛ فإنه تجب فيه الزكاة؛ ومثله حلي المرأة إذا كان فيه إسراف، كخلخال المرأة إذا بلغ مائتي مثقال، فإنه تجب فيه الزكاة أيضاً، كما تجب في آنية الذهب والفضة، وتجب الزكاة في قلادة المرأة المأخوذة من الذهب والفضة المضروبين إذا لم تكن لها عروة من غير جنسها، فإن كان لها عروة منهما فلا زكاة فيها، ويعتبر في زكاة الحلي الوزن دون القيمة، وإذا انكسر الحلي لم تجب زكاته إذا قصد إصلاحه. وكان إصلاحه ممكناً بلا صياغة، وإلا وجبت.

(١) الحنفية: قالوا: ينقسم الدين إلى ثلاثة أقسام: قوي، ومتوسط، وضعيف: فالقوي هو دين القرض والتجارة إذا كان على معترف به، ولو مفلسا، والمتوسط هو ما ليس دين تجارة: كثمن دار السكنى، وثيابه المحتاج إليها إذا باعها، ونحو ذلك مما تتعلق به حاجته الأصلية، كطعامه وشرابه، والضعيف هو ما كان في مقابل شيء غير المال: كدين المهر، فإنه ليس بدلاً عن مال أخذه الزوج من زوجته، وكدين الخلع، بأن خالعها على مال، وبقي ديناً في ذمتها؛ فإن هذا الدين لم يكن بدل شيء أخذه منها، ومثله دين الوصية ونحوه، فأما الدين القوي، فإنه يجب فيه أداء الزكاة عن كل ما يقبض منه إن كان يساوي أربعين درهماً، فكلما قبض أربعين درهماً وجب عليه أن يخرج زكاتها درهمًا واحدًا ولا يجب عليه إخراج شيء إذا قبض أقل من الأربعين سواء قبض أقل منها ابتداء، بأن قبض أول دفعة ثلاثين مثلاً أو قبض في الأول أربعين، ثم قبض أقل منها بعد ذلك، فإنه لا تجب عليه الزكاة في كل حال، إلا في الأربعين الكاملة، لأن الزكاة لا تجب في الكسور من الأربعين، فلو كان له دين عند آخر يبلغ ثلاثمائة درهم مثلاً؛ ثم حال عليها ثلاثة أحوال، فقبض منها مائتين، وجب عليه أن يخرج زكاة السنة الأولى عنها خمسة دراهم؛ فيبقى منها مائة وخمسة وتسعون تحتوي على الأربعين، أربع مرات، وذلك يساوي مائة وستين درهماً فيخرج عنها أربعة دراهم، وهي زكاة السنة الثانية، فيبقى مائة وستة وثمانون درهماً؛ تحتوي أيضاً على الأربعين أربع مرات، فيخرج زكاة السنة الثالثة أربع دراهم أيضاً، ولا شيء عليه فيما زاد عن ذلك، ويعتبر حولان الحول في الدين القوي من وقت ملك النصاب لا من وقت القبض، فيجب أداء الزكاة بمجرد القبض، بلا خلاف، أما الدين المتوسط، فإنه لا تجب فيه الزكاة إلا إذا قبض منه نصاباً، فإذا كان الدين خمسمائة درهم مثلاً، وقبض مائتين، وجب عليه أن يخرج خمسة دراهم، ولا يجب عليه فيما دون ذلك، كما تقدم، والدين المتوسط مثل الدين القوي في حولان الحول عليه، فيعتبر حوله بحسب الأصل، لا من وقت القبض في الأصح؛ وأما الدين الضعيف فإنه يجب أداء الزكاة فيه بقبض نصاب منه؛ بشرط أن يحول عليه الحول من وقت القبض.

وهذا كله إذا لم يكن عنده ما يبلغ نصاباً سوى مال الدين: أما لو كان عنده مال يبلغ ذلك، ثم قبض من الدين شيئاً، سواء كان ما قبضه قليلاً، أو كثيراً، وسواء أكان الدين قوياً أم متوسطاً أم ضعيفاً؛ فإنه يجب ضم ما قبضه من الدين إلى ما عنده من المال، وإخراج زكاة الجميع، لأن المقبوض من الدين في هذه الحالة يكون كالمال الذي استفاده في أثناء السنة، وقد علمت أنه يجب ضمه إلى الأصل.

الحنابلة: قالوا: تجب زكاة الدين إذا كان ثابتاً في ذمة المدين، ولو كان المدين مفلساً، إلا أنه لا يجب إخراج زكاته إلا عند قبضه، فيجب عليه إخراج زكاة ما قبضه فوراً إذا بلغ نصاباً بنفسه، أو بضمه إلى ما عنده من المال، ولا زكاة في الديون التي لم تكن ثابتة في ذمة المدين.

المالكية: قالوا: من ملك مالاً بسبب ميراث أو هبة أو صدقة أو خلع أو بيع عرض مقتنى، كأن باع متاعاً أو عقاراً أو أرش جناية - تعويض - ولم يضع عليه يده، بل بقي ديناً له عند واضع اليد، فإن هذا الدين لا تجب فيه الزكاة إلا بعد أن يقبضه ويمضي عليه حول من يوم قبضه مثال ذلك: رجل ورث مالاً من أبيه، وعينت له المحكمة حارساً قبل أن يقبضه =

زكاة الأوراق المالية "البنكنوت"

جمـهور الفـقهـاء يرون وجوب الزكاة في الأوراق المـالية، لأنها حلـت محل الذهب والفـضة في التعـامل، ويمكن صرفهـا بالفضة بدون عـسر، فليس من المعقـول أن يكون لدى الناس ثروة من الأوراق المالية، ويمكنهم صرف نصاب الزكـاة منها بالفضة، ولا يخرجون منها زكاة؛ ولذا أجـمع فقهاء ثلاثة من الأئمة على وجوب الزكاة فيها؛ وخالف الحنابلة فقط، فانظر تفصيل آراء المذاهب تحت الخط[1].

= لسبب من الأسباب، واستـمر ديناً له أعواماً كثيرة، فإنه لا يطالب بزكـاته في كل هذه الأعوام، ولو أخره فراراً من الزكاة، فإذا قبـضه، ومضى عليه حول بعد قبـضه وجبت عليه زكاة ذلك الحول ويحـتسب من يوم القبض، ومن كان عنده مال مقبوض بيده وأقرضه لغيره، وبقي عند المدين أعوامـاً كثيرة فإنه تجب عليه زكاة عام واحد، إلا إذا أخره قصداً، فراراً من الزكاة فإن تجب عليه زكـاته في كل الأعوام التي قصد تأخيره فيها ويـحتـسب عام زكاة هذا المال من يوم الملك أو من يوم تزكيته، إن كان قد زكـاه قبل إقراضه، فإذا ملك شخص مالاً، ومكث معه ستة أشـهر، ثم أقرضه لآخر، فمكث عنده ستة أشـهر أخرى فإنه تجب فيه الزكـاة عن هذا الحول لأنه يحتـسب من يوم الملك، أمـا إذا مكث بيده سنة، ثم زكاه وأقرضه لآخر، فإن الحول يحتسب من يوم تزكيته، وإنما تجب الزكاة في هذا الدين بشروط أربعة:

أولاً: أن يكون أصله - وهو ما أعطاه للمدين - عـيناً، ذهباً أو فضة، أو عرض تجارة لمحتكـر - التاجر المحتكر هو الذي لا يبيع ولا يشتري بالـسعر الحاضر، وإنما يحـبس السلع عنده رجاء ارتفاع الأسواق - ، مثال ما أصله عين أن يكون عنده عشرون جنيـهاً، فيسلفها لـغيره، ومثال ما أصله عـرض تجارة لمحتكر أن يكون عنده ثياب للتجـارة، وهو محتكر - فيبيعها لغيره بعشرين جنيهاً مؤجلة إلى عام أو أكثر، فإن كان أصل الدين عرضاً للقنية، ولم ينو به التجارة، كما إذا كان عنده داراً اتخذها لـسكناه، ثم باعها بأربعمائة جنيه مؤجلة؛ عاماً أو أكثر، فلا تجب عليه زكاة ثمنها إلا إذا قبض منه نصاباً فأكثر، ومـضى على المقبوض من يوم قبضه عام، فـيزكي ذلك المقبوض لا غير، وإن كان أصل الدين عـرض تجارة لتاجر مدير، وهو الذي يبيع ويشتـري بالـسعر الحاضر، فإنه يزكي الدين كل عام بإضافتـه إلى قيم العروض التي عنده، وإلى ما باع به من الذهب والفضة، على ما يأتي في "زكاة التجارة".

ثانياً: أن يقبض شـيئاً من الدين على التفصيل الآتي، فإن لـم يقبض منه شيئاً. فلا زكاة عليه إلا في دين تجارة المدير على ما يأتي:

ثالثاً: أن يكون المقبوض ذهباً أو فـضة، فإن قبض عروضاً: كثياب، وقـمح، فلا تجب عليه الزكاة، إلا إذا باع هذه العروض، ومضى حول من يوم قبض العـروض، فيزكي الثمن حينئذ؛ وهذا إذا كان تاجراً مـحتكراً، فإذا كان مديراً زكى قيمة العـروض كل عام، ولو لم يبعها، وإذا لم يكن تاجراً أصلاً بـأن قبض عروضاً للقنية؛ ثم باعها لحـاجة؛ فإنها تجب زكاتها عليه إذا مضى عليها حول من يوم قبض ثمنها.

رابعاً: أن يكون المقبوض نصاباً على الأقل، ولو قبضـه لعدة مرات، أو يكون المقبوض أقل من نصاب، ولكن عنده ما يكمل النصاب من ذهب أو فضة حال الحول عليهما، أو كانا من المعدن، لأن المعادن لا يشترط في زكاة المستخرج منها حلول الحول، كمـا تقدم، فلو قبض من دينه نصاباً زكاه دفـعة واحدة، ثم يزكي المقبوض بعد ذلك، سـواء كان قليلاً أو كثيراً، إلا أن مبـدأ الحول في المستقبل مختلف، فحـول النصاب المقبوض أولاً من يوم قبضه، وحول الدفـع المقبوضة بعد ذلك من يوم قبض كل منها؛ أمـا إذا كان المقبوض أولاً أقل من نصاب، ولم يكن عنده مـا يكمل النصاب، فلا يزكى إلا إذا تم المقبوض نصاباً بدفع أخـرى، ويعتبر حول المجموع من يوم التمام، ثم مـا يقبضه بعد التمام يزكيـه قليلاً أو كثيراً، ويعتبر حوله في المستقبل من يوم قبضه.

الشـافـعية: قالوا: تجب زكاة الدين إذا كـان ثابتاً، وكان من نوع الدراهم أو الدنانير أو عروض التـجارة، سواء كان حالاً أو مؤجلاً؛ أمـا إذا كان الدين ماشية أو مطعومـاً، نحو التمر والعنب، فلا تجب الزكاة فـيه، ولا يجب إخراج زكاة الدين على الدائن إلا عند التـمكن من أخذ دينه، فـيجب حينئذ إخـراجها عن الأعـوام الماضية؛ أمـا إذا تلف الدين قبل التمكن من أخذه؛ فإن الزكاة تـسقط عنه.

(١) الشافـعية: قالوا: الورق النقدي وهـو المسمى - بالبنكنوت - التعامل به من قـبيل الحوالة على البنك بقيـمته، فيملك قيمته ديناً على البنك، والبنك مدين مليء، مقر، مستعد للدفع حاضر، ومتى كان المدين بهذه الأوصاف وجبت =

زكاة عروض التجارة

عروض التجارة جمع عرض - بسكون الراء - وهو ما ليس بذهب أو فضة، مضروباً كان، كالجنيه والريال، أو غير مضروب. كحلية النساء فقد اتفق ثلاثة من الأئمة على أن الذهب والفضة لا تدخل في عروض التجارة مطلقاً؛ وخالف المالكية في غير المضروب، فقالوا: إذا لم يكن الذهب والفضة مضروبين فإنهما يكونان من عروض التجارة، لا من النقدين، فتجب الزكاة في عرض التجارة من قماش وحديد ونحو ذلك فيجب على من يملك تجارة أن يخرج زكاتها، وهو ربع العشر، بشروط، وكيفية مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (١).

= زكاة الدين في الحال؛ وعدم الإيجاب والقبول اللفظيين في الحوالة لا يبطلها، حيث جرى العرف بذلك، على أن بعض أئمة الشافعية قال: المراد بالإيجاب والقبول كل ما يشعر بالرضا من قول أو فعل، والرضا هنا متحقق.

الحنفية: قالوا: الأوراق المالية - البنكنوت - من قبيل الدين القوي، إلا أنها يمكن صرفها فضة فوراً، فتجب فيها الزكاة فوراً.

المالكية: قالوا: أوراق البنكنوت وإن كانت سندات دين إلا أنها يمكن صرفها فضة فوراً، وتقوم مقام الذهب في التعامل، فتجب فيها الزكاة بشروطها.

الحنابلة: قالوا: لا تجب زكاة الورق النقدي إلا إذا صرف ذهباً أو فضة ووجدت فيه شروط الزكاة السابقة.

(١) الشافعية: قالوا: تجب زكاة عروض التجارة بشروط ستة: الأول: أن تكون هذه العروض قد ملكت بمعاوضة: كشراء، فمن اشترى عروضاً نوى بها التجارة، سواء اشتراها بنقد أو بدين، حال أو مؤجل، وجب عليه زكاتها بالكيفية الآتية؛ أما إذا كانت العروض مملوكة بغير معاوضة: كإرث، كأن ترك لورثته عروض تجارة، فلا تجب عليهم زكاتها حتى يتصرفوا فيها بنية التجارة، الثاني أن ينوي بهذه العروض التجارة حال المعاوضة في صلب العقد أو في مجلسه، فإذا لم ينو بالعروض التجارة على هذا الوجه، فلا زكاة فيها، ويشترط تجديد نية التجارة عند كل معاوضة حتى يفرغ رأس المال، فإذا فرغ رأس المال، فلا تجب النية عند كل تصرف، لانسحاب حكم التجارة عليه، اكتفاء بما تقدم؛ الثالث: أن لا يقصد بالمال القنية، أي إمساكه للانتفاع به، وعدم التجارة، فإن قصد ذلك انقطع الحول، فإذا أراد التجارة بعد احتاج لتجديد نية التجارة مقرونة بتصرف في المال، الرابع: مضى حول من وقت ملك العروض، فإن لم يمض حول من ذلك الوقت فلا تجب الزكاة فيها، إلا إذا كان الثمن الذي ملك به العروض نقداً حالاً، وكان نصاباً، أو كان أقل من نصاب ولكنه يملك ما يكمل النصاب من النقد، ففي هاتين الصورتين تجب عليه الزكاة في العروض، متى مضى حول على أصلها، وهو النقد، الخامس: أن لا يصير جميع مال التجارة في أثناء الحول نقداً من جنس ما تقوّم به العروض؛ على ما يأتي في "كيفية زكاة العروض" وهو أقل من النصاب، فإن صار جميع المال نقداً مع كونه أقل من نصاب، انقطع الحول، فإذا اشترى به سلعة للتجارة ابتدأ حولها من حين شرائها، ولا عبرة بالزمن السابق، أما لو صار بعض المال إلى ما ذكر؛ وبقي بعضه عروضاً، أو باع الكل بنصاب من نقد أو بعرض، أو بنقد لا يقوم به آخر الحول، كما يأتي، فلا ينقطع الحول، السادس: أن تبلغ قيمة العروض آخر الحول نصاباً، فالعبرة بآخر الحول لا بجميعه ولا بطرفيه، وإذا كانت عروض التجارة مما تتعلق الزكاة بعينها: كالسائمة والثمر، نظر، فإن وجد النصاب في عين المال وفي قيمته زكيت عين المال على حكم زكاة السوائم والثمر دون القيمة، وإن وجد النصاب في أحدهما دون الآخر زكى ما وجد فيه النصاب من قيمة عروض التجارة أو ذات السوائم والثمر، وتتكرر زكاة عروض التجارة بتكرار الأعوام ما دام النصاب كاملاً، وكيفية زكاتها أن تقوم آخر الحول بما اشتريت به من ذهب وفضة، أما إذا اشتراها بغير نقد فتقوم بالنقد الغالب في البلد، ولا بد في التقويم آخر الحول من عدلين: لأنها شهادة بالقيمة والشاهد في ذلك لا بد من تعدده، والواجب فيها ربع العشر.

الحنفية: قالوا: تجب الزكاة في عروض التجارة بشروط: منها أن تبلغ قيمتها نصاباً من الذهب أو الفضة، وتقوم بالمضروبة منها، وله تقويمها بأي النوعين شاء، إلا إذا كانت لا تبلغ بأحدهما نصاباً، وتبلغ بالآخر، فحينئذ يتعين التقويم بما يبلغها النصاب؛ وتعتبر قيمتها في البلد الذي فيه المال حتى لو أرسل تجارة إلى بلد آخر فحال عليها الحول اعتبرت قيمتها في تلك البلد، فلو أرسلها إلى مفازة اعتبرت قيمتها في أقرب الأمصار إلى تلك المفازة، وتضم بعض العروض إلى بعض في التقويم، وإن اختلفت أجناسها، ومنها أن يحول عليها الحول، والمعتبر في ذلك طرفا الحول لا وسطه؛ فمن =

. . . .

= ملك في أول الحول نصاباً، ثم نقص في أثنائه، ثم كمل في آخره وجبت فيه الزكاة، أما لو نقص في أوله أو في آخره، فإنه لا تجب فـيه الزكاة، كما تقـدم في "شروط الزكاة" وكذا لو زادت قيـمتها في آخر الحـول عن النصاب، فإنه يخرج زكاتها باعـتبار هذه الزيادة، ومنها أن ينوي التجارة، وأن تكون هذه النـية مصحوبة بعمل تجارة فـعلاً. فلو اشترى حيواناً ليستخدمه، ثم نوى أن يتجر فيه لا يكون للـتجارة إلا إذا شرع في بيعه أو تأجيره بالفـعل، وإذا وهب له مال غير النقدين، أو أوصـى له به، ونوى به التجارة عـند الهبة أو الوصـية، فـإن هذه النية لا تصح إلا إذا تصـرف بالفعل، وإذا استبـدل سلعة تجارية بسلعة مـثلها، فتعـتبر النية في الأصل لا في البـدل، فيكون البدل للـتجارة بلا نية اكتفـاءً بالنية في الأصل، إلا إذا نوى عدم التجارة فيه فـإنه لا يكون للتجارة حينئذ، ومنها أن تكون العين المتجر فيهـا صالحة لنية التجارة، فلو اشـترى أرض عشـر وزرعهـا، أو بذراً وزرعه وجب في الـزرع الخارج العشـر دون الزكاة، أمـا إذا لم يزرع الأرض العشرية، فإن الزكاة تجب في قيـمتها، بخلاف الأرض الخراجية، فإن الزكاة لا تجب فـيها وإن لم يزرعها، وإذا كان عنده ماشـية للتجارة لم يـحل عليها الحول، ثم قطـع نية التجارة وجـعلها سائمـة للدّر والنسل، ونحوهما مما تقـدم في "زكاة الـسوائم" بطل حول التجارة، وابتدأ الحول من وقت جعلها سائمة، فإذا تم الحول من ذلك الوقت زكاها نفسها على حكم زكاة السائمة المتـقدمة، ولا يقومها وإذا اتجر في الذهب أو الفـضة زكاهما على حكم زكاة النقد المتقـدمة، ولا يشترط في وجوب زكاتهما نية التجارة، وإذا بقيت عروض التجارة عنده أعـوام ثم باعها بعد ذلك، فعليه زكاتها لجميع الأحوال، لا لعام فقط.

المالكية: قالوا: تجب زكاة عروض التـجارة مطلقاً، سواء كان التاجـر محتكراً أو مديراً وقد سبق بيـانهما في "زكاة الدين" بشروط خمسـة، وبكيفية مخصوصـة: الأول: أن يكون العرض مما لا تتعلق الزكاة بعينه: كـالثياب والكتب، فإن تعلقت الزكاة بعينه كالحلي من الذهب أو الفضة وكالماشية - الإبل والبقـر والغنم - وجبت زكاته بالكيفية المتقدمة في زكاة النعم والذهب والفضة إن بلغ نصـاباً، فإن لم يبلغ نصاباً تكون الزكاة في قيـمته كبقية العـروض الثاني: أن يكون العرض مملوكاً بمبادلة حالية: كشراء، وإجارة، لا مملوكاً بإرث أو خلع أو هبـة أو صدقة مثلاً، فإنه إذا ملك شيئاً بسبب ذلك، ثم نوى به التجارة فإنه إذا باعه يستقبل بثمنه حولاً من يوم قبض الثمن، لا من يوم ملكه، وإذا لم يبعه، فلا يقوم عليه، ولا زكاة فيه ولو كان مديراً، الثالث: أن ينوي بالعرض التجارة حال شرائه، سواء نوى التجارة فقط، أو نوى معها الاستغلال أو الانتفاع بنفســه، مثال ذلك: أن يشتري للتـجارة بيتاً ونوى مع ذلك أن يكريه، أو يسكنه ريثمـا يظهر فيه ربح فـيبيعه، فتـجب زكاته في كل هذه الأحوال على التـفصيل الآتي فـي كيفيـة "زكاة العروض" وأمـا إذا اشترى عـرضاً، ونوى به الاستغلال، أو الاقـتناء لينتفع به بنفسه، أو لم ينو شيـئاً، فلا تجب زكاته، الرابع: أن يكون ثمنه عيناً، أو عـرضاً امتلكه بمعاوضة مالية؛ وأما إذا كان ثمنه عرضاً ملكه بهبة أو إرث مثلاً، فلا زكاة فيه. بل إذا باعه بعد استقبل بثمنه حولاً من يوم قبضه، الخامس: أن يبيع من ذلك العرض بنصاب من الذهب أو الفـضة إن كان محتكراً أو بأي شيء منهما ولو درهما إن كان مديراً. فإن لم يبع المحتكر بنصاب من النقدين، أو لم يـبع المدير بشيء منهما فلا تجب الزكاة إلا إذا كان عند المحتكر ما يكمل النصاب منهما من مال استفاده بإرث مثلاً وحـال عليه الحول، أو من معدن وإن لم يحل الحول عليه فتجب عليه زكاة الجميع. وأما كيفيـة زكاة عرض التجارة، فإن كان التاجر محتكراً فيزكي مـا باع به من النقدين مضموماً إلى ما عنده منها لسنة واحدة فقط. ولو أقامت العـروض عنده أعواماً. والديون التي له من التجارة لا يزكيها إلا إذا قبضهـا. فيزكيها لعام واحـد فقط وإن كان مديراً. فـإنه يقوم في كل عام ما عـنده من عروض التجارة، ولو كـسد سوقهـا. وأقامت عنده أعواماً، ثم يضم قيمتها إلى ما عنده من النقدين، ويزكي الجميع؛ وأما الديون التي له من التجارة فإن كانت نقداً حل أجله أو كان حالاً ابتـداء، وكان مرجواً خلاصـه ممن هو عليه في الصورتين. فإنه يعتـبر عدده ويضمه إلى مـا تقدم. وإن كان الدين عرضاً أو نقداً مؤجلاً وكان مرجواً خلاصه أيضاً فإنه يقومه ويضم القيمة لما تقدم ويزكي الجميع؛ وكيفية تقويم النقد المؤجل أنه يقوم بعرض ثم العرض بذهب أو فضة حالين؛ مثلاً إذا كان له عشرة جنيهات مؤجلة يقال: ما مقدار ما يشتري بهذه العشرة جنيـهات المؤجلة من الثياب مثلاً؟ فإذا قيـل خمسـة أثواب قيل: وإذا بيعت هذه الخمسـة بذهب أو فضة حالة فبكم تبـاع؟ فإذا قيل: بثمـانية جنيهـات اعتبرت هذه الـثمانية قيـمة للعشرة المؤجـلة. وضمت لما عنده من النقود وقيـمة العروض، فإذا بلغ المجـموع نصاباً زكاه، وإلا فلا، وأمـا إذا كان الدين على معدم لا يرجى خلاصـه منه، فلا تجب عليه زكاته إلا إذا قبضه من المدين، فإذا قبضه زكاه لعـام واحد فقط، وكذا حكم الدين الـسلف، فإنه يزكي لعام واحد فقط بعد قبضه، ويعتبر مبدأ حول المدير من الوقت الذي ملك فيه الثمن الذي اشترى به عروض التجارة إن لم تجر فيه الزكاة، فإن=

هل تجب الزكاة في عين عروض التجارة أو قيمتها

تجب الزكاة في قيمـة عروض التجـارة وفي عينهـا، ويضم عند التقـويم بعضهـا إلى بعض، ولو اختلفت أجـناسها، كـثياب ونحـاس، كما يضـم الربح الناشيء عن التجارة إلـى أصل المال في الحول، وكذلك المال الذي استفاده من غير التجارة، وفي ذلك تفصيل المذاهب، مذكور تحت الخط[١].

= جرت الزكـاة في عينه فحـوله من يوم ملك الأصل. أو زكاته إذا كان دون نصـاب، كما سـبق ولو تأخر وقت الإدارة عن ذلك على الراجح، وأما المحتكر فـمبدأ حوله يوم ملك الأصل، أو زكاته إن كان قـد زكاه، قولاً واحداً. ولا تقوم على المدير الأواني التي توضع فـيها سلع التجارة، ولا آلات العـمل، إذا كان التاجر محتـكراً لبعض الـسلع، ومديراً للبعض الآخر، فالزكـاة فيها تفصيل يتلخص فيـما يلي: إن كان ما فيه الإدارة مسـاوياً لما فيه الاحتكار، زكى الأول على حكم الإدارة. يعني يقومه كل عام. ويزكى الثاني على حكم الاحتكار، يعنى يزكى ثمنه بعـد قبضه لعام واحد فقط وكذا إن كان الأقل للإدارة والأكثر للاحتكار فكل منهما على حكمه المتـقدم، أي المدار يقوم كل عام، وغيره ينتظر بركات البيع وقبض الثمن، وأما إذا كان الأكثر للإدارة، فيقوم الجـميع كل عام، تغليباً لجانب الإدارة على الاحتكار، ويكفي في تقويم العروض واحد، ولا يشترط التعدد، لأن ذلك ليس من قبيل الشهادة، بل هو من قبيل الحكم، والحاكم لا يجب أن يكون متعدداً.

الحنابلة: قالوا: تجب الزكاة في عروض التجارة إذا بلغت قيمتها نصاباً بشرطين: الأول: أن يملكها بفعله، كالشراء، فلو ملك العروض بغير فعله، كأن ورثها، فلا زكاة فيها، الثاني: أن ينوي التجارة حال التملك، بأن يقصد التكسب بها، ولا بد من استمرار النية في جميع الحول، أما لو اشترى عـرضاً للقنية، ثم نوى به التجارة بعد ذلك، فلا يصير للتجارة، إلا الحلي المتخذ للبس، فإنه إذا نوى به التجارة بعد شرائه للبس يصير للتجارة بمجرد النية، وتقوم عروض التجارة عند تمام الحول، ويكون التقويم بما هو أنفع للفقراء من ذهب أو فضة، سـواء أكان من نقد البلد أم لا، وسواء بلغت قيمة العروض نصاباً بكل منهما أو بأحدهما، ولا يعتبر في التقـويم ما اشتريت به من ذهب أو فضة لا قدراً ولا جنساً، وإذا نقصت بعد التقويم أو زادت، فلا عبرة بذلك متى كان التقويم عند تمام الحول، وإن ملك نصاب سائمة لتجارة، ثم حال الحول عليه، وكان الـسوم ونية التجـارة موجودين، فعليه زكاة تجارة، وليس عليه زكاة سوم؛ ولو ملك سـائمة للتجارة نصف حول، ثم قطع نية التـجارة، استأنف بها حـولاً من وقت قطع النية؛ وإن اشترى أرضـاً لتجارة يزرعهـا. وبلغت قيمتـها نصاباً؛ أو اشترى أرضاً لتجارة وزرعها ببذر تجارة، فعليه زكاة الجميع قيمة إن بلغت قيمتها نصاباً.

(١) الحنفية: قالوا: إذا كان مالكاً لنصـاب من أول الحول، ثم ربح فيه أثناء الحول، أو استـفاد مالاً من طريق آخر غير التـجارة، كالإرث والهبة، فإن الربح، وذلك المال المسـتفاد يضم كل منهما إلى النصـاب في الحول، بحيث إنه يزكي الجميع متى تم الحول على النصاب ولـم ينقص في آخر الحول. فالعبرة عندهم في وجوب الزكاة بوجود النصاب في طريق الحول كما تقدم.

المالكية: قالوا: الربح وهو الناشئ عن التـجارة بالمال، يضم لأصله، وهو المال الذي نشأ عنه في الحـول، ولو كان الأصل أقل من نصاب، فلو كـان عنده عشرة دنانيـر في المحرم اتجر فـيها من ذلك التـاريخ، فصارت في رجب عـشرين ديناراً، ثم استمرت إلى المحرم من الـعام التالي وجب عليه زكاة الجميع، لأن الربح يعتبـر كامناً في أصله؛ فكأنه موجود عند وجوده، فلذلك ضم إليه مطلقـاً، ولو كان الأصل دون نصاب، وأما المال المستفاد من تجارة، كـالإرث والهبة فإنه لا يضم إلى ما عنده من المال في الحول، ولو كان المال نصاباً، بل يـستقبل به حولاً جديداً من يوم ملكه، فمن كان عنده المال في الحول، ولو كان المال نصاباً، بل يـستقبل به حولاً جديداً من يوم ملكه، فمن كان عـنده نصاب من الذهب مثلاً ملكه في محرم، ثم استفاد في رجب عشرة دنانير، فإنه إذا جاء المحرم زكى النصاب، ثم إذا جاء رجب ثاني عام زكى العشرة، ففي زكاة العين - الذهـب والفضة - فرق بين الربح وغيـره "أما زكاة الماشية" فـإن كان عنده ماشيـة، وكانت نصاباً. ثم استـفـاد ماشية أخرى بشراء أو هبـة، سواء أكان المستفـاد نصاباً أم لا؛ فإن الثانية تضم للأولى، وتزكى على حـولها، فإن كانت الأولى أقل من نصاب، فلا تـضم الثانية لها، ولو كانت الثانية نصـاباً؛ ويستقبل بها حولاً من يوم حـصول الثانية، وأما إن حصلت الفائدة بولادة الأمهات، فحولها حـولهن، وإن كانت الأمهات أقل من نصاب، لأن النتاج يقدر كامناً في أصله؛ فحوله حوله.

الشافعية: قالوا: يضم الربح لأصله في الحول؛ وكذلك ماله المملوك له من أول حول التجارة ولو كان الأصل دون نصاب؛ وأما المال المستـفـاد من غير التجارة، فله حول مستقل من يوم ملـكه، ولا يضم إلى مال التجارة في الحول إلا إذا كان ثمراً ناشئاً عن الشجر المتجر فيه، أو نتاجاً ناشئاً عن الحيوان المتجر فيه، فإنه يضم إليه في الحول. =

زكاة الذهب والفضة المخلوطين

إذا كان الذهب أو الفضة مخلوطان بشيء آخر من نحاس أو نيكل، فلا زكاة فيهما حتى يبلغ ما فيهما من الذهب والفضة الخالصين نصاباً كاملاً، سواء كان الذهب أو الفضة أكثر من المادة المخلوطة به أو أقل، عند الشافعية، والحنابلة، وخالف الحنفية، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[1].

المعادن والركاز

في تعريف المعدن والركاز وحكمهما تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط[2].

= الحنابلة: قالوا: يضم الربح لأصله في الحول إذا كان الأصل نصاباً، فإن كان أقل من نصاب، فلا يضم إلى الأصل، بل يكون حول الجميع من حين تمام النصاب، وأما المستفاد من غير التجارة فلا يضم في الحول إلى ما لها، بل له حول مستقل من يوم ملكه، إلا نتاج السائمة فحوله حول الأمهات.

(١) الحنفية: قالوا: يعتبر في المغشوش الغالب من الذهب أو الفضة أو غيرهما، فالذهب المخلوط بالفضة إن غلب فيه الذهب زكى زكاة الذهب، واعتبر كله ذهباً، وإن غلب فيه الفضة، فحكمه كله حكم الفضة في الزكاة؛ فإن بلغ نصاباً زكي، وإلا فلا؛ أما إن كان الغالب النحاس، فإن راج في الاستعمال رواج النقد، وبلغت قيمته نصاباً زكي، كالنقود، وكذلك يزكي زكاة النقد إن كان الخالص فيه يبلغ نصاباً، فإن لم يرج، ولم يبلغ خالصه نصاباً، فإن نوى به التجارة كان كعروض التجارة، فيقوم، وتزكى القيمة، وإلا فلا تجب فيه الزكاة.

المالكية: قالوا: الذهب والفضة المغشوشان إن راجا في الاستعمال رواج الخالص من الغش وجبت زكاتهما كالخالص سواء، وإن لم يروجا في الاستعمال كرواج الخالص، فإما أن يبلغ الصافي فيهما نصاباً أو لا، فإن بلغ نصاباً زكي الخالص. وإلا فلا.

(٢) الحنفية: قالوا: المعدن والركاز بمعنى واحد، وهو شرعاً مال وجد تحت الأرض، سواء كان معدناً خلقياً، خلقه الله تعالى بدون أن يضعه أحد فيها. أو كان كنزاً دفنه الكفار؛ ولا يسمى ما يخرج من المعدن والركاز زكاة على الحقيقة، لأنه لا يشترط فيهما ما يشترط في الزكاة وتنقسم المعادن إلى أقسام ثلاثة: ما ينطبع بالنار، ومائع وما ليس بمنطبع؛ ولا مائع، فالمنطبع ما كان كالذهب والفضة والنحاس والرصاص والحديد، والمائع ما كان كالقار - الزفت - والنفط - زيت البترول "الغاز" - ونحوهما؛ والذي ليس بمنطبع ولا مائع ما كان كالنورة والجواهر واليواقيت. فأما الذي ينطبع بالنار، فيجب فيه إخراج الخمس، ومصرفه مصرف خمس الغنيمة المذكورة في قوله تعالى: ﴿واعلموا أنما غنمتم من شيء، فأن لله خمسه﴾ الآية، وما بقي بعد الخمس يكون للواجد إن وجد في أرض غير مملوكة لأحد، كالصحراء والجبل، وإنما يجب فيه الخمس إذا كان عليه علامة الجاهلية، أما إن كان من ضرب أهل الإسلام؛ فهو بمنزلة اللقطة، ولا يجب فيه الخمس، ولو اشتبه الضرب يجعل جاهلياً، أما إن وجده في أرض مملوكة، ففيه الخمس المذكور، والباقي للمالك، ومن وجد في داره معدناً أو ركازاً، فإنه لا يجب فيه الخمس؛ ويكون ملكًا لصاحب الدار، ولا فرق فيمن وجد الكنز والمعدن بين أن يكون رجلاً أو امرأة حراً أو عبداً، بالغاً أو صبياً أو ذمياً، وأما المائع: كالقار والنفط والملح؛ فلا شيء فيه أصلاً، ومثله ما ليس بمنطبع ولا مائع: كالنورة والجواهر ونحوهما، فإنه لا يجب فيهما شيء ويستثنى من المائع الزئبق، فإنه يجب فيه الخمس، ويلحق بالكنز ما يوجد تحت الأرض من سلاح وآلات وأثاث ونحو ذلك، فإنه يخمس على ما تقدم، ولا شيء فيما يستخرج من البحر: كالعنبر واللؤلؤ والمرجان والسمك ونحو ذلك، إلا إذا أعده للتجارة؛ كما تقدم.

المالكية: قالوا: المعدن هو ما خلقه الله تعالى في الأرض من ذهب أو فضة أو غيرهما؛ كالنحاس والرصاص والمغرة والكبريت، فهو غير الركاز الآتي بيانه، وحكمه أنه تجب زكاته إن كان من الذهب أو الفضة، بشروط الزكاة السابقة، من: الحرية، والإسلام، وبلوغ النصاب، وأما مرور الحول فلا يشترط، كما تقدم، وفي اشتراط الحرية، والإسلام، وعدم اشتراطهما، قولان صحيحان فمتى أخرج نصابًا من ذهب أو فضة مرة أو مرات وجب عليه الزكاة ويضم المخرج ثانياً لما استخرج أولا، متى كان العرق واحداً، ثم ما يخرج بعد تمام النصاب تجب فيه الزكاة أيضاً، سواء كان قليلاً أو كثيراً؛ فإن تعدد العرق، فإن كان ظهور العرق الثاني قبل انقطاع العمل في الأول، كان العرقان كعرق واحد، فيضم ما خرج من أحدهما للآخر، فمتى بلغ المجموع نصاباً زكاه، وإلا فلا، وإن كان ظهور العرق الثاني بعد انقطاع العمل في الأول اعتبر كل على حدته، فإن بلغ المخرج منه نصاباً زكاه، وإلا فلا، ولو كان مجموع الخارج =

. . . .

= منهما نصاباً، وكما لا يضم عرق إلى آخر، لا يضم معدن إلى آخر، فلا بد أن يكون الخارج من كل نصاباً على حدته، والزكاة الواجبة في المعدن هي ربع العشر، ومصرفها مصرف الزكاة الآتي بيانه، وهو الأصناف الثمانية المذكورة في قوله تعالى: ﴿إنما الصدقات للفقراء والمساكين﴾ الآية، ويستثنى من ذلك ما يسمى - بالندرة - وهي القطعة الخالصة من الذهب والفضة التي يسهل تصفيتها من التراب، فيجب فيها الخمس، ويصرف في مصارف الغنائم، وهو مصالح المسلمين، ولا يختص بالأصناف الثمانية. ولو لم يبلغ الخارج نصاباً، وإنما يجب الخمس في الندرة إذا لم يحتج مخرجها من الأرض إلى نفقة عظيمة في الحصول عليها، أو عمل كبير؛ وإلا ففيها ربع العشر يصرف في مصارف الزكاة؛ ولو لم تبلغ الندرة نصاباً، ولو كان مخرجها عبداً أو كافراً، وأما معادن غير الذهب والفضة، كالنحاس والقصدير فلا يجب فيها شيء إلا إذا جعلت عروض تجارة، فيجري فيها تفصيل زكاة عروض التجارة السابق، وأما الركاز فهو ما يوجد في الأرض من دفائن أهل الجاهلية من ذهب أو فضة أو غيرهما، ويعرف ذلك بعلامة عليه، فإذا شك في المدفون هل هو لجاهلي أو غيره، حمل على أنه لجاهلي، ويجب في الركاز إخراج خمسه، سواء كان ذهباً أو فضة أو غيرهما، وسواء وجده مسلم أو غيره؛ حراً كان الواجد أو عبداً، ويكون الخمس كالغنائم يصرف في المصالح العامة، إلا إذا احتاج الحصول على الركاز إلى عمل كبير، أو نفقة عظيمة، فيكون الواجب فيه ربع العشر، ويصرف لمصارف الزكاة، ولا يشترط في الواجب في الركاز الحالين بلوغ النصاب، والباقي من الركاز بعد إخراج الواجب يكون لمالك الأرض التي وجد فيها إن كان قد ملكها بإرث، أو بإحياء لها، فإن ملكها بشراء أو هبة مثلاً، فالباقي يكون للمالك الأول وهو البائع له، أو الواجد فإن لم تكن الأرض مملوكة لأحد فالباقي يكون لواجد الركاز، وأما ما يوجد في الأرض مما دفنه المسلمون أو أهل الذمة من الكفار، فإنه يكون لهم متى عرف المالك أو ورثته، وإن لم يعرف مستحقه، فيكون كاللقطة يعرّف عاماً، ثم يكون لواجده، إلا إذا قامت القرائن على أن هذه الدفائن قالوا قد توالى عليها عصور ودهور؛ بحيث لا يمكن معرفة ملاكها ولا ورثتهم، فلا تعرّف حينئذ وتكون من قبيل المال الذي جهلت أربابه؛ فيوضع في بيت مال المسلمين، ويصرف في المصالح العامة، ومثل دفائن الجاهلية أموالهم التي توجد على ظهر الأرض، أو بساحل البحر، فيجب فيها الخمس، والباقي لمن وجدها، ولا شيء فيما يلفظه البحر: كعنبر ولؤلؤ ومرجان ويسر، بل يكون لمن يجده إلا إذا علم أنه سبق ملكه لأحد من أهل الجاهلية أو غيرهم فيكون كالركاز واللقطة، على ما تقدم من التفصيل.

الحنابلة: قالوا: المعدن هو كل ما تولد من الأرض، وكان من غير جنسها، سواء كان جامداً: كذهب وفضة وبلور وعقيق ونحاس وكحل؛ أو مائعاً: كزرنيخ ونفط ونحو ذلك؛ فيجب على من استخرج شيئاً من ذلك وملكه العشر، بشرطين: الأول: أن يبلغ بعد تصفيته وسبكه نصاباً إن كان ذهباً أو فضة، أو تبلغ قيمته نصاباً إن كان غيرهما؛ الثاني: أن يكون مخرجه ممن تجب عليه الزكاة، فلا تجب عليه إن كان ذمياً أو كافراً أو مديناً أو نحو ذلك. ثم إن كان المعدن جامداً أو كان مستخرجاً من أرض مملوكة فهو لمالكها؛ ولو كان المستخرج غيره. لأنه يملكه بملكه الأرض، لكن لا يجب عليه زكاته إلا إذا وصل إلى يده؛ ولا يضم معدن إلى معدن آخر ليس من جنسه لتكميل نصاب المعدن؛ إلا في الذهب والفضة؛ فيضم كل منهما إلى الآخر في تكميل النصاب؛ فإن كان في أرض مباحة غير مملوكة؛ فالمستخرج منها ملك لمن استخرجه، وتجب عليه زكاته - ربع العشر - سواء كان ذهباً أو فضة أو سلاحاً أو ثياباً أو غيرها ومن وجد مسكاً أو زباداً، أو استخرج لؤلؤاً أو مرجاناً أو سمكاً أو نحوه من البحر، فلا زكاة عليه في ذلك، ولو بلغ نصاباً، وأما الركاز فهو دفين الجاهلية، أو من تقدم من الكفار، ويلحق بالمدفون ما وجد على وجه الأرض وكان عليه أو على شيء منه علامة كفر أما إن وجد عليه علامة إسلام أو وجد عليه علامة إسلام وكفر. فهو لقطه تجري عليه أحكامها. ويجب على واجد الركاز إخراج خمسة إلى بيت المال. فيصرفه الإمام أو نائبه في المصالح العامة. وباقيه لواجده إن وجده في ارض مباحة. وإن وجد في ملكه فهو له. وإن وجده في ملك غيره فهو له إن لم يدعيه المالك. فإن ادّعاه مالك الأرض بلا بينة ولا وصف فالركاز لمالك الأرض مع يمينه فإن كان متعدياً بالدخول في الأرض فمالكها أربابه. وإن كان قد دخلها وعمل فيها بإذنه، فالواجد أحق من المالك.

الشافعية: قالوا: المعدن ما يستخرج من مكان خلقه الله تعالى فيه، وهو خاص هنا بالذهب والفضة، فلا يجب شيء فيما يستخرج من المعادن: كالحديد والنحاس والرصاص وغير ذلك، ولا فرق في المعدن بين الجامد والمائع والمنطبع وغيره؛ ويجب فيه ربع العشر، كزكاة الذهب والفضة بشروطها المتقدمة إلا حولان الحول، فإنه ليس بشرط هنا، ولكن بقي شرط آخر، وهو أن يكون المعدن في أرض مباحة أو مملوكة له وإلا فلا زكاة فيه إلا إذا كان المعدن بأرض موقوفة على معين، وكان وجود المعدن بها بعد الوقف، فإنه تجب فيه الزكاة، ولا يشترط في المستخرج من المعدن النصاب دفعة =

زكاة الزرع والثمار

ثبتت فرضيتها زيادة على ما تقدم من الدليل العام بدليل خاص من الكتاب والسنة، قال تعالى: ﴿وآتوا حقه يوم حصاده﴾ [الأنعام: ١٤١]، وقال ﷺ: «ما سقت السماء ففيه العشر، وما سقي غرب - دلو - أو دالية - دولاب - ففيه نصف العُشر» وهذا الحديث قد بين ما أجملته الآية الكريمة المذكورة.

وأما شروطها فهي شروط الزكاة العامة المتقدمة؛ ولها شروط أخرى؛ وأحكام مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط[1].

= واحدة، بل لو استخرج ما يبلغ النصاب على عدة مرات ضم ووجبت زكاة الجميع ولو زال ملكه عما استخرجه أولاً، بشرط أن يتحد المعدن، ويتصل العمل، أو ينفصل لعذر: كمرض، وإلا فلا يزكى الأول إن لم يبلغ نصاباً، وإنما يضم إلى الثاني فقط في إكمال النصاب، فإن كمل به وجبت زكاة الثاني فقط؛ ووقت وجوب الزكاة فيه عقب تخليصه وتنقيته؛ فلو أخرج الزكاة قبل تصفيته لا تجزئ، وأما الركاز فهو دفين الجاهلية؛ ويجب فيه الخمس حالاً بالشروط المعتبرة في الزكاة، إلا حولان الحول متى بلغ كل منهما نصاباً؛ ولو ضمه إلى ما في ملكه ولو غير مضروب، فلو وجده فوق الأرض لا يكون ركازاً، بل يكون لقطة، فإن لم يكن دفين الجاهلية بأن وجد عليه علامة تدل على أنه إسلامي، فحكمه وجوب رده إلى مالكه، أو وارثه إن علم، وإلا فهو لقطة، وكذا إذا جهل حاله، أجاهلي هو أو إسلامي، وإذا وجد الركاز في أرض مملوكة فهو لمالك الأرض إن ادعاه، وإلا فهو لمن علم ممن سبقه من المالكين.

[1] الحنفية: قالوا: من الشروط العامة: العقل والبلوغ، فلا تجب الزكاة في مال الصبي والمجنون؛ إلا أن هذين الشرطين غير معتبرين في زكاة الزروع والثمار، فتجب في مال الصبي والمجنون، ويشترط لزكاتهما - زيادة على ما تقدم - أن تكون الأرض عشرية فلا تجب الزكاة في الخارج من الأرض الخراجية، وأن يكون الخارج منها مما يقصد بزراعته استغلال الأرض ونماؤها فلا تجب في الحطب والحشيش والقصب الفارسي - الغاب - والسعف، لأن الأرض لا تنمو بزراعة هذه الأصناف، بل تفسد بها، نعم لو قطعها وباعها واستفاد منها، وجبت الزكاة في قيمتها إن بلغت نصاباً ولا بد من زرع الأرض بالفعل بالنسبة للزكاة؛ بخلاف الخراج، فإنه يتقرر متى كانت صالحة للزراعة، ومتمكناً ربها من زرعها، فلو تمكن من زراعة أرض ولم يزرعها، فلا تجب فيها الزكاة، ويجب فيها الخراج لنموها تقديراً، فسبب وجوب الزكاة هو الأرض النامية حقيقة بالخارج منها، بخلاف الخراج، فسبب وجوبه النمو ولو تقديراً. وحكم زكاة الزرع والثمار هو أنه يجب فيها العشر إذا كانت خارجة من أرض تسقى بالمطر أو السيح - الماء الذي يسيح على الأرض من المصارف ونحوها - ونصف العشر إذا كانت خارجة من أرض تسقى بالدلاء ونحوها، ويجب أن يخرج زكاة كل ما تخرجه الأرض من الحنطة والشعير، والدخن، والأرز، وأصناف الحبوب والبقول، والرياحين، والورد وقصب السكر، والبطيخ والقثاء، والخيار، والباذنجان، والعصفر، والتمر والعنب وغير ذلك، سواء كانت له ثمرة تبقى أو لا، وسواء كان قليلاً أو كثيراً، فلا يشترط فيها نصاب ولا حولان؛ وتجب في الكتان وبذره، وفي الجوز واللوز والكمون والكزبرة، وفيما يجمع من ثمار الأشجار التي ليست بمملوكة: كأشجار الجبال، ولا تجب في البذور التي لا تصلح إلا للزراعة: كبذر البطيخ والحناء، وبذر الحلبة، وبذر الباذنجان؛ ولا تجب فيما هو تابع للأرض: كالنخل والأشجار، ولا تجب فيما يخرج من الشجر: كالصمغ والقطران، ولا تجب في حطب القطن ونحوه، ولا تجب في الموز، وما ينفق على الزرع من الكلف يحسب على الزارع؛ فتجب الزكاة في كل الخارج بدون أن تخصم منه النفقات وإذا باع الزرع قبل إدراكه وجبت الزكاة على المشتري، وبعد الإدراك على البائع ووقت وجوب زكاة الخضر عند ظهور الثمرة، والأمن عليها من الفساد بأن بلغت حداً ينتفع بها؛ ثم يخرج حقها وقت قطعها، أما وقت زكاة الحبوب فبعد كيلها وتنقيتها، وتسقط الزكاة بهلاك الخارج من غير صنع المالك، وإذا هلك بعضه بغير صنعه سقط بقدر ما هلك؛ وكذا ما يقتاته اضطراراً.

الشافعية: قالوا: زكاة الزروع والثمار تجب بشروط ثلاثة زيادة على ما تقدم. الأول: أن يكون مما يقتات اختياراً: كالبر، والشعير، والأرز، والذرة، والعدس، والحمص والفول؛ والدخن، فإن لم يكن صالحاً للاقتيات: كالحلبة، والكراويا، والكزبرة والكتان، فلا زكاة فيه؛ وكذا ما يقتات به عند الضرورة: كالترمس ونحوه، الثاني: أن يكون مملوكاً لمالك معين بالشخص، فلا زكاة في الموقوف على المساجد، على الصحيح، إذ ليس لها مالك معين، كما لا زكاة في النخيل المباح بالصحراء إذا لم يكن لها مالك معين، الثالث: أن يكون نصاباً فأكثر؛ ولا يزكى من الثمار إلا العنب أو =

. . . .

= الرطب، فلا زكـاة في الخوخ، والمشـمش، والجوز، واللوز، والتين، ومتى ظهـر لون العنب أو الرطب، أو لان جلده وصلح للأكل، أو اشتد الحب والزرع فقد بدا صلاحه، وحينئذ يحرم على المالك التصرف فيه قبل إخراج الزكاة ولو بالصدقة؛ وعلى هذا يحرم أكل الفول الأخضر والفريك، وإعطاء أجـر الحصادين قبل إخراج الزكاة على المعتمد، ولا تجب الزكاة في الزروع والثمار إلا إذا بلغا حد النصاب، وهو خمـسة أوسق تحديداً، وما زاد فبحسابه، فلا زكاة فيما دون ذلك، والوسق ستون صاعاً. والصاع أربعة أمـداد؛ والمد رطل وثلث بالبغدادي، ويبلغ النصاب بالكيل المصري الآن أربعة أرادب وكيلتين.

هذا إذا كانت الحبوب خالية من الطين والتراب ومصفاة من القشر، فإن كانت مما يدخر في قشره، كشعير الأرز، أو كان فيـها غلت: كطين وتراب، فلا يعتـبر إلا ما كان خـالصاً منها، بحيث تبلغ النصـاب، ولا بد أن يكون النصاب من جنس واحد، فلا يضم القـمح إلى الشعير لإتمام النصـاب، وكذا غيره من الأصناف المختلـفة، ولا يضم ثمر أو زرع هذا العام إلى العام الذي قبله لإكمال النصاب. أما إذا تكرر الزرع في عام واحد: كـالذرة الصيفية، والذرة النيلية فيضم بعضه إلى بعض، لأنه لم يتخلل بين الزرعين عام كامل، أي اثني عشر شهراً هلاليـة؛ والعبرة في الحبوب للحصاد، وفي الثمار بظهورها، وكذا العنب فإنه يضم ما بكر منه إلى ما تأخر في عامه. أما التمر المتكرر في عام، كأن أثمرت النخلة مرتين في عام واحـد؛ فيزكى عن المـرة الأولى إن أكملت النصاب، وإلا فـلا يضم إلى المرة الثانيـة، والذي يجب إخراجـه يختلف باختلاف مدة عيـش الزرع ونمائه، لا بعدد السقيات؛ فإن سقي الزرع، أو التمـر بماء السـماء، أو بماء النهر بدون آلات، أو شرب بعروقه: كالزرع البعلي، فالواجب فيه العشـر، فإن سقي بدولاب أو شادوف، أو بماء مشتري، فالواجب فيه نصف العشر لكثرة المؤونة، فلو سقي بمجموع الأمرين، كأن سقي نصف الأرض بماء السماء، والنصف الآخر بدولاب وجب في هذه الحالة إخراج ثلاثة أرباع العشر، وإن اختلف عدد السـقيات، لأن العبرة بمدة الزراعة لا بعدد السقيات.

الحنابلة: قالوا: تجب زكاة الزروع والثمار، بشرطين زيادة على مـا تقدم: الأول: أن تكون صالحة للادخار، الثاني: أن تبلغ نصاباً وقت وجـوب الزكاة، والنصاب هنا خـمـسة أوسق بعد تصـفية الحب من قشـره أو تبنه وبعد جفاف الـتمر والورق والخمـسة أوسق ثلاثمائة صـاع وهي ألف وأربعمائة وثمانية وعشرون رطلاً مصرياً، وأربعـة أسباع رطل، فلا فرق فيمـا تجب فيه الزكاة بين كونه حبـاً أو غيره، مأكولاً أو غيـر مأكول: كالقمح، والفـول، وحب الرشاد، وحب الفجل، وحب الخردل، والزعتر، والأشنان وورق الشـجر المقصود. . . كورق السـدر، والآس، وكتـمر، وزبيب، ولوز، وفـستق، وبندق، أما العناب والزيتون، فلا تجب الزكاة فيهما، كما تجب في الجوز الهندي، والتين، والتوت، وبقية الفواكه وقصب السكر، واللفت، والكرنب، والبصل، والفجل، والورس، والنيلة، والحناء، والبـرتقال، والقطن، والكتان، والزعفران، والعصفر، لأن هذه الأشياء لم يتحقق فيهـا الشرط الأول، وأما العلس، والأرز اللذان يدخران في قشرهما، فنصابهما في قشرهمـا عشرة أوسق لأن الاختـبار دل على ذلك، ولا يجوز تقدير غـيرهما في قشره، ولا إخـراج زكاته قبل تصفـيته، والعبرة في هذه المكاييـل بالمتوسط في الثقل، وهو العدس، والحنطة، فتـجب في خفيف بلغ النصاب كـيلاً إن قارب هذا الوزن، وإن لم يبلغه، لأنه في الكيل كالثقيل ولا تجب في ثقيل بلغ النصاب وزناً لا كيلاً، وتضم أنواع الجنس لبعضها في تكميل النصـاب إن كانت من زرع عام واحد أو من تمر عـام واحد، إن كانت الثـمرة من شجر يحـمل في الـسنة مرتين، والزكاة الواجب إخراجـها في الزرع والثمار هي العشر إن سـقيت بماء الـسماء ونحوه؛ ونصف العشـر إن سقيت بالآلات؛ فإن سقي النصف بماء الـسماء؛ والنصف الآخر بالآلات، وجب إخراج ثلاثة أرباع العشر، فإن تفاوتا فالحكم لأكثرهما نفعاً للزرع، فإن جهل المـقدار، فالواجب العشر احـتياطاً، والوقت الذي تجب فيـه الزكاة في الحبوب هو وقت اشـتدادها حال الصلاح للأخذ والادخار، ووقت وجوبهـا في الثمار عند طيب أكلها وظهورها، فإذا أتلفهـا أو باعها بعد ذلك ضمن حق الفقراء، فإن تلفت من غير تعدية سقطت عنه الزكاة ما لم تكن قد وضعت في الجرين أو نحوه، فإن وضعت في ذلك ثم تلفت ضمن الزكاة للفقراء.

قالوا: تجب زكاة الحـرث - الزرع والثمار - ويتعلق الوجـوب بها من وقت الطيب، وهو بلوغ الزرع، أو الثـمر حـد الأكل منه؛ قال مـالك : إذا أزهى النخل، وطاب الكرم، وأسـود الزيتـون، أو قارب، وأفـرك الزرع، واستغنى عن الماء، وجبت فيه الزكاة، وحيث إن الزكـاة وجبت فيها من حين الطيب فكل ما أكل من الحب، وهو فريك، أو من البلح وهو بسر، أو من العنب بعد ظهور الحلاوة فيه يحسب، وتتحرى زكاته، وإذا أخرج زكاته منه إذ ذاك أجزأه، وكذلك يحـسب ما يرميه الهـواء إن أمكن جمعـه والانتفاع به، أو يطعمه أو يـعلف به الدواب، أو يـستأجر به الحـصاد أو غيره، ولا يحسب ما يأكله الطير أو الجراد، وما تلف بسبب حر أو برد، وكل جائحة سماوية، وكذا لا يحسب ما تأكله =

مصرف الزكاة

تصرف الزكاة للأصناف الثمانـية المذكورة في قوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ ﴾ [التوبة: ٦٠]. وفي تعريف كل واحد من هؤلاء الأصناف، وما يتعلق بذلك من الأحكام تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط(١).

= الدابة في حال درسها، ويشترط في وجوب الزكاة بلوغ الحرث نصاباً، ونصاب الحرث خمسة أوسق، لقول النبي ﷺ: "ليس في حب ولا تمر صدقة حتى تبلغ خمسة أوسق"، وقدر النبي ﷺ الوسق بستين صاعاً بصاع المدينة في عهده، والصاع خمسة أرطال وثلث بالرطل العراقي، وبالكيل أربعة أمداد بمد النبي ﷺ، والمد ثلث قدح بالقدح المصري، فيكون الصاع قدحا وثلثاً، وقدر النصاب بالكيل المصري بأربعة أرادب، وويبة - كيلتين - ، ويقدر الجفاف للأوسق إن كانت غير جافة بالفعل ولا يحسب منها الحشف، وتعتبر خالصة من القشر الذي تخزن بدونه كقشر الفول الأعلى. أما القشر الذي تخزن فيه: كقشر حب الفول، فلا يعتبر الخلوص منه، وإنما تجب الزكاة في الحبوب والثمار إذا حصلت في الإنبات، لو غرس الشخص، سواء أكانت الأرض خراجية أم لا، أما ما نبت بنفسه في الجبال أو في الأرض المباحة، فلا زكاة فيه: ومن سبق إلى شيء منها ملكه، وتجب الزكاة في عشرين نوعاً، وهي: القمح، والشعير، والسلت - نوع من الشعير لا قشر له - والعلس - وهو نوع من القمح تكون الحبتان منه في قشرة واحدة، - وهو طعام أهل صنعاء باليمن ، والأرز، والدخن، والذرة والقطانى السبعة وهى الفول واللوبيا والحمص والعدس والترمس والبسلة والجلبان - ، وذوات الزيوت الأربعة، وهي: - الزيتون والسمسم، والقرطم وحب الفجل الأحمر - ونوعان من الثمار. وهما: - التمر، والزبيب - ولا زكاة في غيرها، إلا أن تكون عروض تجارة، فزكى قيمتها على ما تقدم، والواجب إخراجه هو نصف العشر من الحب، أو التمر، أو زيت ما له زيت، متى بلغ الحب نصاباً، وإن لم يبلغه الزيت وإنما يجب نصف العشر إن سقي بالآلات، فإن سقي بالمطر أو السيح، فالعشر، ولو اشترى المطر ممن نزل بأرضه، أو أنفق عليه حتى أوصله لأرضه من غير آلة رافعة، ففيه العشر أيضاً، وإن سقي بالآلة وبغيرها نظر للزمن، فإن تساوت مدة السقيين أو تقاربت أخرج عن النصف العشر، وعن النصف الآخر نصف العشر، فيخرج عن الجميع ثلاثة أرباع العشر، فإن كانت مدة أحدهما الثلث أو قريباً منه فقيل: يعتبر الأكثر، فيزكي الكل عن حكمه، وقيل: ينظر لكل واحدة على حدة فإذا كان السقي في ثلثي المدة بدون آلة وفي ثلثها بالآلة أخرج عن ثلثي الخارج العشر وعن ثلثه نصف العشر. وعلى القول الأول يخرج عن الكل العشر، ويضم بعض الأنواع إلى بعض على الأوجه الآتي: القطاني السبعة المتقدمة جنس واحد في الزكاة، تضم أنواعه بعضها إلى بعض. فإذا حصل من مجموعها نصاب فأكثر، وجبت زكاة الجميع، ويخرج من كل نوع القدر الذي يخصه والقمح والشعير والسلت في "باب الزكاة" جنس واحد كذلك. فإن اجتمع منها نصاب وجبت زكاة الجميع. وأخرج من كل نوع ما يخصه. وشروط الضم من كل ما ذكر أن يزرع المضموم قبل استحقاق حصاد المضموم إليه وإلا لم يضم إليه. وأن يبقى من حب الأول إلى وجوب زكاة الثاني ما يكملان به نصاباً. وأما الذي لا يضم بعضه إلى بعض فهو باقي الأنواع العشرين السابقة: كالأرز والذرة والعلس والتمر. والزبيب. فكل واحد منها ينظر إليه وحده. فإن حصل منه نصاب وجبت زكاته وإلا فلا، فلا يضم أرز لذرة ولا تمر لزبيب، كما لا يضم فول إلى قمح ولا عدس إلى شعير مثلاً. وأما أصناف النوع الواحد كالتمر فيضم بعضها إلى بعض فإن كان عنده صنفان من التمر : جيد ورديء واجتمع منهما نصاب يزكي الجميع وأخرج من كل بقدره. فإن اجتمع النصاب من جيد ومتوسط ورديء، أخرج زكاة الجميع من المتوسط. فإن أخرجهما من الجيد كان أفضل ولا يجزئ الإخراج من الرديء لا عنه ولا عن غيره. وإذا بدا صلاح البلح باحمراره أو اصفراره. أو بدا صلاح العنب بحلاوته. واحتاج المالك للأكل منه أو بيعه. أو إهدائه. فعليه أن يقدره أولاً بواسطة عدل عارف ما على الأشجار والنخيل من العنب والبلح إذا جف كل منهما، بأن صار البلح تمراً والعنب زبيباً. ويكون التقدير لشجرة شجرة وبعد ذلك يتصرف فيه كيف يشاء. فإذا بلغ مقدار الزبيب أو التمر نصاباً: زكي إن كان كل منهما مما شأنه الجفاف. واليبس وإلا أخرج الزكاة من الثمن إن باعه. ومن القيمة إن لم يبعه. فيخرج عشر الثمن أو القيمة أو نصف عشرهما كما سبق، متى بلغ الحب بالتقدير نصاباً، ولو لم يبلغه الثمن ولا القيمة، وكذا الحكم في كل زرع وثمر شأنه عدم الجفاف، ولو لم يكن محتاجاً إلى بيعه، أو أكله، فيخرج عنه من ثمنه إن باعه ومن قيمته إن لم يبعه، وذلك: كالفول المسقاوى، ورطب مصر، وعنبها؛ والزيتون الذي لا زيت له تخرج من ثمنه أو قيمته إن بلغ الحب نصاباً.

قالوا: "الفقير" هو الذي يملك أقل من النصاب؛ أو يملك نصاباً غير تام يستغرق حاجته ، أو يملك =

= نصباً كثيرة غير تامة تستغرق الحاجة، فإن ملكها لا يخرجه عن كونه فقيراً يجوز صرف الزكاة له، وصرفها للفقير العالم أفضل، والمسكين هو الذي لا يملك شيئاً أصلاً، فيحتاج إلى المسألة لقوته، أو لتحصيل ما يوارى به بدنه، ويحل له أن يسأل لذلك، بخلاف الفقير؛ فإنه لا تحل له المسألة ما دام يملك قوت يومه بعد سترة بدنه، "والعامل" هو الذي نصبه الإمام لأخذ الصدقات والعشور، فيأخذ بقدر ما عمل، و"الرقاب": هم الأرقاء المكاتبون، و"الغارم": هو الذي عليه دين ولا يملك نصاباً كاملاً بعد دينه، والدفع إليه لسداد دينه أفضل من الدفع للفقير، "وفي سبيل الله" هم الفقراء المنقطعون للغزو في سبيل الله على الأصح، "وابن السبيل" هو الغريب المنقطع عن ماله، فيجوز صرف الزكاة له بقدر الزكاة لقدر الحاجة فقط؛ والأفضل له أن يستدين، وأما المؤلفة قلوبهم، فإنهم منعوا من الزكاة في خلافة الصديق، ويشترط لصحة أداء الزكاة النية المقارنة لإخراجها، أو لعزل ما وجب إخراجه.

هذا، وللمالك أن يصرف الزكاة لجميع الأصناف المذكورة في الآية الكريمة، أو لبغضهم، ولو واحداً من أي صنف كان، والأفضل أن يقتصر على واحد إذا كان المدفوع أقل من نصاب، فإن دفع لواحد نصاباً كاملاً فأكثر، أجزأه مع الكراهة. إلا إذا كان مستحق الزكاة مديناً، فإنه يجوز للمالك أن يسدد له دينه بالزكاة، ولو كانت أكثر من نصاب؛ وكذا لو كان ذا عيال. فإنه يجوز أن يصرف له من الزكاة أكثر من نصاب، ولكن بحيث لو وزع على عياله يصيب كل واحد منهم أقل من نصاب، ويشترط في سداد الدين بالزكاة أن يأمره مستحقها بذلك، فلو سدد المالك دين من يستحق الزكاة بدون أمره لم يجزئه الزكاة، وسقط الدين، ولا يجوز للمالك أن يصرف الزكاة لأصله: كأبيه وجده، وإن علا، ولا لفرعه كابنه وابن ابنه وإن سفل. وكذا لا يجوز له أن يصرفها لزوجته، ولو كانت مبانة في العدة، كما لا يجوز لها أن تصرفها لزوجها عند أبي حنيفة. أما باقي الأقارب، فإن صرف الزكاة لهم أفضل، والأفضل أن يكون على هذا الترتيب، الإخوة، والأخوات، ثم أولادهم، ثم الأخوال، والخالات، ثم أولادهم، ثم باقي ذوي الأرحام، ويجوز أن يصرف الزكاة لمن تجب عليه نفقته من الأقارب، بشرط أن لا يحسبها من النفقة، ولا يجوز أن يصرف الزكاة في بناء مسجد، أو مدرسة، أو في حج، أو جهاد، أو في إصلاح طرق، أو سقاية، أو قنطرة، أو نحو ذلك من تكفين ميت، وكل ما ليس فيه تمليك لمستحق الزكاة، وقد تقدم أن التمليك ركن للزكاة. ويجوز صرف الزكاة لمن يملك أقل من النصاب، وإن كان صحيحاً ذا كسب. أما من يملك نصاباً من أي مال كان، فاضلاً عن حاجته الأصلية، وهي مسكنه، وأثاثه، وثيابه، وخادمه، ومركبه وسلاحه، فلا يجوز صرف الزكاة له، ويجوز دفع الزكاة إلى ولد الغني إذا كان فقيراً أما ولده الصغير فإنه لا يجوز دفع الزكاة له وكذا يجوز دفعها إلى امرأة الغنى الفقيرة، والى الأب المعسر، وإن كان ابنه موسراً، ويكره نقل الزكاة من بلد إلى بلد، إلا أن ينقلها إلى قرابته، أو إلى قوم هم أحوج إليها من أهل بلده، ولو نقل إلى غيرهم أجزأه مع الكراهة، وإنما يكره النقل إذا أخرجها في حينها، أما إذا عجلها قبل حينها، فلا بأس بالنقل. والمعتبر في الزكاة مكان المال حتى لو كان المالك في بلد وماله في بلد أخرى تفرق الزكاة في مكان المال. وإذا نوى الزكاة بما يعطيه لصبيان أقاربه أو لمن يأتيه ببشارة ونحوها أجزأه. وكذا ما يدفعه للفقراء من الرجال والنساء في المواسم والأعياد. ويجوز التصدق على الذمي بغير مال الزكاة ولا تحل لبني هاشم بخلاف صدقات التطوع والوقف.

المالكية قالوا: "الفقير" هو من يملك من المال أقل من كفاية العام. فيعطي منها. ولو ملك نصاباً وتجب عليه زكاة هذا النصاب. وليس من الفقير من وجبت عليه نفقته على غيره متى كان ذلك الغير غنياً قادراً على دفع النفقة. فلا يجوز أن يعطي الزكاة لوالده الفقير ولو لم ينفق عليه بالفعل، لأنه قادر على أخذ نفقته منه برفع الأمر للحاكم. وأما إذا كان شخص ينفق على فقير تطوعاً بدون أن تجب عليه نفقته فإنه يجوز له أن يصرف الزكاة له. ومتى كانت له حرفة يتحصل منها على ما يكفيه، أو له مرتب كذلك، فلا يجوز إعطاؤه من الزكاة فإن كان المرتب لا يكفيه أعطي من الزكاة بقدر كفايته؛ و"المسكين" من لا يملك شيئاً أصلاً، فهو أحوج من الفقير؛ ويشترط في الفقير والمسكين ثلاثة شروط: الحرية؛ والإسلام؛ وأن لا يكون كل منهما من نسل هاشم بن عبد مناف، إذا أعطوا ما يكفيهم من بيت المال، وإلا صح إعطاؤهم، حتى لا يضر بهم الفقر، وأما بنو المطلب أخي هاشم فليسوا من آل النبي ﷺ، فتحل لهم الزكاة؛ وأما صدقة التطوع، فتحل لبني هاشم، وغيرهم، "والمؤلفة قلوبهم" هم كفار، يعطون منها ترغيبا فى الإسلام ولو كانوا من بنى هاشم وقيل : هم مسلمون حديثو عهد بإسلام فيعطون منها ليتمكن الإيمان في قلوبهم، وعلى القول الثاني، فحكمهم باق لم ينسخ، فيعطون من الزكاة الآن. وأما على التفسير الأول ففي بقاء حكمهم وعدمه خلاف، والتحقيق أنه إذا دعت حاجة الإسلام إلى استئلاف الكفار أعطوا من الزكاة وإلا فلا، و"العامل على الزكاة": كالساعي، =

. . . .

= والكاتب، والمفـرق والذي يجـمع أرباب المواشي لتحـصـيل الزكاة منهـم، ويعطي العامل مـنها ولو غنيـاً، لأنه يستحقـها بوصف العمل، لا الفقر، فإن كـان فقيراً استحق بالوصـفين، ويشترط في أخذه منها أن يكون حراً مـسلماً غير هاشمي، ويـشترط في صـحة توليـته عليهـا أن يكون عدلاً عـارفاً بأحكامـها، فلا يولى كـافر، ولا فـاسق، ولا جاهل بأحكامها، وإذا ولى السلطان عامـلاً عبداً، أو هاشمياً، نفذت توليـته، ويعطى الأجرة من بيت المال لا من الزكاة، و"في الرقاب" الرقبة رقيق مسلم يشتري من الزكـاة ويعتق، ويكون ولاؤه للمسلمين، فإذا مات ولا وارث له، وله مال فهو في بيت مال المسلمين، و"الغـارم" هو المدين الذي لا يملك ما يوفي به دينه، فيـوفى دينه من الزكاة، ولو بعد مـوته وشرطه الحرية، والإسلام، وكونـه غير هاشمي، وأن يكون تداينه لغير فـساد: كشرب خمر، وإلا فـلا يعطى منها إلا أن يتوب، ويشترط أن يكون الدين لآدمي فإن كان لله كدين الكفارات فـلا يعطى من الزكاة لجهاده والمجاهد يعطى من الزكاة إن كان حراً مـسلماً غيـر هاشمي، ولو غنياً، ويـلحق به الجاسوس، ولو كـافراً، فإن كـان مـسلماً، فـشرطه أنه يكون حراً غـير هاشمي، وإن كان كافراً، فشرطه الحرية فقط، ويصح أن يشتـري من الزكاة سلاح، وخيل للجهاد، ولتكن نفقة الخيل من بيت المال، وابن السبـيل هو الغريب المحتـاج لمن يوصله لوطنه فيعطـي من الزكاة إن كان حراً مـسلماً غيـر هاشمي، ولا عاصياً بسفره: كقاطع الطريق، ومتى استـوفى الشروط أخذ، ولو غنياً ببلده، إن لم يجد من يسلفه ما يوصله إليها، وإلا فلا يعطى، كـمن فقد أحد الشـروط، ويجب في الزكاة أن ينوي مخرجـها أن هذا القدر المعطى زكـاة، وتكون النية عند تفريقها إن لم ينو عند العزل، فـإن نوى عند عزل مقدار الزكاة أنه زكاة، كفاه ذلك، فإن تركت النيـة أصلاً، فلا يعتد بما أخرجه من الزكاة، ولا يلزم إعلان الآخذ بأن ما أخذه هو من الزكاة، بل يكره، لما فيه من كسر قلب الفقير، ويتعين تفرقة الزكاة بموضع الوجوب أو قربه، ولا يجوز نقله إلى مسافة قصر فأكثر، إلا أن يكون أهل ذلك الموضع أشد حاجة من أهل محل الوجوب، فيـجب نقل الأكثر لهم؛ وتفرقة الأقل على أهله وأجرة نقلها من بـيت مال المسلمين، فإن لم يوجد بيت مال بيعت واشتري مثلها بالمحل الذي يراد النقل إليـه، أو فرق ثمنها بذلك المحل على حسب المصلحة، وموضع الوجوب هو مكان الزروع والثمار، ولو لم تكن في بلد المالك، ومحل المالك.

هذا في العين، وأما الماشية فموضع وجوبها محل وجودها إن كان هناك ساع، وإلا فمحل المالك، ولا يجب تعميم الأصناف الثمانية في الإعطاء، بل يجـوز دفعها، ولو لواحد من صنف واحد، إلا العامل، فلا يجوز دفـعها كلها إليه إذا كانت زائدة على أجرة عمله.

الحنابلة: قالوا: الفقير هو من لم يجـد شيئاً، أو لم يجد نصف كفايته: و"المسكين" هو من يجد نصـفها أو أكثر، فيعطي كل واحد منهما من الزكـاة تمام كفايته مع عائلته سنة، و"العامل عليها" هو كل ما يحـتاج إليه في تحصيل الزكاة، فيعطى منهـا بقدر أجرته. ولو غنياً و"المؤلف" هو السيـد المطاع في عشيرته ممن يرجى إسلامـه أو يخشى شره، أو يرجى قوة إيمانه أو إسلام نظيره من الكفار أو يحتاج إليه في جبايتها ممن لا يعطيها، فيعطى منها ما يحصل التأليف، و"الرقاب" هو المكاتب ولو قبل حلـول شيء من دين الكتابة، ويعطى ما يقـضي به دين الكتابة، و"الغارم" قـسمان: أحـدهما: من استدان للإصلاح بين الناس. ثانيهـما: من استدان لإصلاح نفسه في أمر مبـاح أو محرم وتاب، ويعطى ما يفي به دينه، «وفي سبيل الله» هو الغازي إن لم يكن هناك ديوان ينفق منه عليه، ويعطى ما يحتاج إليه من سلاح، أو فرس، أو طعام، أو شراب، وما يفي بعودته، «وابن السبـيل» وهو الغريب الذي فرغت منه النفقة في غير بلده في سفـر مباح، أو محرم، وتاب، ويعطى ما يبلغه لبلده ولو وجد مقرضاً، سواء كان غنياً أو فقيراً، ويكفي الدفع لواحد من هذه الأصناف الثمانية، ويجوز أن يدفع الجماعة زكاتهم لواحد كما يجوز للواحـد أن يدفع زكاته لجماعة، ولا يجوز إخراج الزكاة بقيمة الواجب، وإنما الواجب إخراج عين مـا وجب، ولا يجوز دفع الزكاة للكـافر، ولا لرقيق، ولا لغني بمال أو كـسب، ولا لمن تلزمه نفقته ما لم يكن عـاملاً، أو غازياً، أو مؤلفاً، أو مكاتباً، أو ابن سبيل، أو غـارماً لإصلاح ذات بين، ولا يجوز أيضاً أن تدفع الزوجة زكاتها لزوجـها، وكذا العكس، ولا يجوز دفعهـا لهاشمي، فإن دفعها لغـير مستحقهـا جهلاً، ثم علم عدم استحقاقه لم تجزئه، ويسـتردها ممن أخذها، وإن دفعـها لمن يظنه فقيـراً أجزأه كما يجـزئه تفرقتها للأقـارب إن لم تلزمه نفقتـهم، والأفضل تفرقتهـا جميعاً لفـقراء بلده؛ ويجوز نقلها لأقل من مـسافة القصر من البلد الذي فـيه المال والأفضل تفرقتها جميـعاً لفقراء بلده؛ ويجوز نقلها لأقل من مسافة القصر من البلد الذي فيه المال ويحـرم نقلها إلى مسافة القصر، وتجزئه.

الشافعية: قالوا: "الفـقير" هو من لا مـال له أصلاً، ولا كـسـب من حلال، أو له مال، أو كـسب من حلال لا يكفيه. بأن كان أقل من نصف الكفاية، ولم يكـن لـه منفق يعطيه ما يكفيه : كالزوج بالنسبة للزوجة ؛ والكفاية تـعتبر =

صدقة الفطر

صدقة الفطر واجبة على كل حر مسلم قادر، أمرنا بها النبي ﷺ في السنة التي فرض فيها رمضان قبل الزكاة، وقد كان ﷺ يخطب قبل يوم الفطر، ويأمر بإخراجها، فقد أخرج عبد الرزاق بسند صحيح عن عبد بن ثعلبة، قال: خطب رسول الله ﷺ قبل يوم الفطر بيوم أو يومين، فقال: «أدّوا صاعاً من بر أو قمح؛ أو صاعاً من تمر أو شعير عن كل حر أو عبد، صغير أو كبير»، وفي بيان حكمها ومقاديرها تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط(١).

= بالنسبة لعمره الغالب، وهو اثنان وستون سنة. إلا إذا كان له مال يتجر فيه، فيعتبر ربحه في كل يوم على حدة، فإن كان ربحه في كل يوم أقل من نصف الكفاية في ذلك اليوم، فهو فقير، وكذا إذا جاوز العمر الغالب، فالعبرة بكل يوم على حدة، فإن كان عنده من المال أو الكسب ما لا يكفيه في نصف اليوم، فهو فقير؛ و"المسكين" من قدر على مال، أو كسب حلال، يساوي نصف ما يكفيه في العمر الغالب المتقدم، أو أكثر من النصف، فلا يمنع من الفقر والمسكنة وجود مسكن لائق به، أو وجود ثياب كذلك، ولو كانت للتجمل، وكذا لا يمنع من وصف المرأة بالفقر والمسكنة وجود حلي لها تحتاج للتزين به عادة. وكذا وجود كتب العلم التي يحتاج لها للمذاكرة، أو المراجعة، كما أنه إذا كان له كسب من حرام، أو مال غائب عنه بمرحلتين، أو أكثر، أو دين له مؤجل. فإن ذلك كله لا يمنعه من الأخذ من الزكاة بوصف الفقر أو المسكنة؛ و"العامل على الزكاة" هو من له دخل في جميع الزكاة: كالساعي، والحافظ، والكاتب، وإنما يأخذ العامل منها إذا فرقها الإمام، ولم يكن له أجرة مقدرة من قبله، فيعطى بقدر أجر مثله و"المؤلفة قلوبهم" هم أربعة أنواع: الأول: ضعيف الإيمان الذي أسلم حديثاً؛ فيعطى منها ليقوى إسلامه؛ الثاني: من أسلم، وله شرف في قومه، ويتوقع بإعطائه من الزكاة إسلام غيره من الكفار؛ الثالث: مسلم قوي الإيمان: يتوقع بإعطائه أن يكفينا شر من وراءه من الكفار، الرابع: من يكفينا شر مانع الزكاة؛ و"الرقاب" هو المكاتب، يعطى من الزكاة ما يستعين به على أداء نجوم الكتابة، ليخلص من الرق، وإنما يعطى بشروط: أن تكون كتابته صحيحة؛ وأن يكون مسلماً؛ وأن لا يكون عنده وفاء بما عليه من دين الكتابة؛ وأن لا يكون مكاتباً لنفس المزكي؛ و"الغارم" هو المدين، وأقسامه ثلاثة: الأول: مدين للإصلاح بين المتخاصمين، فيعطى منها، ولو غنياً؛ الثاني: من استدان في مصلحة نفسه ليصرف في مباح؛ أو غير مباح، بشرط أن يتوب، الثالث: من عليه دين بسبب ضمان لغيره؛ وكان معسراً هو المضمون إذا كان الضمان بإذنه، فإن تبرع هو بالضمان بدون إذن المضمون يعطى متى أعسر هو، ولو أيسر المضمون؛ ويعطى الغارم في القسمين الأخيرين ما عجز عنه من الدين، بخلاف القسم الأول، فيعطى منها، ولو غنياً، و"في سبيل الله" هو المجاهد المتطوع للغزو؛ وليس له نصيب من المخصصات للغزاة في الديوان، ويعطى منها ما يحتاج إليه ذهاباً وإياباً وإقامة، ولو غنياً، كما تعطى له نفقة من يمونه وكسوته، وقيمة سلاح وفرس، ويهيأ له ما يحمل متاعه وزاده إن لم يعتد حملها و"ابن السبيل" هو المسافر من بلدة الزكاة، أو المار بها فيعطى منها ما يوصله لمقصده، أو لماله إن كان له مال، بشرط أن يكون محتاجاً حين السفر، أو المرور، وأن لا يكون عاصياً بسفره، وأن يكون سفره لغرض صحيح شرعاً؛ ويشترط في أخذ الزكاة من هذه الأصناف الثمانية زيادة على الشروط الخاصة لكل صنف شروط خمسة: الأول: الإسلام؛ الثاني كمال الحرية، إلا إذا كان مكاتباً؛ الثالث: أن لا يكون من بني هاشم، ولا بني المطلب، ولا عتيقاً لواحد منهم، ولو منع حقه من بيت المال، ويستثنى من ذلك الحمال والكيال، والحافظ للزكاة، فيأخذون منها ولو كفاراً أو عبيداً، أو من آل البيت، لأن ذلك أجرة على العمل؛ الرابع: أن لا تكون نفقته واجبة على المزكي، الخامس: أن يكون القابض للزكاة. وهو البالغ العاقل حسن التصرف. ويجب في الزكاة تعميم الأصناف الثمانية إن وجدوا، سواء فرقها الإمام أو المالك. إلا أن المالك لا يجب عليه التعميم. إلا إذا كانت الأصناف محصورة بالبلد ووفى بهم المال. وإلا وجب إعطاء ثلاثة أشخاص من كل صنف، وإن فقد بعض الأصناف أعطيت للموجود. واختار جماعة جواز دفع الزكاة ولو كانت زكاة مال لواحد، وتشترط نية الزكاة عند دفعها للإمام. أو المستحقين، أو عند عزلها. ولا يجوز للمالك نقل الزكاة من بلد إلى آخر ولو كان قريباً، متى وجد مستحق لها في بلدها. أما الإمام فيجوز له نقلها. وبلد الزكاة هو المحل الذي تم الحول والمال موجود فيه.

وهذا فيما يشترط فيه الحول: كالذهب، وأما غيره؛ كالزرع فبلد زكاته المحل الذي تعلقت الزكاة به وهو موجود فيه.

(١) **الحنفية**: قالوا: حكم صدقة الفطر الوجوب بالشرائط الآتية، فليست فرضاً، ويشترط لوجوبها أمور ثلاثة: الإسلام، والحرية، وملك النصاب الفاضل عن حاجته الأصلية، ولا يشترط نماء النصاب ولا بقاؤه، فلو ملك نصاباً بعد =

= وجوبها، ثم هلك قبل أدائها لا تسقط عنه بخلاف الزكاة، فإنه يشترط فيها ذلك، كما تقدم، وكذا لا يشترط فيها العقل، ولا البلوغ، فتجب في مال الصبي والمجنون، حتى إذا لم يخرجها وليهما كان آثماً، ويجب عليهما دفعها للفقراء بعد البلوغ والإفاقة ووقت وجوبها من طلوع فجر عيد الفطر، ويصح أداؤها مقدماً ومؤخراً، لأن وقت أدائها العمر فلو أخرجها في أي وقت شاء كان مؤدياً لا قاضيا، كما في سائر الواجبات الموسعة، إلا أنها تستحب قبل الخروج إلى المصلى، لقوله ﷺ: "أغنوهم عن السؤال في هذا اليوم"؛ ويجب أن يخرجها عن نفسه، وولده الصغير الفقير، وخادمه، وولده الكبير إذا كان مجنوناً؛ أما إذا كان عاقلاً، فلا يجب على أبيه، وإن كان الولد فقيراً، إلا أن يتبرع، ولا يجب على الرجل أن يخرج زكاة زوجته، فإن تبرع بها أجزأت، ولو بغير إذنها، وتخرج من أربعة أشياء: الحنطة، والشعير، والتمر والزبيب، فيجب من الحنطة نصف صاع عن الفرد الواحد، والصاع أربعة أمداد. والمد رطلان، والرطل مائة وثلاثون درهماً، ويقدّر الصاع بالكيل المصري بقدحين وثلث. فالواجب من القمح قدح وسدس مصري عن كل فرد، والكيلة المصرية تكفي سبعة أفراد إذا زيد عليها سدس قدح، ويجب من التمر والشعير والزبيب صاع كامل، فالكيلة المصرية منها تجزئ عن ثلاثة، ويبقى منها قدح مصري، ويجوز له أن يخرج قيمة الزكاة الواجبة من النقود، بل هذا أفضل؛ لأنه أكثر نفعاً للفقراء، ويجوز دفع زكاة جماعة إلى مسكين واحد، كما يجوز دفع زكاة الفرد إلى مساكين، ومصرف زكاة الفطر هو مصرف الزكاة العامة الذي ورد في آية: ﴿إنما الصدقات للفقراء﴾ الآية.

الحنابلة قالوا: زكاة الفطر واجبة بغروب شمس ليلة عيد الفطر على كل مسلم يجد ما يفضل عن قوته وقوت عياله يوم العيد وليلته، بعد ما يحتاجه من مسكن وخادم ودابة وثياب بذلته وكتب علم، وتلزمه عن نفسه وعمن تلزمه مؤنته من المسلمين. فإن لم يجد ما يخرجه لجميعهم بدأ بنفسه، فزوجته، فرقيقه، فأمه؛ فأبيه، فولده، فالأقرب، فالأقرب، باعتبار ترتيب الميراث. وسن إخراجها عن الجنين، والأفضل إخراجها في يوم العيد قبل الصلاة، ويكره إخراجها بعدها، ويحرم تأخيره عن يوم العيد إذا كان قادراً على الإخراج فيه، ويجب قضاؤها، وتجزئ قبل العيد بيومين؛ ولا تجزئ قبلهما، ومن وجب عليه زكاة فطره أخرجها في المكان الذي أفطر فيه آخر يوم من رمضان، وكذا يخرج من وجبت عليه فطرته في هذا المكان. والذي يجب على كل شخص: صاع من بر أو شعير، أو تمر، أو زبيب، أو أقط، وهو طعام يعمل من اللبن المخيض ويجزئ الدقيق إن كان يساوي الحب في الوزن، فإن لم يوجد أحد هذه الأشياء أخرج ما يقوم مقامه من كل ما يصلح قوتاً من ذرة، أو أرز، أو عدس، أو نحو ذلك؛ ويجوز أن يعطي الجماعة فطرتهم لواحد، كما لا يجوز للشخص شراء زكاته، ولو من غير من أخذها منه، ومصرفها مصرف الزكاة المفروضة.

الشافعية قالوا: زكاة الفطر واجبة على كل حر مسلم ويجب على الكافر إخراج زكاة خادمه وقريبه المسلمين إذا كان قادراً على قوته وقوت عياله يوم العيد وليلته بعدما يحتاج إليه من كل ما جرت به العادة، من نحو سمك وغيره، من الطعام الذي يصنع للعيد. ومن الثياب اللائقة به وبمن يمونه. ومن مسكن وخادم يحتاج إليهما يليقان به، ومن آنية وكتب يحتاجهما ولو تعددت من نوع واحد؛ ومن دابة أو غيرها مما يحتاجه لركوبه وركوب من يمونه مما يليق بهما، وتجب ولو كان المزكي مديناً، ويجب أن يخرجها عنه وعمن تلزمه نفقته وقت وجوبها، وهم أربعة أصناف: الأول: الزوجة غير الناشز ولو موسرة أو مطلقة رجعياً أو بائناً حاملاً إذا لم تكن لها نفقة مقدرة وإلا فلا تجب. ومثل المرأة العبد والخادم. الثاني: أصله وإن علا. الثالث: فرعه وإن سفل: ذكراً أو أنثى صغيراً أو كبيراً، والأصل والفرع لا تجب الزكاة عنهما إلا إذا كانوا فقراء أو مساكين ولو بسبب الاشتغال بطلب العلم. ويشترط في الفرع الكبير الذي لم يكن مشتغلاً بطلب العلم أن يكون غير قادر على الكسب، الرابع: المملوك وإن كان آبقاً أو مأسوراً، ووقت وجوبها آخر جزء من رمضان، وأول جزء من شوال، ويسن إخراجها أول يوم من أيام عيد الفطر بعد صلاة الفجر، وقبل صلاة العيد، ويكره إخراجها بعد صلاة العيد إلى الغروب إلا لعذر، كانتظار فقير قريب، ونحوه، ويحرم إخراجها بعد غروب اليوم الأول إلا لعذر، كغياب المستحقين لها وليس من العذر في هذه الحالة انتظار نحو قريب، ويجوز إخراجها من أول شهر رمضان في أول يوم شاء، ويجب إخراجها في البلد التي غربت عليه فيها شمس آخر أيام رمضان ما لم يكن قد أخرجها في رمضان قبل ذلك في بلده. والقدر الواجب عن كل فرد صاع، - وهو قدحان بالكيل المصري - من غالب قوت المخرج عنه، وأفضل الأقوات: البر، فالسلت - الشعير النبوي - ، فالذرة، فالأرز فالحمص، فالعدس، فالفول، فالتمر، فالزبيب، فالأقط، فاللبن، فالجبن، ويجزئ الأعلى من هذه الأقوات، وإن لم يكن غالباً عن الأدنى، وإن كان هو الغالب بدون عكس، ولا=

. . . .

= يجزئ نصف من هذا ونصف من ذاك، وإن كان غالب القوت مخلوطاً، ولا تجزئ القيمة، ومن لزمه زكاة جماعة، ولم يجد ما يفي بها بدأ بنفسه فزوجته، فخادمها، فولده الصغير، فأبيه، فأمه، فابنه الكبير فرفيقه، فإن استوى جماعة في درجة واحدة، كالأولاد الصغار اختار منهم من شاء، وزكى عنه.

المالكية: قالوا: زكاة الفطر واجبة على كل حر مسلم قادر عليها في وقت وجوبها، سواء كانت موجودة عنده، أو يمكنه اقتراضها، فالقادر على التسلف يعد قادراً إذا كان يرجو الوفاء، ويشترط أن تكون زائدة عن قوته وقوت جميع من تلزمه نفقته في يوم العيد، فإذا احتاج إليها في النفقة فلا تجب عليه، ويجب أن يخرجها الشخص عن نفسه وعن كل من تلزمه نفقته من الأقارب، وهم الوالدان الفقيران. والأولاد الذكور الذين لا مال لهم إلى أن يبلغوا قادرين على الكسب، والإناث الفقراء أيضاً إلى أن يدخل الزوج بهن أو يدعى للدخول، بشرط أن يكن مطيقات للوطء، والمماليك ذكوراً وإناثاً والزوجة والزوجات. وإن كن ذات مال. وكذا زوجة والده الفقير؛ وقدرها صاع عن كل شخص. وهو قدح وثلث بالكيل المصري فتجزئ الكيلة عن ستة أشخاص، ويجب إخراج الصاع للقادر عليه، فإن قدر على بعضه أخرجه فقط، ويجب إخراجها من غالب قوت البلد من الأصناف التسعة الآتية وهي: القمح، والشعير، والسلت والذرة، والدخن والأرز، والتمر، والزبيب. والأقط - لبن يابس أخرج زبده - فإن اقتات أهل البلد صنفين منها، ولم يغلب أحدهما، خير المزكي في الإخراج من أيهما، ولا يصح إخراجها من غير الغالب، إلا إذا كان أفضل، كأن اقتاتوا شعيراً فأخرج براً فيجزئ، وما عدا هذه الأصناف التسعة. كالفول، والعدس، لا يجزئ الإخراج منه إلا إذا اقتاته الناس وتركوا الأصناف التسعة، فيتعين الإخراج من المقتات، فإن كان فيه غالب وغير غالب أخرج من الغالب وإن استوى صنفان في الاقتيات: كالفول، والعدس خير في الإخراج من أيهما، وإذا أخرجها من اللحم اعتبر الشبع، مثلاً إذا كان الصاع من القمح يشبع اثنين لو خبز، فيجب أن يخرج من اللحم ما يشبع اثنين، وشرط في صرف الزكاة لواحد من الأصناف المذكورة في الآية أن يكون فقيراً أو مسكيناً، حراً مسلماً ليس من بني هاشم، فإذا وجد ابن سبيل ليس فقيراً، ولا مسكيناً. الخ، لا تصرف له الزكاة وهكذا، ويجوز إعطاء كل فقير أو مسكين صاعاً أو أقل، أو أكثر، والأولى أن يعطى لكل واحد صاعاً، وهنا أمور تتعلق بذلك، وهي: أولاً إذا كان الطعام الذي يريد الإخراج منه غير نظيف - به غلت - وجبت تنقيته إذا كان الغلت ثلثا فأكثر وإلا ندبت الغربلة، ثانياً: يندب إخراجها بعد فجر يوم العيد، وقبل الذهاب لصلاة العيد، ويجوز إخراجها قبل يوم العيد بيوم أو يومين، ولا يجوز أكثر من يومين على المعتمد، ثالثاً: إذا وجبت زكاة عن عدة أشخاص وكان من وجبت عليه زكاتهم غير قادر على إخراجها عنهم جميعاً، ويمكنه أن يخرجها عن بعضهم بدأ بنفسه، ثم بزوجته، ثم والديه ثم ولده، رابعاً: يحرم تأخير زكاة الفطر عن يوم العيد، ولا تسقط بمضي ذلك اليوم، بل تبقى في ذمته، فيطالب بإخراجها عن نفسه وعن كل من تلزمه نفقته إن كان ميسوراً ليلة العيد، خامساً: من كان عاجزاً عنها وقت وجوبها، ثم قدر عليها في يوم العيد لا يجب عليه إخراجها، ولكنه يندب فقط. سادساً: من وجبت عليه زكاة الفطر وهو مسافر ندب له إخراجها عن نفسه، ولا يجب إذا كانت عادة أهله الإخراج عنه أو أوصاهم به، فإن لم تجر عادة أهله بذلك، أو لم يوصهم، وجب عليه إخراجها عن نفسه، سابعاً: من اقتات صنفاً أقل مما يقتاته أهل البلد: كالشعير بالنسبة للقمح، جاز له الإخراج منه عن نفسه، وعمن تلزمه نفقته إذا اقتاته لفقره، فإن اقتاته لشح أو غيره، فلا يجزئه الإخراج منه، ثامناً: يجوز إخراج زكاة الفطر من الدقيق أو السويق بالكيل، وهو قدح وثلث، كما تقدم، ومن الخبز بالوزن. وقدر برطلين بالرطل المصري.

كتاب الحج

تعريفه

هو لغة : القصد إلى معظم، وشرعا أعمال مخصوصة تؤدي في زمان مخصوص ومكان مخصوص على وجه مخصوص.

حكمه، ودليله

الحج فرض في العمر مرة على كل فرد من ذكر أو أنثى بالشرائط الآتية. وقد ثبتت فرضيته بالكتاب والسنة والإجماع. **أما الكتاب فقوله تعالى:** ﴿ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا﴾ [آل عمران: ٩٧]. وأما السنة **فقوله** ﷺ: «بني الإسلام على خمس...» الحديث، وقد تقدم واتفقت الأمة على فرضيته. **فيكفر منكرها**، ويدل على أنه مفروض في العمر مرة واحدة قوله ﷺ: «يا أيها الناس قد فرض عليكم الحج. **فحجوا**». فقال رجل: أكل عام يا رسول الله؟ فسكت ﷺ حتى قالها ثلاثاً. فقال عليه الصلاة والسلام: «لو قلت: نعم لو جبت. ولما استطعتم» وقد فرض الله الحج على المسلمين القادرين لحكم كثيرة: منها اجتماع المسلمين في صعيد واحد. يعبدون إلهاً واحداً مخلصين له الدين القيم الذي هو أساس الفلاح والنجاح في الدنيا والآخرة: وأن من قواعد هذا الدين أن أتباعه إخوة يجب عليهم أن يتعاونوا على البر والتقوى فيعمل كل منهم لنصرة صاحبه وإن بعدت أبدانهم وتفرقت منازلهم. وعليهم أن يتذكروا **في هذا الموقف** أنهم بين يدي ربهم العلي القدير الذي خلقهم وفضلهم على كثير من خلقه، وأنهم **سيموتون ويقفون بين** يديه في يوم لا ينفع فيه سوى العمل الصالح، والتمسك بما أمر الله به في كل شأن **من الشؤون**.

متى يجب الحج

الحج فرض على الفور فكل من توفرت فيه شروط وجوبه ثم أخره عن أول عام استطاع فيه يكون آثماً بالتأخير: عند ثلاثة من الأئمة، وخالف الشافعية فانظر مذهبهم تحت الخط[١].

وله شروط وجوب وشروط صحة وأركان، وواجبات. وسنن. ومندوبات. ومكروهات. ومفسدات، ومحرمات غير مفسدات، وسنبينها وما يتعلق بها بعناوين خاصة.

شروط وجوبه

فأما شروط وجوبه: فمنها الإسلام . عند ثلاثة ؛ وخالف المالكية. فانظر مذهبهم تحت الخط[٢]. فلا يجب على الكافر الأصلي. أما المسلم المرتد عن الإسلام فإنه لا يجب عليه. عند الحنفية. والحنابلة أما المالكية، فقد عرفت أنهم يقولون: إن الإسلام شرط صحة لا شرط وجوب، وأما الشافعية. فانظر مذهبهم تحت الخط[٣].

---

(١) الشافعية: قالوا: هو فرض على التراخي فإن أخره عن أول عام قدر فيه إلى عام آخر فلا يكون عاصياً بالتأخير. ولكن بشرطين: الأول: أن لا يخاف فواته، إما لكبر سنه وعجزه عن الوصول، وإما لضياع ماله، فإن خاف فوته بشيء من ذلك وجب عليه أن يفعله فوراً وكان عاصياً بالتأخير، الثاني: أن يعزم على الفعل فيما بعد، فلو لم يعزم يكون آثماً.

(٢) المالكية: قالوا: الإسلام شرط صحة لا وجوب، فيجب الحج على الكافر، ولا يصح منه إلا بالإسلام.

(٣) الشافعية: قالوا: لا يجب الحج على الكافر الأصلي، أما المرتد المستطيع. فيجب عليه الحج، ولا يصح، إلا إذا أسلم، وإذا مات بعد إسلامه قبل أن يحج حج عنه من تركته.

شروط وجوب الحج: البلوغ - العقل - الحرية

يشترط لوجـوب الحج أمور: منها البلوغ، فلا يجب الحج على الصـبي الذي لـم يبلغ الحلـم، لقوله ﷺ: "أيما صبيّ حج عشـر حجج، ثم بلغ، فعليه حـجة الإسلام". فإذا حج الصـبي وكان مميزاً يدرك معنى الحج، فـإنه يصح منه. ولكن لا يسقط عنه الحج المفـروض لما عرفت. فإذا لم يكن الصـبي مميزاً، وحضر الحج؛ فإن وليه مكلف بالقـيام بأعمال الحج عنه. كما سيأتي في شـروط الصحة، ومنها العقل؛ فلا يجب الحج على المجنون. كـما لا يصح منه، فهو كالصـبي غير المميز في ذلك، ومنهـا الحرية، فلا يجب الحج على الرقيق. وهذا القدر متفق عليه.

الاستطاعة وحكم حج المرأة، والأعمى

ومن شروط وجوب الحج الاستطاعة. فلا يجب الحج على غير المستطيع، باتفاق المذاهب. كما قال تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً﴾ [آل عمران: ٩٧]، ولكنهم اختـلفوا في تفسـير الاستطاعة، كما اختلفوا في معنى الاستطاعـة بالنسبة للمرأة، والأعمى؛ وقد ذكرنا ذلك مع باقي شروط وجوب الحج، فانظره تحت الخط (١).

---

(١) الحنفـية: قالوا: الاسـتطاعة هي القـدرة على الزاد والراحلة، بشرط أن يكونا زائدين عن حـاجيـاته الأصلية: كالدين الذي عليه، والمسـكن، والملبس، والمواشي اللازمة له، وآلات الحرفة، والسـلاح، وأن يكونـا زائدتين عن نفقة من تلزمه نفقتـهم مدة غيابه إلى أن يعود؛ ويعتبـر في الراحلة ما يليق بالشخص عادة وعرفاً، ويخـتلف ذلك باختلاف أحوال الناس، فالرجل الذي لا يستطيع الركوب على الأتان مثلاً، أو حول سنام البعيـر، ولم يستطع أن يستأجر محملاً، فإنه لا يجب عليه الحج، إذا لا يكون قادرا فـي هذه الحالة، ومثله من لا يستطيع أن يسـتأجر مركباً يركب عليـه وحده، فلو قدر على راحلة مع شريك له؟ بحيث يتعاقبان الركوب عليها، فيمشي كل منهما تارة، ويركب أخرى، فإنه لا يعتبر قادراً، ولا يجب عليه الحج.

هذا إذا كان بعـيداً عن مكة بثلاثة أيام فـأكثر، أمـا من كان قريباً مـنها، فإنه يجب الحج عليـه، وإن لم يقدر على الراحلة، متى قدر على المشي. وعلى الزاد الفاضل عما تقدم.

ومن شروط الوجوب: العلم بكون الحج فرضاً بالنسبة لمن كان في غير بلد الإسلام، فمن نشأ في غير بلد الإسلام، ولـم يخبره بفرضيـة الحج رجلان، أو رجل وامرأتان، فـلا يجب عليه الحج، أما من كان في دار الإسلام، فإنه يجب عليه الحج، ولو لم يعلم بفرضيته؛ سواء نشأ مسلماً أو لا.

هذه هي شروط وجوب الحج عنـد الحنفية، وهناك شروط أخرى يقـال لها: شروط الأداء، لأن الحنفيـة يفرقون بين الوجوب وبين الأداء، كـما تقدم في "مبـاحث الصلاة"، وهذه الشروط أربعـة: أحدها. سلامة البـدن، فلا يجب على مقـعد، ومفلوج، وشيـخ لا يثبت على الراحلة ونحو ذلك، وهؤلاء لا يجب علـيهم تكليف غيـرهم بالحج عنهم أيضاً؛ ويلحق بهم المحبوس والخائف من السلطان الذي يمنع الناس من الحج، أما الأعمى القادر على الزاد والراحلة، فإن لم يجد قائداً للطريق، فإنه لا يجب عليه الحج بنفسـه، ولا بغيره؛ وإن وجد قائداً وجب عليه أن يكلف غيره بالـحج عنه؛ ثانيها: أمن الطريق بأن يكون الغالب فيه السـلامة، سواء كان ذلك بحـراً أو براً، ثالثها: وجود زوج أو محرم للمرأة، لا فرق بين أن تكون المرأة شابة أو عجوزاً إذا كان بينها وبين مكة ثلاثة أيام، فأكثـر؛ أما إذا كانت المسـافة أقل من ذلك، فيجب عليها أداء الحج وإن لم يكن معـها محرم ولا زوج؛ والمحـرم هو الذي لا يحل له زواجها بسـبب النسب أو المصـاهرة أو الرضاع ويشترط فيه أن يكـون مأموناً عاقلاً بالغاً، ولا يشترط كونه مـسلماً؛ رابعها: عدم قيام العدة في الحنـفية قالوا: المرأة، فلا تخرج إلى الحج إذا كانت معتدة من طلاق أو موت.

قالوا: الاستطاعـة هي إمكان الوصول إلى مكة ومواضع النسك إمكاناً مـادياً، سواء كان ماشيـاً أو راكباً، وسواء كان ما يركبه مملوكاً له أو مستأجراً؛ ويشترط أن لا تلحقـه مشقة عظيمة بالسفر، فمن قدر على الوصول مع المشقة الفادحة، فلا يكون مسـتطيعاً، ولا يجب عليه الحج، ولكن لو تكلفه، وتجشم المشقة أجزاه ووقع فـرضاً، كما أن من قدر على الحج بأمر غير معتاد: كالطيران ونحوه لا يعد مستطيعاً، ولكن لو فعله أجزاه، ويعتبر أيضاً في الاستطاعة الأمن على نفسـه وماله، فمن لم يأمن على نفسـه لا يجب عليه الحج، وكذا من لم يأمن على ماله من ظالم، لا يجب عليه إلا إذا =

. . . .

= كان الظالم واحداً، وكان يأخذ قليلاً لا يجحف بالمأخوذ منه، وكان لا يعود للأخذ مرة أخرى، فإن وجوده وأخذه لا يمنعان الاستطاعة فيجب الحج مع ذلك؛ ولا يشترط في الاستطاعة القدرة على الزاد والراحلة؛ كما يؤخذ مما تقدم، فيقوم مقام الزاد الصنعة إذا كانت لا تزري بصاحبها؛ وعلم أو ظن زواجها، وعدم كسادها بالسفر، ويقوم مقام الراحلة القدرة على المشي، فمن قدر على المشي وجب عليه الحج. ولو كان بعيداً عن مكة بمقدار مسافة القصر، أو أكثر، فيجب الحج على الأعمى القادر على المشي إذا كان معه ما يوصله من المال، وكان يهتدي إلى الطريق بنفسه، أو معه قائد يهديه، ولا يمنع الاستطاعة عدم ترك شيء لمن تلزمه نفقتهم: كولده، أو خوفه على نفسه الفقر فيما بعد، إلا إذا خاف الهلاك عليهم أو على نفسه، فلا يجب عليه الحج وإذا لم يوجد عند الشخص إلا ما يباع على المفلس، كالعقار، والماشية، والثياب التي للزينة، وكتب العلم، وآلة الصانع وجب عليه الحج، لأنه مستطيع، وتعتبر الاستطاعة ذهاباً فقط إن أمكنه أن يعيش بمكة، فإن لم يمكنه الإقامة بها اعتبرت الاستطاعة في الإياب أيضاً إلى مكان يمكنه أن يعيش فيه، ولا يلزم رجوعه خصوص بلده، فلا بد أن يكون عنده ما يكفيه ذهاباً وإياباً إلى محل يعيش فيه، أو صنعة تقوم بحاجياته إذا كانت رائجة، كما تقدم، ولا فرق بين البر والبحر متى كانت السلامة فيه غالبة، فإن لم تغلب، فلا يجب الحج إذا تعين البحر طريقاً؛ وكل ما تقدم في الاستطاعة معتبر في حق الرجل والمرأة. ويزاد في حق المرأة أن يكون معها زوج، أو محرم من محارمها، أو رفقة مأمونة، فإذا فقد جميع ذلك، فلا يجب عليها الحج، وأن يكون الركوب ميسوراً لها إذا كانت المسافة بعيدة، والبعد لا يحد بمسافة القصر، بل بما يشق على المرأة المشي فيه، ويختلف ذلك باختلاف النساء؛ فيلاحظ في كل امرأة ما يناسبها؛ فإذا شق المشي على المرأة؛ ولم يتيسر لها الركوب، فلا يجب عليها الحج، كما لا يجب عليها إذا تعين السفر في سفن صغيرة لا تتمكن فيها المرأة فيها محفوظة، فيجب السفر فيها إذا تعينت طريقاً، ولا يسقط الحج عنها، وإذا كانت المرأة معتدة من طلاق أو وفاة وجب عليها البقاء في بيت العدة ولا يجوز لها الإحرام بالحج، لأنه يؤدي إلى ترك بيت العدة ولبثها فيه واجب، لكن لو فعلت ذلك صح إحرامها مع الإثم ومضت فيه ولا تمكث في بيت العدة.

الحنابلة: قالوا: **الاستطاعة هي القدرة على الزاد والراحلة الصالحة لمثله، ويشترط أن يكونا فاضلين عما يحتاجه من كتب علم، ومسكن، وخادم، ونفقة عياله على الدوام.**

ومن شروط وجوب الحج أمن الطريق بحيث لا يوجد مانع من خوف على النفس، أو المال، أو العرض، أو نحو ذلك، أما المرأة فإنه لا يجب عليها الحج إلا إذا كان معها زوجها أو أحد من محارمها: كأخ، أو ابن، أو عم، أو أب، أو نحوهم ممن لا تحل له، ومن شروط وجوب الحج أن يكون المكلف مبصراً، فإن كان أعمى فإنه لا يجب عليه أداء الحج إلا إذا وجد قائداً يقوده؛ وإلا فلا يجب عليه الحج، لا بنفسه ولا بغيره، ومن عجز عن الحج بنفسه لكبر أو مرض لا يرجى برؤه، أو كان لا يقدر على الركوب إلا بمشقة شديدة، فإنه يجب عليه أن ينيب من يحج عنه؛ كما يأتي في مبحث "الحج عن الغير".

الشافعية: قالوا: الاستطاعة نوعان: استطاعة بالنفس، واستطاعة بالغير. أما الأولى فلا تتحقق إلا بأمور: أولاً: القدرة على ما يلزمه من الزاد، وأجرة الخفارة، ونحو ذلك في الذهاب، والإقامة بمكة، والإياب منها إن لم يعزم على الإقامة بها، فإن عزم على الإقامة بها فلا يشترط القدرة على مؤونة الإياب، ثانياً: وجود الراحلة، ويعتبر ذلك في حق المرأة مطلقاً، سواء كانت المسافة طويلة أو قصيرة، وفي حق الرجل إن كانت المسافة طويلة، وهي مرحلتان فأكثر، فإن كانت قصيرة وقدر على المشي بدون مشقة لا تحتمل عادة وجب عليه الحج بدون وجود الراحلة، وإلا فلا يجب، والمراد بالراحلة ما يمكن الوصول عليه، سواء كانت مختصة أو مشتركة، بشرط أن يجد من يركب معه؛ فإن لم يجد من يركب معه، ولم يتيسر له ركوبها وحده، فلا يجب عليه الحج، ولا بد أن تكون الراحلة مهيأة بما لا بد منه في السفر كخيمة تنصب عليها لاتقاء حر أو برد وإلا فلا يجب الحج إن حصلت بدونها مشقة لا تحتمل وفي حق المرأة لا بد من ذلك، ولو لم تتضرر بعدمه. لأن الستر مطلوب في حقها. ويشترط كون ما تقدم عن الزاد والراحلة فاضلاً عن دينه، ولو مؤجلاً، وعن نفقة من تلزمه نفقته حتى يعود، وعن مسكنه اللائق به إن لم يستغن عنه، وإلا باع مسكنه وحج به، وعن مواشي الزراعة، أمن الطريق، ولو ظناً، على نفسه، وعلى زوجه، وعلى ماله، ولو كان قليلاً، فلو كان في الطريق سبع، أو قاطع طريق أو نحوهما، ولا طريق له سوى هذا، فلا يجب عليه الحج، رابعاً: وجود الماء والزاد وعلف الدابة في الطريق. بحيث يجد ذلك عند الاحتياج إليه بثمن المثل على حسب العادة. خامساً: أن يكون مع المرأة زوجها، أو =

شروط صحة الحج

حج الصبي المميز وغيره - وقت الحج

يشترط لصحـة الحج الإسلام، سواء باشره الشخص بنفسه أو فعلـه نيابة عنه، فلا يصح من الكافر ولا عنه طبعاً، والتمييز، فإذا حج صبي مميـز وقام بأعمال الحج، فإنها تصح منه: كالصلاة، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال المالكية؛ إن التـمييز شرط لصحة الإحرام لا لصحـة الحج، والأمر في ذلك سهل، فإن التمييـز لا بد منه على كل حال، أما الصبي الذي لا يميز والمجنون فإن الحج لا يصـح منهما، فلا يصح منهمـا إحرام، ولا أي عـمل من أعمـال الحج، ولكن على الولي أن يقوم بالإحـرام عنهمـا، وعليه أن يحضرهمـا المواقف، فيطوف ويسعى بهمـا، ويأخذهما إلى عرفة، وهكذا، ومن شـروط صحة الحج أن يباشـر أعماله في وقت خاص، فـإذا باشرها في وقت آخر بطل حـجه، وفي بيان هذا الوقت اخـتلاف المذاهب، فانظره تحت الخط[1].

= محرمهـا، أو نسوة يوثق بهن، اثنتان فأكثـر، فلو وجدت امرأة واحدة، فلا يجب عليهـا الحج، وإن جاز لها أن تحج معها حـجة الفريضة، بل يجوز لهـا أن تخرج وحدها لأداء الفريضة عند الأمن. أما في النفل فـلا يجوز الخروج مع النسوة ولو كثرت. وإذا لم تجد المرأة رجلاً محرماً أو زوجاً إلا بأجرة لزمتها إن كانت قادرة عليها، والأعمى لا يجب عليه الحج إلا إذا وجد قائداً ولو بأجرة، بشرط أن يكون قادراً عليها، فإن لم يجد قائداً، أو وجده، ولم يقدر على أجرته، فلا يجب عليه، ولو كـان مكياً. وأحسن المشي بـالعصا. سادسـاً: أن يكون ممن يثبت على الراحلة بدون ضـرر شديد. وإلا فليس بمستطيع بنفسه. سابعاً: أن يبـقى من وقت الحج بعد القدرة على لوازمه مـا يكفي لأدائه، وتعتبر الاسـتطاعة عند دخول وقتـه وهو من أول شوال إلى عشر ذي الحجـة، ولو كان مستطيعـاً قبل ذلك، ثم عجز عن دخول وقـته فلا يجب عليه، وأما النوع الثاني. وهو الاستطاعة بالغير، فسيأتي بيانه في مبحث "الحج عن الغير".

(١) الحنفية: قالوا: الوقت الذي هو شرط لصحة الحج هو وقت طواف الزيارة، ووقت الوقوف، فأما وقت الوقوف فهو من زوال شمس يوم عـرفة إلى طلوع فجر يوم النحر، وأما طـواف الزيارة فوقته من فجر يوم النحـر إلى آخر العمر، فيصح الطواف في أي زمن بعد الوقوف بعرفة في زمنه المذكور، فلو لم يقف بعرفة في زمنه قبل الطواف لم يصح طوافه، وأما الوقت الذي لا يصح شيء من أفعال الحج قـبله، فهو شوال، وذو القعدة وعشر ذي الحـجة، فلو طاف أو سعى قبل ذلك، فلا يصح، ويستـثنى من ذلك الإحرام، فإنه يصح قبل أشـهر الحج من الكراهة، وزاد الحنفية في شـروط الصحة: المكان المخصوص، وهو أرض عرفات للوقوف؛ والمسجد الحـرام لطواف الزيارة؛ والإحرام، وقد عدوا شروط الصحة فقط ثلاثة: الإحرام، الوقت، المكان، أما الإسـلام فهو شرط وجوب وصحة معـاً وأما التمييز فلم يعـدوه من شروط الصحة؛ وإن كان شرطاً في المعنى، لأن إحرام غير المميز لا يصح عندهم.

المالكية: قالوا: الوقت الذي هو شرط لصـحة الحج منه ما يبطل الحج بفواته، ومنه مـا لا يبطل الحج بفواته، وهو أنواع: وقت الإحرام بالحج، ووقت الوقوف بعرفة؛ ووقت الطواف بالركن، وهو طواف الإفاضة، ويسمى طواف الزيارة، ووقت بقية أعمـال الحج: كرمي الجمار، والحلق، والذبح، والسعي بين الصفـا والمروة؛ فوقت الإحرام من أول شوال إلى قرب طلوع فجـر يوم النحر بحيث يبقى على الفـجر زمن يسـع الإحرام، والوقوف بعرفـة؛ وليس ابتداء الإحرام في ذلك الوقت شرطاً لصحة الحج، فيصح ابتداء الإحرام قبل ذلك الزمن إذا استـمر محرماً إلى دخوله، وبعده مع الكراهة فيهما، ويكون الإحـرام بعده للعـام القابل، لأنه لا يمكن الحج فـي هذا العام، لفـوات زمن الوقوف؛ ووقت الوقـوف الركن من غروب شمس يوم عرفة إلـى طلوع فجر العيد، وأما الوقوف لحظة من الوقت الذي بين زوال الشمس يـوم عرفة وغروبها فهو واجب يلزم في تركه هدي، ووقت طواف الإفـاضة من يوم عيد النحر إلى آخر شهر ذي الحـجة، فإذا أخره عن ذلك لزم دم؛ وصح، ولا يصح قبل يوم العـيد، بخلاف الوقوف لـركن، فلا يصح قبل وقتـه المتقدم، ولا بعده، ووقت بقـية أعمال الحج على تفصيل سيأتي عند ذكر كل منها، فالسعي يكون عقب طواف الإفاضة إن لم يتقدم عقب طواف القدوم، والرمي له أيام مخصوصة: الأول، والثاني، والثالث، والرابع من أيام العيد، وهكذا مما يأتي؛ فوقت الحج الذي فيه جميع أعمال: شـوال، وذو القعدة، وجميـع ذي الحجة. وأما المـكان المخصوص. وهو أرض عرفـة للوقوف، فليس ركنا على حدة، ولا شرطاً كـذلك، بل هو جزء من مفهوم الركن، وهو الوقوف بـعرفة، وكذا المـسجد الحـرام بالنسبة للطواف ليس شرطاً لصحة الحج، بل هو شرط لصحة الطواف، وأما التمييز فلم يعدوه من شروط الحج، وإن كان إحرام غير المميز لا =

أركان الحج

وأما أركان الحج فهي أربعة: الإحرام؛ وطواف الزيارة، ويسمى طواف الإفاضة. والسعي بين الصفا والمروة، والوقوف بعرفة، وهذه الأركان لو نقص واحد منها بطل الحج، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال الحنفية: إن له ركنين فقط، فانظر مذهبهم تحت الخط(١)، وإليك بيان هذه الأركان على هذا الترتيب.

الركن الأول من أركان الحج: الإحرام

تعريفه

الإحرام معناه في الشرع: نية الدخول في الحج والعمرة، ولا يلزم في تحققه اقترانه بتلبية، أو سوق هدي، أو نحو ذلك عند الشافعية، والحنابلة، أما المالكية والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط(٢)، وإنما يسن اقترانه بالتلبية فقط بأن ينوي ويلبي بلا فاصل.

مواقيت الإحرام

الميقات معناه في اللغة موضع الإحرام للحاج، وهو موافق للمعنى الشرعي، فللإحرام ميقات مكاني، وميقات زماني، أما الميقات الزماني فقد تقدم الكلام عليه في مبحث "وقت الحج" المتقدم قريباً، وأما الميقات المكاني فيختلف باختلاف الجهات، فأهل مصر والشام والمغرب، ومن وراءهم من أهل الأندلس والروم والتكرور ميقاتهم الجحفة، وهي - بضم الجيم، وسكون الحاء - قرية بين مكة والمدينة،

= يصح، لأنه شرط في الإحرام الذي هو النية، لأن النية لا تصح من غير المميز؟ فليس عندهم شرط لصحة الحج إلا الإسلام فقط.

الشافعية: قالوا: الوقت الذي هو شرط لصحة الحج يبتدئ من أول يوم من شوال إلى طلوع فجر يوم عيد النحر؛ وهو شرط لصحة الإحرام بالحج، فلو أحرم به قبل هذا الوقت أو بعده، فلا يصح حجاً، ولكن ينعقد عمرة، وأما الوقوف بعرفة وطواف الإفاضة والسعي بين الصفا والمروة وغير ذلك من أعمال الحج، فلكل منها وقت يأتي بيانه عند ذكره، وليس عندهم من شروط صحة الحج سوى هذه الثلاثة: الإسلام، والتمييز، والوقت المخصوص.

الحنابلة: قالوا: الوقت الذي هو شرط لصحة الحج أنواع: وقت الإحرام، ووقت الوقوف بعرفة ووقت طواف الإفاضة، ووقت بقية أعمال الحج؛ كالسعي بين الصفا والمروة أما وقت الإحرام فهو من أول شوال إلى قرب طلوع فجر يوم النحر، بحيث يبقى على طلوع الفجر زمن يسع الإحرام والوقوف، والإحرام في هذا الوقت سنة، ويصح قبل هذا الوقت وبعده مع الكراهة فيهما، وأما وقت الوقوف بعرفة وغيره من بقية الأعمال، فسيأتي ذكره عند بيان كل منها.

(١) الحنفية: قالوا: للحج ركنان فقط، وهما الوقوف بعرفة، ومعظم طواف الزيارة، وهو أربعة أشواط وأما باقية، وهو الثلاثة الباقية المكملة للسبعة، فواجب، كما سيأتي، وأما الإحرام فهو من شروط الصحة؛ كما تقدم، والسعي بين الصفا والمروة واجب لا ركن.

الشافعية: قالوا: أركان الحج ستة: هي الأربعة المذكورة في أعلى الصحيفة، وزادوا عليها ركنين آخرين: وهما إزالة الشعر، بشرط أن يزيل ثلاث شعرات، كلاً أو بعضاً من الرأس لا من غيره، ويشترط أن يكون ذلك بعد الوقوف بعرفة، وبعد انتصاف ليلة النحر في الحج وترتيب معظم الأركان الخمسة بأن يقدم الإحرام على الجميع، والوقوف على طواف الإفاضة والحلق، والطواف على السعي إن لم يفعل السعي عقب طواف القدوم.

(٢) الحنفية: قالوا: الإحرام هو التزام حرمات مخصوصة، ويتحقق بأمرين. الأول: النية: الثاني: اقترانها بالتلبية، ويقوم مقام التلبية مطلق الذكر، أو تقليد البدنة مع سوقها، فلو نوى بدون تلبية أو ما يقوم مقامها مما ذكر، أو لبى ولم ينو لا يكون محرماً، وكذا لو أشعر البدنة بجرح سنامها الأيسر، وهو خاص بالإبل، أو وضع الجل عليها، أو أرسلها؛ وكان غير متمتع بالعمرة إلى الحج، ولو يلحقها، أو قلد شاة لا يكون محرماً.

المالكية: قالوا: الإحرام هو الدخول في حرمات الحج، ويتحقق بالنية فقط على المعتمد ويسن اقترانه بقول: كالتلبية والتهليل، أو فعل متعلق بالحج: كالتوجه، وتقليد البدنة.

وهي خربة الآن، ويقرب منها القرية المعروفة برابغ، فيصح الإحرام منها بلا كراهة؛ وهؤلاء يحرمون من هذا المكان عند محاذاته بحراً، لأنه لا يلزم في الإحرام من الميقات المرور به في البر ، بل المدار على أحد أمرين: إما المرور عليه أو محاذاته ولو بالبحر، وأهل العراق وسائر أهل المشرق ميقاتهم ذات عرق، وهي قرية على مرحلتين من مكة، وسميت بذلك لأن بها جبلاً يسمى عرقاً - بكسر العين - يشرف على واد يقال له: وادي العقيق، وأهل المدينة المنورة بنور النبي ﷺ ميقاتهم ذو الحليفة، وهي موضع ماء لبني جشم؛ بينه وبين المدينة دون خمسة أميال، وهي أبعد المواقيت من مكة؛ لأن بينهما تسع مراحل؛ أي سفر تسعة أيام، والميقات لأهل اليمن والهند يلملم - بفتح اللامين؛ وسكون الميم بينهما وهو جبل من جبال تهامة على مرحلتين من مكة، ولأهل نجد قرن. بسكون الراء وفتح القاف وهو جبل مشرف على عرفات، وهو على مرحلتين من مكة يقال له: قرن المنازل، وهذه المواقيت لأهل هذه الجهات المذكورة، ولكل من مر بها أو حاذاها، وإن لم يكن من أهل جهتها، فمن مر بميقات منها أو حاذاه قاصداً النسك، وجب عليه الإحرام منه، ولا يجوز له أن يجاوزه بدون إحرام، فإن جاوزه ولم يحرم، وجب عليه الرجوع إليه ليحرم منه، إن كان الطريق مأموناً؛وكان الوقت متسعاً، بحيث لا يفوته الحج ولو رجع، فإن لم يرجع لزمه هدي، لأنه جاوز الميقات بدون إحرام، سواء أمكنه الرجوع أو لم يمكن، لخوف الطريق. أو ضيق الوقت، إلا أنه في حالة إمكان الرجوع يأثم بتركه، ولا فرق في ذلك بين أن يكون أمامه مواقيت أخرى في طريق أو لا؛ وهذا الحكم بهذا التفصيل متفق عليه بين الشافعية، والحنابلة، وأما الحنفية والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط [(١)] ومن كان بمكة، سواء كان من أهلها أو لا؛ فميقاته نفس مكة، ولا يطلب من غير المكي إذا كان بها أن يخرج لميقاته، ولو كان الوقت متسعًا، ومن كان مسكنه بعد المواقيت وقبل مكة، فإحرامه يكون من مسكنه، لأنه ميقات له باتفاق ثلاثة، وللمالكية تفصيل، فانظره تحت الخط [(٢)].

ما يطلب من مريد الإحرام قبل أن يشرع فيه

من أراد الإحرام، فإنه يطلب منه أمور: بعضها سنة، وبعضها مندوب؛ وقد رأينا أن نذكرها مفصلة في كل مذهب على حدة، ليسهل حفظها فانظرها تحت الخط [(٣)].

---

(١) الحنفية:قالوا: إن جاوز الميقات بدون إحرام حرم عليه ذلك؛ ويلزمه الدم إن لم يكن أمامه ميقات آخر يوم يمر عليه بعد، وإلا فالأفضل إحرامه من الأول فقط إن أمن على نفسه من ارتكاب ما ينافي الإحرام، فإن لم يأمن فالأفضل أن يؤخر الإحرام إلى آخر المواقيت التي يمر بها.

المالكية:قالوا: متى مر بميقات من هذه المواقيت وجب عليه الإحرام؛ فإن جاوزه بدون إحرام حرم، ولزمه دم، إلا إذا كان ميقات جهته أمامه يمر عليه فيما بعد، فإن كان كذلك ندب له الإحرام من الأول فقط، فإن لم يحرم منه فلا إثم عليه ولا دم، وخالف المندوب.

(٢) المالكية : قالوا: من كان بمكة من غير أهلها وأراد الإحرام بالحج صح إحرامه من مكة بلا إذن ولكن يندب له أن يخرج لميقاته ليحرم منه إن كان الوقت متسعًا وأمن على نفسه وماله لو خرج وإلا فلا يندب له الخروج.

(٣) الحنفية: قالوا: يطلب منه أمور: منها الاغتسال، وهو سنة مؤكدة ويقوم مقامه الوضوء في تحصيل أصل السنة، ولكن الغسل أفضل، وهذا الغسل للنظافة لا للطهارة، فيطلب من الحائض أو النفساء حال الحيض والنفاس، وإذا فقد الماء سقط ولم يشرع بدله التيمم، إذ لا نظافة في التيمم، ومنها قص الأظافر، وحلق الشعر المأذون في إزالته. كشعر الرأس والشارب إذا اعتاد حلق ذلك؛ وإلا فيسرحه، وهذا مستحب، ويكون قبل الغسل؛ ومنها جماع زوجته إذا لم يكن=

. . . .

= بها مانع؛ لئلا يطول عليه العهد، فيقع فيما يفسد الإحرام، وهو مستحب أيضاً ومنها لبس إزار ورداء، والإزار هو ما يستر له من سرته إلى ركبته، والرداء هو ما يكون على الظهر والصدر والكتفين؛ وهو مستحب أيضاً، وإن زرّر أو عقده أساء، ولا دم عليه؛ويستحب أن يكون الإزار والرداء جديدين أو مغسولين طاهرين، وأن يكونا أبيضين، ومنها التطيب في البدن والثوب بطيب لا تبقى عينه بعد الإحرام؛ وإن بقيت رائحته، وهو مستحب إن كان عنده طيب؛ وإلا فلا يستحب؛ ومنها أن يصلي بعدما تقدم ركعتين إذا كان الوقت ليس وقت كراهة وإلا فلا يصلي، وهذه الصلاة سنة على الصحيح؛ والأفضل أن يقرأ في الركعة الأولى بفاتحة الكتاب، وسورة ﴿قل يا أيها الكافرون﴾ وفي الثانية بالفاتحة؛ وسورة الإخلاص ويقوم مقامها الصلاة المفروضة إذا أحرم بعدها، ومنها أن يقول بلسانه قولاً مطابقاً لما في قلبه: اللّهم إني أريد الحج، فيسره لي، وتقبله مني، ثم يلبي بعد ذلك، وصفة التلبية أن يقول: لبيك اللّهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيك، إن الحمد والنعمة لك والملك؛ لا شريك لك، ويصلي على النبي ﷺ بعد الفراغ من التلبية بصوت منخفض، ويكثر ما استطاع من التبية عقب كل صلاة مكتوبة، وكذا كلما لقي ركباً، أو ارتفع على مكان، أو هبط وادياً، وكذا يكثرها بالأسحار، وحين يستيقظ من نومه، وعند الركوب والنزول، ويستحب في التلبية كلها رفع الصوت بدون إجهاد.

المالكية: قالوا: يسن له أن يغتسل ولو كان حائضاً أو نفساء، لأنه مطلوب للإحرام، وهو يتأتى من كل شخص، ولا تحصل السنة إلا إذا كان متصلاً بالإحرام، فلو اغتسل ثم انتظر طويلاً عرفاً بلا إحرام أعاده، ويندب أن يكون الغسل بالمدينة المنورة، على ساكنها أفضل الصلاة والسلام، لمن أراد أن يحرم من ذي الحليفة، وإذا كان فاقداً للماء، فلا يشرع له التيمم بدل الغسل، ويسن أيضاً تقليد الهدي إن كان معه، ثم إشعاره بعد ذلك، والتقليد هو: تعليق قلادة في عنقه، ليعلم به المساكين، فتطمئن نفوسهم، والإشعار هو أن يشق من السنام قدر الأنملة أو الأنملتين، ويكون بالجانب الأيسر، ويبدأ به من العنق إلى المؤخر، وإنما تقلد الإبل والبقر ولا يشعر إلا الإبل وما له سنام من البقر، أما الغنم فلا تقلد ولا تشعر، ويندب أن يلبس إزاراً ورداء ونعلين، والإزار هو ما يستر العورة من السرة إلى الركبة، والرداء هو ما يلقى على الكتفين ولو لبس غيرهما مما ليس مخيطا ولا محيطاً، فلا يضر، ولكن يفوت المندوب، ومن السنن إيقاع الإحرام عقب صلاة، ويندب أن يكون ركعتي نفل إن كان الوقت مما تجوز فيه النافلة، وإلا انتظر حتى تحل النافلة، والأولى أن يحرم الراكب إذا استوى على ظهر دابته، والماشي إذا أخذ في المشي، ويسن قرن الإحرام بالتلبية، كما تقدم، والتلبية في ذاتها واجبة؛ ويندب تجديدها عند تغير الحال، كصعود على مرتفع، أو هبوط إلى واد، أو ملاقاة رفقة، وعقب الصلاة، ويستمر يلبي حتى يدخل مكة، ثم يقطعها حتى يطوف، ويسعى إذا أراد السعي عقب طواف القدوم ثم يعاودها بعد ذلك حتى تزول الشمس يوم عرفة، ويصل إلى مصلاها، فيقطعها حينئذ، فإن لم يعاودها كان تاركاً للواجب، وعليه دم، ويندب التوسط فيها، فلا يدأب عليها حتى يمل ويضجر، كما يندب التوسط في رفع صوته بها، فلا يخففه جداً، ولا يرفعه جداً؛ بل يكون بين الرفع والخفض ويندب الاقتصار على اللفظ الوارد عن النبي ﷺ، وهو: لبيك اللّهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيك، إن الحمد والنعمة لك والملك، لا شريك لك.

الحنابلة: قالوا: يسن له أن يغتسل ولو حائضاً أو نفساء، أو يتيمم لعدم الماء. أو عجزه عن استعماله بمرض ونحوه، ولا يضر حدث بين الغسل والإحرام، ويسن له أيضاً أن يتنظف قبل إحرامه بأخذ شعره، وقلم ظفره، وإزالة رائحة كريهة، ويسن له أيضاً أن يطيب بدنه وكره تطييب ثوبه، فإن طيبه واستدام لبسه فلا بأس ما لم ينزعه فإن نزعه لم يجز له لبسه قبل غسله، ويسن له أيضاً قبل إحرامه لبس إزار ورداء أبيضين نظيفين جديدين ونعلين بعد تجرده عن المخيط إن كان ذكراً، ويسن له إحرامه عقب صلاة مفروضة أو نافلة، بشرط أن لا يكون أداء النافلة وقت نهي، وأن لا يكون عادماً للماء والتراب، ويسن أن يعين في إحرامه نسكاً، حجاً كان أو عمرة، أو قراناً، وأن يتلفظ بما يعينه، ويسن له أن يقول: اللّهم إني أريد النسك الفلاني، فيسره لي، وتقبله مني، وإن حبسني حابس فمحلي حيث حبستني، فإن فعل ذلك وحبس بمرض أو عدو ونحوه حل؛ ولا شيء عليه.

الشافعية: قالوا: يسن لمن يريد الإحرام أمور: منها الغسل قبله، ولو مع بقاء الحيض، وينوي به غسل الإحرام، ويكره تركه لغير عذر، فإن عجز عنه لعدم الماء، أو لعدم قدرته على استعماله يتيمم، ومنها إزالة شعر الإبط والعانة، وقص الشارب، وتقليم الأظافر وحلق الرأس، لمن يتزين به، وإلا أبقاه ولبده بنحو صمغ، وهذا إذا كان عازماً على عدم التضحية، وإلا أخر ذلك إلى ما بعدها، ويسن تقديم هذه الأشياء على الغسل في حق غير الجنب، أما هو فيسن له تأخيرها عنه، ومنها تطييب البدن بعد الغسل إلا لصائم، فيكره، وإلا للمرأة التي وجب عليها الإحداد - ترك الزينة - لوفاة زوجها فيحرم، ولا بأس باستدامته بعد الإحرام، ولو كان مما له جرم، ولا يضر تعطر الثوب بسبب ذلك زمنها =

ما لا يجوز للمحرم فعله بعد الدخول في الإحرام

الجماع - الصيد - الطيب

نهى الشارع المحرم عن أشياء بعضها لا يحل فعله، وبعضها يكره فعله، وإليك بيانها:

يحرم على المحرم عقد النكاح، ويقع باطلاً عند ثلاثة؛ وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط[١]، وكذا يحرم عليه الجماع ودواعيه: كالقبلة والمباشرة، ويحرم الخروج عن طاعة الله تعالى بأي فعل محرم، وإن كان ذلك محرماً في غير الحج، إلا أنه يتأكد فيه، وتحرم المخاصمة مع الرفقاء والخدم وغيرهم، لقوله تعالى: ﴿فَمَن فَرَضَ فِيهِنَّ الْحَجَّ فَلا رَفَثَ وَلا فُسُوقَ وَلا جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾ [البقرة: ١٩٧] والرفث: الجماع ودواعيه، والكلام الفاحش، والجدال: المخاصمة؛ ويحرم أيضاً التعرض لصيد البر بالقتل أو الذبح، أو الإشارة إليه إن كان مرئياً، أو الدلالة عليه إن كان غير مرئي، أو نحو ذلك: كإفساد بيضه، وإنما يحرم التعرض له إذا كان وحشياً مأكولاً، أما إذا كان غير مأكول، فيجوز التعرض له عند الشافعية، والحنابلة، أما الحنفية، والمالكية، فقالوا: يحرم التعرض لصيد البر الوحشي مطلقاً، سواء كان مأكولاً أو غير مأكول؛ وأما صيد البحر فهو حلال: قال الله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَاعًا لَّكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا﴾ [المائدة: ٩٦]، والبري: هو ما يكون توالده وتناسله في البر، وإن كان يعيش في الماء، والبحري بخلافه عند ثلاثة؛ وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٢]. ويحرم عليه أيضاً استعمال الطيب: كالمسك في ثوبه؛ أو بدنه، وقلم الظفر، ويحرم على الرجل أن يلبس مخيطاً أو محيطاً ببدنه، أو بعضه: كالقميص والسراويل والعمامة والجبة، ويقال لها القباء والخف إلا إذا لم يجد نعلين، فيجوز لبس الخفين بعد أن يقطعهما أسفل من الكعبين؛ وتغطية رأسه ووجهه أو بعضه بأى ساتر، عند الحنفية، والمالكية، أما الشافعية، والحنابلة، فقالوا: لا يحرم على الرجل تغطية وجهه.

ستر وجه المرأة المحرمة ورأسها

ويجوز للمرأة أن تستر وجهها ويديها وهي محرمة إذا قصدت الستر عن الأجانب بشرط أن تسدل على وجهها ساتراً لا يمس وجهها، عند الحنفية، والشافعية؛ وخالف الحنابلة، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[٣].

= الجماع قبل إحرامه، ومنها أن تخضب المرأة يديها إلى الكوعين من غير نقش، وأن تمسح وجهها بشيء من الخضاب، ومنها أن يلبس إن كان رجلاً إزاراً ورداءً أبيضين جديدين؛ وإلا فمغسولين، ونعلين، ويكره لبس المصبوغ ومنها صلاة ركعتين سنة الإحرام القبلية في غير وقت الكراهة، إلا لمن كان في الحرم المكي، فيصليها مطلقاً، ويقوم مقامها أي صلاة يصليها فرضاً أو نفلاً، ويسر القراءة فيهما ولو ليلاً، ومنها استقبال القبلة عند بدء الإحرام، ويقول: اللّهم أحرم لك شعري وبشري، ولحمي ودمي، ومنها التلبية، وهي أن يقول: لبيك اللّهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيك، إن الحمد والنعمة لك والملك، لا شريك لك، يقول ذلك بسكينة ووقار للذكر، ويسن أن يرفع صوته بها ما دام محرماً، فإن لم يكن محرماً فالسنة الإسرار بها، كما أن السنة للمرأة أن تسر بها على كل حال، ويكره لها رفع الصوت بها بحضرة الأجانب، ومثلها الخنثى، ويصلي ويسلم عقبها على النبي ﷺ، وتتأكد التلبية ثلاثاً عند تغير الأحوال من سكون إلى حركة، وصعود وهبوط، واختلاط رفقة، وإقبال ليل أو نهار ثم يدعو بعدها بما شاء، والوارد أفضل.

(١) الحنفية: قالوا: يجوز للمحرم عقد النكاح، لأن الإحرام لا يمنع صلاحية المرأة للعقد عليها، وإنما يمنع الجماع، فهو كالحيض، والنفاس، والظهار قبل تكفيره، في أن كلاً منها يمنع الجماع فقط، لا صحة العقد.

(٢) الشافعية: قالوا: البري ما يعيش في البر فقط؛ أو يعيش فيه؛ وفي البحر: كالسلحفاة البحرية، والبحري ما لا يعيش إلا في البحر.

(٣) الحنابلة: قالوا: للمرأة أن تستر وجهها لحاجة، كمرور الأجانب بقربها، ولا يضر التصاق الساتر بوجهها، وفي هذا سعة ترفع المشقة والحرج.
=

لبس الثوب المصبوغ بما له رائحة طيبة، وإزالة الشعر

يحرم لبس ثوب مضبوغ بما له رائحة طيبة، على تفصيل مذكور تحت الخط(١).

شم الطيب وحمله حال الإحرام

يكره للمحرم أن يشم الطيب - الروائح العطرية - أو يحمله، باتفاق، أو المكث بمكان فيه رائحة عطرية، فإنه مكروه، عند المالكية، والحنفية، سواء قصد شمه أو لا: أما الحنابلة، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط(٢).

إزالة شعر الرأس وغيره حال الإحرام

يحرم على المتلبس بالإحرام أن يزيل شعر رأسه بالحلق أو القص أو غيرهما، كما يحرم عليه إزالة شعر غير الرأس، ولو كان نابتاً في العين، ويستثنى من ذلك ما إذا تأذى ببقائه، فيجوز إزالته، وفيه الفدية، إلا في إزالة شعر العين إذا تأذى به، فلا فدية، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٣)، وسيأتي تفصيل ذلك في باب الفدية.

الخضاب بالحناء حال الإحرام

لا يجوز للمحرم أن يختضب بالحناء، لأنه طيب، والمحرم ممنوع من التطيب، سواء كان رجلاً أو امرأة، وسواء كان الخضاب بها في اليدين، أو في الرأس، أو غير ذلك من أجزاء البدن، عند المالكية والحنفية، أما الشافعية والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط(٤).

= المالكية: قالوا: إذا قصدت المرأة بستر يديها أو جهها التستر عن أعين الناس، فلها ذلك إذا تحققت أن هناك من ينظر إليها بالفعل، أو كانت بارعة الجمال، لأنها مظنة نظر الرجال، وهي محرمة، بشرط أن يكون الساتر لا غرز فيه، ولا ربط، وإلا كان محرماً، وعليها الفدية في ستر الوجه كما يأتي فإذا لم يتحقق هذان الشرطان فإنه يحرم عليها ستر وجهها ويديها بشيء يحيط بهما. كالقفاز وهو لباس يعمل على قدر اليدين لاتقاء البرد، ويحرم سترهما بشيء فيه خياطة أو ربط؛ وأما إدخالهما في قميصها، فلا يحرم كما لا يحرم عليها ستر جزء من وجهها يتوقف عليه ستر رأسها ومقاصيصها.

(١) الحنفية: قالوا: يحرم لبس المصبوغ بالعصفر، وهو زهر القرطم، والورس - بفتح الواو، وسكون الراء - وهو نبت أحمر باليمن، والزعفران ونحو ذلك من أنواع الطيب، إلا إذا غسل بحيث لا تظهر له رائحة، فيجوز لبسه حال الإحرام.

المالكية: قالوا: المصبوغ بما له رائحة يحرم على المحرم، وذلك كالمصبوغ بالورس والزعفران. وأما المصبوغ بالعصفر: فإن كان صبغه قوياً بأن صبغ مرة بعد أخرى حرم لبسه ما لم يغسل، وإن كان صبغه ضعيفاً، أو كان قوياً وغسل، فلا يحرم لبسه، وإنما يكره لبسه لمن كان قدوة لغيره، لئلا يكون وسيلة لأن يلبس العوام ما يحرم، وهو المطيب.

الشافعية: قالوا: المصبوغ بما تقصد رائحته: كالزعفران والورس، لا يجوز لبسه إلا إذا زالت الرائحة بالمرة، وأما المصبوغ بما يقصد للون دون الرائحة: كالعصفر والحناء فلبسه لا يحرم.

الحنابلة: قالوا: يحرم عليه لبس المصبوغ بالورس أو الزعفران، وأما المصبوغ بالعصفر، فيباح لبسه، سواء كان الصبغ قوياً أو ضعيفاً.

(٢) الحنابلة، الشافعية: قالوا: إذا قصد شم الطيب، كما إذا وضع وردة على أنفه بقصد شمها حرم عليه ذلك، سواء كان معه أو مكث بمكانه، أما إذا لم يقصد شمه، فلا حرمة عليه.

(٣) المالكية: قالوا: إزالة الشعر مطلقاً حرام على المحرم، سواء كان الشعر في العين أو غيره، إلا لعذر يقتضي إزالته: فلا يحرم حينئذ، وفيها الفدية، ولو كان في العين.

(٤) الشافعية: قالوا: يكره الخضاب بالحناء للمرأة حال الإحرام: إلا إذا كانت معتدة من وفاة؛ فيحرم عليها ذلك؛ كما يحرم عليها الخضاب إذا كان نقشاً، ولو كانت غير معتدة، وأما الرجل فيجوز له الخضاب بها حال الإحرام في جميع أجزاء جسده، ما عدا اليدين والرجلين، فيحرم خضبهما بغير حاجة، وكذا لا يجوز له أن يغطي رأسه بحناء ثخينة.

الحنابلة: قالوا: لا يحرم على المحرم ذكراً كان أو أنثى الاختضاب بالحناء في أي جزء من البدن ما عدا رأس الرجل، وفي هذه سعة.

هل يجوز للمحرم أن يأكل أو يشرب ما فيه طيب

لا يجوز للمحرم أن يأكل أو يشرب طيباً أو شيئاً مخلوطاً بطيب، سواء كان قليلاً أو كثيراً إلا إذا استهلك الطيب، بحيث لم يبق له طعم، ولا رائحة، باتفاق ثلاثة وللمالكية في هذا تفصيل مذكور تحت الخط(١)، فإذا بقي للطيب طعم أو رائحة حرم، باتفاق، ولا فرق في ذلك بين أن يكون ما يضاف إليه الطيب مطبوخاً أو غير مطبوخ، باتفاق ثلاثة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط(٢).

الاكتحال بما فيه طيب، دهن الشعر والبدن

لا يجوز للمحرم أن يكتحل بما فيه طيب، فإن فعل ففيه الجزاء الآتي بيانه، أما الاكتحال بما ليس فيه طيب فجائز؛ باتفاق ثلاثة، وخالف المالكية؛ فانظر مذهبهم تحت الخط(٣). ويحرم عليه إسقاط شعره، فإن فعل ففيه الجزاء الآتي. ولا يجوز للمحرم أن يدهن شعره أو بدنه، على تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط(٤).

حكم قطع حشيش الحرم وشجره

لا يحل للمحرم، كما لا يحل لغيره أن يتعرض لشجر الحرم بقطع، أو قلع، أو إتلاف، ولا لغصن من أغصانه، ولو كانت الأغصان واصلة إلى الحل، أما إذا كان الشجر مغروساً في الحل، فيباح التعرض له، والانتفاع به إذا لم يكن مملوكاً للغير، ولو وصلت أغصانه إلى داخل الحرم؛ ومثل الشجر في ذلك حشيش الحرم، إلا الإذخر، وهو نبت معروف طيب الرائحة وكذا السنا المعروف - بالسنامكي - فإنه

---

(١) المالكية: قالوا: المراد باستهلاك الطيب في الطعام ذهاب عينه بالطبخ، ومتى كان كذلك لا يحرم، ولو ظهر ريحه: كالمسك. أو لونه: كالزعفران. أما ما اختلط بشيء من غير طبخ فيحرم تناوله على المحرم. وقال بعضهم: إن الطيب إذا طبخ في الطعام لا يحرم تناوله. ولو بقيت عينه.

(٢) الحنفية: قالوا: إذا تغير الطيب بالطبخ فلا شيء على المحرم في أكله سواء وجد رائحته أو لا. أما إن خالط ما يؤكل بلا طبخ فإن كان الطيب مغلوباً، فلا شيء فيه، إلا أنه يكره إن وجدت معه رائحة الطيب: وإن كان غالباً ففيه الجزاء. وهذا إذا خلط بما يؤكل، فإن خلط بما يشرب، فإن كان غالباً ففيه دم، وإن كان مغلوباً ففيه صدقة. إلا إن شرب مراراً. ففيه دم، كما يأتي، أما إن أكل عين الطيب. فإن كان كثيراً ففيه دم وإلا فلا شيء فيه.

(٣) المالكية: قالوا: يحرم على المحرم الاكتحال مطلقاً بما فيه طيب وغيره إلا لضرورة فيجوز مطلقاً، غير أنه إذا اكتحل بطيب لضرورة فعليه الفدية، وإن اكتحل بغير مطيب لضرورة، فلا فدية عليه.

(٤) المالكية: قالوا: يحرم عليه دهن الشعر والجسد، أو بعضه، بأي دهن كان، ولو كان خالياً من الطيب، فإن فعل ذلك فعليه الفدية، كما سيأتي، إلا إذا ادهن بما لا طيب فيه لمرض به؛ فلا فدية عليه، سواء كان المرض في باطن اليدين أو في الرجلين أو غيرهما، وفي غيرهما خلاف في موجب الفدية.

الحنفية: قالوا: الأشياء التي تستعمل في البدن تنقسم إلى ثلاثة أنواع: الأول: طيب محضر أعد للتطيب به؛ كالمسك، والكافور، والعنبر، ونحو ذلك، وهذا النوع لا يجوز للمحرم استعماله في ادهان أو غيره، بأي وجه كان، الثاني: ما ليس طيباً بنفسه، وليس فيه معنى الطيب ولا يصير طيباً بوجه: كالشحم، وهذا النوع يجوز للمحرم استعماله في الأدّهان، ونحوه، ولا شيء في استعماله، الثالث: ما ليس طيباً بنفسه، ولكنه أصل للطيب، وهذا يستعمل تارة على وجه التطيب والادهان؛ وتارة على وجه التداوي: كالزيت؛ فإن استعمل التطيب والأدّهان فهو في حكم الطيب، لا يجوز للمحرم استعماله، أما إذا استعمل للتداوي. فإنه يجوز للمحرم كما يجوز له أكله.

الشافعية: قالوا: يحرم الأدّهان بما له رائحة طيبة مطلقاً، ويجوز الادهان بغيره في جميع البدن إلا في شعر الرأس والوجه؛ فلا يجوز إلا لحاجة.

الحنابلة: قالوا: ما له رائحة طيبة يحرم على المحرم الادهان به في سائر بدنه، أو أي جزء، أما ما ليس كذلك: كالزيت فلا يحرم الادهان به، ولو في شعر الرأس والوجه.

يباح التعرض لها بالقطع وغيره. وفي شجر الحرم وحشيشه تفصيل مذكور تحت الخط[١].

ما يباح للمحرم

الفصد - الحجامة - حك الجلد والشعر

يباح للمحرم الفصد والحجامة من غيـر حلق الشعر، باتفاق ثلاثة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٢]، وكذا يباح له حك الجلد والشعر إذا لم يترتب على ذلك سقوط الشعر، أو الهوام، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال الشافعيـة: يكره للمحرم حك جلده وشعره، ما لم يترتب عليـه سقوط الشعر، وإلا كان حراماً.

غسل الرأس والبدن والاستظلال

يباح للمـحرم غسل رأسـه وبدنه بالماء لإزالة الأوساخ عنه، بشـرط أن لا يغتسل بما يقـتل الهوام،

---

(١) الشافعية: قالوا: يحرم التـعرض لأشجار الحـرم الرطبة. وحشيشـه الرطب بقطع أو قلع أو إتلاف، ولو كان مملوكاً للمـتعرض ما عدا مـا ذكر في أعلى الصحـيفة ويزاد عليه الشـوك فيباح قطعـه، وإنما يحرم التعرض لشـجر الحرم وحشيشه إن كان بغير قـصد إصلاحه كأن يقلم الشجر لنموه، وإلا جاز أما الشجر اليابس فـيجوز قطفه وقلعه وكذا يجوز قطع الحشيش اليابس. أما قلعه فيحرم مطلقاً. إلا إذا فـسد منبته. فيجوز أيضاً. ولا فرق في الشجر بين الذي نبت بنفسه: كالسنط وما أنبتـه الناس: كالنخل. فيحرم التعرض له مطلقـاً. أما الحشيش والحبوب ونحوها فإنما يحـرم التعرض لها إذا نبتت بنفسـها. فإذا زرعـها الناس جاز لهم التعرض لها محرمين أو غير محرمين ويسـتثنى من المنع أمور: منها أخذ سعف النخل وورق الشجر بلا خبط يضر بالشجر وإلا حرم. ومنها أخذ ثمر الشجر. وكذا عود السـواك، بشرط أن ينبت مثله في سنة. ومنها رعي الشجر بالبهائم. ومنها أخذه للدواء: كالحنظل والسـنامكي.

الحنابلة: قالوا: يحرم قلع شجر الحرم المكـي وحشيشه إذا كانا رطبين. ولو كان فيهما مـضرة: كالشوك. وكذا السـواك ونحوه. والورق الرطب. أما ما كـان يابسـاً من الشجر والحشيش فلا بـأس بقطعهما أو قلعهما. لأنهـما كالميت وكذا لا بأس بقطع الإذخـر، والفقع والكمـأة والثمـرة، وإن كان كل ذلك رطبـاً. كمـا لا بأس بقطع أو قلع ما زرعـه آدمي من شـجر أو حشـيش، لأنه مملوك الأصل، ويباح رعي حشـيش الحرم، المذكور، والانـتفاع بما تسـاقط من ورق الشجر، ومـا انفصل من الأرض، أو انكسر من غير فعل آدمي، ولم ينفصل المنكسر عن أصله، أما ما قطعه آدمي فلا يجوز أن ينتفع به هو أو غيره.

الحنفية: قالوا: النابت في أرض الحرم. إما أن يكون جافاً، أو منكسـراً، وإما أن يكون غير ذلك، فالجاف والمنكسر لا يدخل في حكم شجـر الحرم، لأنه حطب؛ وكذا حشيش الإذخـر فإنه مستثنـى من شجر الحرم وغيـر الجاف وهو قابل للنمو. إما أن يكون نابتاً بنفسـه أو لا. والأول إما أن يكون من جنس ما ينـبته الناس: كالزرع. أولاً: كالشجرة المعروفة - بأم غيـلان - فالذي يحرم قطعه مـن ذلك هو الذي ينبت بنفسه، وليس من جنس مـا ينبته الناس. وهذا لا يجـوز قطعه مطلقاً. سـواء كـان مملوكاً أو غير مملوك. إلا أنه إذا قطعـه مالكه حرم عليه قطعـه فقط وليس عليه جزاء، وإذا قطعـه غير مالكه فعليه الجزاء؛وسيأتي بيانه؛ وعليه قيمته، ويعفى عما يقطع من ذلك بسبب نصب الخيمة، أو حفر الكانون، أو وطء الدواب، لأنه لا يمكن الاحتراز عنه أما الذي ينبته الناس، أو ينبت بنفسـه، وهو من جنس ما ينبته الناس، فإنه يحل قطعه والانتفاع به إذا لم يكن مملوكاً للغير فإن كان مملوكاً للغير لزم دفع قيمته لمالكه.

المالكية: قالوا: يحرم قطع ما شأنه أن ينبت بنفسه من الشجـر والنبات: كالبقل البري، وشجرة الطرفاء، ولو زرع، وسواء كـان أخضـر أو يابساً، ويسـتثنى من ذلك أمور. أولاً: الإذخـر وهو نبت كالحلفـاء طيب الرائحة؛ ثانيـاً: السنا، المعروف بالسنامكي، للاحتـياج إليه في التداوي، ثالثاً: العـصا ، رابعا : السواك ، خامسـا : قطع الشجر للبناء والسكن بموضعه أو لإصلاح البساتين سادسا: قطع ورق الشجر بالمجن، وهو عصا معوجة، يضعها على الغصن، ويحركها، فيقع الورق من غيـر خبط، وأما خبط العـصا على الشجر ليـقع ورقه فهو حـرام، وأما الشجر أو النبـات الذي شأنه أن يزرع كالخس، والحنطة، والبطيخ والرمان، فيجوز قطعه من أرض الحرم ولو كان نابتاً بنفسـه.

(٢) المالكية: قالوا: يكره للمـحرم الفصـد والحجامة لغيـر حاجة، ويجـوزان لحاجة، وعليـه الفدية إن وضع على موضعهما عصابة، وإلا فلا.

فيجوز الاغتسال بالصابون ونحوه من المنظفات التي لا تقتل الهوام؛ ولو كانت له رائحة، عند الشافعية، والحنابلة، أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط[١]، ويجوز له أيضاً أن يستظل بالشجر، والخيمة والبيت والمحمل والمظلة المعروفة - بالشمسية - بشرط أن لا يمس شيء من ذلك رأسه ووجهه، فإن كشفهما واجب، باتفاق المالكية والحنفية، أما الشافعية، والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط[٢].

ما يطلب من المحرم لدخول مكة

يسن له أن يغتسل لدخول مكة، وهذا الغسل للنظافة لا لطواف القدوم، باتفاق ثلاثة من الأئمة ولذا يطلب من الحائض والنفساء عندهم، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٣]، ويستحب له أن يدخلها نهاراً، وأن يكون دخوله من أعلاها، ليكون مستقبلاً للبيت تعظيماً له، وأن يكون دخوله من بابها المعروف - بباب المعلى - وإذا دخلها بدأ بالمسجد الحرام بعد أن يأمن على أمتعته، ويندب له أن يدخل المسجد من باب السلام نهاراً، ملبياً متواضعاً خاشعاً، وأن يرفع يديه عند رؤية البيت، ويكبر ويهلل، ويقول: اللّهم زد هذا البيت. تشريفاً وتعظيماً، وتكريماً ومهابة، وبراً، وزد من عظمته وشرفه ممن حجه أو اعتمره تعظيماً وتشريفاً، وتكريماً ومهابة، وبراً، وهذا متفق عليه، إلا أن الحنفية يقولون: يكره له رفع يديه، وهو يدعو، ولفظ الدعاء الوارد: "اللّهم أنت السلام، ومنك السلام: فحينا ربنا بالسلام"، ويدعو بعد ذلك بما شاء، وبعد ذلك يطوف القدوم المذكور، وإنما يسن هذا الطواف للمحرم بشرطين؛ أحدهما: أن يكون قادماً من خارج مكة، ولهذا يسمى طواف القدوم، الشرط الثاني: أن يتسع له الوقت، وإلا ذهب للوقوف وتركه إذا ظن أنه يعطله عن الوقوف.

الركن الثاني من أركان الحج

طواف الإفاضة

أنواع الطواف ثلاثة: النوع الأول: الطواف الركن، فمن لا يفعله يبطل حجة، ويقال له: طواف الإفاضة، وطواف الزيارة. النوع الثاني: الطواف الواجب: وهو طواف الزيارة؛ ويسمى طواف الصدر، النوع الثالث: الطواف المسنون، وهو طواف القدوم المتقدم ذكره فلنتكلم فيها، ولنبدأ بالكلام في طواف الإفاضة، الذي هو ركن من أركان الحج.

تعريف طواف الإفاضة

طواف الإفاضة، ويقال له: طواف الزيارة ركن من أركان الحج الأربعة المتقدمة، باتفاق المذاهب،

---

(١) المالكية: قالوا: لا يجوز للمحرم إزالة الوسخ بالغسل، ويستثنى من ذلك غسل اليدين فيجوز بما يزيل الوسخ كالصابون ونحوه مما ليس بطيب، أما الغسل بالطيب الذي تبقى رائحته في اليد فلا يجوز.

الحنفية: قالوا: يجوز للمحرم أن يغتسل بما يزيل الوسخ، ولا يقتل الهوام. كما قال الشافعية والحنابلة، إلا أنه لا يجوز له أن يغتسل بما له رائحة عطرية.

(٢) الشافعية: قالوا: يجوز الاستظلال بكل ما ذكر. ولو لاصق رأسه أو وجهه لكن لو وضع على رأسه ما يقصد به الستر عرفاً: كعباءة. وقصد الاستتار به حرم عليه ذلك. وإلا فلا.

الحنابلة: قالوا: إذا استظل بما يلازمه غالباً كالمحمل حرم عليه ذلك. سواء كان راكباً أو ماشياً وإن استظل بما لا يلازمه، كشجرة أو خيمة جاز له ذلك.

(٣) المالكية: قالوا: الغسل لدخول مكة مندوب لا سنة. وهو للطواف بالبيت لا للنظافة فلا تفعله الحائض ولا النفساء، لأنهما ممنوعتان من الطواف، لأن الطهارة شرط فيه، كما يأتي، ويندب أن يدخل مكة نهاراً في وقت الضحى، فإن قدم ليلاً بات بمكان يعرف بذي طوى، وأخر الدخول للغد إذا ارتفع النهار، ولم ينصوا على طلب الدعاء عند رؤية البيت، سواء كان الدعاء خاصاً أو عامّاً.

فإذا لم يفعله الحاج بطل حجه وهو سبعة أشواط بكيفية خاصة ستعرفها قريباً، وقال الحنفية: إن الطواف الركن هو أربعة أشواط، فمتى طاف أربعة أشواط فقد حصل الركن، أما باقي السبعة فإنه واجب لا ركن، وذلك لأن طواف الأشواط الربعة هو طواف لأكثر الأشواط؛ وللأكثر حكم الكل.

وقت طواف الإفاضة

وقت طواف الإفاضة الذي هو ركن من أركان الحج اختلفت في تحديده المذاهب؛ فانظره تحت الخط[1].

شروط الطواف

للطواف مطلقاً بأنواعه شروط، فلا يصح إلا بها، وهي مفصلة في المذاهب تحت الخط[2].

---

(١) الحنفية: قالوا: وقت طواف الإفاضة من فجر يوم النحر إلى آخر العمر بعد الوقوف بعرفة، فمتى وقف الحاج بعرفة طولب بطواف الإفاضة؛ أما إذا لم يقف بعرفة في وقته الآتي بيانه؛ فإن طواف الإفاضة لم يصح منه؛ ويبطل حجه، ويشترط أن يطوف في أشهر الحج المعلومة، وهي شوال، وذو القعدة، وذو الحجة، فإذا وقف بعرفة في شهر ذي الحجة، ولم يطف طواف الإفاضة حتى فرغ ذلك الشهر كان عليه أن يطوفه في هذه الأشهر في سنة أخرى.

المالكية: قالوا: إن وقت طواف الإفاضة من يوم عيد النحر إلى آخر شهر ذي الحجة، فإذا أخره الحاج عن ذلك الوقت لزمه دم وصح حجة، ولا يصح طواف الإفاضة قبل يوم العيد، أما وقت الوقوف بعرفة فإنه لا يصح قبل وقته ولا بعده، كما يأتي في مبحثه.

الشافعية: قالوا: طواف الإفاضة، أو طواف الزيارة الذي هو ركن من أركان الحج، أول وقته بعد نصف الليل من ليلة النحر، وأفضل وقته يوم النحر، ولا آخر لوقته، بل له أن يؤخره إلى أي وقت شاء، ولكن لا تحل له النساء إلى أن يطوف، كما لو كان محرماً، فإذا طاف تم له التحلل من الإحرام؛ وحلت له النساء، ولم يبق عليه سوى رمي أيام التشريق، والمبيت بمنى، وهي واجبات يطالب بها بعد زوال الإحرام على سبيل التبعية لأعمال الحج.

الحنابلة: قالوا: إن طواف الإفاضة ركن يبتدئ من نصف ليلة عيد النحر بالنسبة لمن وقف بعرفة؛ فلا يصح قبل الوقوف بعرفة مطلقاً، فمن طاف قبل الوقوف بعرفة بطل حجه، كما يقول الحنفية، أما نهاية وقته فلا حد لها، فيطالب به ما دام حياً، فهم كالحنفية إلا في تحديد الوقت.

(٢) الشافعية: قالوا: للطواف في ذاته ثمانية شروط: الأول: ستر العورة الواجب سترها في الصلاة؛ فإذا طاف أحد مكشوف العورة بطل حجه، الثاني: الطهارة من الحدث والخبث، كما في الصلاة أيضاً، الثالث: بدؤه بالحجر الأسود محاذياً له أو لجزئه بجميع بدنه من جهة الشق الأيسر؛ بأن لا يقدم جزءاً من بدنه على جزء من الحجر، فإذا بدأ بغيره لم يحسب ما طافه قبل وصوله إليه، فإذا انتهى إليه ابتدأ منه؛ ويشترط أن يحاذيه على الوجه المذكور عند الانتهاء أيضاً، الرابع: جعل البيت عن يساره وقت الطواف ماراً تلقاء وجهه؛ ولا بد أن يكون الطائف خارجاً بكل بدنه عن جدار البيت وشاذروانه، وعن الحجر - بكسر الحاء - فلو مشى على الشاذروان أو مس الجدار في مروره أو دخل في إحدى فتحتي الحجر - بالكسر وخرج من الأخرى لم يصح طوافه الذي حصل فيه، كما لا يصح طواف من استقبل البيت، أو استدبره أو جعله عن يمينه، أو على يساره ورجع القهقري، الخامس: كونه سبعة أشواط يقيناً. فلو ترك شيئاً من السبع لم يجزئه، السادس: كونه في المسجد وإن اتسع، فيصح الطواف ما دام في المسجد، ولو في هوائه أو على سطحه، ولو مرتفعاً عن البيت، ولو حال حائل بين الطائف والبيت، السابع: عدم صرفه لأمر آخر غير الطواف، فإن صرفه انقطع، الثامن: نية الطواف، وهذا شرط في غير طواف الركن وطواف القدوم، أما هما فلا يحتاج كل منهما إلى نية لشمول نية النسك لهما، ولا بد أن تكون نية الطواف عند محاذاة الحجر؛ فلو نوى بعدها لم يحسب ما طافه حتى ينتهي إليه، إلا إذا عاد إلى محاذاته بعد النية، ويزيد طواف القدوم شرطاً تاسعاً، وهو أن يكون قبل الوقوف بعرفة، فلا يطلب ممن دخل مكة بعد الوقوف بعرفة، وبعد منتصف الليل، وللطواف واجبات: منها أن يصون نفسه عن كل مخالفة في وقت الطواف، ومنها أن يصون قلبه عن احتقار من يراه، ومنها أن يلتزم الأدب، ومنها أن يحفظ يده وبصره عن كل معصية.

المالكية: قالوا: يشترط لصحة الطواف شروط: الأول: أن يكون سبعة أشواط؛ فإن نقص عنها لم يجزئه، ولا يكفي عنه الدم إن كان ركناً، وإن شك في النقص بني على اليقين، وتمم الأشواط السبعة، أما إذا زاد عليها فلا يضر؛ لأن =

سنن الطواف وواجباته

للطواف واجبات وسنن مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط(١).

= الزائد لغو لا اعتداد به، الثاني: الطهارة من الحدث الأصغر والأكبر ومن الخبث. فإذا أحدث في أثنائه، أو علم فيه بنجاسة في بدنه أو ثوبه بطل، فإن أحدث بعده وقبل صلاة ركعتيه أعاده؛ لأن الركعتين كالجزء منه، إلا إذا خرج من مكة وشق عليه الرجوع له، فيكفيه الطواف، ويعيد الركعتين فقط، وعليه أن يبعث بهدي، وحكم صلاة هاتين الركعتين الوجوب بعد طواف الإفاضة والقدوم؛ أما في طواف الوداع فقيل بوجوب الركعتين، وقيل بسنيتهما، والقولان صحيحان؛ ويندب أن يقرأ فيهما بعد الفاتحة سورة "الكافرون" في الركعة الأولى؛ وسورة "الإخلاص" في الثانية، وندب صلاتهما خلف مقام إبراهيم والدعاء بعدهما بالملتزم - وهو بين الحجر الأسود والباب - كما يندب فعلهما بعد صلاة المغرب وقبل نافلتها لمن طاف بعد العصر. الثالث: ستر العورة كما في الصلاة. الرابع: أن يجعل البيت - وهو الكعبة - عن يساره. الخامس: أن يكون جميع بدنه خارجاً عن الحجر بتمامه وعن الشاذروان - وهو بناء محدودب لاصق الكعبة - السادس: الموالاة: فلو فرق بين أشواطه كثيراً بطل الطواف. ويغتفر التفريق اليسير. السابع: أن يكون داخل المسجد. فلا يصح على سطحه ولا خارجه ويلزم ابتداء الطواف من الحجر الأسود. فلو ابتدأه قبله وجب إتمام الشوط الأخير إليه، فإن لم يتمه وطال الفصل أو انتقض وضوؤه فعليه إعادته، إلا إذا رجع لبلده، فيكفيه هذا الطواف؛ ويبعث هدياً.

الحنابلة: قالوا: يشترط لصحة الطواف شروط. منها النية ومنها دخول الوقت في طواف الزيارة، وهو من نصف ليلة عيد النحر بالنسبة لمن وقف بعرفة، ولا يصح قبل الوقوف ولا حد لآخر وقته، ومنها ستر العورة كما في الصلاة، ومنها الطهارة من الخبث، كما في الصلاة، ومنها الطهارة من الحدث الأصغر والأكبر، إلا إذا كان الحاج طفلاً لم يميز، فيصح الطواف، ولو كان محدثاً متلبساً بنجاسة؛ ومنها كون الأشواط سبعاً، يبتدئها من الحجر الأسود، فإذا ابتدأ من غيره لا يحسب هذا الشوط، ومنها المشي إذا كان قادراً عليه، ومنها الموالاة بين الأشواط؛ فلو أحدث في أثنائه بطل، وعليه استئنافه، لكن إذا أقيمت الصلاة للراتب فله أن يصلي معه، ويبني على ما تقدم من الأشواط، مبتدئاً من الحجر الأسود، وكذلك إذا حضرت جنازة للصلاة عليها، ومنها أن يكون بالمسجد فلا يصح خارجه، ويصح على سطحه، ومنها جعل البيت عن يساره ولا بد أن يكون خارجاً عن جميع الحجر والشاذروان، وليس للطواف واجبات عندهم.

الحنفية: قالوا: يشترط لصحة الطواف أمور: أحدها: أن يكون داخل المسجد الحرام حتى لو طاف بالكعبة من وراء زمزم، أو من وراء العمد جاز، أما إذا طاف خارج المسجد، فإن طوافه لا يصح، ثانيها أن يبتدأ من طلوع فجر النحر إن كان طواف زيارة؛ أو إفاضة، ولاحد لنهايته، كما تقدم في مبحث "طواف الإفاضة" أما إن كان طواف قدوم فيبتدئ من حين دخول مكة؛ وينتهي إلى الوقوف بعرفة، فمتى وقف فقد فاته طواف القدوم أما إذا لم يقف فينتهي بطلوع فجر يوم النحر، فهذه شروط صحة الطواف عند الحنفية.

(١) الشافعية: قالوا: للطواف ثمانية سنن. الأولى: أن يستقبل البيت أول طوافه. ويقف بجانب الحجر إلى جهة الركن اليماني بحيث يصير جميع الحجر عن يمينه، ومنكبه الأيمن عند طرفه ثم ينوي الطواف ثم يمشي مستقبلاً الحجر ماراً إلى جهة الباب. فإذا جاوزه انفتل وجعل يساره إلى البيت، وهذا خاص بالمرة الأولى. الثانية: أن يمشي القادر، ولو امرأة والركوب في الطواف خلاف الأولى إن كان بلا عذر، وإلا فلا بأس به إذا كان الحمل على غير دابة صيانة للمسجد عن الدابة؛ والأفضل أن يكون حافياً ما لم يتأذ بذلك. ويندب أن يضيق الخطوات ليكثر الثواب، وأن يلمس الحجر الأسود بيده أول طوافه، ويقبله تقبيلاً خفيفاً، ولا يسن للمرأة ذلك إلا عند خلو المطاف ليلاً أو نهاراً، ويستحب للرجل أن يضع جبهته عليه؛ وأن يكون الاستلام والتقبيل ثلاثاً، فإن عجز عن الاستلام بيده استلمه بنحو عصا، ويقبل ما أصابه به، فإن عجز عن ذلك أيضاً أشار إليه بيده؛ أو بما فيها؛ واليمين أفضل؛ يفعل ذلك في طوافه؛ الثالثة: الدعاء المأثور، فيقول عند استلام الحجر الأسود عند ابتداء كل طوفة: بسم الله؛ والله أكبر مع رفع يديه كرفع الصلاة: اللّهم إيماناً بك، وتصديقاً بكتابك، ووفاء بعهدك، واتباعاً لسنة نبيك سيدنا محمد ﷺ، وهذا القول آكد في الطوفة الأولى من غيرها، الرابعة: أن يمشي الذكر مسرعاً من غير عدو، ولا وثب في الطوفات الثلاثة الأولى، ويمشي في الباقي على هينة، بخلاف المرأة، فإنها تمشي كعادتها، الخامسة: الاضطباع للذكر ولو صبياً، وهو أن يجعل وسط ردائه تحت منكبه الأيمن، وطرفيه على منكبه الأيسر، السادسة: أن يكون الرجل والصبي قريباً من البيت عند عدم الزحام، وعدم التأذي بخلاف المرأة، فيسن لها عدم القرب صيانة لها، السابعة: الموالاة في الطواف، فلو أحدث في الطواف، ولو عمداً، تطهر وبنى، لكن الاستئناف أيضاً أفضل، وكذا لو أقيمت الصلاة وهو في الطواف؛ فإنه يصلي ويتم الطواف بعدها، والاستئناف أيضاً أفضل، الثامنة: أن =

. . . .

= يصلي بعده ركعتين؛ ويكفي فرض أو نفل آخر عنهما ويندب أن تكونا عقب الطواف مباشرة، كما يندب استلام الحجر عقبهما، وأن يسعى عقب الاستلام إن كان السعي مطلوباً منه، والأفضل صلاتهما خلف المقام، ثم بالحجر - بالكسر - ثم ما قرب من البيت، وهما سنة مطلوبة، ولو طال تأخرهما عن الطواف، ويكره قطع الطواف من غير سبب، والبصق ولو في نحو ثوب بلا عذر، وجعل يديه خلف ظهره، أو على فمه في غير حال التثاؤب، وفرقعة الأصابع، ويكره الطواف أيضاً حال مدافعة الأخبثين.

المالكية: قالوا: للطواف واجبان، وسنن، فأما واجباه فهما صلاة ركعتين بعده، كما تقدم، والمشي فيه للقادر عليه، وأما سننه، فهي تقبيل الحجر الأسود في الشوط الأول، ويكبر عند ذلك، فإن لم يتمكن من تقبيله لمسه بيده، فإن لم يستطع لمسه بعود مثلاً، ثم يضع يده أو العود بعد اللمس بأحدهما على فيه، ويكبر حينئذ فإن لم يستطع شيئاً من ذلك كبر عند محاذاته، ومن السنن أيضاً استلام الركن اليماني بيده في الشوط الأول، ثم يضعها على فيه، والدعاء في الطواف، ولا يحد بحد مخصوص، بل يدعو بما شاء، والرمل، وهو الإسراع فوق المشي المعتاد في الأشواط الثلاثة الأول، وإنما يسن الرمَل للرجل لا للمرأة، وفي غير طواف الإفاضة، أما الرمل في طواف الإفاضة فهو مندوب، كما يأتي، ويندب في الطواف الرمل في الشواط الثلاثة الأول من طواف الإفاضة لمن لم يطف طواف القدوم، وتقبيل الحجر الأسود في الأشواط الأول، واستلام الركن اليماني في الشوط الأول أيضاً، والقرب من الكعبة بالنسبة للرجال، أما النساء فالسنة أن يطفن خلف الرجال، كما في الصلاة.

الحنابلة: قالوا: سنن الطواف هي: أولاً: استلام الركن اليماني بيده اليمنى في كل شوط، ثانياً: استلام الحجر الأسود وتقبيله في كل شوط أيضاً إن تيسر، والإشارة إليه بيده عند محاذاته إن تعسر، ثالثاً: الاضطباع في طواف القدوم، وهو أن يجعل وسط ردائه تحت إبطه الأيمن وطرفيه على عاتقه الأيسر، رابعاً الرمَل، وهو الإسراع في المشي مع تقارب الخطى، وإنما يسن في الأشواط الثلاثة الأول من طواف القدوم لغير الراكب والمعذور والمحرم من مكة أو مكان قريب منها، ولغير المرأة أيضاً، أما هؤلاء فلا يسن لهم، كما لا يسن في طواف الزيارة ولا غيره مما عدا طواف القدوم، خامساً: الدعاء، سادساً: الذكر، سابعاً؛ القرب من الكعبة، ثامناً: صلاة ركعتين بعد الطواف.

الحنفية: قالوا: واجبات الطواف وسننه أمور. فمن واجباته أن يبدأ طوافه من الحجر الأسود، فلو لم يفعل ذلك وجب عليه إعادة الطواف ما دام بمكة، فإن لم يعده ورجع عليه دم، والأفضل أن لا يترك شيئاً من الحجر الأسود، بل يقابله بجميع بدنه، بأن يجعله عن يمينه، ويجعل منكبه الأيمن عند الحجر الأسود، ومنها التيامن، بأن يطوف عن يمينه مما يلي الباب، ويجعل الكعبة عن يساره، لأنها بمنزلة الإمام له والمنفرد يقف على يمين إمامه، فلو نكس الطواف بأن طاف عن يساره، وجعل الكعبة عن يمينه وجبت عليه الإعادة أو الدم، أما طهارة الثوب والبدن والمكان من الخبث فسنة مؤكدة، حتى لو طاف وعليه ثوب كله نجس، فلا جزاء عليه وإنما ترك السنة على الصحيح، ومنها ستر العورة الواجب سترها في الصلاة، فلو انكشف ربع العضو الواجب ستره في الصلاة فقد ترك الواجب؛ ووجبت عليه الإعادة أو الدم.

واعلم أن ستر العورة في ذاته فرض، فمعنى كونه واجباً هنا أن الطواف لا يفسد بتركه، بل يصح مع الإثم، وتجب فيه الإعادة أو الجزاء، أما إذا انكشف أقل من ربع العضو، فلا يضر، كما في الصلاة، ومنها المشي فيه للقادر عليه، فلو طاف راكباً أو محمولاً: أو زاحفاً بلا عذر، فعليه الإعادة أو الدم، أما إن كان ذلك لعذر، فلا شيء عليه، ومنها أن يطوف وراء الحطيم - الحجر - لأن بعضه من البيت ومنها كون الطواف سبعة أشواط، والشوط من الحجر الأسود إلى الحجر الأسود وهذه الأشواط السبعة واجبة كلها في طوافي القدوم والوداع، إلا أنه لو ترك أكثر أشواط الوداع، وهي أربعة، لزمه دم، ولو ترك أقل من ذلك لزمه لكل شوط صدقة بخلاف طواف القدوم فإنه لا يلزمه شيء بترك أكثرها أو أقلها؛ سوى التوبة، لأنه سنة في ذاته، وإنما وجب بالشروع فيه، كالنافلة، فلا يكون حكمه حكم الواجب بأصله، أما طواف الزيارة المفروض، فأكثر أشواطه ركن، بحيث لو ترك الأكثر بطل، وباقيها واجب، كما تقدم، ولا يتحقق ترك الواجب إلا بالخروج من مكة؛ أما ما دام فيها، فهو مطالب به، ولا تجزئ الإنابة في الطواف بدون عذر، ومنها أن يصلي ركعتين عقب كل سبعة أشواط من طوافه، سواء كان طوافه فرضاً أو واجباً أو سنة أو نفلاً، والأفضل أن يوالي بينهما وبين الطواف؛ إلا إذا طاف في وقت الكراهة؛ ولا تفوت بتركها، بل يصليهما في أي وقت شاء، ولو بعد الرجوع إلى وطنه، إلا أنه يكره له ذلك، ويستحب أداؤهما خلف المقام، ثم في الكعبة، ثم في الحجر تحت الميزاب، ثم في كل ما يقرب من الحجر - بالكسر - إلى البيت ، ثم المسجد، ثم الحرم، فإن صلاهما خارج الحرم أساء، ويقرأ في الركعة الأولى، "الكافرون"، وفي الثانية "الإخلاص". =

الركن الثالث من أركان الحج، السعي بين الصفا والمروة

السعي بـين الصفا والمروة، ركن من أركـان الحج، بحيث لو لم يفـعله بطل حجـه، عند ثلاثة من الأئمة، وخـالف الحنفية في ذلك فـقالوا: إن السعي واجب لا ركـن، فلو تركه لا يبطل حجـه، وعليه فدية.

شروط السعي بين الصفا والمروة، وكيفيته وسننه

للسعي شروط وسنن، مفصلة في المذاهب؛ فانظرها تحت الخط(١).

هذه واجبات الطواف؛ أما سـنته فهي أمور: منها أن يجعل قبل شـروعه في الطواف طرف ردائه تحت إبطه اليمنى؛ ويلقي طرفـه الآخر على كـتفـه الأيسر، ويـسمى هذا الفعل اضطبـاعاً ويفـعل ذلك في كل طواف بعده سـعي، كطواف القدوم، ومنها المشي بسرعة، مع تقارب الخطى؛ وهز الكتفين ويـسمى هذا الفعل رملاً، يأتي به في الأشواط الثلاثة الأولى فقط، فإن رأى ما يعوقـه وقف حتى يتمكن من إعادة الرمل، ومنها استلام الحجر الأسـود، وتقبيله عند نهاية كل شوط، وتتأكد النية في الشوط الأول والأخيـر، فإن لم يـستطع استلامه بيده استلمه بنحو عـصا إن أمكن، ويقبل ما مس به، فإن لم يـستطع ذلك أيضاً اسـتقبل الحجر ورفع يديه مـستقبلاً ببـاطنهما إياه، ويكبر، ويهلل ويحمـد الله تعالى، ويصلي على النبي ﷺ، وهذ الاستقبال مـستحب، وكذا استلام الركن اليماني مستحب، وليس بسنـة، ويستحب أن يدعو عقب صلاة ركعتي الطـواف خلف المقام بما يحتاج إليـه من أمور الدنيا والآخرة، وأن يأتي زمـزم بعد صلاة ركعتـين قبل الخروج إلى الصفا، فيشرب منهـا، ويتضلع، ويفرغ الباقي في البئر، ويقول: اللَّهم إني أسألك رزقاً واسعـاً، وعلماً نافعاً، وشفاءً من كل داء، ثم يأتي الملتزم قبل الخروج إلى الصفا.

(١) الحنفـية: قالوا: للـسعي بين الصفـا والمروة واجبـات، وسنن، وشرط، فأمـا واجبـاته، فمنهـا أن يؤخره عن الطواف، ومنها أن يـسعى سبعة أشواط، وكل شوط من أشواطه السبعة واجب، ومنها المشي فيه، حتى لو سعى راكباً لغير عذر لزمه إعادته، أو إراقة دم ومنهـا أن يبدأ سعيه من الصفا، ثم ينتهي إلى المروة، ويعـد هذا شوطاً على الصحيح، فإن بدأ بالمروة لا يحسب هذا الشوط. أما سننه: فمنها أن يوالي بين الطواف والـسعي، فلو فصل بينهما بوقت ولو طويلاً، فقد ترك السنة، وليـس عليه جزاء، ومنها الطهارة من الحدثين، فيصح سعي الحائض والنفساء بلا كراهة للعذر، ومنها أن يصعد على الصفا والمروة فيسعيه، وأن يـسعى بين الميلين الأخضـرين وهما عمودان: أحدهما تحت منارة باب علي، والآخر قبالة رباط العبـاس، ومنها أن يهـرول بين الميلين المذكـورين، ومنها أن يكبـر ويهلل ويصلي على النبي ﷺ، ويدعـو بما شاء، ويستقبل البيت على الصفا والمروة، ومنها أن يـستلم الـحجر الأسود قبل الذهاب إلى الـسعي بيده، فإن لم يـستطع، فعل ما تقـدم بيانه في "سنن الطواف" والأفـضل أن يخرج من باب الصـفا، وهو باب بني مـخزوم، ويقـدم رجله اليـسرى في الخروج، ويندب أن يرفع يديه نحـو السماء عند الدعاء على الصفـا والمروة، وإذا أقيمت الصلاة وهو في طوافه أو سـعيه صلى وبنى بعد صـلاته على ما فعله قـبلها، ويكره له الحديث في البـيع والشراء ونحوه في أثناء الـسـعي والطواف، وأما شرطه: فهو أن يكون بعد الطواف، فلو سعى أولاً، ثم طاف لا يعتد بسعيه، ويجب عليه الإعادة ما دام يمكنه.

المالكية: قالوا: الـسعي بين الصفا والمروة ركن للحج، كـما تقدم. وله شروط صـحة، وسـنن. ومندوبات. وواجب: فأما شروط صحتـه فهي: أولاً: كونه سبعة أشواط فإن سعى أقل منـها فلا يجزئه وعليه أن يكمله. إلا إذا طال الفصل عرفاً، وإلا ابتدأه من أوله، ثانياً: أن يبدأ بالصفا. فلو بدأ بالمروة فلا يحتـسب ذلك الشوط، ويعد الذهاب من الصفـا إلى المروة شوطاً، والرجوع منها إلى الصـفا شوطاً آخر، ثالثاً: الموالاة بـين أشواطه، فلو فرق بينها تفريقاً كثيراً استأنفه، ويغتفر الفصل اليـسير: كأن يصلي أثناءه على جنازة، أو يحصل منه بيع وشراء لا يطول عرفاً، رابعاً: أن يكون بعـد طواف، سواء كان الطواف ركناً أو غيره، فإن لم يفـعله بعد طواف، فلا يصح، وإن أوقعه بعـد طواف صح، ولا يطالب بإعادته إن كان الطواف الـسابق عليه ركناً، وهو طواف الإفاضـة، أو واجباً، وهو طواف القدوم، أما إذا أوقـعه بعد الطواف المندوب: كطواف تحـية المـسجد، فإنه يطالب بـإعادته عقب طواف القدوم إن لم يكن وقف بعرفة، وإلا أعاده عقب طواف الإفـاضة، لأن طواف القدوم يفوت بالوقوف، وإنما يعيده على هذا التفـصيل، ما دام بمكة أو قريباً منهـا، فيرجع لإعادته، ويعـيد طواف الإفاضة لأجله، فإن تـباعد عـن مكـة بعث هدياً، ولا يرجع لإعادته، وكذلك يعيده على هـذا التفصيل إذا أوقعه عـقب الطـواف الركن ، =

الركن الرابع: الحضور بأرض عرفة، وكيفية الوقوف

الركن الرابع من أركان الحج الحضور بأرض عرفة، على أي حال من الأحوال، سواء كان يقظان أو نائماً، وسواء كان قاعداً أو قائماً، وسواء كان واقفاً أو ماشياً، باتفاق، وله شروط وسنن مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط(١).

= وهو لا يعتقد أنه ركن، ولم ينو ذلك، أو بعد الطواف الواجب، ولم يعتقد وجوبه، ولم ينوه. وأما سننه فهي: أولاً: تقبيل الحجر الأسود قبل أن يخرج له، وبعد الطواف، وصلاة ركعتين؛ ثانياً: اتصاله بالطواف بأن يفعله عقب الفراغ من الطواف وركعتيه؛ ثالثاً: الصعود على كل من الصفا والمروة عند الوصول إليه في كل شوط؛ وينبغي أن لا يفرط في إطالة الوقوف عليهما، كما يفعله الناس، وإنما يسن الصعود عليهما للرجال وللنساء إن لم يكن هناك زحمة رجال، وإلا فلا يصعدن، رابعاً: الدعاء عليهما بلا حد؛ خامساً: إسراع الرجال بين الميلين الأخضرين فوق الرمل المتقدم في الطواف؛ والميلان الأخضران عمودان: أحدهما تحت منارة باب علي؛ وثانيهما: قبالة رباط العباس، والإسراع المذكور يكون حال ذهابه إلى المروة، ولا يسرع في رجوعه على الراجح وأما مندوبات السعي فهي: الطهارة من الحدث الأصغر والأكبر، ومن الخبث، وباقي شروط الصلاة الممكنة مندوبة له، أما غير الممكنة فلا تندب: كاستقبال القبلة، لعدم تيسره؛ وليس للسعي سوى واجب واحد؛ وهو المشي للقادر عليه.

الحنابلة: قالوا: شروط السعي بين الصفا والمروة سبعة؛ أحدها: النية، ثانيها: العقل، ثالثها: الموالاة بين مراتب السعي، رابعها: المشي للقادر عليه، خامسها: أن يكون السعي بعد طواف ولو كان الطواف مندوباً: سادسها: أن يكون السعي سبع مرات كاملة، وتعتبر المرة من الصفا إلى المروة، ومن المروة إلى الصفا مرة أخرى، وهكذا إلى تمام السبعة، سابعها: أن يقطع المسافة التي بين الصفا والمروة كلها، بأن يلصق عقب رجله بأسفل الصفا، ثم يمشي إلى المروة إلى أن يلصق أصابع رجله بها، ثم يلصق عقب رجله بأسفل المروة عند رجوعه إلى الصفا إلى أن يلصق أصابع رجله بأسفل الصفا، وهكذا، ويفتتح بالصفا، ويختتم بالمروة، فإن بدأ بالمروة لم تحسب له تلك المرة، وسنن السعي أن يكون متطهراً من الحدث والخبث، وأن يكون مستور العورة، وأن يوالي بين السعي والطواف.

الشافعية: قالوا: للسعي شروط، ومندوبات ومكروهات: فأما شروطه فهي: أولاً: البدء بالصفا، والختم بالمروة، ويحتسب الذهاب من الصفا إلى المروة شوطاً، ومن المروة إليه شوطاً آخر؛ ثانياً: كونه سبعة أشواط يقيناً. فلو شك في العدد بنى على الأقل، لأنه هو المتيقن، ويلزم استيعاب المسافة في كل شوط، وأن لا يصرف سعيه إلى غير النسك، فلو قصد به المسابقة فقط فلا يصح؛ ثالثاً: أن يقع بعد طواف الإفاضة أو القدوم، بشرط أن لا يتخلل بينهما وقوف بعرفة، فلو طاف للقدوم، ثم وقف بعرفة، فلا يسعى حينئذ، بل يؤخره حتى يفعله بعد طواف الإفاضة؛ وأما مندوباته فهي: أولاً: أن يخرج إليه من باب الصفا، وهو أحد أبواب المسجد الحرام؛ ثانياً: أن يرقى على الصفا حتى يرى الكعبة؛ أما النساء، فلا يسن لهن ذلك، إلا إذا خلا المحل عن الرجال الأجانب؛ ثالثاً: الذكر الوارد عند كل منهما، وهو أن يقول بعد استقبال الكعبة، سواء رقي على الصفا، أو لا: الله أكبر ثلاثاً، ثم يقول: ولله الحمد، الله أكبر على ما هدانا، والحمد لله على ما أولانا، لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك، وله الحمد، يحيي ويميت بيده الخير وهو على كل شيء قدير، لا إله إلا الله وحده لا شريك له، أنجز وعده، ونصر عبده، وهزم الأحزاب وحده. لا إله إلا الله، ولا نعبد إلا إياه، مخلصين له الدين، ولو كره الكافرون، ثم يدعو بما شاء ويكرر الذكر والدعاء ثلاث مرات، رابعاً: أن يكون متطهراً من الحدث والخبث، مستور العورة؛ خامساً: عدم الركوب إلا لعذر؛ سادساً: أن يهرول الرجل في وسط المسافة ذهاباً وإياباً، وأما في أول المسافة وآخرها فيمشي على حسب عادته، كما أن المرأة لا تهرول مطلقاً؛ سابعاً: أن يقول في حال سعيه: رب اغفر وارحم، وتجاوز عما تعلم، إنك أنت الأعز الأكرم؛ ثامناً: اتصاله بالطواف، واتصال أشواطه بعضها ببعض من غير تفريق، ويكره الوقوف أثناءه بغير عذر، وتكراره، وصلاة ركعتين بعده بقصد أنهما سنة للسعي.

(١) الشافعية: قالوا: للوقوف بعرفة شروط، وسنن؛ أما شروطه فهي: أولاً: أن يكون ذلك الحضور في وقته؛ ووقته من زوال شمس اليوم التاسع من ذي الحجة إلى فجر يوم النحر. ويكفي الحضور من ذلك الوقت ولو لحظة؛ ثانياً: أن يكون الحاج أهلاً للعبادة. بأن لم يكن مجنوناً. ولا سكران زائل العقل. فإن كان مجنوناً أو سكران زائل العقل لم يجزئه ذلك الحضور عن الفرض. وأما المغمى عليه فهو كالمجنون إن لم ترج إفاقته ، وإلا ظل محرماً إلى أن يفيق من =

. . . .

= الإغماء، وأما سننه: فمنها أن يقف في موقف النبي ﷺ عند الصخرات الكبار التي في أسفل جبل الرحمة إن سهل عليه ذلك، وإلا اكتفى بالقرب منها بحسب الإمكان، هذا للرجال. وأما النساء فيندب لهن الجلوس في حاشية الموقف إلا أن يكون لهن هودج ونحوه فإن الأولى لهن حينئذ الركوب فيه، ومنها الاكثار من الدعاء والذكر والتهليل. كأن يقول: لا إله إلا الله وحده لا شريك له. له الملك. وله الحمد. وهو على كل شيء قدير، اللّهم اجعل في قلبي نوراً وفي بصري نوراً، اللّهم اشرح لي صدري. ويسر لي أمري. اللّهم لك الحمد كالذي نقول. وخيراً مما نقول، ويندب غير ذلك من الأدعية المعروفة. ويكرر كل دعاء ثلاثاً. ويفتتح بالتحميد والتمجيد والتسبيح. والصلاة على النبي ﷺ، ويختم بمثل ذلك مع التأمين. ويكثر من البكاء، ومن قراءة سورة "الحشر" ومنها أن يحرص على أكل الحلال، وعلى خلوص النية، ومزيد الخضوع والانكسار، ومنها رفع يديه - ولا يجاوز بهما رأسه - وأن يبرز للشمس إلا لعذر، وأن يفرغ قلبه من الشواغل قبل دخول وقت الوقود وأن يتجنب الوقوف في الطريق؛ ومنها أن يكون متطهراً من الحدث والخبث، مستور العورة. مستقبل القبلة. وأن يكون راكباً إن أمكن. وأن لا ينهر السائل. أو يحتقر أحداً من خلق الله. وأن يترك المخاصمة والمشاتمة، ومنها أن يقف بعرفة إلى الغروب ليحصل بين الليل والنهار.

الحنفية: قالوا: للحضور بعرفة شرط. وواجب وسنن، أما شرطه فهو أن يكون في وقته الشرعي. وهو من بعد زوال شمس اليوم التاسع من شهر ذي الحجة إلى فجر يوم النحر ولا يشترط النية. ولا العلم والعقل. فمن حضر في عرفة في هذا الوقت صح حجه. سواء أكان ناوياً أم لا، عالماً بأنه في عرفة أو جاهلاً، أو مجنوناً، أو مغمى عليه، أو نائماً، أو يقظان، وأما واجبه فهو أن يمتد إلى غروب الشمس إن وقف نهاراً. أما إن وقف ليلاً فلا واجب عليه. فإذا وقف بالنهار ودفع من عرفة قبل غروب الشمس عليه دم، وأما سننه فهي: الاغتسال، وأن يخطب الإمام خطبتين، وأن يجمع الحاج بين صلاة الظهر والعصر بالشروط المتقدمة في "مبحث الصلاة" وأن يعجل الوقوف عقبهما، وأن يكون مفطراً، وأن يكون متوضئاً، وأن يقف على راحلته، وأن يكون وراء الإمام قريباً منه بقدر إمكانه، وأن يكون حاضر القلب، فارغاً من الأمور الشاغلة عن الدعاء، وأن يقف عند الصخرات السود، وهي موقف النبي ﷺ، فإن تعذر الوقوف عندها اجتهد أن يكون قريباً منها بقدر الإمكان، وأن يرفع يديه مبسوطتين، ويدعو بعد الحمد والتهليل والتكبير والصلاة على النبي ﷺ، ويلبي في موقفه، ويكثر الاستغفار لنفسه ولوالديه وللمؤمنين والمؤمنات، وأن يستمر في التلبية والتهليل والتسبيح والثناء على الله بالخشوع والتذلل والإخلاص، وأن يصلي على النبي ﷺ، وأن يدعو بقضاء الحوائج لغروب الشمس، ولا يتقيد بصيغة خاصة في دعائه، بل يدعو بما شاء، والأفضل أن يكون أكثر دعائه، لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك، وله الحمد، يحيي ويميت، وهو حي لا يموت، بيده الخير، وهو على كل شيء قدير، لا نعبد إلا إياه، ولا نعرف رباً سواه؛ اللّهم اجعل في قلبي نوراً، وفي سمعي نوراً، وفي بصري نوراً؛ اللّهم اشرح لي صدري، ويسر لي أمري، اللّهم هذا مقام المستجير العائذ من النار، أجرني من النار بعفوك، وأدخلني الجنة برحمتك يا أرحم الراحمين، اللّهم إذا هديتني للإسلام فلا تنزعه عني ولا تنزعني عنه حتى تقبضني وأنا عليه، والسنة أن يخفي صوته بالدعاء.

الحنابلة: قالوا: للحضور بعرفة شروط وواجب، وسنن أما شروطه: فمنها أن يكون الحضور إلى عرفة باختياره، فلا يصح حضور من أكره على الوقوف: ومنها أن يكون أهلاً للعبادة، فلا يصح الحضور من مجنون، ولا سكران، ولا مغمى عليه، ومنها أن يكون في الوقت المعتبر له شرعاً، وهو من فجر اليوم التاسع من شهر ذي الحجة إلى فجر اليوم العاشر، وهو يوم النحر، ويجزئه الوقوف، ولو لم يعلم بأن المكان الذي وقف فيه من عرفة، ولو لم يعلم بأن هذا الزمن هو زمن الوقوف. فمتى صادف المكان والزمن صح وقوفه، ولو لم يعلم بهما. وأما واجبه فهو حضوره بعرفة جزءاً من الليل إذا كان قد وقف نهاراً، وأما من جاء الجبل ليلاً، فإنه يجزئه الحضور في وقته المذكور، ولا شيء عليه. وأما سننه: فمنها أن يقف على راحلته، وأن يستقبل القبلة، وأن يكون عند الصخرات وجبل الرحمة، ولا يطلب صعوده، وأن يرفع يديه عند الدعاء، وأن يكثر الدعاء والاستغفار والتضرع وإظهار الضعف والافتقار، ويلح في الدعاء، ولا يستبطئ الإجابة، ويكرر كل دعاء ثلاث مرات؛ ويكثر من قول: لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك، وله الحمد، يحيي ويميت، وهو حي لا يموت، بيده الخير، وهو على كل شيء قدير؛ اللّهم اجعل في قلبي نوراً، وفي بصري نوراً، وفي سمعي نوراً؛ ويسر لي أمري.

المالكية: قالوا: من أركان الحج الحضور بعرفة بأي جزء منها على أي حال كان، سواء لبث بها أو مر، إلا أنه إن كان ماراً شرط فيه أمران. الأول: العلم بأنها عرفة، فلو مر بها جاهلاً لا يكفيه ذلك، الثاني: أن ينوي بمروره الحضور، =

واجبات الحج
رمي الجمار - المبيت بمنى - الوجود بمزدلفة

وقد عرفت مما تقدم أن كل ركن من أركان الحج له شروط وواجبات، وسنن، وقد بينا كل ما يخص كل ركن منها قريباً، وبقيت واجبات عامة لا تخص ركناً دون ركن، وهي التي نريد بيانها ها هنا ذا، ومنها رمي الجمار، والمبيت بمنى، والوجود بالمزدلفة، والحلق، والتقصير، وغير ذلك مما هو مفصل في المذاهب، فانظره تحت الخط(١) .

= فلو مر بها. ولم ينو ذلك، فلا يكفيه وأما غير المار. وهو من لبث بها. فلا يشترط فيه شيء من ذلك: فيكفي مكثه بها وهو نائم. أو مغمى عليه. وقد تقدم أن الركن هو الحضور لحظة من الليل من غروب شمس اليوم التاسع من ذي الحجة إلى طلوع الفجر. وواجب الركن الطمأنينة في حضوره. فإن لم يطمئن لزمه دم، كما يجب الوقوف في نهار التاسع بعد الزوال إلى الغروب، فإذا تركه بغير عذر فعليه دم، فالحضور بعرفة نوعان: ركن يفسد الحج بتركه، وواجب يلزم في تركه دم. فالأول: لحظة من غروب شمس يوم عرفة إلى طلوع فجر يوم النحر. والثاني: لحظة من زوال شمس يوم عرفة إلى غروب الشمس من ذلك اليوم. ويجزئ الوقوف بأي جزء من عرفة كان. ولكن الأفضل الوقوف بمحل وقوفه عليه الصلاة والسلام. وذلك عند الصخرات العظام المنبسطة في أسفل جبل الرحمة. ويندب السير لعرفة بعد طلوع الشمس من اليوم التاسع وأن ينزل إذا وصلها بالمحل المعروف بنمرة. والاغتسال للوقوف. والتضرع والابتهال إلى الله تعالى بالدعاء، والتطهر من الحدث، والركوب، والقيام للرجال. إلا لعذر. وأما النساء فلا يندب لهن القيام. ويسن الجمع بين صلاتي الظهر والعصر بعرفة تقديماً. وأن يخطب الإمام خطبتين يعلم الناس فيهما ما يفعل بعرفة إلى آخر الحج. وتكون الخطبتان إثر زوال الشمس من اليوم التاسع. ثم يؤذن. ويقام للظهر وهو على المنبر. ثم ينزل فيصلي بالناس الظهر. ثم يؤذن. ويقام ثانياً للعصر. ثم يصليها بهم. ويجمع هذا الجمع، ولو كان اليوم يوم جمعة، وعليه فلا جمعة في هذا اليوم، ثم ينصرف الناس بعد الصلاة للوقوف إلى الغروب فإذا غربت الشمس، ودخل الليل، وهم بعرفة، فقد حصل الركن، كما حصل الواجب بالحضور نهاراً.

(١) الشافعية: قالوا: واجبات الحج العامة خمسة؛ الأول: الإحرام من الميقات على التفصيل المتقدم، الثاني: الوجود بمزدلفة، ولو لحظة، بشرط أن يكون ذلك في النصف الثاني من الليل بعد الوقوف بعرفة، ولا يشترط المكث؛ بل يكفي مجرد المرور بها، سواء أعلم بأنها المزدلفة أم لا، الثالث: رمي الجمار؛ بأن يرمي جمرة العقبة وحدها يوم النحر. والجمرات الثلاث كل يوم من أيام التشريق الثلاثة التي هي عقب النحر؛ ويدخل وقت الرمي بانتصاف ليلة النحر، بشرط تقدم الوقوف، ويمتد وقته إلى آخر أيام التشريق؛ ولا بد من تحقق معنى الرمي، فلو وضع الحجر في المرمى لم يعتد به، وكذا لا بد من قصد مكان الرمي. فلا يجزئ الرمي في الهواء وإن وقع في المرمى، ولا يجزئ الرمي إلا إذا تحقق إصابة المرمى، والرمي المعتبر شرعاً هو ما كان باليد لا بقوس ونحوه، فإنه لا يجزئه إلا لعذر، ولا يجزئ في الرمي إلا الحجر، أما اللؤلؤ، والملح، والآجر ونحوه فلا يجزئ، ولا بد أن يجزم الرامي بأنه رمى سبع حصيات في كل جمرة من الجمرات الثلاث، وذلك في اليوم الثاني، والثالث، والرابع من أيام العيد، كما أنه لا بد أن يتحقق رمي سبع حصيات في جمرة العقبة، وهي التي تتكون في يوم العيد، فإن شك كمل حتى يتحقق السبع ويشترط في السبع حصيات أن ترمى في سبع مرات، أما لو رماها على غير ذلك فلا تحسب إلا واحدة؛ ولا بد من الترتيب بين الجمرات الثلاث التي يرميها أيام التشريق، فيبدأ برمي الجمرة التي تلي مسجد الخيف، ثم الوسطى؛ ثم العقبة، فلا ينتقل إلى واحدة إلا بعد تمام ما قبلها. وسنن الرمي: منها الاغتسال له كل يوم ومنها تقديم الرمي أيام التشريق على صلاة الظهر. ومنها الموالاة بين الرميات وبين الجمرات. ومنها أن يكون الرمي باليد اليمنى إن سهل، ومنها غسل الحصى إن احتملت نجاسة. ومنها أن يكون الحجر صغيراً أقل من الأنملة. ومنها إبدال التلبية بالتكبير عند أول حصاة يرميها ومنها أن يرمي راكباً إذا أتى من منى راكباً. ومنها أن يرمي بحصيات جديدة لم يرم هو ولا غيره بها. وكره مخالفة شيء من تلك السنن. الرابع: من واجبات الحج: المبيت بمنى. ويشترط فيه أن يكون معظم الليل من ليالي أيام التشريق الثلاثة لمن لم يتعجل. أما من أراد أن يتعجل. ويخرج من منى إلى مكة في اليوم الثاني من أيام التشريق وهو الثالث من أيام العيد، فيسقط عنه المبيت بمنى ليلة الثالث من أيام التشريق والرمي فيه. لقوله تعالى: ﴿فمن تعجل في يومين فلا إثم عليه﴾ - الآية. بشرط أن يخرج من منى قبل غروب الشمس من اليوم الثاني، فلو غربت عليه الشمس، وهو بمنى، تعين عليه المبيت ليلة الثالث. والرمي فيه ، إلا إذا كان =

. . . .

= تأخيره لعذر، ويشترط لجواز الخروج المذكور أن يكون بنية مقارنة له، فلو خرج من غير نية لزمه العود وأن لا يعزم على العود حال خروجه. فلو خرج عازماً على العود لزمه العود. ولا تفيد نية الخروج، وإنما يجب المبيت بمنى ليالي الرمي على غير المعذور، أما المعذور: كرعاة الإبل. وأهل السقاية بمكة أو بالطريق، ومن خاف على نفسه وماله من المبيت فيرخص له في ترك المبيت ولا يلزمه أما الرمي فلا يسقط، الخامس: التباعد عن محرمات الإحرام السابقة.

الحنفية: قالوا: واجبات الحج الأصلية خمسة: أولاً: السعي بين الصفا والمروة؛ ثانياً: الحضور بمزدلفة، ولو ساعة قبل الفجر، فلو ترك الحضور بالمزدلفة قبل طلوع الفجر لزمه دم إلا إذا كانت به علة أو مرض فلا شيء عليه، ثالثاً: رمي الجمار لكل حاج؛ وكيفيته أن يرمي يوم النحر جمرة العقبة من بطن الوادي بسبع حصيات ونحوها، مما يجوز عليه التيمم، ولو كفاً من تراب، فإنه يقوم مقام الحصاة الواحدة، ولا يجوز الرمي: بخشب، وعنبر، ولؤلؤ، وذهب وفضة، وجوهر، وبعر، ونحو ذلك، لأنه ليس من جنس الأرض، ويكره أخذ الحصاة ونحوها من عند الجمرة، كما يكره نثرها، ويكره أن يرمي أكثر من سبع حصيات، ويسن في الرمي أن يكون بين الرامي وبين الجمرة - أي المكان الذي يرمي فيه الحصى - خمسة أذرع، وأن يمسكها برؤوس أصابعه، فإن رماها ونزلت على رجل أو جمل، فإن وقعت بنفسها بقرب الجمرة جاز، أما إن وقعت في مكان بعيد عن الجمرة، فإنها لا تجزئه، ويرمي غيرها وجوباً، ويقدر البعد بثلاثة أذرع؛ وأن يكبر مع رمي كل حصاة، بأن يقول؛ باسم الله؛ الله أكبر، ويقطع التلبية لأولها، ويكره أن يتخذ حجراً واحداً يكسره إلى حصى صغير يرمي به؛ ووقت أداء رمي جمرة العقبة فجر يوم النحر إلى فجر اليوم الثاني منه. فإن قدمه عن ذلك لا يجزئه، وإن أخره عن ذلك لزمه دم، ويستحب أن يكون هذا الرمي بعد شروق الشمس إلى الزوال، ويباح بعد ذلك إلى الغروب، ويكره بالليل، كما يكره بعد فجر النحر إلى طلوع الشمس؛ ثم يرمي ثاني يوم النحر الجمار الثلاث؛ ويسن أن يبدأ برمي الجمرة الأولى، وهي التي تلي مسجد الخيف، ثم بالجمرة الوسطى، ثم بجمرة العقبة؛ وفي كل منها يرمي سبع حصيات بالكيفية المتقدمة، فإن عكس هذا الترتيب بأن رمى الجمرة الوسطى مثلاً قبل الجمرة الأولى، سن له إعادة الرمي، ويسن أن يقف بعد أن يتم الرمي الذي بعده رمي آخر بمقدار قراءة ثلاثة أرباع جزء من القرآن - ثلث ساعة تقريباً - ووقت الرمي في اليوم الثاني والثالث هو من بعد الزوال إلى الغروب: ويكره في الليل إلى الفجر وقبل الزوال لا يجزئ، وبعد فجر اليوم الثاني يلزمه دم بالتأخير ويدعو لنفسه أو لغيره بما شاء؛ رافعاً يديه نحو القبلة أو نحو السماء؛ ثم يرمي كذلك في ثالث أيام النحر. وكذا في تاليه إن بقي هناك، ويجوز له أن يرمي ماشياً أو راكباً. والأفضل في رمي الأولى والوسطى أن يكون ماشياً، وفي رمي جمرة العقبة أن يكون راكباً؛ رابعاً: الحلق أو التقصير، خامساً: طواف الصدر، أما ما عدا ذلك من الواجبات فهي متعلقة بكل واجب من هذه الواجبات الأصلية، أو متعلقة بشرط أو ركن على حدته، وقد علمت مما تقدم واجبات الطواف؛ وواجبات السعي، وواجبات الوقوف، وبقي من الواجبات: الترتيب بين الرمي والحلق. والذبح يوم النحر، وتوقيت الحلق بالزمان والمكان. والضابط أن كل ما يترتب على تركه دم فهو واجب، وسيأتي بيان كل ما يترتب على تركه دم في مبحث "جناية الحج".

الحنابلة: قالوا: للحج واجبات سبعة: الأول: الإحرام من الميقات المعتبر شرعاً. الثاني: وقوفه بعرفة إلى الغروب إذا وقف نهاراً؛ الثالث: المبيت بالمزدلفة ليلة النحر على غير السقاة والرعاة ويتحقق بالوجود في أي لحظة من النصف الثاني من الليل، الرابع: المبيت بمنى على غير السقاة والرعاة ليالي أيام التشريق، الخامس: رمي الجمار على الترتيب، بأن يبدأ بالتي تلي مسجد الخيف، ثم بالوسطى، ثم بجمرة العقبة، ولا يجزئ في الرمي أن يرمي بحصاة صغيرة جداً، أو كبيرة، ولا بما رمى بها غيره، ولا يجزئ أيضاً بغير الحصى. كجوهر، وذهب، ونحوهما، ويشترط رمي الحصى، فلا يكفي وضعه في المرمى بدون رمي؛ ويشترط كون الرمي واحدة بعد واحدة إلى تمام السبع، فلو رمى أكثر من واحدة في مرة واحدة حسب ذلك واحدة، ويشترط أيضاً أن يعلم وصول الحصى إلى المرمى، فلا يكفي ظن الوصول، ولو رمى حصاة ووقعت خارج المرمى، ثم تدحرجت حتى سقطت فيه أجزأته؛ وكذا إن رماها فوقعت على ثوب إنسان فسقطت في المرمى، ولو بدفع غيره أجزأته أيضاً، ووقته من نصف ليلة النحر لمن وقف قبله بعرفة، ولا يصح الرمي في أيام التشريق إلا بعد الزوال؛ السادس: الحلق أو التقصير. السابع: طواف الوداع.

المالكية: قالوا: واجبات الحج العامة التي لا تخص ركناً من أركانه أمور: منها النزول بمزدلفة بقدر حط الرحال بعد أن ينزل من عرفة ليلاً؛ وهو سائر إلى منى إذا لم يكن عنده عذر، وإلا فلا يجب عليه النزول بها، ومنها تقديم رمي جمرة العقبة في اليوم العاشر على الحلق، وطواف الإفاضة، فلو حلق قبل الرمي، أو طاف للإفاضة قبله فعليه دم، وأما =

سنن الحج

أما سنن الحج: فمنها ما يتعلق بالإحرام، وقد تقدمت في مبحث ما يطلب من مريد الإحرام قبل الشروع فيه، ومنها ما يتعلق بالطواف. ومنها ما يتعلق بالسعي، ومنها ما يتعلق بالوقوف، وقد تقدم جميع ذلك في المباحث السابقة، وبقيت سنن أخرى مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط[١].

= تقديم الرمي على النحر، وتقديم النحر على الحلق؛ وتقديم الحلق على طواف الإفاضة فهو مندوب، فالمطلوب في يوم النحر أربعة أمور: رمي جمرة العقبة، نحر الهدي، أو ذبحه، الحلق، طواف الإفاضة، وتفعل على هذا الترتيب ورمي جمرة العقبة في ذاته واجب، ووقته من طلوع فجر يوم النحر، ويندب أن يكون بعد طلوع الشمس إلى الزوال، ويكره تأخيره عنه، ومنها الرجوع للمبيت بمنى بعد طواف الإفاضة، فيبيت بها ثلاث ليال وجوباً، وهي: ليلة الثاني، والثالث، والرابع من يوم النحر إن لم يتعجل، أما إذا تعجل فيكفيه المبيت ليلتين، ويسقط عنه البيات ليلة الرابع والرمي في ذلك اليوم، بشرط أن يجاوز جمرة العقبة قبل غروب اليوم الثالث، ولا تعين عليه المبيت بها ليلة الرابع، والرمي فيه، ومنها رمي الجمار في أيام التشريق الثلاثة بعد يوم عيد النحر يرمي في كل يوم ثلاث جمرات كل منها بسبع حصيات، ووقت الرمي في كل يوم منها من زوال الشمس إلى الغروب، فلو قدم الرمي على الزوال لا يكفي، وعليه دم إن لم يعده بعد الزوال؛ وإن أخره إلى الليل أو إلى اليوم الثاني فعليه دم، ويندب أن يكون في كل يوم قبل أن يصلي الظهر، ويشترط في صحة الرمي أمور، أولاً: أن يبدأ برمي الجمرة الكبرى؛ وهي التي تلي مسجد مني، ثم الوسطى التي في السوق، ثم يختم بالعقبة، وليس في يوم النحر سوى رمي جمرة العقبة، كما تقدم، ثانياً: أن يكون ما يرمى به من جنس الحجر فلو رمي بطين لا يكفي، ثالثاً: أن لا يكون صغيراً جداً: كالقمحة، بل يكون كالحصى الذي يتحاذف به الصبيان وقت اللعب، أو يجعل الحصى بين السبابة والإبهام من يده اليسرى، ثم يحذفها بسبابة اليمنى، فلو رمى بصغير جداً لا يجزئ، وإن رمي بكبير أجزأه مع الكراهة؛ ولا يشترط طهارة ما يرمى به؛ فلو رمي بمتنجس أجزأه، وندب أن يعيده بطاهر، رابعاً: أن يكون الرمي باليد فلو رمى برجله لا يكفي، ويندب أن يكون الرمي بيده الميني إن كان يحسن الرمي بها، ومن الواجبات: الحلق، فلو تركه لزمه دم وكذا يلزمه دم إذا أخره حتى رجع لبلده، أو أخره عن أيام التشريق ولم يفعله بمكة، أما إذا فعله بها ولو بعد أيام التشريق فلا دم عليه، ويجزئ عن الحلق التقصير بالنسبة للرجل، وخالف السنة، وأما المرأة فالواجب في حقها التقصير، ولا تحلق، لأنه مثله، وكيفية التقصير بالنسبة لها ، أن تأخذ قدر الأنملة من شعر رأسها وأما الرجل، فيأخذ الشعر من قرب أصله وجذوره، فلو أخذ من أطرافه كما تفعل المرأة أجزأه ذلك وأساء، ومن واجباته الفدية، وهدى للفساد؛ وهدي للقران أو التمتع، وسيأتي بيانها عند الكلام عليها.

(١) الحنفية: قالوا: بقي سنن. منها المبيت بمنى في ليالي أيام النحر، ومنها المبيت بمزدلفة ليلة النحر بعد الخروج من عرفة، ومنها أن يذهب من مزدلفة إلى منى قبل طلوع الشمس، ومنها الترتيب بين الجمار الثلاث، وقد تقدم لك أن أصل رمي الجمار واجب.

وللحج آداب أيضاً، وهي كثيرة: منها أن يقضي ديونه قبل حجه، ومنها أن يستشير ذا رأي في سفره ذلك العام الذي يريد فيه أداء الحج، ومنها أن يستخير الله تعالى، وسنة الاستخارة: أن يصلي ركعتين بسورة الإخلاص بعد أم الكتاب؛ ويدعو بدعاء الاستخارة المأثور، ثم يبدأ بالتوبة وإخلاص النية ورد المظالم؛ ومنها أن يستسمح خصومه وكل من له معاملة، ومنها أن يقضي ما قصر فيه من العبادات، ومنها أن يتجرد من الرياء والسمعة والفخر، ومنها أن يجتهد في تحصيل النفقة الحلال، فإنه لا ثواب للحج بالمال الحرام وإن سقط به الفرض حتى ولو كان المال مغصوباً، ومنها أن يتخذ رفيقاً صالحاً يذكره إن نسي، ويصبره إذا جزع، ويعينه إذا عجز. ومنها أن يجعل خروجه يوم الخميس؛ وإلا فيوم الإثنين أول النهار من أول الشهر، ومنها أن يودع أهله وإخوانه ويستسمحهم، ويطلب دعاءهم، ويذهب إليهم لذلك؛ وأما هم فيسن لهم أن يذهبوا إليه عند قدومه، ومنها أن يصلي ركعتين قبل أن يخرج من بيته وبعد الرجوع إلى بيته، ويقول عقب الصلاة حين يخرج: اللّهم إليك توجهت، وبك اعتصمت؛ وعليك توكلت، اللّهم أنت ثقتي وأنت رجائي، اللّهم اكفني ما أهمني، وما لا اهتم به، وما أنت أعلم به مني، عز جارك، ولا إله غيرك، اللّهم زودني التقوى، واغفر لي ذنوبي، ووجهني إلى الخير أينما توجهت، اللّهم إني أعوذ بك من وعثاء السفر، وكآبة المنقلب، والحور بعد الكور، وسوء المنظر في الأهل والمال وإذا خرج يقول: بسم الله ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، توكلت على الله، اللّهم وفقني لما تحب وترضى، واحفظني من الشيطان الرجيم، ويقرأ آية الكرسي، وسورة الإخلاص، والمعوذتين، وإذا ركب الدابة يقول: بسم الله، والحمد لله الذي هدانا للإسلام، وعلمنا القرآن، ومن علينا بمحمد ﷺ، الحمد لله الذي جعلني من خير أمة =

. . . .

= أخرجت للناس، سبحان الذي سخر لنا هذا وما كنا له مقرنين، وإنا إلى ربنا لمنقلبون الحمد لله رب العالمين.

الشافعية: قالوا: سنن الحج كثيرة: منها المبيت بمنى ليلة عرفة، وإنما كان سنة لأن المقصود منه الاستراحة؛ بخلاف المبيت لليالي التشريق، فإنه واجب، كما تقدم ومنها سرعة السير في بطن وادي محسر، وهو مكان فاصل بين مزدلفة ومنى، سمي بذلك لأنه حصر، أي عجز فيه الفيل الذي أراد أبرهة هدم الكعبة به، وهو المذكور في الآية، ومنها الخطب المسنونة فيه، وهي أربع: إحداها: يوم السابع من ذي الحجة، وهي خطبة مفردة يخطبها الإمام أو نائبه: كأمير الحج بعد صلاة الظهر بالمسجد الحرام، يفتتحها بالتكبير إن كان غير محرم، وبالتلبية إن كان محرماً، والأفضل أن يكون الخطيب محرماً، ثانيها: يوم عرفة بنمرة قبل صلاة الظهر؛ وهما خطبتان، ثالثها: يوم النحر بمنى، وهي واحدة بعد صلاة الظهر، رابعها: يوم النفر الأول بمنى، وهي واحدة بعد الظهر، وينبغي للخطيب أن يعلم الناس في كل الخطب المذكورة ما يكون بعد كل خطبة من أعمال الحج؛ ومن السنن حلق الرجل، وتقصير الأنثى، ومنها الوقوف بالمشعر الحرام؛ وهو جبل قزح - بوزن عمر - يذكرون الله تعالى عنده، ويدعون ربهم إلى الإسفار مع استقبال القبلة، ومنها أن لا يتعجل من منى، بل يبقى بها جميع ليالي التشريق؛ ومنها الذكر المسنون؛ كأن يقول عند رؤية البيت الحرام ما سبق بيانه؛ ويقول في أول طوافه ما تقدم أيضاً، ويقول قبالة البيت: اللّهم إن البيت بيتك، والحرم حرمك. والأمن أمنك، وهذا مقام العائذ بك من النار، ويقول بين الركنين اليمانيين: ربنا آتنا في الدنيا حسنة، وفي الآخرة حسنة، وقنا عذاب النار، ويقول في الرمي: اللّهم حجاً مبروراً، وذنباً مغفوراً، وسعياً مشكوراً، ويقول في السعي: رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم، إنك أنت الأعز الأكرم، ومنها أن يقضي ديونه قبل حجه، ومنها إرضاء خصومه، وأن يتوب من جميع المعاصي، وأن يتعلم كيفية الحج. وأن يستسمح كل من كان بينه وبينه معاملة أو مصاحبة، ومنها أن يكتب قبل سفرة وصية، ويشهد عليها، وأن يطلب رفيقاً صالحاً موافقاً راغباً في الحج، وأن يكثر من الزاد والنفقة ليواسي منه المحتاجين، ومن السنن الإكثار من الصلاة والطواف والاعتكاف في المسجد الحرام كلما دخله، ومنها دخول الكعبة والصلاة فيها ولو نفلاً، ومنها الإكثار من شرب ماء زمزم مع التضلع منه مستقبلاً القبلة عند شربه قائلاً: اللّهم إني بلغنى عن نبيك محمد ﷺ أنه قال: "ماء زمزم لما شرب له" وأنا أشربه لسعادة الدنيا والآخرة، اللّهم فافعل، ثم يسمي الله تعالى. ويشرب، ويتنفس ثلاثاً، ويسن الدخول إلى البئر، والنظر فيها، والنزح منها بالدول، ونضح وجهه ورأسه وصدره بمائها، ويتزود منها عند سفره.

المالكية: قالوا: للحج سنن ومندوبات، فأما سننه فهي أولاً: الخطبتان بعد الزوال بمسجد عرفة، كما تقدم؛ ثانياً: جمع الظهر والعصر به جمع تقديم كما تقدم؛ ثالثاً: قصر الظهر والعصر المذكورين لغير أهل عرفة، أما هم فلا يقصرون؛ رابعاً: جمع المغرب والعشاء بمزدلفة بعد الدفع من عرفة إليها، وهذا الجمع يكون تأخيراً في وقت العشاء، وإنما يسن لمن وقف بعرفة مع الإمام، ثم سار إلى المزدلفة مع الناس، أو لم يسر معهم؛ وهو قادر عليه، فإن لم يقف مع الإمام، فلا يجمع بنيهما، بل يصلي كل صلاة في وقتها، وإذا لم يسر مع الناس لعجزه عن السير معهم. فإنه يؤخر المغرب، ويجمعها مع العشاء عند دخول وقتها في أي مكان شاء، خامساً: قصر العشاء لغير أهل مزدلفة: فالجمع بعرفة ومزدلفة سنة لكل حاج ولو كان من أهلهما، والقصر إنما لا يسن لغير أهل المحل الذي فيه القصر؛ سادساً: تقليد الهدي؛ سابعاً: الإشعار، وقد تقدم بيان معناهما، وبيان ما يقلد، وما يشعر من الأنعام، وما لا يقلد منها، ومالا يشعر، ومن السنن غير ذلك مما تقدم في خلال الأركان؛ وأما مندوباته فهي النزول بذي طوى لمن وصل مكة ليلاً، فيبيت بها ليدخل مكة نهاراً صحوة، والغسل لمن دخلها إن لم يكن حائضاً، أو نفساء، أما هما فلا يندب لهما الغسل، لأنه للطواف بالبيت، ولا يصح منهما، كما تقدم، والدعاء بعد تمام الطواف، والإكثار من شرب ماء زمزم بنية حسنة، فقد ورد "ماء زمزم لما شرب له"، ونقل ماء زمزم، والوقوف مع الناس بعرفة؛ والدعاء، والتضرع، حال الوقوف إلى الغروب، والبيات بمزدلفة ليلة العاشر من ذي الحجة، والارتحال منها إلى منى بعد صلاة الصبح وقبل الإسفار، ووقوفه بالمشعر الحرام، مستقبلاً يدعو الله تعالى، ويثني عليه للإسفار، والإسراع ببطن محسر، وهو واد بين مزدلفة ومنى قدر رمية حجر، سمي بذلك لحسر أصحاب الفيل ونزول العذاب عليهم فيه، كما في سورة "الفيل" وإنما يندب الإسراع فيه لغير المرأة؛ وأما المرأة فلا يندب لها إلا إذا كانت راكبة؛ ومنها رمي جمرة العقبة حين وصوله إلى منى، وبعد طلوع الشمس، كما تقدم؛ والمشي في غير جمرة العقبة، والتكبير مع كل حصاة يرميها، وتتابع الحصيات حال الرمي، بأن لا يفصل بين رمي بعضها والبعض الآخر، والتقاط الحصيات التي يرميها بنفسه، وفعل الذبح والحلق قبل الزوال يوم العيد، وتأخير الحلق عن الذبح، وفعل طواف الإفاضة في ثوبي إحرامه وعقب حلقه، ووقوفه عقب رمي الجمرتين الأوليين، وهما الكبرى والوسطى للدعاء ، وجعل الجمرة الأولى خلفه، ونزول غير المستعجل بالمحصب، وهو واد يكثر فيه الحصى جهة مقبرة مكة عند كداء، فإذا رجع من منى إلى مكة بعد رمي اليوم الرابع ندب له النزول بهذا المكان قبل أن ينزل مكة، فإذا نزل به أقام حتى يؤدي به أربع=

ما يمنع الحاج من فعله

يمنع الحاج من أمور بعضها مفسد للحج بحيث لو فعله بطل حجه، ومنها ما يترتب عليه هدي وهو من الإبل أو البقر أو الغنم، كما سيأتي في مبحثه، ومنها ما يترتب عليه فدية، وهي صدقة من طعام أو غيره.

مفسدات الحج

يفسد الحج بترك الوقوف بعرفة في وقته المتقدم باتفاق المذاهب، وكذا يفسد بترك ركن من أركانه، على التفصيل المتقدم في المذاهب، وكذا يفسد بالجماع. باتفاق أيضاً، ولكن وقت الفساد بالجماع وشروطه مختلفة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (١).

= صلوات وهي من الظهر إلى العشاء، فيؤخر صلاة الظهر ليوقعها به إن لم يخف خروج وقتها الاختياري، وإنما يستحب النزول به إن لم يصادف رجوعه يوم الجمعة، وإلا فلينزل إلى مكة، ولا يعرج عليه كما لا يستحب النزول به لمن تعجل، وخرج من منى بعد رمي الثاني من أيام التشريق، وطواف الوداع لمن أراد الخروج من مكة. وقد تقدم، ومن المندوبات عدا ذلك ما تقدم مع الأركان.

الحنابلة: قالوا: بقي من مسنونات الحج أمور: منها المبيت بمنى ليلة التاسع من ذي الحجة. ومنها خطبة الإمام للحجاج يوم الثامن من ذي الحجة بالمسجد الحرام، ويوم عرفة بها ويوم الأضحى بمنى. ومنها استمرار التلبية إلى رمي جمرة العقبة. ومنها غير ذلك. كاستقبال القبلة حال رمي الجمار.

(١) المالكية: قالوا: الجماع مفسد للحج. وهو أن يغيب الحشفة أو قدرها في قبل أو دبر آدمي أو غيره. سواء كان الفاعل صغيراً أو كبيراً، وسواء كان المفعول به مطيقاً أو لا. فإذا كان الحاج متزوجاً بصغيرة مرافقة له في حجة. وفعل بها ذلك. بطل حجهما، والكبيرة من باب أولى، ولا فرق في بطلان الحج بذلك بين أن يكون ذاكراً، أو ناسياً أو جاهلاً، ومثل ذلك ما إذا أمنى بتقبيل أو مباشرة، أو نظر أو فكر، أو غير ذلك، إلا أنه يشترط في فساد الحج بالإنزال بسبب النظر أو الفكر أن يطيلهما، أما الإمناء بمجرد النظر أو الفكر، فإنه لا يفسد. أما إذا أمنى بسبب القبلة، فإن حجه يفسد، ولو لم يكررها، فمن كانت معه زوجه في الحج فينبغي أن يتجنب مداعبتها أو تقبيلها في الوقت الذي يحظر الشارع فيه إتيان النساء، وإنما يفسد الحج بالجماع أو بإنزال المني بسبب من الأسباب المذكورة إن وقع قبل رمي جمرة العقبة، ووقت رميها هو يوم النحر قبل طواف الإفاضة. وقبل مضي يوم النحر، ويفسد حجه بالجماع أو الإنزال المذكورين قبل رمي الجمرة المذكورة، سواء حصل قبل الوقوف بعرفة أو بعده؛ أما إذا جامع أو أخرج المني بسبب من الأسباب المذكورة بعد أن قام برمي جمرة العقبة، أو بعد طواف الإفاضة، أو بعد أن مضى يوم النحر، ولم يكن رمى ولا طاف، فإن حجة لا يفسد، ولكن يلزمه في هذه الأحوال ذبح فداء؛ فلا تحل النساء بجماع أو مقدماته، كما لا يحل عقد النكاح بعد رمي جمرة العقبة، ومن فعل ذلك فإن حجه لا يفسد، ولكن يكون قد فعل ما لا يحل، وعليه الفداء؛ أما إذا فعل ذلك بعد طواف الإفاضة، وقبل الحلق، فإنه يكون قد فعل ما هو حلال له، ولكن يلزمه هدي، فإذا فعل بعد الحلق فقد فعل ما هو حلال، ولا يلزم بشيء بعد ذلك؛ ويجب عليه الهدي أيضاً إذا أمذى، أو أخرج المني بمجرد نظر أو فكر بدون أن يستديمهما، ويجب على من فسد حجه إتمامه، فلو ترك إتمام الحج لظنه أنه خرج من الإحرام يبقى على إحرامه، فلو أحرم في العام القابل إحراماً جديداً كان إحرامه لغواً، ويتم إحرامه الذي أفسده. هذا، ومن فسد حجه بجماع أو غيره فإنه يجب عليه أربعة أشياء: الأول: إتمام الحج الذي أفسده؛ الثاني: قضاؤه فوراً متى كان قادراً، فإن أخر قضاءه أثم؛ الثالث: نحر هدي من أجل إفساد الحج؛ الرابع: أن يؤخر نحر الهدي لزمن القضاء.

الحنفية: قالوا: يفسد الحج بالجماع، بشرط أن يكون قبل الوقوف بعرفة؛ أما إذا أتى زوجته بعد الوقوف قبل أداء الركن الثاني وهو طواف الزيارة، فإن حجه لا يفسد، وذلك لأن الحج عند الحنفية لا يكون قابلاً للفساد بعد الوقوف بعرفة؛ ولا فرق في الفساد بالجماع بين أن يكون ناسياً أو عامداً، مستيقظاً أو نائماً، مختاراً أو مكرهاً، فمن أتى زوجته وهو نائم، أو هي نائمة، فإن حجهما يفسد، نعم يشترط لفساد الحج بالجماع أن يكون بالغاً عاقلاً، فإذا جامع الصبي، =

ما يوجب الفدية، وبيان معنى التحلل

قد عرفت أن الحاج يمنع من أمور: بعضها يفسد، وبعضها يوجب الفدية، وبعضها يوجب الإطعام: فأما ما يوجب الفدية فهو أمور مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط(١).

= أو المجنون امرأة عاقلة فسد حجها دونهما، وكذا إذا جامع البالغ صغيرة أو مجنونة فسد حجه دونهما، ولا يشترط في الفساد الإنزال، بل يفسد الحج بمجرد تغيب الحشفة في القبل أو الدبر، سواء حصل إنزال أو لا، ومن فسد حجه بالجماع فعليه أن يستمر في إتمامه فاسداً، كما يقول المالكية، ويقضيه في قابل، وعلى كل واحد منهما دم، وتجزئ الشاة في ذلك، فإذا تعدد الجماع فإن كان في مجلس واحد اكتفى بشاة واحدة، أما إذا تعدد في مجالس مختلفة ففي كل واحد منها شاة.

الشافعية: قالوا: يفسد الحج بالجماع بشروط: أحدها: أن يولج الحشفة أو قدرها إذا لم تكن له حشفة في قبل أو دبر، ولو بهيمة، ولو بحائل؛ ثانيها: أن يكون عالماً عامداً مختاراً، فإذا كان جاهلاً، أو ناسياً أو مكرهاً، فإن حجه لا يفسد بالجماع؛ ثالثها: أن يقع منه قبل التحلل الأول، وبيان ذلك أن أسباب التحلل عند الشافعية ثلاثة: رمي الجمار، والحلق، والطواف الذي هو ركن، فإذا أتى بأمرين من هذه الثلاثة فقد تحلل أحد التحللين ، فإذا رمى وحلق فقد وقع منه التحلل الأول، فلا يفسد حجه بالجماع، وكذا إذا طاف وحلق أو حلق ورمى. فإن الترتيب بين هذه الأمور الثلاثة ليس شرطا؛ إنما الأحسن أن يرتبها، فيرمي الجمار، ثم يحلق، ثم يطوف، على أنه وإن كان لا يفسد حجه قبل التحلل الثاني بالجماع ولكنه يحرم عليه كما تحرم مقدماته، كالقبلة، والمباشرة بشهوة، سواء أنزل أو لم ينزل، وتجب عليه في هذه الحالة الفدية، وذلك لأن شرط الحرمة الاستمتاع، وهو حاصل بالنظر واللمس، أما الاستمناء باليد فهو حرام أيضاً، إلا أنه لا تجب فيه الفدية عند عدم الإنزال، وكذا النظر واللمس مع وجود حائل من ثوب ونحوه بشهوة، فإنه حرام، ولكن لا تجب فيه الفدية، سواء أنزل أو لم ينزل، وذلك لأن شرط الحرمة الاستمتاع، وهو حاصل بالنظر واللمس المذكورين، وشرط الفدية المباشرة بشهوة، وهذه لم تحصل؛ وإذا فسد الحج بالجماع فإنه يجب إتمام جميع أعماله، وعليه أن يجتنب ما كان يلزمه اجتنابه لو كان صحيحاً، فإن فعل محظوراً بعد ذلك لزمته الفدية إن كانت فيه فدية، ويجب قضاء الحج الذي أفسده بالجماع فوراً، أي في العام الذي يليه مباشرة ولو كان الحج الذي أفسده نفلاً؛ وتلزمه كفارة الجماع المفسد، وهي ناقة أو جمل، بشرط أن تكون متصفة بالأوصاف التي تكفي في الأضحية: وسيأتي بيانها في بابها، فارجع إليه، فإن عجز عنها وجبت عليه بقرة تجزئ في الأضحية، فإن عجز عنها أيضاً وجب عليه سبع شياه تجزئ في الأضحية أيضاً، فإن عجز عنها أيضاً، قومت بسعر مكة، وتصدق بقيمتها طعاماً لا نقداً على مساكين الحرم وفقرائه، ثلاثة فأكثر، ويشترط في الطعام أن يخرجه من الأصناف التي تجزئ في صدقة الفطر. وقد تقدم بيانها في "مباحث الصيام" فإن عجز عن ذلك صام عن كل مد يوماً بنية الكفارة، كأن يقول: نويت صوم غد عن كفارة الجماع.

هذا إذا كان رجلاً، أما المرأة فلا كفارة عليها، وإن فسد حجها مع الإثم إن كانت مميزة مختارة عامدة عالمة بالتحريم وإلا فلا إثم ولا فساد.

الحنابلة: قالوا: يفسد الحج بالجماع في قبل أو دبر، من آدمي أو غيره، بشرط أن يقع منه ذلك قبل التحلل الأول. فإن جامع بعد التحلل الأول فإن حجه لا يفسد، كما يقول الشافعية. وأسباب التحلل عند الحنابلة، ثلاثة: وهي الجمار، والطواف، والحلق، والتحلل الأول يحصل بفعل اثنين منها، كما يقول الشافعية، فإذا رمى جمرة العقبة وحلق، ثم جامع قبل الطواف لم يفسد حجه، ولكن عليه أن ينحر جزوراً ، ولا يفسد الإحرام شيء غير الجماع المذكور، وعليه أن يمضي في حجه بعد الإفساد، كما لو كان صحيحاً، وعليه أن يجتنب ما كان يجتنبه قبل الإفساد، وإذا فعل محظوراً بعد هذا وجبت عليه الفدية، وعلى الفاعل والمفعول القضاء فوراً في العام القابل.

(١) الحنابلة: قالوا: ما يوجب الفدية ينقسم إلى قسمين: الأول، ما يوجبها، على التخيير، والثاني: ما يوجبها على الترتيب، فالذي يوجبها على التخيير فهو أمور:

١ - لبس المخيط، أو المحيط ٢ - استعمال الطيب ٣ - تغطية الرجل رأسه، أو الأنثى وجهها ٤ - إزالة أكثر من شعرتين من الجسد، أو أكثر من ظفرين، فكل واحد من هذه فيه فدية على التخيير بين ثلاثة أشياء: فإما أن يذبح شاة سنها ستة أشهر على الأقل، إن كانت من الضأن، وسنة إن كانت من المعز، وإما أن يصوم ثلاثة أيام، وإما أن يطعم ستة مساكين لكل واحد منهم مدّ من برّ أو نصف صاع - مدّان - من تمر، أو زبيب أو شعير ، أو أقط ومما يوجب الفدية =

. . . .

= على التخيير جزاء الصيد. والصيد إما أن يكون له مثل من النعم أو لا يكون، فإن كان له مثل، فيخير في فديته بين ثلاثة أشياء: ذبح المثل، وإعطاء لحمه لفقراء الحرم في أي وقت شاء، وتقويم مثله في المحل الذي تلف فيه الصيد، ويكون التقويم بدراهم، ثم يشتري بها طعاماً من الأصناف السابقة، ويعطي كل مسكين مداً من برّ، ومدّين من غيره، كما تقدم، وصيام أيام بعدد الأمداد بحيث يكون كل يوم بدل ما يعطي من الطعام لكل مسكين. فإن بقي أقل من إطعام مسكين صام عنه يوماً كاملاً، وإن لم يكن له مثل فيخير في فديته بين الأمرين الأخيرين، إطعام القيمة، والصيام. وأما ما يوجب الفدية على الترتيب، فهو الوطء قبل التحلل الأول من الحج، والتحلل الأول يحصل باثنين من ثلاثة، وهي: رمي جمرة العقبة، والحلق أو التقصير، وطواف الزيارة، ومثل الوطء الإنزال بتكرار النظر، أو بالمباشرة لغير الفرج، أو بالتقبيل، أو باللمس بشهوة قبل التحلل الأول، فإذا حصل الوطء أو الإنزال بواحد مما ذكر وجب عليه ذبح بدنة من الإبل سنها خمس سنين، فإن لم يجد بدنة صام عشرة أيام: ثلاثة قبل الفراغ من أعمال الحج وسبعة بعد الفراغ منها، والمرأة كالرجل فيما يترتب على الوطء والإنزال إن كانت طائعة، وأما المباشرة بدون إنزال فتوجب الفدية على التخيير بين الأنواع الثلاثة المتقدمة؛ وهي: ذبح الشاة؛ أو إطعام ستة مساكين أو صوم ثلاثة أيام؛ وكذا الإمناء بنظره بدون تكرار، وكذا إذا حصل الوطء بعد التحلل الأول، وقد تقدم بيانه، وإذا جاوز الشخص ميقاته بلا إحرام، أو ترك شيئاً من واجبات الحج: كرمي الجمار فعليه الفدية على الترتيب: بأن يذبح شاة، فإن لم يجدها صام عشرة أيام ثلاثة في الحج، وسبعة بعده، كما تقدم، وأما ما يوجب الإطعام فهو قص ظفرين، أو أقل: وإزالة شعرتين، أو أقل، فيجب في الظفر الواحد أو بعضه، وفي إزالة الشعرة الواحدة أو بعضها إطعام مسكين واحد مداً من برّ، أو نصف صاع من غيره، كما تقدم، وفي الظفرين أو الشعرتين إطعام مسكينين. وأما ما يوجب القيمة فهو كسر بيض الصيد، وقتل الجراد، فإذا كسر بيضاً، أو قتل جراداً فعليه قيمة كل منهما يتصدق بها في محل الإتلاف، وأما ما لا يوجب شيئاً فهو قتل القمل، وعقد النكاح. وقد سبق أنه يحرم على المحرم قطع شجر الحرم، وحشيشه إلا ما استثنى، فإن فعل شيئاً من ذلك فعليه في قطع الشجرة الصغيرة عرفاً ذبح شاة، وفي قطع الشجرة الكبيرة أو المتوسطة ذبح بقرة، وفي الحشيش والورق إخراج القيمة.

المالكية: **قالوا**: يوجب الفدية كل فعل محرم يحصل به ترفه وتنعم للمحرم، أو إزالة الشعث عنه: كالاغتسال في الحمام، فمتى جلس في الحمام حتى عرق ثم صب الماء الحار على جسده، ولو لم يتدلك، فإنه يجب عليه الفدية، لأن ذلك مظنة زوال الوسخ عن الجسد، ومثل ذلك مس شيء مما يتطيب به، وقص الشارب: ولبس الثياب، وتغطية الرأس، أو تغطية المرأة وجهها ويديها بقفاز لا بقصد التستر كما تقدم، وقص أظفاره، ونتف إبطه، وغير ذلك: كالاختضاب بالحناء، وإنما تجب الفدية في لبس الثياب ونحوها إذا حصل به انتفاع من حر أو برد، أما لو لبس الثوب ونزعه فوراً قبل الانتفاع به، فلا تجب فيه الفدية، وأما الطيب ونحوه مما ينتفع به بمجرد مزاولته، فإن الفدية تجب فيه، ولو أزاله فوراً، والفدية ثلاثة أنواع على التخيير: الأول: إطعام ستة مساكين لكل منهم مدان بمد النبي ﷺ من غالب قوت البلد؛ ويجزئ بدل المدّين الغداء والعشاء إذا بلغ مقدارهما المدين، لكن تمليك المدين أفضل، الثاني: صيام ثلاثة أيام، الثالث: نسك - ذبيحة - شاة فأعلى: كبقرة وبدنة، ويعتبر في سنها ما ذكر في الهدي، ولا يختص ذبح هذا النسك بزمان أو مكان، فله أن يذبحه بأي زمان ومكان شاء، إلا إذا نوى به الهدي فإنه يذبح بمنى أو مكة على ما ذكر في تفصيل الهدي، وأما ما يوجب الحفنة من الطعام فأمور:

-١ - قلم الظفر الواحد بدون قصد إزالة الأذى - الوسخ - كأن يقلمه لمداواة قرحة تحته، أو لاستقباح طوله، أو يقلمه عبثاً، أما إذا قلمه بقصد إزالة الأذى ففيه فدية، ٢ - إزالة شعرة أو أكثر إلى اثنتي عشرة أيضاً، ٣ - إزالة القراد عن بعيره أو قتله، ففي كل منهما حفنة من طعام ولو كثر القراد: وإذا تعدد موجب الفدية أو الحفنة فإنهما يتعددان، مثلاً إذا لبس الثياب وتطيب فعليه فديتان فدية للبس، وفدية لاستعمال الطيب، وإذا قلم ظفراً واحداً، وأزال شعره فعليه حفنتان، ويستثنى مما ذكر مسائل لا تتعدد فيها الفدية ولا الحفنة بتعدد الموجب: ١ - أن يظن فى هذه الصور إباحة ما فعله لفساد الحج؛ أو لأنه رفضه؛ لاعتقاده تمامه خطأ ، كما إذا طاف للإفاضة معتقداً صحته ففعل أموراً متعددة منها ما يوجب فدية أو حفنة. ثم ظهر له فساد الطواف، فلا تتعدد الكفارة - الفدية أو الحفنة ٢ـ أن يفعل أموراً متعددة فوراً من غير فصل بينها . ٣ - أن ينوي عند فعل الأول منها التكرار والتعدد، كأن يلبس الثوب ونوى عنده أن يتطيب أيضاً، فإذا لبس وتطيب فعليه فدية واحدة، بشرط، أن لا يفدي للأول قبل فعل الثاني وإلا فعليه فديتان ٤ - أن يقدم ما نفعه أعم، كأن يلبس الثوب أولاً، ثم السراويل بعد فعليه فدية واحدة. =

= الحنفية: قالوا: الفدية هي ذبح شاة ونحوها، وتجب بأمور؛ أولاً: دواعي الجماع: كالمعانقة، والمباشرة والقبلة واللمس بشهوة، سواء أنزل أو لم ينزل، ومثل ذلك ما لو نظر إلى فرج امرأة، أو تفكر فأنزل، وكذا إذا أولج في فرج بهيمة فأنزل، أما إذا أولج في البهيمة بدون إنزال فلا شيء عليه، ويلزمه دم بالتبطين والتفخيذ، أنزل أو لم ينزل، ثانياً إزالة شعر كل رأسه أو لحيته، أو إزالة ربعهما، وليس في أقل من الربع دم؛ وكذا إزالة شعر رقبته، أو إبطيه، أو أحدهما، أو إزالة شعر عانته، وإنما يجب الدم بإزالة الشعر إذا كان لغير عذر؛ فإن كان لعذر كأن علقت به الهوام وآذته فهو مخير بين أمور ثلاثة: ذبح شاة، صيام ثلاثة أيام، إطعام ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع قال تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضاً، أو به أذى من رأسه، ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ ثالثاً: أن يلبس الرجل المحيط، أما المرأة فإنها تلبس ما شاءت إلا أنها لا تستر وجهها بساتر ملاصق، كما تقدم والذي يضر هو اللبس المعتاد، فلو التحف بالمخيط؛ أو وضعه على بدنه بوضع غير معتاد فلا شيء عليه.

هذا إذا لبس لغير عذر، فإن كان لعذر ففيه التفصيل المتقدم فيما قبله، رابعاً: أن يستر رأسه بساتر معتاد يوماً كاملاً، وقد تقدم تفصيل الكلام في الساتر المعتاد، خامساً: أن يطيب عضواً كاملاً من الأعضاء الكبيرة: كالفخذ، والساق، والذراع، والوجه، والرأس، والرقبة بأي نوع من أنواع الطيب المتقدم ذكرها، أما إذا طيب ثوبه فإنه لا يلزمه الدم، إلا إذا لبس الثوب يوماً كاملاً، وكان الطيب كثيراً في ذاته، أو كان قليلاً واستغرق من الثوب ما تبلغ مساحته شبراً في شبر؛ والحناء من الطيب، فلو وضعها على رأسه وكانت رقيقة لا تستر ما تحتها فعليه دم، وإلا فعليه دمان، لأنه يكون في هذه الحالة قد تطيب وستر رأسه، ومنه العصفر والزعفران كما تقدم، فإن تطيب لعذر ففيه التفصيل المتقدم، ومثل الطيب دهان عضو كامل بزيت الزيتون؛ أو السمسم لغير عذر، فإن فعل لعذر: كالتداوي، فلا شيء عليه، سادساً: قص أظافر يد واحدة أو رجل واحدة؛ وكذا لو قص أظفار يديه ورجليه جميعها في مجلس واحد، أما إذا قصها في مجالس متعددة لزمه أربعة دماء لكل أظافر عضو دم، سابعاً: أن يترك طواف القدوم أو طواف الصدر، أو يترك شوطاً من أشواط العمرة، أو واجباً من الواجبات المتقدمة.

الشافعية: قالوا: الفدية هي دم شاة توفرت فيها شروط الأضحية الآتي بيانها في مبحث "الأضحية" أو إطعام ستة مساكين، أو صوم ثلاثة أيام، وتجب بأمور. أحدها: التطيب، فمن تطيب في الحج برائحة عطرية، فعليه أن يذبح شاة يتصدق بها، ثانيها: أن يلبس قميصاً أو سراويل، أو خفاً، أو عمامة، أو نحو ذلك من الأشياء المخيطة أو المحيطة ببدنه، فمن لبس شيئاً من ذلك فعليه فدية، وإنما تجب الفدية بلبس المخيطة والمحيطة ببدنه بشروط أحدها: أن يكون عالماً بالتحريم فلو فعله جهلاً فلا فدية عليه، ثانيها: أن يفعل ذلك قبل التحلل الأول المتقدم بيانه؛ ثالثها: أن يكون مميزاً مختاراً، رابعها: أن يكون ذكراً، أما المرأة فلا تتجرد من ثيابها، ولا يجب عليها إلا كشف وجهها؛ فلو وضعت عليه ساتراً ملتصقاً به فإن الفدية تجب عليها، نعم لها أن تستر وجهها بشيء غير ملاصق له، كما إذا وضعت فوق رأسها مشطاً كبيراً بارزاً وألصقت به برقعاً وسترت به وجهها من غير أن يمسه، فإنه يصح، ولا يضر تغطية الجزء الذي تضطر لتغطيته تبعاً للرأس.

هذا. وإذا ستر المرأة يدها بقفاز ونحوه، فإن الفدية تجب عليها، ثالثها: أن يحلق شعره، أو يقلم أظافره؛ ومن يفعل ذلك فإن عليه فدية، ولا فرق في إزالة الشعر بين حلقه، أو تقصيره بالمقص، أو الموسى، أو نتفه أو حرقه، وسواء أزاله كله أو بعضه بشرط أن يكون المزال عنه ثلاث شعرات فأكثر سواء أزالها كلها أو بعضها وسواء كانت الإزالة بفعله أو بفعل غيره، بثلاثة شروط: الشرط الأول: أن يكون باختياره، أما لو أزيل شعره وهو نائم بدون اختياره، أو احتك بشيء وهو غافل فأزال بعض شعره فإنه لا شيء عليه. الشرط الثاني: أن يزيل شعره لغير ضرورة. أما لو أزاله لضرورة كأن طال شعر جفنه فآذاه. فأزال ما يؤذيه. فإنه لا فدية عليه، ولا يشترط أن يكون شعر الرأس، بل لو أزال ثلاث شعرات من أي جزء من بدنه بدون ضرورة، وباختياره، فإن الفدية تلزمه؛ بالشرط الثالث: أن تكون إزالة الشعر مقصودة، فإذا كشط جلده النابت عليه الشعر فإنه لا فدية عليه، مثلاً إذا كان بجزء من أجزاء بدنه قرحة عليها شعر وأزالها، فإنه لا فدية عليه، وقد عرفت مما تقدم أنه لا بأس بالكحل، ودخول الحمام، والفصد، والحجامة، وترجيل الشعر - تسريحه - ؛ رابعها: مقدمات الجماع: كالقبلة، والملامسة التي تنقض الطهر مع النساء، ومن فعل ذلك قبل التحلل التام المتقدم بيانه فإنه يحرم عليه، وعليه فدية. أما النظر بشهوة، والقبلة بحائل، فلا فدية فيهما، خامسها: الاستمناء باليد. فإنه يحرم وفيه الفدية المذكورة، سادسها: أن يدهن شيئاً من شعر رأسه ولحيته وباقي شعر الوجه بأي دهن. سواء كان زيتاً أو دهن حيوان أو غيرهما، وسواء كان مخلوطاً بذي رائحة عطرية أو لا. وإنما تجب الفدية في ذلك بأربعة شروط: الأول: أن يكون=

جزاء من اصطاد حيواناً قبل أن يتحلل من إحرامه

لا يجوز للمحرم أن يصطاد حيواناً قبل أن يتحلل. وقد عرفت ما به التحلل في المذاهب. ومن يفعل ذلك كان عليه جزاء في تقديره تفصيل المذاهب. فانظره تحت الخط (١).

= العضو المدهون مما ينبت به الشعر. فلا فدية على الأقرع الذي لا ينبت برأسه شعر ومثله الأصلع الذي سقط شعره. ولم يبق له أثر. فيجوز له دهن محل الصلع. مثله الأمرد الذي لم ينبت شعر لحيته. فإنه يجوز له دهن لحيته ووجهه. ومن كان برأسه جرح فإنه يجوز دهنه من الداخل. الشرط الثاني: أن يفعل ذلك عمداً. فلا فدية على من دهن وهو ساه. الشرط الثالث: أن يكون عالماً بالتحريم. فلا فدية على الجاهل، الشرط الرابع: أن يكون مختاراً. فلا فدية على من فعل معه رغم إرادته.

(١) الشافعية قالوا: من اصطاد حيواناً برياً وحشياً: كظبي، أو بقر وحش أو نحوهما. أو دل صائداً عليه. أو كان تحت يده حيوان من هذا النوع. فأتلفه. أو أمرضه. فإنه يلزمه الجزاء الآتي بيانه بشرطين: أحدهما: أن لا يؤذيه ذلك الحيوان في ماله أو نفسه كالضبع مثلاً. ثانيهما: أن لا يوصل إليه ضرراً كأن ينجس متاعه، أو يأكل طعامه، أو يمنعه من سلوك الطريق: كالجراد الكثير المنتشر، فإذا قتله، فلا فدية فيه، ولا ضمان؛ أما ذلك الجزاء فهو إن كان الصيد له مثلاً من النعم: كالحمام، واليمام والقمري، ففي الواحدة شاة من ضأن أو معز، وفي النعامة ذكراً أو أنثى بدنة، أي بعير، وفي البقرة الوحشية أو الحمار الوحشي بقرة أهلية، وفي الظبي تيس، وفي الظبية عنز، وفي الغزال معز صغير، وفي الأرنب عناق، وهي أنثى المعز إذا قويت، ولم تبلغ سنة. وفي كل من اليربوع والوبر معز أنثى بلغت أربعة أشهر. وفي الضبع كبش، وفي الثعلب شاة. هذا كله فيما ورد في حكمه نقل صحيح عن الشارع، وإلا حكم عدلان خبيران بمثله في الشبة والصورة تقريباً، ولا بد من مراعاة المماثلة في الصفات، فيلزم في الكبير كبير، وفي الصغير صغير، وفي الصحيح صحيح، وفي المعيب معيب إن اتحد جنس العيب: كالعور فيهما؛ أما إن اختلف العيب فلا يكفي؛ وهكذا: كالسمن والهزال. والحبل. لكن لا تذبح الحامل؛ بل تقوم؛ ويتصدق بقيمتها طعاماً، أو يوم عن كل مد يوماً. فإن لم يرد فيه نقل ولا حكم بمثله عدلان. وجبت قيمته بحكم عدلين. والفدية الواجبة هي أحد أمور ثلاثة: إما أن يذبح مثل الصيد من النعم ويتصدق به على فقراء الحرم؛ وإما أن يشتري بقيمته طعاماً كالطعام الذي يجزئ في صدقة الفطر. ويتصدق به عليهم؛ وإما أن يصوم يوماً عن كل مد من الطعام. وهذا في المثلي، أما غير المثلي: كالجراد. وبقية الطيور ما عدا الحمام ونحوه. فهو مخير بين أمرين؛ إما أن يخرج بقدر قيمة الصيد طعاماً ويتصدق به على من ذكر، وإما أن يصوم يوماً عن كل مد من الطعام. ولا فرق في ذلك بين صيد الحل والحرم متى كان المتعرض محرماً، وأما إن كان حلالاً فإن الحكم يختص بصيد الحرم، وإنما يجب ما ذكر في الصيد إذا كان المتعرض مميزاً، ولو كان ناسياً أو جاهلاً أو مخطئاً أو مكرهاً. ومن المحظور غير المفسد التعرض لحشيش الحرم وأشجاره على التفصيل المتقدم فإن قطع شجرة كبيرة لزمه بقرة. وإن قطع صغيرة لزمه شاة؛ أما الصغيرة جداً ففيها القيمة. وهو مخير بين ذبح ما ذكر والتصدق بلحمه. وبين شراء طعام بقيمتها والتصدق به. أو يصوم لكل مد يوماً. أما الحشيش ففيه القيمة إن لم ينبت بدله فإن نبت بدله فلا ضمان ولا فدية.

هذا. ويجب ذبح شاة مجزئة في الأضحية حال القدرة. ثم صيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة أيام إذا رجع لأهله إن عجز عن الذبح على كل من ترك شيئاً مما يأتي: ١ - على المتمتع وسيأتي بيانه لأنه ترك تقديم الحج على العمرة. ٢ - على القارن وسيأتي بيانه. لأنه ترك الإفراد بالحج. ٣ - على من ترك رمي ثلاث حصيات، فأكثر من حصى الجمار. ٤ - على من ترك المبيت بمنى ليالي التشريق لغير عذر. ٥ - على من ترك المبيت بمزدلفة لغير عذر. ٦ - على من ترك الإحرام من الميقات لغير عذر. ٧ - على من ترك طواف الوداع لغير عذر. ٨ - على من ترك الفعل الذي نذره في الحج؛ كالمشي، أو الركوب، أو الحلق، أو الإفراد. ٩ - على من فاته الوقوف بعرفة من غير حصر بأن يطلع فجر يوم النحر قبل حضوره في جزء من أرضها، ويجب له الدم على المحرم بالحج أو القارن، ويجب على من فاته الوقوف أن يتحلل بعمرة بأن يأتي بالأعمال الباقية من أعمال الحج غير الوقوف، ويسقط عنه المبيت بمزدلفة ومنى ورمي الجمار. يطوف ويسعى إن لم يكن سعى، ويحلق بنية التحلل، ويجب عليه القضاء فوراً من قابل، ولو فاته لعذر ولو كان الحج نفلاً، سواء كان مستطيعاً أو لا، ولا يصح ذبحه في سنة الفوات، فالذبح يكون في القضاء، أما المحصر فسيأتي حكمه.

قالوا: من اصطاد حيواناً برياً فإنه يجب عليه قيمته بالقيود المتقدمة في صيد الحرم، ومثله من قطع حشيش الحرم السابق أيضاً، فإذا اصطاد المحرم ما لا يجوز له اصطياده قوم عليه ما صاده في مكانه أو في مكان قريب منه بمعرفة عدلين، فإن بلغت قيمته ثمن هدي خير بين أمور ثلاثة: أحدها: أن يشتري بهذه القيمة هدياً يذبحه في الحرم، ثانيها: =

= أن يشتري به طعاماً يتصدق به على الفقراء في أي مكان لكل واحد نصف صاع، ثالثها: أن يصوم بدل كل نصف صاع يوماً، ولا يلزم في هذا الصوم التتابع، وإن لم تبلغ قيمته ثمن هدي خير بين الأمرين الأخيرين فقط، وهما: الطعام والصيام، ولا فرق في هذا الباب بين العمد والخطأ، ولا يلزمه أن يأتي بمثل ما صاد، بل تكفي قيمته وأما العمد والمثلية الواردان في الآية الكريمة، فإن العمد ذكر فيها لأنه الغالب، والمثلية المراد بها أن يكون مثلاً في المعنى، قال تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم، ومن قتله منكم متعمداً، فجزاء مثل ما قتل من النعم، يحكم به ذوا عدل منكم﴾ الآية.

هذا إذا كان الصيد غير مملوك لأحد فإن كان مملوكاً للغير فعليه مثلان: أحدهما: الجزاء المتقدم، والثاني: لمالكه، والصيد في الحرم لا يحل مطلقاً، ولو كان الصائد غير محرم، وإن صاد وذبحه لا يؤكل، ويكون كالميتة: بل يقدم أكل الميتة على هذا الصيد عند الاضطرار، وإذا أتلف عضواً أو نتف ريشاً أو نحو ذلك يلزم بالفرق، ولا شيء في قتل الهوام: كقرد، وسلحفاة، وزنبور، وفراش، وذباب، ونمل، وقنفذ، وكذلك الحية، والعقرب، والفأرة، والغراب، والكلب العقور. وإذا قطع حشيش الحرم لزمته قيمة ما قطع منه، كما تقدم.

هذا. وقال الحنفية: تجب صدقة قدرها نصف صاع من بر أو قيمته لأمور: أن يطيب أقل من يوم كامل، أو ثوباً مطيباً أقل من يوم، أو يستر رأسه كذلك أو يحلق أقل من ربع الرأس أو اللحية، أو يحلق ساقه أو عضده، أو يقص ظفر أو ظفرين، أن يطوف طواف القدوم، أو الصدر محدثاً حدثاً أصغر، أن يترك شوطاً أو أقل من أشواط طواف الصدر؛ أن يحلق رأس غيره، سواء كان غيره محرماً أو لا، وأما ما يوجب صدقة أقل من نصف صاع فهو أن يقتل جرادة، فالواحدة من ذلك يتصدق لها بما شاء، والاثنتان والثلاثة يتصدق لها بكف من طعام، فإن زاد على ذلك فعليه نصف صاع.

المالكية: قالوا: إذا اصطاد حيواناً في الحرم وجب عليه الجزاء الآتي بيانه. وكذا إذا تسبب في موته. كما إذا رآه الصيد ففزع منه فوقع فمات أو ركز رمحاً فعطب فيه الصيد فمات، وهذا هو المعتمد في المذهب؛ وبعضهم يقول: لا يجب الجزاء في مثل ذلك، لأن الحاج لا يقصد صيده؛ وإذا دل محرم على الصيد فلا جزاء على الدال، ولا يجوز أكل صيد المحرم على كل حال فهو كالميتة. وبيضه مثل لحمه في ذلك، ويجب الجزاء في قتل الصيد المذكور، وتعريضه للتلف، كأن ينتف ريشه، ولم تتحقق سلامته، أو يجرحه كذلك، أو يطرده من الحرم فصاده صائد في الحل. أو هلك فيه قبل أن يعود للحرم، والجزاء الواجب في الصيد ثلاثة أنواع على التخيير:

-١ - مثل الصيد من النعم، أي ما يقاربه في الصورة والقدر، فإن لم يوجد له مقارب في الصورة كفى إخراج مقارب له في القدر، ولا يجزئ من النعم في الجزاء إلا ما يصح في الضحية، وهو ما أو في سنة إن كان من الغنم، وثلاث سنين إن كان من البقر، وخمساً إن كان من الإبل، كما ذكر من الهدي. ٢ - قيمته طعاماً، وتعتبر القيمة يوم تلفه، وبنفس المحل الذي حصل فيه التلف، فإن لم يكن له قيمة بمحل التلف اعتبرت قيمته بأقرب الأماكن إليه، وتعطي هذه القيمة لمساكين المحل الذي وجد فيه التلف، كل يأخذ مداً بمد النبي عليه الصلاة والسلام؛ ٣ - صيام أيام بعدد الأمداد التي يقوم بها الصيد من الطعام، ويصوم يوماً كاملاً عن بعض المد، لأن الصوم لا يتجزأ، ولا يكون الجزاء إلا بعد حكم عدلين فقيهين بأحكامه، لأن تقدير المثل أو القيمة يحتاج إلى ذلك، والصوم لا يكون إلا بعدد الأمداد، فلا بد من التقويم أيضاً حتى يصوم، ويستثنى من المثل حمام مكة والحرم ويمامهما، ففي ذلك شاة من الضأن أو المعز، ولا يحتاج إلى حكم، فإن عجز عن الشاة صام عشرة أيام، ثم إن جزاء كل حيوان بحسبه، فإذا أراد أن يخرج المثل فعليه في صيد النعامة مثلها، والمثل هنا معناه الناقة أو الجمل، لأنهما يقاربان النعامة في القدر والصورة في الجملة، وعليه في صيد الفيل بدنة ذات سنامين. وعليه في حمار الوحش وبقر الوحش بقرة، وعليه في الضبع والثعلب شاة. والجزاء المذكور يكون بحكم عدلين فقيهين بأحكام الصيد. فيحكمان بالمثل. أو القيمة أو صيام الأيام المذكورة. وفي صيد الضب والأرنب واليربوع وجميع طير الحل والحرم سوى حمام الحرم ويمامه المذكورين القيمة حين إتلافه، أو صيام عشرة أيام، فهو مخير بين إخراج القيمة طعاماً، وبين الصيام على الوجه المتقدم.

الحنابلة: قالوا: من أتلف صيداً في الحرم بفعله المباشر، أو كان سبباً في إتلافه، فلا يخلو إما أن يكون ذلك الصيد مملوكاً للغير أو لا، فإن كان مملوكاً فإنه يجب على الصائد أمران: جزاء الصيد؛ ويفرق على مساكين الحرم، والضمان لمالكه بحيث يقوّم الصيد إن لم يكن له مثل، أو يشتري مثله ويعطي لمالكه، أما إذا لم يكن مملوكاً فعلى صائده الجزاء =

مبحث العمرة

العمـرة معناهـا في اللغة الزيارة، يقـال: أعمـره إذا زاره، وشرعاً زيارة البيت الحرام علـى وجه مخصوص سيأتي بيانه.

حكمها ودليله

العمرة فرض عين في العمر مرة واحدة - كالحج - على التفصيل السابق من كونه على الفور أو التراخي، وخالف المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط(١)، ودليل فرضيتها قوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة: ١٩٦]، والمعنى ائتوا بهما تامين مستجمعين للشرائط والأركان، ويدل على الفرضية أيضاً حديث عائشة قالت: يا رسول اللّه: هل على النساء من جهاد؟ قال: «نعم عليهن جهاد لا قتال فيه: الحج والعمر»، رواه الإمام أحمد وابن ماجة، ورواته ثقاة: وروي عن أبي رزين العقيلي أنه أتى النبي ﷺ فقال: إن أبي شيخ كبير لا يستطيع الحج ولا العمرة، ولا الظعن، قال: «حج عن أبيك واعتمر» رواه الخمسة: البخاري؛ ومسلم، وأبو داود، والنسائي، وابن ماجة، وصححه الترمذي، وما زاد على المرة الواحدة فهو تطوع.

شروطها

يشترط للعمرة ما يشترط للحج. وقد تقدمت الشروط مفصلة:

= فقط، وينقسم الصيد إلى قسمين: الأول: ما له مثل من النَّعم في الخلقة: كالحمار الوحشي، وتيس الجبل ونحوهما، وحكم هذا ينقسم إلى قسمين أيضاً، أحدهما: ما ورد عن الصحابة فيه نص، ثانيهما: ما لم يرد؛ فالأول أشياء، أحدها: النعامة، فإذا اصطاد نعامة في الحرم لزمه نحر بدنة - ناقة أو جمل - وبذلك حكم عمر، وعثمان، وعلي، وغيرهم، الثاني: حمار الوحش، وتيس الجبل، ويقال له: الوعل، فمن اصطاده لزمته بقرة يذبحها ويتصدق بها على مساكين الحرم، الثالث: الضبع، وجزاء صيده ذبح كبش، الرابع: الظبي - يعني الغزال - وجزاء صيده عنزة تذبح وتفرق على مساكين الحرم كذلك، أما صيد الثعلب فلا جزاء فيه، الخامس: الضب، وجزاء صيده جدي بلغ من العمر ستة أشهر، السادس: الأرنب فمن اصطاد أرنباً كان جزاؤه أن يذبح عناقاً؛ وهي أنثى المعز التي لها أقل من أربعة أشهر، السابع: الوبر - بسكون الباء - وهو دابة سوداء دون القط، وجزاء صيده جدي له ستة أشهر؛ الثامن: الحمام فمن اصطاد حمامة أو ما كان على شاكلتها من كل طير يهدر ويشرب بوضع منقاره في الماء فيكرع كما تكرع الشاة، ويقال لهذا الشرب عبّ فيشمل الدجاج والعصافير والقماري ونحوها، فجزاء من اصطاد شيئاً منها في الحرم شاة تذبح وتفرق على المساكين.

وهذا أحد الأمرين الذي ورد فيهما حكم عن الصحابة؛ ثانيهما: ما لم يرد فيه شيء، فمن اصطاد شيئاً في الحرم من غير الأشياء المذكورة، فإنه يقوّم بمعرفة حكمين عدلين؛ ويجوز أن يكون القاتل أحد العدلين أو هما معاً إذا لم يكونا عالمين بالتحريم، أو وقع منهما ذلك خطأ لا عمداً؛ أو قتله لحاجة أكله، كما إذا لم يجد طعاماً غيره، وينبغي أن يراعى في الضمان المثل صغراً وكبراً، وصحة وسقماً، وسلامة وعيباً، ونحو ذلك.

هذا هو حكم القسم الأول، وهو ما له مثل من النَّعم، وأما حكم القسم الثاني، وهو ما ليس له مثل من النعم، فتجب في صيده القيمة، وهو سائر الطيور سوى ما تقدم، كطير الماء، والأوز وغيرهما، وإن نتف ريش الصيد أو شعره أو وبره، فلا شيء عليه، بشرط أن يعود ما أتلفه، لأنه النقص قد زال، كما لو جرحه، واندمل جرحه، أما إذا صار عاجزاً بذلك الفعل فعليه قيمة ما نقص من ثمنه بهذا الفعل.

(١) المالكية، والحنفية: قالوا: العمرة سنة مؤكدة في العمر مرة لا فرض، لقوله ﷺ: "الحج مكتوب، والعمرة تطوع" رواه ابن ماجة. وأما قوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ فهو أمر بالاتمام بعد الشروع، والعبادة متى شرع فيها يجب إتمامها ولو كانت نفلاً، فلا يدل على الفرضية، وكذا قوله ﷺ في الحديث: "عليهن جهاد لا قتال فيه: الحج والعمرة" لا يدل على فرضية العمرة، لأنه يحتمل أن يراد بلفظة "عليهن" ما يشمل الوجوب والتطوع، فالوجوب بالنسبة للحج، والتطوع بالنسبة للعمرة، بدليل الحديث الأول "والعمرة تطوع": وأما فرضية الحج فقد ثبتت بقوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ﴾ وبغيره من الأدلة السابقة في أول "مباحث الحج".

أركان العمرة

لهـا ثلاثة أركـان: الإحرام، والطواف، والسـعي بين الصـفـا والمروة عند المالكيـة، والحنابلة وزاد الشافعية ركنين آخرين، واقتصر الحنفية على ركن واحد؛ فانظر مذهبيهما تحت الخط [١].

ميقاتها

لها ميقات زمانـي، وميقات مكاني، فأما الزماني فهو كل السنة، فيـصح إنشاء الإحرام للعمرة من غير كراهة في كل أوقات السنة، إلا في أحوال مفصلة في المذاهب، مذكورة تحت الخط [٢].

أما ميقاتها المـكاني فهو كميقات الحج على ما سبق بيانه، إلا بالنسـبة لمن كان بمكة، سواء كان من أهلها أو غريبـاً، فإن ميقاته في العـمرة الحل وهو ما عدا الحرم الذي يحـرم التعرض فيه للصـيد وأفضل الحل الجعـرانة، عند المالكية؛ والشافـعية، وقـال الحنفية؛ والحنابلـة. أفضل الحل التنعيم، ثم الجـعرانة، والجعرانة؛ مكان بين مكة والطائف. ثم التنعيم يليه في الفـضل، وهو مكان يـسمى الآن بمـساجد عائشة،

---

(١) الشـافـعـية: قالوا: أركـان العمرة خـمـسـة: الإحرام، والطواف، والسـعي بين الصـفا والمروة. وإزالة الشـعر؛ والترتيب بين هذه الأركان.

الحنفية: قالوا: للعمرة ركن واحـد، وهو معظم الطواف - أربعة أشواط - أما الإحرام فهو شـرط لها، وأما السعي بين الصفا والمروة فهو واجب، كما تقدم في الحج، ومثل السعي الحلق أو التقصير، فهو واجب فقط لا ركن.

(٢) الحنفية: قالوا: يكره الإحرام بالعمرة تحريماً في يوم عرفة قبل الزوال وبعده على الراجح، وكذلك يكره الإحرام بها في يوم عيد النحر وثلاثة أيام بعـده، كما يكره فعلها في أشهر الحج لأهل مكة، سواء كانوا مـسـتوطنين بها أو مقيمين إذا أرادوا الحج في تلك السـنة، فإن أحـرم بها في وقت من هذه الأوقات لزمته بالشـروع فيها، لكن مع كـراهة التحريم، ويجب عليه رفـضها تخلصاً من الإثم، ثم يقـضيها، وعليه دم للـرفض. فإن لم يرفضها صـحت مع الإثم، وعليه دم، وكذلك يكره تحرمياً الجمع بين إحرامين لعمرتين، فمن أحرم بعمرة فطاف لها شوطاً واحداً، أو طاف كل الأشواط، أو لم يطف أصلا، ثم أحرم بأخرى ارتفـضت الثانية، ولو لـم ينو رفضها، ولزمه قـضاؤها، وعليه دم للرفض ولو طاف وسعى للأولى ولم يبق عليه إلا الحلق فأحرم بأخـرى لزمته أخرى ولا يرفضها وعليـه دم للجميع بين إحرامين، وإن حلق للأولى قبل الفراغ من الثانية لزمـه دم آخر، أما بعد الفراغ من الثانية فلا يلزمه دم آخر، ومن أحـرم بحج ثم أحرم بعمرة قبل أن يطوف طواف القـدوم لزماه، وصار قـارناً، وأساء، لأن العـمرة على إحـرام الحج، ولا يندب له رفض العمـرة وعليه دم شكر، وتبطل عمـرته هذه بالوقوف بعرفة للحج قـبل أفعالها، أمـا إذا أحرم بالعمرة بعـد أن طاف طواف القدوم للحج، فيندب له رفض العـمرة، وعليه دم للرفض، ووجب عليه قـضاؤها، فإن لم يرفضهـا ومضى عليهمـا - الحج والعمرة - فعليه دم جبر، وخالف المندوب.

المالكية: قالوا: يصح الإحرام بالعـمرة في كل وقت من السنة، إلا إذا كان محرماً بحج أو بعـمرة أخرى؛ فلايصح الإحرام بها حتى يفرغ من أعمال الحج أو العمرة الأولى، والفراغ من أعمال الحج يكون بالوقوف والطواف والسعي ورمي الجمـار في اليوم الرابع من أيام النحر، أو مـضي زمن الرمي بعد زوال شمس ذلك اليـوم إذا لم يرم فيه، ويندب تأخـير الإحرام بهـا حتى تغرب شمس اليـوم الرابع، فإن أحرم بها بعـد زمن الرمي من ذلك اليوم؛ وقبل غـروب الشمـس صح الإحرام بها مع الكراهة، إلا أنه لا يشرع في شيء من أعمال هذه العمرة حتى تغـرب الشمس فإن فعل شيئاً من أفعالها. كأن طاف أو سعى قبل الغروب، فلا يعتد به. ويلزمه إعـادته بعد الغروب، ولا يكره الإحرام بالعمرة في يوم عرفة، ولا في أيام التشريق، ولا غيرها، وإذا أحرم بحجتين أو عمرتين، فالثاني منهما لغو لا أثر له؛ فلا ينعقد، وإذا أحرم بحج ثم أردفه بعمرة. فإن العمرة تكون لغواً.

الحنابلة: قالوا: تصح العمرة في كل أوقات السنة. ولا تكره في أيام التشريق ولا غيرها إلا أنه إذا أحرم بالحج، ثم أدخل عليه العـمرة لم يصح إحرامـه بها في هذه الحالة فـيلغو الإحرام بهـا: ولا يكون قارناً؛ ولا يلزمه بالإحـرام الثاني شيء، وإن أحرم بعمرتين انعقد بإحداهما، ولغت الأخرى، ومثل ذلك ما إذا أحرم بحجتين.

الشافـعية: قالوا: تصح العـمرة في جمـيع الأوقات من غيـر كراهة. إلا لمن كان محـرماً بالحج فلا يصح إحـرامه بالعمرة؛ فإن أحرم بها، فلا ينعقد إحرامه، كما أنه إذا أحرم بحجتين أو عمرتين فإنه ينعقد بأحدهما. ويلغو الآخر.

فيلزمه أن يخرج إلى طرف الحل، ثم يحرم بخلاف الحج، فإن ميقاته للمكي الحرم: على التفصيل السابق؛ فإذا أحرم المكي بالعمرة في الحرم، فإن لم يخرج إلى الحل صح إحرامه، وعليه دم لتركه الإحرام من الميقات، وخالف في ذلك المالكية فانظر مذهبهم تحت الخط [١]. وإن خرج قبل أن يطوف ويسعى: وأحرم من الميقات فلا شيء عليه، ويندب الإكثار من العمرة، وتتأكد في شهر رمضان، باتفاق ثلاثة؛ وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط [٢]، لما روي عن ابن عباس "عمرة في رمضان تعدل حجة".

واجباتها، وسننها، ومفسداتها

يجب للعمرة ما يجب للحج، وكذلك يسن لها ما يسن له؛ وبالجملة فهي كالحج في الإحرام، والفرائض والواجبات، والسنن، والمحرمات، والمكروهات، والمفسدات، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط [٣]، والإحصار، وغير ذلك، ولكنها تخالفه في أمور: منها أنها ليس لها وقت معين، ولا تفوت، وليس فيها وقوف بعرفة، ولا نزول بمزدلفة، وليس فيها رمي جمار، ولا جمع بين صلاتين بسبب الحج، عند ثلاثة من الأئمة القائلين بأنه يجمع بين الصلاتين بسبب الحج فقط: وقال الشافعية: إن الحج والعمرة ليسا بسببين للجمع بين الصلاتين، وإنما سببه السفر فقط. كما تقدم في مبحثه وليس فيها طواف قدوم، ولا خطبة، وميقاتها الحل لجميع الناس، بخلاف الحج. فإن ميقاته للمكي

الحرم، كما تقدم في "مباحث الإحرام" وتخالف العمرة الحج أيضاً في أنها سنة مؤكدة لا فرض، عند المالكية، والحنفية؛ فهذه هي الأمور التي تخالف فيها العمرة الحج، وزاد الحنفية أيضاً أمرين آخرين، فانظرهما تحت الخط [٤].

مبحث القرآن، والتمتع، والإفراد، وما يتعلق بها

من أراد الحج والعمرةجاز له في الإحرام بهما ثلاث كيفيات: الأولى: الإفراد، وهو أن يحرم بالحج وحده، فإذا فرغ من أعماله أحرم بالعمرة وطاف وسعى لها على ما تقدم في "مبحث العمرة"؛ الثانية: القرآن، وهو الجمع بين الحج والعمرة في إحرام واحد، حقيقة، أو حكماً؛ الثالثة: التمتع، وهو أن يعتمر أولاً، ثم يحج من عامه، وفي كل ذلك تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط

---

(١) المالكية: قالوا: إذا أحرم بالعمرة من الحرم فلا دم عليه. ولكن يجب عليه أن يخرج إلى الحل قبل طوافها وسعيها. لأن كل إحرام لا بد أن يجمع فيه بين الحل والحرم، فإن طاف للعمرة وسعى، ثم خرج للحل، فلا يعتد بذلك، وعليه إعادة الطواف والسعي حتماً بعد خروجه للحل.

(٢) المالكية: قالوا: يكره تكرار العمرة في السنة مرتين إلا لمن كان داخلاً مكة قبل أشهر الحج، وكان ممن يحرم عليه مجاوزة الميقات حلالاً كما تقدم، فإنه لا يكره له تكرارها، بل يحرم بعمرة حين دخوله ولو كان قد تقدمت له عمرة في هذا العام. فإذا أراد دخول مكة في أشهر الحج دخل بحج لا بعمرة. لأنه لا يكره الإحرام بالحج في هذه الحالة، بخلاف الإحرام به قبل زمانه، فإنه مكروه. وأما فعل العمرة مرة ثانية في عام آخر فهو مندوب: وينبغي أن يقصد بها إقامة الموسم لتقع سنة كفاية عن عموم الناس، لأنها سنة كفاية كل عام بالنسبة لعموم الناس: وابتداء للسنة بالنسبة لعمرة المحرم، ولا فرق عندهم بين رمضان وغيره، فلا تتأكد فيه.

(٣) المالكية: قالوا: يفسد العمرة ما يفسد الحج من الجماع ونحوه، إلا أن ذلك لا يفسدها إلا إذا وقع قبل تمامها بالسعي بين الصفا والمروة، ومتى فسدت وجب عليه إتمامها وقضاؤها فوراً، ونحر هدي للفساد، وتأخير نحره إلى زمن القضاء. كما تقدم في "الحج". أما إذا وقع الجماع ونحوه بعد السعي وقبل الحلق. فلا تفسد العمرة. ويجب عليه دم كما يجب عليه دم - هدي - بإخراج المذي ونحوه. مما تقدم في "الحج".

(٤) الحنفية: قالوا: يزاد على ذلك أنه لا تجب بدنة بإفسادها، ولا بطوافها جنباً، بخلاف الحج، وإنما تجب بذلك شاة في العمرة، ويزاد أيضاً أنه ليس لها طواف وداع، كما في الحج.

(٥) الشافعية: قالوا: الحج، والعمرة يؤديان على ثلاثة أوجه: الأول: الإفراد، وهو أن يحرم الشخص بالحج في =

. . . .

= أشهره من ميقات بلده، وبعد الفراغ من أعمال الحج كلها يحرم بالعمرة، الثاني: التمتع، وهو أن يحرم بالعمرة في أشهر الحج من الميقات الذي مر عليه في طريقه، وإن كان غير ميقات بلده، ثم يأتي بأعمالها، وبعد الفراغ منها يحرم بالحج من مكة أو من الميقات الذي أحرم منه للعمرة، أو من مثل مسافته، أو من ميقات أقرب منه: فإذا أحرم بالعمرة بعد الميقات الذي مر عليه، ثم أحرم بالحج بعد الفراغ منها كان متمتعاً أيضاً، وعليه الإثم ودم لمجاوزته الميقات بدون إحرام مع إرادته: وسمي هذا متمتعاً لأنه تمتع بمحظورات الإحرام بين النسكين: الثالث: القرآن. وهو أن يحرم بالحج والعمرة معاً من ميقات الحج. سواء كان ميقات بلده أو الميقات الذي مر عليه في طريقه: فإن كان بمكة وأحرم منها بالحج والعمرة كان قارناً. ولا يلزمه الخروج إلى الحل لأجل العمرة. لأنها مندرجة في الحج. تابعة له: ومن القرآن أيضاً أن يحرم بالعمرة أولا. سواء كان ذلك في أشهر الحج. أو قبل أشهره. ثم يدخل الحج عليها في أشهره قبل أن يشرع في طواف العمرة: وصفة إدخال الحج على العمرة أن ينوي الحج قبل الشروع في طوافها: كما تقدم، وأما إدخال العمرة على الحج فلا يصح، ويكون لغواً: والأفضل من هذه الأوجه الثلاثة الإفراد، ويليه التمتع، ثم القران: وإنما يكون الإفراد أفضل إن اعتمر من عامه. فإن تأخرت العمرة عن عام الحج كان الإفراد مفضولاً، لأن تأخير العمرة عن عام الحج مكروه.

والقارن يلزمه عمل واحد فقط، وهو عمل الحج، فيكفيه طواف واحد، وسعي واحد للحج والعمرة، لقوله ﷺ: "من أحرم بالحج والعمرة أجزأه طواف واحد، وسعي واحد عنهما حتى يحل منهما جميعاً" صححه الترمذي؛ ويجب على كل من المتمتع والقارن هدي، أما وجوب الهدي على المتمتع، فلقوله تعالى: ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدي، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعتم﴾؛ وأما وجوبه على القارن، فلما روى الشيخان عن عائشة رضي الله عنه أنه ﷺ ذبح عن نسائه البقر يوم النحر، وكن قارنات؛ وإنما يجب الهدي على القارن والمتمتع بشروط: الأول: أن لا يكون كل منهما من حاضري المسجد الحرام؛ والمراد بحاضري المسجد الحرام، من له مسكين بين مساكنهم، والحرام أقل من مرحلتين فإن كان من أهل هذه الجهة فلا يجب عليهما الهدي؛ الثاني: أن تقع عمرة المتمتع في أشهر الحج، فإذا أحرم بالعمرة قبل أشهر الحج، سواء أتمها قبل دخول شهور الحج أو أتمها فيها فلا يجب عليه الهدي، لأنه لم يجمع بين الحج والعمرة في أشهر الحج، فأشبه المفرد؛ الثالث، أن يحج من عامه، فإذا اعتمر في أشهر الحج ثم حج في عام آخر، أو لم يحج أصلاً، فلا دم عليه؛ الرابع: أن لا يعود المتمتع بعد فراغه من العمرة إلى الميقات الذي أحرم منه أولاً، أو إلى ميقات آخر ليحرم منه بالحج، وأن لا يعود القارن إلى الميقات بعد دخول مكة، وقبل تلبسه بنسك: كالوقوف بعرفة، وطواف القدوم، فإن عاد المتمتع إلى الميقات ليحرم منه بالحج، فلا دم عليه، وكذلك إذا عاد القارن إلى أي ميقات بعد أن أحرم بهما معاً، أو بعد أن أدخل الحج على العمرة، على ما تقدم في "تعريف القران" فلا دم عليه، ووقت وجوب الدم على المتمتع هو وقت الإحرام بالحج، ويجوز على الأصح تقديمه على هذا الوقت، فيذبحه إذا فرغ من عمرته، والأفضل ذبحه يوم النحر، ولا آخر لوقته، كسائر دماء الجبر، ومن عجز عن الهدي في الحرم: إما لعدم وجوده أصلا، أو لعجزه عن ثمنه، أو وجده يباع بأكثر من ثمن المثل، أو كان محتاجاً إلى ثمنه، ففي كل هذه الأحوال يجب عليه أن يصوم بدل الهدي عشرة أيام: ثلاثة في الحج وسبعة إذا رجع إلى وطنه، والأيام الثلاثة إنما يصومها بعد الإحرام بالحج، فلو صامها المتمتع قبل الإحرام بالحج، فلا يجزئه ذلك، ويسن أن يصومها قبل يوم عرفة، لأنه يسن فطر ذلك اليوم، فإن أخرها عن أيام التشريق أثم، وكان صومها قضاء، ولا دم عليه بالتأخير، وأما الأيام السبعة فيصومها إذا رجع لوطنه؛ أو أي بلد يريد توطنها، فلو توطن مكة صام فيها الأيام السبعة، وإنما يجزئ صومها في وطنه إذا عاد إليه بعد الفراغ من الأعمال، فلو رجع لوطنه قبل الطواف أو السعي، فلا يجزئ صومها، نعم لو بقي عليه من أعمال الحج الحلق جاز أن يصومها في وطنه بعد أن يحلق.

المالكية: قالوا: من أراد أن يحج ويعتمر فله في الإحرام بهما ثلاث حالات: الأولى: الإفراد، وهو أن يحرم بالحج وحده، فإذا أتم أعماله اعتمر، الثاني: التمتع، وهو أن يحرم بالعمرة أولاً، بحيث يفعل بعض أعمالها، ولو ركناً واحداً في أشهر الحج، ثم يحج عن عامه، وتدخل أشهر الحج بغروب شمس آخر يوم من رمضان، فإذا أحرم بالعمرة آخر يوم من رمضان ثم انتهى من أعمالها ليلة العيد: فهو متمتع إن حج من عامه، وأما إذا انتهى من أعمال العمرة قبل غروب الشمس، ثم حج من عامه، فليس متمتعاً، لأنه لم يفعل شيئاً من أركان العمرة في أشهر الحج، الثالثة: القران، وله صورتان. الأولى: أن يحرم بالحج والعمرة معاً، الثانية: أن يحرم بالعمرة أولاً ثم يدخل الحج عليها قبل أن يركع ركعتي طواف العمرة، سواء كان ذلك الإدخال قبل الشروع في طواف العمرة، أو بعد الشروع فيه، قبل تمامه، أو بعد تمامه. =

= وقبل صلاة ركعتيه، ففي كل هذه الحالات يكون قارناً، إلا أنه يكره إدخال الحج على العمرة بعد طوافها، وقبل صلاة الركعتين، فإذا أدخل الحج على العمرة بعد الشروع في طوافها أتمه على أنه نفل، واندرج الطواف المطلوب للعمرة في طواف الحج، لأن القارن يكفيه طواف واحد، وسعي واحد، كما يأتي، وكذلك إذا أدخل الحج على العمرة بعد طوافها، وقبل الركعتين فإن طوافها ينقلب تطوعاً أما إذا أدخل الحج على العمرة بعد طوافها وصلاة ركعتيه. فإن إحرامه بالحج يكون لغواً. ولا ينعقد، كما يلغو الإحرام بالحج إذا كانت العمرة التي أدخل عليها الحج فاسده ويجب عليه إتمام العمرة الفاسدة وقضاؤها فوراً كما تقدم في « مبحث العمرة » فإدخال الحج على العمرة إنما يصح بشرطين: الأول: أن يكون الإرداف - إدخال الحج على العمرة - قبل صلاة ركعتي الطواف للعمرة. الثاني: أن تصح العمرة التي أدخل الحج عليها. فإذا انتفى شرط من هذين فلا يصح الإرداف. ولا ينعقد الإحرام بالحج. وأما إدخال العمرة على الحج بأن يحرم بالحج أولاً، ثم يدخل العمرة عليه. فلا يصح، ويكون لغواً غير منعقد لأن الضعيف لا يرتدف على القوي، وأفضل أوجه الإحرام الإفراد، ثم القران. ثم التمتع والقارن يلزمه عمل واحد للحج والعمرة. وهو عمل الحج مفرداً فيكفيه طواف واحد. وسعي واحد وحلق واحد للحج والعمرة. غاية الأمر أنه يلزمه هدي للقران. كما أن المتمتع أيضاً يلزمه هدي. قال تعالى: ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج. فما استيسر من الهدي﴾ وقد وردت السنة بما يفيد وجوب الهدي على القارن. ويشترط لوجوب الهدي على كل من القارن والمتمتع أمران: الأول: أن لا يكون متوطناً مكة، أو ما في حكمها وقت القران والتمتع، أي وقت الإحرام بالحج والعمرة معاً في إحدى صورتي القران، ووقت الإحرام، بالعمرة في الصورة الأخرى. وفي التمتع، وما في حكم مكة هو ما لا يقصر المسافر منها حتى يجاوزه، فإن كان متوطناً بمكة أو ما في حكمها وقت فعلهما، فلا هدي عليه، لأنه لم يتمتع بإسقاط أحد السفرين عنه، ودم القران والتمتع إنما وجب لذلك، قال تعالى: ﴿ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام﴾، فسر المالكية حاضري المسجد الحرام بأهل مكة، وما في حكمها، الثاني: أن يحج من عامه، فلو منعه مانع من الحج في هذا العام كأن صد عنه بعدو أو غيره بعد أن قرن أو تمتع، ثم تحلل من إحرامه لأجل المانع، فلا دم عليه، ويشترط لوجوب الهدي على المتمتع شرط ثالث؛ وهو أن لا يرجع لبلده أو مثله في البعد بعد الفراغ من أعمال العمرة، وقبل الإحرام بالحج، ثم إن هدي التمتع إنما يجب بإحرام الحج، لأن التمتع لا يتحقق إلا به، وهذا الوجوب موسع، ويتضيق برمي جمرة العقبة يوم النحر، فلو مات المتمتع بعد رمي الجمرة المذكورة تعين على ورثته أن يهدوا عنه من رأس ماله، أما إذا مات قبل ذلك، فلا يلزم الورثة الإهداء عنه، لا من رأس ماله. ولا من ثلثه؛ وأجزأ نحر هدي التمتع بعد الإحرام بالعمرة، وقبل الإحرام بالحج؛ ومن عجز عن الهدي وجب عليه أن يصوم بدله عشرة أيام. ثلاثة في الحج وسبعة إذا رجع منه، قال تعالى: ﴿فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعتم﴾ والعجز عن الهدي إما لعدم وجوده، أو لعدم وجود ثمنه، وعدم وجود من يقرضه إياه، أو لاحتياجه لثمنه في نفقته الخصوصية، أما صوم الأيام الثلاثة فيبتدئ وقته من حين الإحرام بالحج، ويمتد إلى يوم النحر، فإن لم يصمها قبل يوم النحر صام وجوباً الأيام الثلاثة التالية له - ليوم النحر - وهي أيام التشريق، ويكره تأخير صومها إلى أيام التشريق من غير عذر، فإن أخر صومها عن أيام التشريق، صامها في أي وقت شاء، سواء وصلها بالسبعة الباقية، أو لا. وأما السبعة الباقية فيصومها إذا فرغ من أعمال الحج، بأن ينتهي من رمي الجمار سواء رجع إلى أهله أو لا، فالمراد بالرجوع في الآية الكريمة المتقدمة ﴿وسبعة إذا رجعتم﴾ الفراغ من أعمال الحج. ويندب تأخير صومها حتى يرجع إلى أهله بالفعل. أما إذا صامها قبل الفراغ من أعمال الحج فلا يجزئ صومها. سواء كان ذلك قبل الوقوف بعرفة أو بعده. وكل من لزمه الهدي بنقص في حج أو عمرة. كأن ترك واجباً من واجبات الإحرام بأن جاوز الميقات بدون إحرام. أو أمذى أو فعل غير ذلك مما يوجب الهدي. كما تقدم في "مبحث الجنايات" ثم عجز عنه. وجب عليه أن يصوم بدله عشرة أيام على التفصيل السابق. وإنما يصوم الأيام الثلاثة قبل أيام التشريق. أو فيها إذا تقدم سبب الهدي على الوقوف بعرفة. أما إذا حصل سببه يوم عرفة أو بعده. فلا يصوم الأيام الثلاثة إلا بعد أيام التشريق. وإذا قدر على الهدي بعد الشروع في صوم الأيام الثلاثة. وقبل تمامها. ندب له الإهداء. وأتم صوم اليوم الذي هو فيه تطوعاً. أما إذا قدر عليه بعد تمام الأيام الثلاثة فلا يندب له الرجوع للهدي. لكن لو رجع إليه أجزأه ولا يصوم. لأن الهدي الأصل.

الحنابلة: قالوا: من أراد الإحرام فهو مخير بين ثلاثة أمور: التمتع، والإفراد والقران، وأفضلها التمتع ثم الإفراد ثم القران. أما التمتع فهو أن يحرم بالعمرة في أشهر الحج، ويفرغ منها بالتحليل. فإن لم يحرم بها في أشهر الحج لم يكن متمتعاً. ويشترط أن يحج في عامه لقوله تعالى: ﴿فمن تمتع﴾ الآية. فإن ظاهره يقتضي الموالاة بينهما. وأما الإفراد. فهو أن يحرم بالحج مفرداً. فإذا فرغ من الحج اعتمر العمرة الواجبة عليه إن كانت باقية في ذمته. وأما القران. فهو أن يحرم =

= بالحج والعمرة معاً. أو يحرم بالعمرة. ثم يدخل عليها بالحج قبل الشروع في طوافها. إلا إذا كان معه هدي. فإنه يصح له أن يدخل الحج على العمرة. ولو بعد السعي. ويكون بذلك قارناً؛ ويصح إدخال الحج على العمرة، وإن كان محرماً به في غير أشهر الحج، أما إذا أحرم بالحج؛ ثم أدخل عليه العمرة لم يصح إحرامه بها، ولم يصر قارناً ولا يعمل القارن شيئاً زائداً من أعمال الحج عن الفرد، فيطوف طوافاً واحداً، ويسعى سعياً واحداً، وهكذا، ويجب على المتمتع هدي لقوله تعالى: ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدي﴾ الآية، وهو هدي عبادة، لا هدي جبر، وإنما يجب الهدي بسبعة شروط: أولاً: أن لا يكون المتمتع من أهل مكة أو مستوطناً بها، وأهل الحرم، وأن لا يكون بينه وبين نفس الحرم أقل مسافة القصر، فإن كان كذلك فلا يجب عليه الهدي، ثانياً: أن يعتمر في أشهر الحج، ثالثاً: أن يحج من عامه، كما تقدم، رابعاً: أن لا يسافر بين الحج والعمرة مسافة قصر فأكثر؛ فإن سافر مسافة قصر فأكثر، ثم أحرم بالحج، فلا هدي عليه، خامساً: أن يحل من العمرة قبل إحرامه من الحج فإن أحرم به قبل حله منها صار قارناً لا متمتعاً، ولزمه هدي قران، سادساً: أن يحرم بالعمرة من ميقات بلده، أو من مكان بينه وبين مكة مسافة قصر فأكثر، فلو أحرم من دون ذلك يكون من أهل المسجد الحرام، كما تقدم، وإنما يكون عليه هدي مجاوزة الميقات إن تجاوزه بغير إحرام وهو من أهل الوجوب؛ سابعاً: أن ينوي التمتع في ابتداء العمرة أو أثنائها، ويلزم هدي التمتع والقران بطلوع فجر يوم النحر، ويلزم القارن أيضاً هدي نسك إذا لم يكن من أهل المسجد الحرام، ولا يسقط هدي التمتع والقران بفسادهما، ولا يسقط بفوات الحج، وإذا قضى القارن ما فاته قارناً لزمه هديان: هدي لقرانه الأول، وهدي لقرانه الثاني، ولو ساق المتمتع هدياً فليس له أن يحل من عمرته، فيحرم بحج إذا طاف وسعى لعمرته قبل تحلله بالحلق، فإذا ذبحه يوم النحر حل من الحج والعمرة معاً، والمعتمر يحل متى فرغ من عمرته في أشهر الحج وغيرها، ولو كان معه الهدي بخلاف المتمتع، فإن كان معه هدي نحره عند المروة ، ويجوز أن ينحره في أي مكان من الحرم، ومن عجز عن الهدي بأن لم يجده يباع، أو وجده، ولم يجد ثمنه فعليه أن يصوم عشرة أيام: منها ثلاثة يوم عرفة فإن لم يصم الثلاثة قبل يوم النحر صام أيام منى وهي الثلاثة التالية ليوم العيد ولا هدي عليه في ذلك، فإن لم يصمها في أيام منى صام عشرة أيام كاملة، وعليه هدي لتأخيره واجباً من واجبات الحج عن وقته، ويجوز أن يصوم الثلاثة قبل إحرامه بالحج بعد أن يحرم بالعمرة، وأما صومها قبل إحرامه بالعمرة، فلا يجوز، أما وقت وجوب صوم الأيام الثلاثة فهو وقت وجوب الهدي، وهو طلوع فجر يوم النحر، ولا يصح صوم السبعة بعد إحرمه بالحج وقبل فراغه منه كما لا يصح صومها في أيام منى ولا بعد أيام منى قبل طواف الزيارة أما إن صامها بعد طواف الزيارة والسعي فإنه يصح؛ ولا يجب في صوم الثلاثة ولا السبعة تتابع، ولا تفريق؛ ومتى وجب عليه الصوم، ثم وجد الهدي، فلا يجب عليه الانتقال إليه ولو لم يشرع في الصوم، فإن شاء انتقل إليه، وإن شاء لم ينتقل وصام.

الحنفية: قالوا: من أراد الإحرام فهو مخير بين الإفراد والقران والتمتع إلا أن القران أفضل من الاثنين، والتمتع أفضل من الإفراد، وإنما يكون القران أفضل إذا لم يخش أن يترتب عليه ارتكاب محظور من محظورات الإحرام لطول الأيام التي يلزم أن يبقى فيها محرماً؛ فإذا خشي المحرم الوقوع في شيء منها كان التمتع أفضل لقلة الأيام التي يلزم فيها البقاء على الإحرام في التمتع، فيمكن للإنسان أن يضبط نفسه، أما الإفراد فهو الإحرام بالحج وحده، وأما القران فمعناه في اللغة الجمع بين شيئين، ومعناه شرعاً أن يحرم بحجة وعمرة معاً م\حقيقة أو حكماً فالجمع بينهما حقيقة هو أن يجمع بينهما بإحرام واحد في زمان واحد، والجمع بينهما حكماً هو أن يؤخر إحرام الحج عن إحرام العمرة، ثم يجمع بين أفعالهما، وذلك بأن يحرم بالعمرة أولاً، ثم قبل أن يطوف لها أربعة اشواط يحرم بالحج، فلو أحرم بالحج بعد أن طاف للعمرة أربعة أشواط لم يكن قارناً، بل متمتعاً بأن كان طوافه في أشهر الحج، وإلا لم يكن قارناً ولا متمتعاً، أما إن أحرم بالحج أولاً، ثم نوى العمرة قبل طواف القدوم فإنه يكون قارناً مع الإساءة، وبعد طواف القدوم يكون عليه هدي، كما تقدم في "مبحث العمرة" ويصح إحرام القارن من الميقات أو قبله، فإن جاوز الميقات بلا إحرام لزمه هدي، إلا إذا عاد إليه محرماً، ويصح إحرامه في أشهر الحج وقبلها إلا أن تقديم الإحرام على أشهر الحج مكروه، أما أفعال الحج والعمرة فإنه لا بد من وقوعها في أشهر الحج بأن يؤدي طواف العمرة أو أكثره، وجميع سعيها وسعي الحج في تلك الأشهر. ويسن أن يتلفظ بقوله: اللّهم إني أريد العمرة والحج فيسرهما لي، وتقبلهما مني ويستحب أن يقدم العمرة في الذكر، كما يجب أن يقدمها في العمل، لأن الحج لا يكفي لعمل العمرة؛ فيجب أولاً أن يطوف للعمرة سبعة أشواط يرمل في الثلاثة الأول؛ بشرط وقوع ذلك الطواف أو أكثره في أشهر الحج، كما تقدم آنفاً، ولو نوى بالطواف للعمرة الطواف للحج وقع =

= طـوافه عـن العمرة، لأن من طاف طوافاً في وقته وقع له، سـواء نواه أو لا، ثم يـسعى لها، ويتم عمل العمرة بذلك، ولكن لا يتحلل منها لكونه مـحرماً بالحج، فيتوقف تحللــه على فراغه من أفعاله أيضاً، فلو حلق لزمـه دمان لجنايته على إحرامين، ثم بعد الفراغ من العـمرة يشرع في أعمال الحج كما تقدم، فلو طـاف فقط، ثم طاف للحج بعد ذلك ثم سعى للعمرة بعـد طوافه للحج ثم سعى للحج بعد ذلك صح مع الإساءة، ولا هدي عـليه بسبب ذلك، ويشترط للقران سـبعة شروط، الأول: أن يحـرم بالحج قبل طواف العمـرة كله أو أكثره، فلو أحرم بعـد أن يطوف أكثر طواف العـمرة لم يكن قارنًا، الثاني: أن يحرم بالحج قبل إفساد العمرة ، الثالث: أن يطوف للعـمرة كل طوافها أو أكثره قبل الوقوف بعرفة، فلو لم يطف لها حتى وقف بعرفة بعد الزوال ارتفعت عمـرته. وبطل قرانه؛ وسقطت عنه الهدي اللازم للعمرة، أما لو طاف أكثر طواف العـمرة ثم وقف، فإنه يتم الباقي من طوافهـا قبل طواف الزيارة، الرابع أن يصون الحج والعمـرة عن الفساد، فلو جامع مثلاً قبل الوقـوف وقبل أكثر طواف العمرة بطل قرانه، وسقط عنه الهدي، الخـامس: أن يطوف للعمرة طوافها كله أو أكثره في أشهر الحج، فإن طاف أكثر طوافـهم قبل أشهر الحج لم يصر قارناً، الـسادس: أن لا يكون من أهل مكة، فلا يصح قران المكـي إلا إذا خرج من مكة إلى جهة أخرى قـبل أشهر الحج. الـسابع؛ أن لا يفـوته الحج فلو فاته لم يكن قارناً، وسـقط عنه الهدي، ولا يشتـرط لصحة القـران عدم الإلمام بأهله، فيـصح قران من طاف بالعـمرة، ثم رجع إلى موطنه بعد طوافها دون أن يتحلل، وأما التمتع شرعاًفـهو أن يحرم بالعمرة أولاً في أشهر الحج أو قبلها، بشرط أن يطوف أكثر أشواطها في أشهر الحج، ثم يحرم بالحج في سفر واحد حقيقة أو حكماً، بأن لا يعود إلى بلده بعد العمرة أصلا، أو يعود إلى بلده، ولكن يكون العود إلى مكة ثانياً مطلوباً منه لـسببين: أحـدهما: أن يكون قد ساق الهدي، لأن الهدي يمنعه من التحلل قبل يوم النحر؛ ثانيـهما؛ أن يعود إلى بلده قبل أن يحلق، لأنه في هذه الحالة يكون العود إلى الحرم مـستحقاً عليه لوجوب الحلق في الحرم؛ ويسـمى ذلك العود إلى بلده إلماماً بأهله غير صحيح؛ فلو اعـتمر بلا سوق هدي، ثم عاد إلى بلده قبل الحلق كان باقياً على إحرامه، فإن رجع إلى الحج قبل أن يحلق في بلدة كان متمتعاً، لأن إلمامه بأهله لم يكن صحيحاً، أما إن حلق ببلده فقط بطل تمتعه، وإن اعتـمر مع سوق الهدي فلا يخلو إما أن يتركه إلى يوم النحر أو لا، فإن تركه إلى يوم النحر فتـمتعه صحيح، ولا شيء عليه سوى ذلك الهـدى، سواء عاد إلى أهله أو لا، وإن تعجل ذبح هديه فإما أن يرجع إلى أهله أو لا، فإن رجع فلا شيء عليه مطلقاً، سواء حج من عامه أو لا، وبطل تمتعه، وإن لم يرجع إلى أهله، فإن لم يحج من عامـه فلا شيء عليه أيضاً، وإن حج من عامـه لزمه دمان دم المتعة، ودم الحل قـبل أوانه،ويشترط لصحة التـمتع شروط، منها أن يطوف طواف العمـرة جميعه أو أكثـره في أشهر الحج؛ ومنها أن يقدم إحـرام العمرة على الحج؛ ومنها أن يطوف طواف العمرة كله أو أكثره قبل إحرام الحج؛ ومنها عدم إفساد العمرة ومنها عدم إفساد الحج؛ ومنها عدم الإلمام بأهله إلماماً صحيحاً، كما تقدم؛ ومنها أن يؤدي الحج والعمرة في سنة واحدة، فلو طاف للعمرة في أشهر الحج هذه الـسنة ثم حج في سنة أخرى لم يكن متـمتعاً، وإن لم يرجع إلى أهله أو بقي محرماً إلى الثانيـة؛ ومنها عدم التوطن بمكة فلو اعتمر ثم عزم على المقـام بمكة أبداً لا يكون متمتعاً، وإلا كان متمتعـاً. ومنها أن لا تدخل عليه أشهر الحج وهو حلال بمكة، لأنه حينئذ يكون ليـس من أهل التمتع كـأهل مكة، وكذا لا تدخل عليه أشهر الحج وهو محرم، ولكن طاف للعمرة أكـثر طوافها في غـير أشهر الحج، وبعد أن يفـرغ المتمتع من أعمـال العمرة يتحلل منهـا إن شاء، إما بالحلق، أو التقصير، ثم يظل حلالاً إلى أن يحرم بـالحج في اليوم الثامن، وهو يوم التروية، لأنه يوم إحرام أهل مكة، ويجوز له أن يؤخر الإحرام إلى اليوم التاسع، وهو يوم عرفة متـى استطاع أن يقف بعرفة في زمنه، ويجب على كل من القارن والمتمتع هدي يذبح يوم النحر بعد رمي جمرة العقبة، قال تعالى: ﴿فمـن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدي، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج، وسبعة إذا رجعتم تلك عشرة كاملة﴾. والقران كالتمتع في المعنى، فيجب فيه الهدي أن وجد، كما يجب في التمـتع، فإن لم يجد الهدي وجب عليه أن يصوم ثلاثة أيام ولو متفرقـة، والأفضل تتابعها، ويكون صومها في أشـهر الحج. بشرط أن يكون بعد إحرام العمرة، ولا يجـزئ صومها قبله، ويصوم أيضاً وجـوباً سبعة أيام إذا فرغ من أعمال الحج، والأفضل فيها التابع أيضاً، كمـا أن الأفضل تأخير الصيام حتى لا يبقى على العيد سوى ثلاثة أيام لجواز أن يتيـسر له الهدي؛ قبل ذلك، فلا يحتـاج للصوم، أما صوم الأيام السبـعة فيصومهـا بعد الفراغ من الحج في أي وقت شاء إلا في الأيام المنهي عنها، كأيام التشريق، فإن صامهـا فيها فلا يجزئه، فإن لم يصم الأيام الثلاثة حتى جاء يوم النحر، يجـزئه إلا الهدي، فإن لم يقدر على الهـدي تحلل، ووجب عليه هديان في ذمتـه: أحدهما، للقران أو التـمتع، والثاني: للـتحلل قبل ذبح الهـدي، ولو قدر على الهـدي قبل التحلـل من الحج بالحلق أو التقصـير بطل صـومه ورجع للهدي، وقـد علمت أن القران والتمـتع لا يصحان ممن كان داخل الحـرم، قال تعالى: ﴿ذلك لمن لم يكن أهله حـاضري المسجد الحرام﴾ وحاضرو المسجد الحرام من كانوا داخل المواقيت، وهـم أهل الحرم.

مبحث الهدي

تعريفه

هو مـا يهـدي من النعم للحـرم، ويكون من الإبل والـبقـر والغنم، وهـي على هذا التـرتيب في الأفضلية: الإبل، ويليـها البقر، ثم الغنم، ولا يجزئ من الإبل إلا مـا أكمل خمس سنوات ودخل في السادسـة، ولا يجزئ من البقـر إلا ما له سنتان كـاملتان - ودخل في الثـالثة، وخالف المالكيـة، فانظر مذهبـهم تحت الخط[1]، أما مـا يجزئ من الغـنم ضأناً ومـعزاً، ففـيه تفـصيل المذاهب المذكـور تحت الخط[2].

أقسام الهدي

ينقسم الهـدي إلى ثلاثة أقسام: الأول: واجب العـمل في الحج والعمرة، كـهدي التمـتع والقران ويسميه الحنفـية دم شكر، وكالهدي اللازم لترك واجب من الواجبات، كـما تقدم، والثاني: منذور وهو واجب أيضاً لكن بالنذر، الثالث: تطوع، وهو ما تبرع به المحرم.

وقت ذبح الهدي ومكانه

وفي وقت ذبح الهدي ومكانه تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط[3].

---

(١) المالكية: قالوا: لا يجزئ من البقر إلا ما له ثلاث سنين ودخل في الرابعة دخولاً ما، ولو بيوم.

(٢) الشافعية: قالوا: يجزئ من الضأن الجـذع، وهو ما له سنة كاملة على الأصح، أو ماله ستـة أشهر إذا سقطت مقدم أسنانه، ومن المعز المثنى، وهو ما له سنتان.

المالكية : قالوا: يجزئ من الضأن مـا أكمل سنة ودخل في الثانية دخولاً ما، ولو بيـوم، ومن المعز ما أكمل سنة، ودخل في الثانية دخولاً بيناً بشهر ونحوه.

الحنابلة: قالوا: يجزئ من الضأن ما له ستة أشهر، ومن المعز ما له سنة واحدة.

الحنفـية: قالوا: لا يجـزئ من الغنم إلا ما له سنة كـاملة، سواء كان من الـضأن أو من المعز، إلا إذا كـان الضأن سميناً، فإنه يجزئ منه ما زاد عن نصف سنة إذا كان لا يفرق بينه وبين ما له سنة لسمنه.

(٣) الحنابلة: قالوا: ابتداء وقت ذبح الـهدي بجميع أنواعه يوم العـيد بعد الصلاة، ولو قـبل الخطبة، والأفضل أن يكون بعدها. وآخره آخر اليوم الثاني من أيام التشريق، وهو الشـالث من يوم النحر؛ فأيام النحر ثلاثة: يوم العيد، تالياه، ويكره ذبحه ليلة الثاني والثالث من أيام العيد، والأفضل ذبحـه في اليوم الأول، وإن ذبح قبل وقته لم يجزئه ووجب عليه بدله وإن فات وقته، فإن كان تطوعاً سقط عنه، وإن كان واجباً ذبحه قضاء؛ وأما مكان ذبحه فهو الحرم، فيجزئ نحره في أي ناحية منه، إلا أن الأفضل للمعـتمر أن ينحره عند المروة، وللحاج أن ينحره بمنى، فإن نحره في غـير الحرم فلا يجزئ إلا إذا عطب قبل الوصول، فينحره في مكان عطبه.

الحنفية: قالوا: تتعـين أيام النحر الثلاثة: يوم العيـد، وتاليه، لذبح هدي القران والتمـتع؛ ويكون الذبح بعد رمي جمرة العـقبة؛ كما تقـدم، فإن ذبح قبل أيام النحر لم يجـزئه وإن ذبح بعدها أجزأه، وعليه هدي لتـأخير الذبح عن أيام النحر، أما غير هدي القران والتمتع فلا يتقيـد ذبحه بزمان، وأما مكان ذبح الهدي مطلقاً فهو الحرم، ويسن ذبحه بمنى إن كان الذبح في ايام النحر، وإن كان في غيرها فمكة أفضل، إلا البدنة المنذورة، فلا يتقيد ذبحها بالحرم.

الشـافـعيـة: قالـوا: يدخل وقت ذبح الهدي الواجب بالنـذر، أو الهدي المندوب بمضي زمن يسع صـلاة العيـد، وخطبتين معـدلتين بعد طلوع الشـمس يوم العيد، ويمـتد ذلك الوقت إلى غروب الشمس من آخر أيام التـشريق، ويجوز ذبحه ليـلاً ونهاراً في ذلك الوقت، إلا أنه يكره ذبحه ليـلاً إلا لضرورة؛ كمـا إذا حضر مسـاكين محتـاجون للأكل من الهدي ليلاً، فإن فات الوقت المذكور - بأن مضت أيام التشريق - لزمه ذبح الهدي قضاء إذا كان منذوراً، وإلا فات وقته فإذا ذبحه كان مـجرد لحم لا هدياً؛ أما الهدي الواجب بسبب فـعل محظور من أفعال الحج، فإن وقتـه يكون بعد وقوع سببه. إلا دم الفوات فإنه يكون في حجة القضاء، وأما الهـدي الواجب على المتمتع فوقته إحرامه بالحج، ويجوز تقديمه على الإحرام بالحج إذا فرغ من عمرته، ولا آخر لوقته، والأفضل ذبحه يوم النحـر. وأمـا مكـان ذبحه فهـو الحـرم =

مبحث الأكل من الهدي ونحوه

ويجوز لرب الهدي أن يأكل منه؛ على تفصيل في المذاهب مذكور تحت الخط[1].

= فلا يجوز ذبحه بغيره، فحيث نحر الهدي أجزأه في أي جزء من أجزاء الحرم إلا أن السنة للمعتمر أن ينحره بمكة. لأنها موضع تحلله. والأفضل عند المروة. ومكان ذبح هدي المحصر هو المحل الذي أحصر فيه. والأفضل أن يبعثه إلى الحرم. والسنة للحاج أن ينحره بمنى، لأنها موضع تحلل الحاج.

المالكية: قالوا: ابتداء نحر الهدي يوم العيد، ويندب أن يكون بعد رمي جمرة العقبة. ويدخل وقت الرمي من طلوع فجر يوم النحر: ويندب تأخيره إلى أن تطلع الشمس. كما تقدم. في "مندوبات الحج" ويمتد وقته إلى آخر اليوم الثالث من أيام العيد. فأيام النحر ثلاثة: يوم العيد، وتالياه ولو فاتت هذه الأيام الثلاثة ذبحه أيضاً، وأما مكان ذبحه فهو منى. بشروط ثلاثة: الأول: أن يكون مسوقاً في إحرام الحج، الثاني: أن يقف بالهدي بعرفة جزءاً من ليلة يوم النحر أو يوقف الهدي بغير عرفة من الحل. كالتنعيم ويقوم وقوف نائبه به مقام وقوفه. الثالث: أن يريد نحره في يوم من الأيام الثلاثة السابقة، فإن انتفى شرط من هذه الشروط. كأن ساقه في حال إحرامه بالعمرة أو اشتراه من مكة. أو لم يقف به لا هو ولا نائبه بعرفة ليلة النحر، أو أراد نحره بعد الأيام الثلاثة، فمحل ذبحه مكة لا يجزئ ذبحه بغيرها. وكل نواحي مكة صالحة للذبح فيها. لكن الأفضل أن يكون عند المروة، ولو ذبح ما استوفى الشروط السابقة بمكة أجزأ مع الإثم لتركه الواجب، وهو ذبحه بمنى.

(١) الحنفية: قالوا: هدي القران والتمتع، ويسمى هدي الشكر، كما تقدم؛ يندب لربه أن يأكل منه، كما يندب الأكل من هدي التطوع، إلا إذا عطب في الطريق؛ فذبحه قبل أن يبلغ محله فإن الواجب حينئذ تركه في محل عطبه مذبوحاً بعد أن يلطخ قلادته بدمه، ليعلم الفقراء أنه هدي تطوع؛ . أما هدي النذر فلا يجوز الأكل منه، لأنه صدقة؛ فهو حق للفقراء. فإذا أكل ضمن منه قيمته؛ وهدي الكفارات، وهو ما وجب جبراً لنقص، ومثله هدي الإحصار لا يجوز الأكل منه أيضاً، فلو أكل ضمن القيمة، وحيث جاز له الأكل من الهدي، فيستحب أن يجعله أثلاثاً، فيأكل الثلث، ويتصدق بالثلث، ويهدي الثلث، كالأضحية؛ ويتصدق المهدي بجلال الهدايا وعظامها وجلدها، ولا يعطي الجزار أجرته من لحمها؛ ولا يجوز لرب الهدي أن يتفع بلبنه، فلو انتفع به ضمن قيمته للفقراء.

المالكية: قالوا: ما يذبح في الحج أو العمرة من الهدايا وجزاء الصيد، وفدية الأذى بعضها يجوز لربه أن يأكل منه، وبعضها لا يجوز له الأكل منه، وهي بالنسبة لذلك تنقسم أربعة أقسام: القسم الأول: ما لا يجوز الأكل منه مطلقاً، أي سواء بلغ محل الذبح المعتاد - منى أو مكة، كما تقدم - سليماً ثم ذبح، أو حصل له عطب قبل بلوغ المحُل، فذبح في الطريق، وذلك القسم هو ثلاثة أشياء: الأول؛ النذر المعين المجعول للمساكين باللفظ أو النية، كأن يقول: هذا الحيوان نذر لله علي للمساكين، أو يقول: هذا الحيوان نذر لله علي ونوى أنه للمساكين، الثاني؛ هدي التطوع إذا جعله للمساكين، الثالث: فدية الأذى إذا لم ينو بها الهدي: فهذه الثلاثة يحرم على ربها الأكل منها مطلقاً، وإنما حرم عليه الأكل من النذر المعين الذي جعله للمساكين، لأنه بالتعيين لا يلزم بدله إذا عطب قبل بلوغ محله، فلذا جاز له الأكل منه إذا عطب قبل المحل؛ ولا يجوز له الأكل منه إذا وصل محله سالماً، لأنه جعل للمساكين، كما أن هدي التطوع نظراً لجعله للمساكين يحرم الأكل منه مطلقاً: وأما فدية الأذى إذا لم تجعل هدياً فهي عوض عن الترفيه الذي حصل للمحرم بإزالة الشعث ونحوه، فلذلك لم يجز له الأكل منها: القسم الثاني: ما يجوز الأكل منه إذا عطب قبل بلوغ الحل، ولا يجوز الأكل منه إذا بلغ المحل سالماً؛ وهذا القسم هو النذر غير المعين إذا جعله للمساكين، كأن يقول؛ لله علي هدي للمساكين. وفدية الأذى إذا نوى بها الهدي؛ وجزاء الصيد، فهذه الثلاثة يجوز لربها الأكل منها إذا عطبت قبل المحل، لأن عليه بدلها؛ ولا يجوز الأكل منها إذا بلغت سالمة، لأنه حَق للمساكين بالنسبة إلى النذر، وبدل من الترفه بالنسبة إلى الفدية، وقيمة للصيد بالنسبة إلى الجزاء؛ القسم الثالث: ما لا يجوز الأكل منه قبل المحل، ويجوز الأكل منه بعده، وهو هدي التطوع والنذر المعين إذا لم يجعل كل منهما للمساكين، فلا يجوز الأكل منهما قبل المحل، لأنه لا يجب عليه بدلهما، فلو جاز له الأكل لاتهم بأنه هو الذي تسبب في عطبهما قبل أن يبلغا محل الذبح أو النحر ليأكل منهما، وأما بعد المحل فله أن يأكل منهما، لأنهما لم يعينا للمساكين، القسم الرابع: ما يجوز لربه الأكل منه مطلقاً قبل المحل وبعده: وذلك هو ما عدا الأقسام الثلاثة المتقدمة، كالهدي الواجب عليه لترك واجب من واجبات الحج، والنذر غير المعين إذا لم يجعله للمساكين، وهدي القران والتمتع، فله أن يأكل من ذلك مطلقاً، وحيث جاز له الأكل، فله أن يتزود، ويطعم الغني والفقير، وإذا أكل رب الهدي من الممنوع أن يأكل منه، فإنه يضمن بدل ما أكله هدياً كاملاً، إلا إذا أكل من النذر المعين المجعول للمساكين، فإنه يضمن قدر ما أكله فقط على المعتمد، وحكم زمام الحيوان وجله، وهو ما يجعل على ظهره، حكم اللحم فما لا يجوز =

ما يشترط في الهدي

يشترط فـيه أن يكون سليماً من العيـوب التي تمنع الإجزاء في الأضحية، فـلا يجزئ الأعور، ولا الأعمى، ولا العجفاء: وهـي الهزيلة التي لا مخ في عظامها، ولا العرجاء التي لا تسير بـسير الصحيح من جنسها، ولا المريضة التي مرضها بين ونحو ذلك مما هو مبين في "مباحث الأضحية" الآتية.

إذا امتنـع من الحج أو فاتـه
ويقال له: الإحصار والفوات

الإحصار في اللغة المنع، وفي الشرع منع المحـرم عن إتمام ما يوجبه الإحرام قبل أداء ركن النسك؛ والفوات هو أن يفوته الوقوف بعرفة، وفي أحكامها تفصيل المذاهب مذكور تحت الخط[1].

= له الأكل منه لا يجوز له أخذ زمامه ولا جله، بل يدعه للفقراء، كاللحم، فإن أخذ شيئاً من ذلك رده للفقراء إن بقي، فإن أتلفه ضـمن قيمته لهم، وما يجوز له الأكل من لحمه يجوز له أخذ زمامه وجله، ويكره الانتفاع بلبن الهدي بعد تقليده أو إشعاره، لأنه خرج قربة للّه تعالى بالتقليد أو الإشعار، ومحل الكراهة ما لم يضر أخذ اللبن بالفصيل، أو بأمه، وإلا كان حراماً، ويكره أيضاً ركون الهدي، والحمل عليه لغير ضرورة.

الحنابلة: قالوا: يندب للمـهدي أن يأكل من هدي التطوع، ويهدي للغـير منه، ويتصـدق بأن يأكل الثلث: ويهدي أهله الثلث، ويعطي المـساكين الثلث، كـالأضحية، فإن أكل الكل ضـمن للمساكين الثلث، أما الهـدي الواجب فلا يجوز الأكل منه، سواء كـان وجوبه بالنذر أو بالتعـيين، بأن قال؛ هذا هدي، أو بتقليـده أو بإشعاره، ويـستثنى من ذلك هدي التمـتع والقران، فإنه يجـوز الأكل منه وإن كان واجباً، فـإن أكل مما لا يجوز له الأكل منه ضمن مـثله لحماً للمـساكين، ويحرم على المهدي بيع جلود الهدايا وجلالها ولكن يجوز الانتفـاع بها، كما يحرم إعطاء الجزار أجرته منها، ويجوز له أن ينتفع بلبنها، بشرط أن يكون فاضلاً عن أولادها، ويحرم شرب ما لم يفضل عنها وضمنه.

الشافعية: قالوا: لا يجوز للمهدي أن يبيع شيئاً من الهـدي، سواء كان واجباً أو تطوعاً، ويجب ان يتصدق بجميع الهدي الواجب حتى جلده، ولا يجـوز أخذ شيء منه، وإن كان تطوعاً جاز الانتفـاع بجلده وادخار الشحم وبعض اللحم للأكل والهدية، ويجب أن يتـصدق ببعض اللحم، ولو قليـلاً، بشرط أن لا يكون، تافهـاً عرفاً، وأن يكون نيئـاً، فالذي يجوز الأكل منه هو هدي التطوع، والذي لا يجوز الأكل منه هو الهدي الواجب.

(١) الحنفية: قالوا: أسباب المنع من إتمام النسك تنقسم إلى شرعية وحسـية: فالشرعية هي أن تفقد المرأة زوجها؛ أو محرمها بعد الدخول في الإحرام بموت أو طلاق، مثل ذلك ما إذا منعها زوجها من حج التطوع، وكذا إذا فقد نفقة، وكان لا يقدر على المشي، والحـسية هي كأن يوجد عـدو آدمي أو غيره يحول بين المحـرم وبين المضي في النـسك، أو يعرض له مرض أو حبس، وحكم الإحصار هو أن يبعث المحصر بالهدي أو بثمنه ليشتري به هدي يذبح عنه في الحرم، ولا يجوز له أن يتحلل حتى يذبح الهدي ويجب أن يتفق على يوم معين يذبح فيه الهدي ليكون على بينة منه، فلا يطول عليه الإحرام، ولو فعل شيئاً من مـحظورات الإحرام قبل ذبح الهدي، فإنه يجب عليه بسببه مـا يجب على المحرم إذا لم يكن محصراً، وإن حل في يوم وعده على ظن أن الهدي قد ذبـح ثم تبين أنه لم يذبح كان محرماً؛ وعليه دم لإحلاله قـبل وقته. أما لو ذبح الهدي قبل يوم الوعـد. فإنه يجوز. ولا يشترط في التـحلل الحلق ولو حلق فحسن ثم إذا تحلل المحصـر بالهدي فإن كان مفرداً بالحج فـعليه قضاء حجة وعمرة من قـابل إذا لم يرتفع الإحصـار قبل فوات حج عامه. وإن كان مـفرداً بالعمرة فعليه عمرة مكانها. وإن كان قارناً فإنما يتحلل بذبح هديين. وعليه عمرتان وحجة.

هذا إذا تحلل بالهدي. أما إذا تحلل بالعمرة فإن كان مفرداً فليـس عليه سوى قضاء الحج فقط وإن كان قارناً فعليه حج وعمرة؛ وإذا زال الإحـصار بعد أن بعث بالهدي فلا يخلـو إما أن يتمكن من إدراك ما أحرم به. وإدراك الهـدي معاً. أو يتمكـن من إدراك أحدهما. أو لا يتـمكن من إدراك شيء. فإن كـان الأول لزمه أن يمضي في إتمام نـسكه. ولـه أن يفعل بهديه ما يشاء. وإن كان الثاني. فإن كان متمكناً من إدراك الهدي فقط، فلا يلزم الذهاب لفوات المقصود ، وله أن يتحلل بعمرة، وإن كان متمكناً من إدراك النسك جاز له أن يمضي في إتمامه، وجاز له أن يتحلل، وإن كان الثالث يتحلل، وله أن يتحلل بعمرة ومن فاته الحج بأن وقف في غير زمان الوقـوف فعليه أن يطوف ، ويسعى ويتحلل، ويقضي من قابل ، ولا دم عليه. =

. . . .

= الحنابلة: قالوا: إذا طلع فجر يوم النحر على من أحرم بالحج ولم يقف بعرفة في وقته لعذر أو لغير عذر فاته الحج في ذلك العام، وتحول إحرامه إلى عمرة إن لم يختر بقاءه على إحرامه ليحج من العام القابل بذلك الإحرام؛ ولا تجزئ هذه العمرة التي انقلب إليها إحرامه عن عمرة الإسلام، وعلى من فاته الحج قضاء هذا الحج الفائت، ولو كان نفلاً: وعليه هدي من الفوات يؤخر ذبحه إلى حجة القضاء فإن عدم الهدي وقت الوجوب، وهو طلوع فجر يوم النحر صام كما يصوم المتمتع، ومن منع من الوصول إلى البيت الحرام، ويسمى محصراً، سواء منع بعد الوقوف بعرفة أو قبله، أو كان منعه في إحرام العمرة، وجب عليه ذبح هدي بنية التحلل، فإن لم يجده صام عشرة أيام بنية التحلل، وقد حل بذلك من إحرامه، ويباح التحلل من الإحرام لحاجة، كأن احتاج إلى بذل مال كثير لمسلم أو كافر، أو لقتال، أو بذل مال يسير لكافر لا مسلم، ولا قضاء على من تحلل قبل فوات الحج، وكذلك من جن أو أغمي عليه، فإن لم يتحلل المحصر إلا بعد فوات الحج لزمه القضاء، ومن منع عن طواف الإفاضة وقد وقف بعرفة ورمى وحلق لم يتحلل حتى يطوف طواف الإفاضة، ويسعى إذا لم يكن سعى، وكذا لا يتحلل إن حصر عن السعي فقط، وذلك لأن الشرع جاء بالتحلل من إحرام تام يحرم جميع المحظورات: وهذا لا يحرم إلا النساء فقط، ومن حصر عن واجب أو رمي جمار لم يتحلل، وعليه دم لترك الواجب، كما لو تركه اختياراً، ومن كان محرماً بالحج ولم يتمكن من الوقوف بعرفة أو أمكنه الوصول إلى مكة تحلل بعمل عمرة، ولا شيء عليه، فإن كان من فاته الوقوف بعرفة وأحصر قد طاف وسعى قبل ذلك وجب أن يتحلل بطواف وسعي آخرين، ومن أحصر بمرض، أو بفقد نفقة، أو بعدم اهتدائه إلى الطريق بقي محرماً حتى يقدر على البيت الحرام، لأنه لا يستفيد بالتحلل انتقالاً من حال إلى أحسن منها، فإن فاته الحج تحلل بعمرة، ولا ينحر هدياً كان معه إلا بالحرم، فليس كمن حصره عدو، والصغير كالبالغ في جميع ما تقدم، ومن قال في أول إحرامه: نويت الإحرام بالنسك الفلاني فيسره لي وتقبله مني، وإن حبسني حابس فمحلي حيث حبستني، فله أن يتحلل مجاناً في جميع ما تقدم ولا قضاء عليه.

الشافعية: قالوا: إذا طلع فجر يوم النحر قبل حضور المحرم في جزء من أرض عرفة فاته الحج، ويجب به الدم على من كان محرماً بالحج فقط، أو كان قارناً، ويجب على من فاته الوقوف بعرفة أن يتحلل بعمل عمرة بأن يأتي بالأعمال الباقية من أعمال الحج غير الوقوف بنية التحلل، فيطوف ويسعى إن لم يكن سعى، ويسقط عنه بفوات الحج المبيت بمنى وبمزدلفة ورمي الجمار، ويحلق من غير نية العمرة، ولا تغني هذه العمرة عن عمرة الإسلام، وعليه القضاء فوراً من قابل، ولو فاته بعذر ولو كان الحج نفلاً، ولو كان غير مستطيع؛ ولو كان بينه وبين مكة مرحلتان فأكثر، ويلزمه مع القضاء دم كدم التمتع، وقد تقدم، ولا يصح ذبحه في سنة الفوات، فإن كان قارناً وفاته الوقوف لزمه ثلاثة دماء: دم للفوات، ودم للقران، ودم له أيضاً في القضاء، وإن أفرد في القضاء لأنه التزم القران بالإحرام؛ أما لو نشأ الفوات عن حصر، كمن أحصر عن إتمام نسك من حج أو عمرة بعدوٍّ، أو حبس من أمير ونحوه ظلماً، أو بدَين لا يتمكن من أدائه، وليس له بينة تشهد بإعساره، ولم يغلب على ظنه انكشاف المانع في مدة يمكنه إدراك الحج فيها إن كان حاجاً، أو في ثلاثة أيام إن كان معتمراً، فإنه إذا أراد التحلل تحلل بالذبح؛ ثم الحلق بنية التحلل بهما إن كان واجداً للدم، وبالحلق فقط إن لم يجد دماً، ولا طعاماً لإعسار أو غيره بنية التحلل، والأولى للمحصر المعتمر الصبر عن التحلل، وكذا للحاج إن اتسع الوقت، وإلا فالأولى التعجيل لخوف الفوات، نعم يمتنع تحلله إن كان في الحج، وغلب على ظنه زوال الحصر في مدة يمكنه إدراك الحج بعدها، أو في العمرة وتيقن قرب زوال المانع في ثلاثة أيام، ومن الأعذار المجوزة للتحلل المرض. فإنه إن شرط التحلل بذلك عند ابتداء الإحرام. كأن قال في حال النية: إذا مرضت فأنا حلال، يصير حلالاً بمجرد المرض، وأما إن قال: إن مرضت تحللت فإن كان شرطه في تحلله الهدي تحلل بذبح، ثم حلق بنية التحلل فيهما، فإن لم يشترط الهدى بأن سكت عنه أو نفاه تحلل بالحلق فقط ومن الأعذار إضلال الطريق ونفاد النفقة، ويذبح المحصر حيث أحصر ولو في غير الحرم، أو يرسل إلى الحرم ليذبح فيه لكنه لا يتحلل حتى يعلم بنحره؛ ولا يرسل الدم إلى غير الحرم، فلو أحصر في الحرم تعين الذبح فيه، ثم إن كان نسكه تطوعاً فلا قضاء عليه، وإن كان فرضاً بقي في ذمته على ما كان عليه من قبل، وإن أحصر ومنع من عرفة دون مكة وجب عليه دخولها، والتحلل بعمرة، وإن منع من مكة دون عرفة وقف وتحلل، ولا قضاء فيهما على الأظهر، والواجب بالإحصار شاة تجزئ في الأضحية؛ فإن عجز حساً أو شرعاً أخرج بقيمة الشاة طعاماً تجزئ في الفطرة، وفرقه على مساكين ذلك المحل، فإن عجز عنه صام عن كل مدّ يوماً، ولا تجب الفدية لعدم تعديه.

المالكية: قالوا: الإحصار هو المنع من أداء النسك، كأن يمنع المعتمر من دخول مكة كما وقع عام الحديبية حين صد=

مبحث الحج عن الغير

تنقسم العـبادات إلى ثلاثة أقسام: بدنية مـحضة: كالصـلاة، والصوم، فإن القصد مـن كل منهما

= المشركون النبي ﷺ ومنعوه من دخول مكة بعد أن أحرم بالعمرة، وكأن يمنع الحاج من الطواف بالبيت. أو السعي بين الصفـا والمروة، أو من الوقوف بعرفة، أو من جـميع ذلك سواء كـان المنع ظلماً كأن يحـول الكفار بين المسلمين وبين مكة، أو تقع فتنة بين المسلمين بعضهم مع بعض، فتتغلب الفـئة الباغية وتحول بين الناس وبين الأرض المقدسة - مكة وما حواليـها من مواطن النسك - أو كان المنع بـحق، كأن يماطل المدين في أداء ما عليـه من الدين مع القدرة عليه؛ فيـحبس ليؤدي ما عليه، والفوات هو عدم أداء الحج بعدم التمكن من عرفة لمرض منعه من الوقوف بها، أو لخطأ أهل الموسم، كأن يقفوا في اليـوم الثامن من ذي الحجة، ولم يعلموا خطأهم حـتى مضى وقت الوقوف، وهو ليلة العاشر؛ كـما سبق، ولا يتأتى فوات الحج إلا بذلك، لأن الحاج متى أدرك عرفة فقد أدرك الحج فإن ما يبقى بعد الوقوف من الطواف والسعي يصح في كل وقت، وليس له وقت معين من كان معتمراً ومنع عن مواضع النسـك، أو كان محرماً بالحج ومنع من البيت الحرام وعرفة معاً؛ فإن كان المنع ظلماً فالأفـضل له أن يتحلل من إحرامه بالنية، بأن ينوي الخروج من الإحرام، ومتى نوى ذلك صار حلالاً، فلا يحرم عليه مباشرة النسـاء، ولا التعرض للصيد، ولا التطيب؛ ولا غير ذلك مما يحرم على المحرم، ويسن للمتحلل أن يحلق، وإن كان مـعه هدي فينحره بمكانه الذي هو به إن لم يتيسر له بعثـه بمكة؛ وإلا بعثه؛ وإن لم يكن معه هدي فلا يجب عليه، وقوله تعالى: ﴿فإن أحـصرتم فما استيسر من الهدي﴾ محمـول على ما إذا كان الهدي مع المحصر من قبل، كأن ساقه تطوعاً، إنما يباح له التـحلل بثلاثة شروط: الأول: أن لا يعلم المانع قبل الإحرام فإن أحرم وهو يعلم أنه سيعرض له عدو مثلا ويمنعه من الحج أو العمرة فـلا يباح له التحلل عند المنع، بل يتعين البقاء على إحرامه حتى يؤدي نسكه، ولو ثاني عام؛ لأنه داخل علـى ذلك، الثاني: أن ييأس من زوال المانع قبـل فوات الحج، بأن يعلم أو يظن أنه لا يزول المانع قبل فوات الـوقوف بعرفة، فإن لم ييـأس انتظر لعله يزول، الثالث: أن يكون الوقت متـسعاً لإدراك الحج عند الإحرام به، بحـيث إذا لم يمنع يتأتى له إدراكـه، أما إذا لم يتمكن من إدراك الوقـوف على فرض عـدم وجود المانع؛ ثم حصل المنع، فليس له أن يتحلل؛ لأنه داخل من أول الأمـر على البقاء للعام القابل، وأما إذا كـان المنع لحق، كأن يحبس المدين حتى يؤدي دينه، فإن كان قـادراً على دفعه فلا يباح له التحلل، لأنه متمكن من التـخلص والسير في نسكه فإذا لم يفعل فهو باق على إحرامـه ما شاء الله، وإن كان عاجزاً عن دفعه فهو كالممـنوع ظلماً، والأفضل له التحلل بالنية وله أن يبقى على إحـرامه، ويكون قـد خالف الأفضل،ومن وقف بعـرفة ومنع من البيت الحـرام وما بعـده من مواضع النسك: كمزدلفة، ومنى، ومكان السعي، فقد تم حجه، ولكن لا يحل من إحرامه حتى يطوف للإفاضة، ويسعى بعده إن لم يكن قدم سعيه عقب طواف القـدوم، فإن بقي محصراً حتى فاته النزول بمزدلفة، ورمي الجمـار والمبيت بمنى ليالي الرمي فعليه هدي واحد لفوات الجميع؛ وإن كان كـل منهما واجباً مستقلاً، ولا فرق في هذا القسم بين أن يـكون المنع حبـساً أو غيره، وسواء كان الحبس ظلماً أو بحق؛ ويبقى على إحرامه حـتى يتمم حجه؛ ولو بقي سنين، وأما من منع من عرفة لأي مانع كان، وكان متمكناً من البـيت الحرام، فله أن يتحلل من إحرامه، وله البقاء إلى العام القـابل، والأفضل له التحلل إن كان بعيداً عن مكة، فالبقاء على الإحرام خلاف الأولى، فإن كـان قريباً من مكة، أو دخلها، كره له البقاء، ثم إن التحلل في هذا القسم يكون بفعل عمرة حيث لم يكن بعيداً عن مكة، فإن كان بعيداً منها تحلل بالنية، ولا يكلف فعل العمرة، ثم إذا تحلل بالعمرة وكان إحرامـه بالحج أولاً من الحرم فعليه أن يخرج إلى الحل حال إحرامه بالعـمرة، لأن كل إحرام يجب فيه الجمع بين الحل والحـرم، ولا يـسقط عن المحـصر نسك الإسلام من حج أو عـمرة، فلو منع من الحج أو العـمرة ثم تحلل منهما فـعليه القضاء بعـد وجوباً في الحج، واستناناً في العمـرة، وعليه هدي لأجل الفوات يؤخره إلى القـضاء، وكذا لا يسقط عنه النذر الذي لم يعينه، بخلاف المعين، فلا يجب قضـاؤه متى منع عن إتمامه لفوات وقته، ولو نوى حين الإحرام بالنسـك التحلل منه إن حـصل مانع، كما لو قـال: اللّهم محلي حيث حبـستني فلا ينفعـه ذلك، ولا بد من التحلل عند حصول المانع بنية جديدة؛ أو بعـمرة على التفصيل المتقدم، وإذا طلب المانع مالاً في مـقابلة إخلاء الطريق جاز الدفع له؛ ولو كان كافراً، لأن ذل منع الحج أشـد من ذل دفع المال؛ والمحصر المحرم بالحج متى رمى جمرة العـقبة يوم النحر حل له كل شيء مما كان محظوراً في الإحـرام، إلا قربان النسـاء والتعرض لـلصيد، فيحرمـان، وإلا من الطيب، فيكره وهذا هو التحلل الأصغر، أمـا الأكبر الذي يحل به كل شيء حتى النساء والصـيد، فيحصل بطواف الإفاضـة؛ إن كان قدم السعي عقب طواف القدوم، وإلا فلا يتحلل إلا بعد السعي عقب الإفـاضة فمتى أفاض وسعى حل له كل شيء إن كان قد حلق ورمى جمرة العقبة، أو فات وقتها، وهو يـوم النحر؛ فإن وطئ قبل الحلق أو الرمي، فعليه دم؛ وإن صاد فلا شيء عليه، وإن فعل غير ذلك لا شيء عليه أيضاً.

التذلل والخضوع لله سبحانه وتعالى بالنفس، ولا دخل للمال فيهما، ومالية محضة: كالزكاة، والصدقة؛ فإن القصد منهما نفع المتصدق عليهم بالمال، ومركبة منهما: كالحج؛ فإن فيه الخضوع لله تعالى بالطواف والسعي وغيرهما من الأعمال، وفيه أيضاً إنفاق المال في هذا السبيل، أما القسم الأول فلا يقبل النيابة مطلقاً، فلا يجوز للمرء أن يستنيب من يصلي عنه أو يصوم، ولو فعل ذلك فلا ينفعه، وأما القسم الثاني فيقبل النيابة ، فيجوز لمالك المال أن يوكل من يخرج عنه زكاة ماله ، أو يدفع صدقة للغير، وأما القسم الثالث - وهو الحج - ففي كونه يقبل النيابة أو لا يقبلها تفصيل المذاهب، فانظر مذاهبهم تحت الخط[١].

---

(١) المالكية: قالوا: الحج وإن كان عبادة مركبة من بدنية ومالية؛ لكنه غلب فيه جانب البدنية، فلا يقبل النيابة، فمن كان عليه حجة الإسلام، وهي حجة الفريضة، فلا يجوز له أن ينيب من يحج عنه، سواء كان صحيحاً أو مريضاً ترجى صحته، ولو استأجر من يحج عنه حجة الفريضة كانت الإجارة فاسدة، وإذا حج الأجير وأتم عمله كان له أجرة المثل؛ أما إذا لم يتم عمله بأن فسخ الحاكم الإجارة حين الاطلاع عليها فلا شيء له من الأجرة أصلاً، ومن استأجر غيره للحج عنه تطوعاً، كالمريض الذي لا يرجى برؤه وكمن حج حجة الإسلام فإن الإجارة مكروهة لكنها تصح، ومثل ذلك الاستئجار على العمرة فتكون الإجابة مكروهة وتصح لأن العمرة سنة لا فرض، ومن عجز عن الحج بنفسه، ولم يقدر عليه في أي عام من حياته، فقد سقط عنه الحج بتاتاً، ولا يلزمه استئجار من يحج عنه إذا كان قادراً على دفع الأجرة، وإذا استأجر الشخص من يحج عنه، سواء كان صحيحاً أو مريضاً. وسواء كان الحج الذي استأجر عليه فرضاً أو نفلاً؛ فلا يكتب له أصلاً، بل يقع الحج نفلاً للأجير وإنما يكون للمستأجر ثواب مساعدة الأجير على الحج، وبركة الدعاء الذي يدعو به، كما أنه إذا أوصى الشخص قبل موته بالحج عنه، وحج عنه بعد الموت، أو فعلت ذلك ورثته بدون إيصاء منه؛ بأن استأجروا له بعد موته من يحج عنه؛ فإنه لا يكتب للميت أصلاً؛ لا فرضاً، ولا نفلاً. ولا يسقط به عنه حجة الإسلام إذا كان لم يؤدها حال حياته، وهو مستطيع قادر عليها، وإنما يكون للميت ثواب مساعدة الأجير على الحج، كما تقدم، وتكره الوصية بالحج، ولكن يجب على الورثة بعد موت الموصي أن ينفذوها من ثلث التركة إذا لم يعارضها وصية أخرى غير مكروهة، كالإيصاء بمال الفقراء والمساكين أما إذا عارض بالوصية بالحج وصية أخرى غير مكروهة بحيث لا يسع ثلث التركة إلا إحدى الوصيتين فتقدم الوصية الأخرى في التنفيذ؛ وتلغى الوصية بالحج، مثال ذلك: أن يوصي بالحج عنه، ويوصي بخمسين جنيهاً للفقراء، وكانت أجرة الحج عنه خمسين جنيهاً، وثلث التركة خمسين جنيهاً ففي هذه الحالة لا يسع الثلث إلا إحدى الوصيتين - الحج عنه، والصرف على الفقراء - فيصرف ثلث التركة للفقراء، وتلغى الوصية بالحج، سواء كان الموصى عليه حجة الإسلام أو لا، على الراجح، ومتى لم يعارض الوصية بالحج وصية أخرى، فإن الوصية بالحج تنفذ، كما تقدم ويستأجر للميت من يحج عنه من بلده الذي مات فيه إذا لم يعين الميت مكاناً غيره، فإن عين مكاناً غيره، كأن قال: حجوا عني من مكة، تعين اتباع شرطه، فيستأجر له من مكة من يحج عنه. ولا يستأجر له من بلده الذي مات فيه، فإن كان ثلث التركة لا يسع الحج مما عينه، أو من بلده عند عدم التعيين وكان يحتمل الحج به من مكان آخر حج عنه من الممكن تنفيذاً للوصية بقدر الإمكان، ومثل ذلك ما إذا عين مقداراً من المال للحج عنه كثلاثين جنيهاً، وكان الحج بها غير ممكن من بلده الذي مات فيه، أو من المكان الذي عينه، فإنه يحج به من أي بلد يمكن الاستئجار منها بقدر الإمكان، وإذا كان ثلث التركة أو المال الذي عينه المتوفى للحج عنه يسع أكثر من حجة واحدة، فإنه يحج عنه مرة واحدة والباقي من الثلث أو المال المعين يكون ميراثاً، إلا إذا قال: حجوا عني بالثلث أو بهذا المبلغ، كمائة جنيه، فإنه يلزم الورثة أو يستأجروا أشخاصاً يحجون عنه كل واحد حجة بقدر ما يسع الثلث أو المال المخصص للحج، فإذا وسع ما ذكر حجتين استأجر الورثة شخصين يحج كل منهما عن الميت. ويكون ذلك كله في عام واحد على الراجح، فإن بقي بعد الحجتين مقدار لا يسع حجة صار ميراثاً، وهكذا الحكم لو وسع الثلث أو المال المعين للحج ثلاث حجج أو أكثر.

الحنفية: قالوا: الحج مما يقبل النيابة، فمن عجز عن الحج بنفسه وجب عليه أن يستنيب غيره ليحج عنه، ويصح الحج عنه بشروط: منها أن يكون عجزه مستمراً إلى الموت عادة؛ كالمريض الذي لا يرجى برؤه، وكالأعمى والزمن، ومتى كان عاجزاً بحيث لا يرجو القدرة على الحج إلى الموت، ثم أناب من يحج عنه وحج عنه النائب فقط سقط الفرض عنه ولو زال عذره وقدر على الحج بعد، أما المريض الذي يرجى برؤه، والمحبوس فإنه إذا أناب عنه الغير فحج عنه ثم زال عذره بعد ، =

. . . .

= فإن ذلك لا يسقط فرض الحج، ومنها نية الحج عن الأمر، فيقول: أحرمت عن فلان، ولبيت عن فلان؛ وتكفى نية القلب. فلو نوى النائب الحج عن نفسه، فلا يجزئ عن المنيب، ومنها أن يكون أكثر النفقة من مال المحجوج عنه، فلو تبرع شخص بالحج عن غيره من ماله، فلا يجزئه ذلك إن كان قد أوصى بالحج عنه، أما إذا لم يوص، وتبرع أحد الورثة أو غيرهم، فإنه يرجى قبول حجهم عنه إن شاء اللّه تعالى، وأما إذا خلط شخص ماله بمال المحجوج عنه، ثم حج، فإنه يجزئ المحجوج عنه، ثم إذا كان المال المدفوع إليه من المحجوج عنه أقل من النفقة عليه رجع بباقي النفقة عليه، ومنها عدم اشتراط الأجرة للنائب، بل يتكفل بأن ينفق عليه نفقة المثل، فإذا دفع إليه نفقة ليصرفها في الحج عنه، ثم بقيت منها بقية، فعليه أن يردها للمحجوج عنه إلا إذا تبرع له، أو تبرع الورثة، وكانوا أهلاً للتبرع، بأن كانوا راشدين: أما إذا اشترط الأجرة للنائب، كأن يقول: استأجرك للحج عني بكذا، فإن حجه لا يجوز، ولا يجزئ عن المستأجر، وتكون الإجارة باطلة، كالاستئجار على بقية الطاعات، إلا ما استثني للضرورة، كتعليم العلم والأذان والإمامة، ومنها عدم مخالفة ما شرطه المستنيب، فلو أمر بالإفراد، فحج عنه الغائب قارناً أو متمتعاً لم يقع عنه ويضمن النفقة التي صرفت له، أما لو أمره بالعمرة فنفذ أمره واعتمر عنه، ثم حج عن نفسه، أو أمره بالحج فحج عنه، ثم اعتمر عن نفسه، فإن ذلك يجوز، وتجزئ العمرة في الصورة الأولى، والحج في الصورة الثانية عن المستنيب، إلا أن نفقة إقامته للحج عن نفسه في الأولى؛ والعمرة عن نفسه في الثانية تلزمه في ماله؛ فإذا فرغ من العمل المختص به عادت النفقة في مال المستنيب، فلو قدم عمل نفسه على عمل المستنيب، كأن يأمره بالحج عنه، فيعتمر عن نفسه أولاً، ثم يحج عن المستنيب بعد ذلك، فإنه لا يصح، ويضمن النفقة كلها في ماله، ومنها أن يحرم بحجة واحدة، فلو أحرم بحجة عن الأمر، ثم بأخرى عن نفسه لم يجز، ولا يجزئ عن الأمر إلا إن رفض الثانية، ولو أمره رجلان كل منهما بالحج عنه، فأحرم لهما معاً لم يصح، وضمن النفقة لكل منهما، ومنها أن يكون كل من الآمر والمأمور مسلماً عاقلاً، فلا يصح الحج عن الكافر، ولا عن المجنون، إلا إذا كان جنونه طارئاً بعد أن وجب عليه الحج، فيصح الإحجاج عنه، ومنها أن يكون النائب مميزاً، فلا يصح أن يحج عن الغير صبي غير مميز. أما المراهق فإنه يصح أن يحج عن الغير، كما يصح حج المرأة والعبد عن غيرهما، وكذلك من لم يؤد فريضة الحج عن نفسه؛ وهذه الشروط كلها في الحج عن الغير إذا كان فرضاً، أما الحج عن الغير نفلاً، فإنه لا يشترط في صحته إلا الإسلام والعقل فيهما - المستنيب والنائب - وتمييز النائب وعدم الاستئجار.

هذا؛ وإذا فعل المأمور ما يفسد الحج، فإن كان ذلك قبل الوقوف بعرفة فإنه يضمن المال للمنيب، وإن كان ذلك بعد الوقوف فلا يضمن، لأن أدى الركن الأعظم - وهو الوقوف - وكل كفارة جناية تجب على المأمور، لأنه سببها؛ وأما هدي الإحصار فعلى المنيب. لأن الإحصار لا اختيار للمأمور فيه، ومن أوصى بأن يحج عنه بعد موته، فإن عين مالاً ومكاناً وجب تنفيذ وصيته على ما عين، وإن لم يعين وجب أن يحج عنه من بلده إن كان ثلث ماله يكفي، فإن لم يكف وجب أن يحج عنه من المكان الذي يكفي منه المال، فإن لم يكف أصلاً بطلت وصيته، وإن كان الثلث يكفي لأكثر من حجة، فإن عين حجة واحدة فالباقي للورثة، وإلا حج به كله في سنة واحدة حججاً متعددة، هذا أفضل من أن يحج حججاً متعددة في سنين متعددة.

الشافعية: قالوا: الحج من الأعمال التي تقبل النيابة فيجب على من عجز عن الحج أن ينيب غيره ليحج بدله إما باستئجاره لذلك، أو بالإنفاق عليه، والعجز إما أن يكون لعاهة أو كبر سن أو مرض لا يرجى برؤه بقول طبيبين عدلين، أو بمعرفته هو إن كان عارفاً بالطب، وحد العجز أن يكون على حالة لا يستطيع معها أن يثبت على راحلته إلا بمشقة شديدة لا تحتمل عادة؛ وأيس من المقدرة، ثم إن وجوب الإنابة تارة يكون على الفور، وذلك إذا عجز بعد الوجوب والتمكن من الحج، وتارة يكون على التراخي، وذلك إذا عجز قبل الوجوب أو معه أو بعده، وكان غير متمكن من الأداء، ويشترط في العاجز أن يكون بينه وبين مكة مرحلتان فأكثر فإن كان بينه وبين مكة أقل من مرحلتين، أو كان بمكة فلا تجوز له الإنابة، بل يلزمه أن يباشر النسك بنفسه لاحتماله المشقة حينئذ، فإن عجز عن مباشرة الحج بنفسه في هذه الحالة يحج عنه الغير بعد موته من تركته، إلا إذا أنهك المرض قواه، وصار في حالة لا يحتمل معها الحركة، فإن الإنابة تجوز عنه حينئذ، ويشترط أيضاً أن يكون النائب قد أدى فرضه، فلا تجوز إنابة من لم يحج حجة الفرض، وأن يكون ثقة عدلاً، ويشترط لصحة عقد الاستئجار على الحج والعمرة معرفة العاقدين أعمال الحج فرضاً ونفلاً؛ حتى لو ترك النائب شيئاً من سنن الحج سقط من الأجرة بقدره، وكذلك يشترط لصحة الإجارة أن يكون الأجير قادراً على الشروع في العمل؛ فلا يصح استئجار من لم يمكنه الشروع بعذر ما، ولا يشترط ذكر الميقات؛ نعم يجب على الأجير أن يخرج إلى ميقات المحجوج عنه أو إلى مثل مسافته إذا عينوا ميقاتاً ليحرم منه. وإذا لم يعينوا ميقاتاً فيجوز للأجير أن يحرم من ميقات غير =

زيارة قبر النبي ﷺ

لا ريب في أن زيارة قبر المصطفى عليه الصلاة والسلام من أعظم القرب وأجلها شأناً، فإن بقعة ضمت خير الرسل وأكرمهم عند الله لها شأن خاص؛ ومزية يعجز القلم عن وصفها؛ على أن الغرض الصحيح من زيارة القبور هو تذكر الآخرة، كما ورد في الحديث الصحيح الذي نص على الإذن في زيارة القبور للموعظة الحسنة وتذكر الآخرة، فمتى كانت الزيارة لغرض صحيح يقرّه صاحب الشريعة كانت ممدوحة من جميع الجهات؛ ومما لا خفاء فيه أن زيارة قبر المصطفى ﷺ تفعل في نفوس أولي الألباب

= ميقات المحجوج عنه؛ ولو كان أقصر مسافة منه، ولا يشترط معرفة من استؤجر عنه، ويشترط أن ينوى عمن استؤجر عنه؛ وإذا برأ العاجز بعد حج النائب عنه لزمه أن يحج عن نفسه بعد شفائه، لتبين فساد الإجارة، ووقع الحج للنائب، ولا أجرة له؛ بل يسترد منه ما أخذه، وكما تكون الإنابة في الحج عن الأحياء كذلك تكون عن الأموات، فيجب على وصي الميت، فوارثه فالحاكم أن ينيب عنه من يفعله من تركته فوراً؛ فإن لم تكن له تركة، فلا تجب الإنابة، بل يسن للوارث أو الأجنبي - وإن لم يأذن له الوارث - أن يؤديه عنه بنفسه أو بالإنابة، ويشترط أن يكون الميت غير مرتد، وأن يكون الحج والعمرة واجبين عليه ولو بالنذر فإذا لم يكونا واجبين عليه فلا يحج عنه من تركته، لكن للغير الحج والإحجاج عنه، وإن لم يكن مخاطباً به حال حياته.

هذا كله فيمن لم يحج أصلاً، وأما من أدى الحجة المفروضة ويراد الحج عنه تطوعاً، فلا يجوز الحج والعمرة عنه إلا إذا أوصى به، وإذا أفسد النائب الحج لزمه قضاؤه عن نفسه، ويقع القضاء له، ويلزمه رد ما أخذه من المستأجر له، أو يأتي بالحج عن المنيب في عام آخر غير العام الذي يقضي فيه الحج عن نفسه، أو يستنيب من يحج عنه في ذلك العام.

الحنابلة: قالوا: الحج يقبل النيابة وكذلك العمرة، فإذا عجز من وجبا عليه عن أدائهما وجب عليه أن ينيب من يؤديهما عنه وجوباً فورياً، وأسباب العجز كبر السن، والعاهة، والمرض الذي لا يرجى برؤه، وثقل الجسم الذي لا يقدر المرء أن يركب معه الراحلة إلا بمشقة شديدة، والهزال الذي لا يستطيع أن يثبت معه على الراحلة إلا بمشقة لا تحتمل بحسب العادة، ومن ذلك ما إذا لم تجد المرأة محرماً تحج معه، ولا يشترط في النائب أن يكون رجلاً، بل تجزئ إنابة المرأة أيضاً، وإذا عوفي العاجز وقدر على الحج أو العمرة بنفسه، فلا يلزم بأدائهما مرة أخرى، سواء كانت قدرته بعد فراغ النائب من أعمالهما أو بعد الشروع وقبل الفراغ، أما إذا عوفي قبل إحرام النائب بهما؛ فلا بد من أدائهما بنفسه، ولا يجزئه حج النائب عنه، ولا عمرته لو فعل، وكذلك العاجز الذي يرجى زوال عجزه لا تجزئه النيابة، ويجب عليه أن يحج ويعتمر بنفسه متى زالت علته وإذا كان العاجز قادراً على الإنفاق على النائب، ولم يجد نائباً لم يجب عليه الحج، فإذا وجد النائب بعد ذلك لم تلزمه الإنابة إلا إذا كان مستطيعاً، ومن توفي قبل أن يحج الحج الواجب عليه، سواء كان ذلك بعذر أو بغير عذر، وجب أن يخرج من جميع ماله نفقة حجة وعمرة، ولو لم يوص، وأن يحج عنه من المكان الذي وجب عليه فيه الحج، لا من المكان الذي مات فيه ويجوز أن يكون الإحجاج عنه من خارج بلده إذا كان بينهما أقل من مسافة القصر، فإن كان أكثر فلا يجوز، ولا يجزئه حج النائب عنه، ويسقط الحج عن الميت بحج أجنبي عنه، ولو بلا إذن وليه، ويجب أن يكون النائب ليس عليه حجة الإسلام، ولا حجة قضاء، ولا نذر، فإذا استناب من عليه شيء من ذلك فلا يصح حجه عنه، ويجب عليه أن يرد إلى المنيب ما أخذ منه في مقابلة الحج عنه، والعمرة كالحج في ذلك، فلا يصح أن يعتمر الشخص نيابة عن غيره إذا كان لم يعتمر عن نفسه عمرة الإسلام، أو عليه عمرة منذورة أو قضاء؛ ويصح أن ينوب في الحج من أداه عن نفسه، وإن كان عليه العمرة؛ وكذلك يصح أن ينوب في العمرة من لم يحج عن نفسه، ولكنه أدى العمرة الواجبة عليه، ويجب أن يؤدي المأمور ما أمر به؛ فلو أمره بالحج فاعتمر أو بالعكس، فلا يجوز، ولا يجزئ عن الآمر، ويجب على المأمور أن يرد إليه ما أخذه، وهذا في الحج والعمرة عن الحي، أما الميت فيقع عنه ما فعله النائب، حجاً كان أو عمرة، ولا إذان لوارثه؛ ويكفي النائب أن ينوي النسك - الحج والعمرة - عن المستنيب، ولا يشترط التلفظ باسمه؛ وللنائب النفقة المعتادة لأمثاله بحسب العرف، ويرد ما زاد على ذلك، وله نفقة العودة ولو طال مقامه بمكة، إلا إذا اتخذها داراً له، ولو زمناً قصيراً، كساعة، فليس له نفقة في العودة منها، وإذا أفسد النائب حجه فعليه القضاء؛ ويجب عليه أن يرد ما أخذه من المستنيب، لأن الحج لم يقع عنه؛ وكذلك إن فاته الحج بتفريطه، فإن لم يفرط فله النفقة. وإن مرض النائب في الطريق فعاد فله النفقة في رجوعه، ودم القران والتمتع على المستنيب إن أذن فيهما، وإلا فعلى النائب، كما أن كفارة الجنايات تكون على النائب.

أكثر مما تفعله أي عبادة أخرى، فالذي يقف على قبر المصطفى ذاكراً ما لاقاه ﷺ في سبيل الدعوة إلى الله، وإخراج الناس من ظلمات الشرك إلى نور الهداية، وما بثه من مكارم الأخلاق في العالم أجمع، وما محاه من فساد عام شامل، وما جاء به من شريعة مبنية على جلب المصالح للمجتمع الإنساني، ودرء المفاسد عنه، لا بد أن يمتلئ قلبه حباً لذلك الرسول الذي جاهد في الله حق جهاده، ولا بد أن يحبب إليه العمل بكل ما جاء به، ولا بد أن يستحي من معصية الله ورسوله، وذلك هو الفوز العظيم.

إن زيارة قبر المصطفى ﷺ، ومشاهدة مهبط الوحي وزيارة العاملين المخلصين في الذود عن دين الله تعالى الذين ضحوا بأرواحهم وأموالهم في سبيل الله وحده بدون أن تؤثر عليهم لذة ملك، أو تستولي على أنفسهم شهوة من متاع الحياة الدنيا وزينتها، بل خرجوا من أموالهم الكثيرة، ولذاتهم التي لا حد لها إلى الكفاح والنضال في سبيل الله ومن أجل الله، فنصروا دين الله - لهي جديرة بأن تكون من أجل القرب، لما تحدثه في أنفس الزائرين من عظات بليغة تحملهم على القدوة بهؤلاء في أعمالهم وأقوالهم، ولو أن المسلمين استمسكوا حقاً بما استمسك به سكان هؤلاء القبور الذين هزموا الفرس والرومان إبان قوتهم، مع أن قوة المسلمين المادية يومئذ لا تكاد تذكر بجانب قوة أعدائهم، لكان لهم شأن آخر، ولما تغلب عليهم أحد، فزيارة قبر المصطفى ﷺ، وزيارة أصحابه العاملين من أجل القرب وأشدها تأثيراً على نفوس العاملين المخلصين، الذين يعبدون الله وحده، ويأتمرون بما أمرهم به رسوله، وينتهون عما نهاهم عنه، وأولئك هم الفائزون.

فإذا لم يكن في زيارة قبر المصطفى سوى هذه الموعظة الحسنة، وهذا الأثر الجليل لكفى في كونها من أجلّ الأعمال الصالحة التي يحث عليها الدين الحنيف، وكيف يسكن قلب المؤمن المسلم الذي يستطيع أن يحج البيت، ويستطيع أن يزور المصطفى ﷺ ولا يبادر إلى هذا العمل؟ كيف يرضى المؤمن القادر أن يكون بمكة قريباً من المدينة مهبط الوحي، ولا تهتز نفسه شوقاً إلى زيارتها: وزيارة المصطفى ﷺ؟ على أن على دعوة سيدنا إبراهيم صلوات الله عليه متحققة في أهل المدينة أيضا؛ فإن الله تعالى حكي عنه ﴿رَبَّنَا إِنِّي أَسْكَنتُ مِن ذُرِّيَّتِي بِوَادٍ غَيْرِ ذِي زَرْعٍ عِندَ بَيْتِكَ الْمُحَرَّمِ رَبَّنَا لِيُقِيمُوا الصَّلَاةَ فَاجْعَلْ أَفْئِدَةً مِّنَ النَّاسِ تَهْوِي إِلَيْهِمْ وَارْزُقْهُم مِّنَ الثَّمَرَاتِ لَعَلَّهُمْ يَشْكُرُونَ (٣٧)﴾ [إبراهيم]، فأهل المدينة أيضاً، وهي البلدة التي نشأ منها عز الإسلام. وعلى أهلها من الأنصار، ومن هاجر إليها من المؤمنين المخلصين قام الدين الحنيف، في حاجة إلى من يزورهم، ويتبادل معهم المنافع، فعمرانها والإحسان إلى أهلها، وتبادل المنافع فيها من أقدس الأمور وأعظمها شأناً؛ وما كان لقادر أن يصل إلى مكة، ولا يزور المدينة ويستمتع بمشاهدة أماكن مهبط الوحي، ومنبع الدين الحنيف: أما ما ورد من الأحاديث في زيارتها فسواء كان سنده صحيحاً أو لا؛ فإنه في الواقع لا حاجة إليه بعد ما بينا من فوائد زيارتها ومحاسنها التي يقرها الدين، وتحث عليها قواعده العامة.

هذا، وقد بين الفقهاء آداب زيارة قبر النبي ﷺ، وزيارة المساجد الأخرى على الوجه الآتي: قالوا: إذا توجه لزيارة المصطفى ﷺ يكثر من الصلاة والسلام عليه مدة الطريق، ويصلي في طريقه من مكة إلى المدينة في المساجد التي يمر بها، وهي عشرون مسجداً، متى أمكنه ذلك، وإذا عاين حيطان المدينة يصلي على النبي ﷺ؛ ويقول: اللّهم هذا حرم نبيك فاجعله وقاية لي من النار، وأماناً من العذاب وسوء الحساب، ويغتسل قبل الدخول وبعده إن أمكنه، ويتطيب ويلبس أحسن ثيابه، ويدخلها متواضعاً عليه السكينة والوقار، وإذا دخل المدينة يقول: اللّهم رب السماوات وما أظللن، ورب الأرضين وما أقللن. ورب الرياح وما ذرين، أسألك خير هذه البلدة، وخير أهلها، وخير ما فيها، وأعوذ بك من شرها.

وشر ما فيها؛ وشر أهلها؛ اللّهم هذا حرم رسولك، فاجعل دخولي فيه وقاية لي من النار، وأماناً من العذاب وسوء الحساب؛ وإذا دخل المسجد فعل ما يفعله في سائر المساجد من تقديم رجله اليمنى، ويقول: اللّهم صل على محمد وعلى آل محمد ، اللهم اغفر لى ذنوبى وافتح لى أبواب رحمتك اللهم اجعلني اليوم من أوجه من توجه إليك، وأقرب من تقرب إليك، وأنجح من أعال وابتغى مرضاتك؛ويصلي عند منبره ركعتين ويقف بحيث يكون عمود المنبر بحذاء منكبه الأيمن؛ وهو موقفه ﷺ وهو بين القبر الشريف والمنبر، ثم يسجد شكراً للّه تعالى على ما وفقه، ويدعوه بما يحب، ثم ينهض فيتوجه إلى قبره ﷺ فيقف عند رأسه الشريف مستقبل القبلة، ثم يدنو منه ثلاثة أذرع أو أربعة، ولا يدنو أكثر من ذلك، ولا يضع يده على جدار التربة ويقف كما يقف في الصلاة، ويمثل صورته الكريمة البهية، كأنه نائم في لحده، عالم به يسمع كلامه، ثم يقول:السلام عليك يا نبي اللّه ورحمة اللّه وبركاته، أشهد أنك رسول اللّه، فقد بلغت الرسالة، وأديت الأمانة، ونصحت الأمة، وجاهدت في أمر اللّه حتى قبض اللّه روحك حميداً محموداً، فجزاك اللّه عن صغيرنا وكبيرنا خير الجزاء، وصلى عليك أفضل الصلاة وأزكاها، وأتم التحية وأنماها، اللّهم اجعل نبينا يوم القيامة أقرب النبيين، واسقنا من كأسه، وارزقنا من شفاعته، واجعلنا من رفقائه يوم القيامة، اللّهم لا تجعل هذا آخر العهد بقبر نبينا عليه السلام وارزقنا العود إليه يا ذا الجلال والإكرام، ولا يرفع صوته ولا يخفضه كثيراً، ويبلغه سلام من أوصاه فيقول: السلام عليك يا رسول اللّه من فلان ابن فلان يتشفع بك إلى ربك، فاشفع له ولجميع المسلمين، ثم يقف عند وجهه مستدبراً القبلة، ويصلي عليه ما شاء، ويتحول قدر ذراع حتى يحاذي رأس الصديق رضي اللّه عنه، ويقول: السلام عليك يا خليفة رسول اللّه، السلام عليك يا صاحب رسول اللّه في الغار، السلام عليك يا رفيقه في الأسفار، السلام عليك يا أمينه في الأسرار، جزاك اللّه عنا أفضل ما جزى إماماً عن أمة نبيه، ولقد خلفته بأحسن خلف، وسلكت طريقه ومنهاجه خير مسلك، وقاتلت أهل الردة والبدع، ومهدت الإسلام، ووصلت الأرحام، ولم تزل قائماً للحق، ناصراً لأهله حتى أتاك اليقين، السلام عليك ورحمة اللّه وبركاته، اللّهم أمتنا على حبه، ولا تخيب سعينا في زيارته برحمتك يا كريم، ثم يتحول حتى يحاذي قبر عمر رضي الله عنه. ويقول: السلام عليك يا أمير المؤمنين، السلام عليك يا مظهر الإسلام، السلام عليك يا مكسر الأصنام. جزاك اللّه عنا أفضل الجزاء ورضى الله عمن استخلفك فقد نصرت الإسلام والمسلمين حيًا وميتًا فكفلت الأيتام. ووصلت الأرحام. وقوي بك الإسلام. وكنت للمسلمين إماماً مرضياً. وهادياً مهدياً. جمعت شملهم. وأغنيت فقيرهم. وجبرت كسرهم. السلام عليك ورحمة اللّه وبركاته. ثم يرجع قدر نصف ذراع فيقول: السلام عليكما يا ضجيعي رسول اللّه. ورفيقيه. ووزيريه. ومشيريه، والمعاونين له على القيام في الدين. القائمين بعده بمصالح المسلمين جزاكم اللّه أحسن الجزاء. ثم يدعو لنفسه ووالديه ولمن أوصاه بالدعاء ولجميع المسلمين. ثم يقف عند رأسه الشريف كالأول: ويقول: اللّهم إنك قلت وقولك الحق: ﴿وَلَوْ أَنَّهُمْ إِذ ظَّلَمُوا أَنفُسَهُمْ جَاءُوكَ فَاسْتَغْفَرُوا اللَّهَ وَاسْتَغْفَرَ لَهُمُ الرَّسُولُ لَوَجَدُوا اللَّهَ تَوَّابًا رَّحِيمًا﴾ [النساء: ٦٤]. وقد جئناك سامعين قولك. طائعين أمرك. متشفعين بنبيك ﴿وَالَّذِينَ جَاءُوا مِنْ بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا اغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالْإِيمَانِ وَلَا تَجْعَلْ فِي قُلُوبِنَا غِلًّا لِلَّذِينَ آمَنُوا رَبَّنَا إِنَّكَ رَءُوفٌ رَحِيمٌ ۝١٠﴾ [الحشر]، ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار. سبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين. والحمد للّه رب العالمين، ويدعو بما يحضره من الدعاء، ثم يأتي أسطوانة أبي لبابة التي ربط نفسه فيها حتى تاب اللّه عليه، وهي بين القبر والمنبر. فيصلي ركعتين.

ويتوب إلى الله. ويدعو بما شاء. ثم يأتي الروضة. وهي كالحوض المربع. فيصلي فيها ما تيسر له ويدعو ويكثر من التسبيح والثناء على الله تعالى والاستغفار. ثم يأتي المنبر فيضع يده على الرمانة التي كان ﷺ يضع يده عليها إذا خطب. لتناله بركة الرسول. فيصلي عليه. ويدعو بما شاء. ويتعوذ برحمته من سخطه وغضبه. ثم يأتي الاسطوانة الحنانة، وهي التي فيها بقية الجذع الذي حن إلى النبي ﷺ حين تركه وخطب على المنبر. ويستحب بعد زيارته عليه السلام أن يخرج إلى البقيع. ويأتي المشاهد والمزارات فيزور العباس ومعه الحسن بن علي. وزين العابدين. وابنه محمد الباقر. وابنه جعفر الصادق. ويزور أمير المؤمنين سيدنا عثمان وقبر إبراهيم ابن النبي ﷺ . وجماعة من أزواج النبي ﷺ وعمته صفية، وكثيراً من الصحابة والتابعين. خصوصاً سيدنا مالكاً، وسيدنا نافعاً. ويستحب أن يزور شهداء أحد يوم الخميس، خصوصاً قبر سيد الشهداء سيدنا الحمزة، ويقول: سلام عليكم بما صبرتم فنعم عقبى الدار، سلام عليكم دار قوم مؤمنين، وإنا إن شاء الله بكم لاحقون. ويقرأ آية الكرسي، وسورة الإخلاص، ويستحب أن يأتي مسجد قباء يوم السبت، ويدعو بقوله: يا صريخ المستصرخين، ويا غياث المستغيثين، يا مفرج كرب المكروبين، ويا مجيب دعوة المضطرين، صل على محمد وآل واكشف كربي وحزني كما كشفت عن رسولك كربه وحزنه في هذا المقام، يا حنان يا منان، يا كثير المعروف، ويا دائم الإحسان، يا أرحم الراحمين، ويستحب له أن يصلي الصلاة كلها في مسجد النبي ﷺ ما دام في المدينة، وإذا أراد الرجوع إلى بلده استحب له أن يودع المسجد بركعتين، ويدعو بما أحب ويأتي قبر رسول ﷺ ، ويدعو بما شاء، والله مجيب الدعاء.

مباحث الأضحية

تعريفها

الأضحية - بضم الهمزة، وكسرها، مع تخفيف الياء - ، وهي اسم لما يذبح أو ينحر من النعم تقرباً إلى الله تعالى في أيام النحر، سواء كان المكلف بها قائماً بأعمال الحج أو لا؛ باتفاق ثلاثة، وخالف المالكية، فقالوا: إنها لا تطلب من الحاج.

دليلها

شرعت في السنة الثانية من الهجرة: كالعيدين، وزكاة المال، وزكاة الفطر، وثبتت مشروعيتها بالكتاب، والسنة، والإجماع، قال تعالى: ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ (٢) ﴾، وروى مسلم عن أنس رضي الله عنه قال: «ضحى النبي ﷺ بكبشين أملحين أقرنين ذبحهما بيده، وسمى وكبر ووضع رجله على صفاحهما»؛ والأملح: الأبيض الخالص، وقيل: الذي بياضه أكثر من سواده، والأقرن: الذي له قرنان معتدلان، وغير ذلك من الأحاديث، وقد أجمع المسلمون على مشروعيتها.

حكمها

أما حكمها فهو السنية، فالأضحية سنة عين مؤكدة يثاب فاعلها، ولا يعاقب تاركها، وهذا القدر متفق عليه في الحقيقة، ولكن الحنفية قالوا: إنها سنة عين مؤكدة لا يعذب تاركها بالنار؛ ولكن يحرم من شفاعة النبي ﷺ ، ويعبرون عن ذلك بالواجب، وقال الشافعية: إنها سنة عين للمنفرد لا لأهل البيت الواحد، كما هو موضح في مذهبهم تحت الخط[1] .

شروطها

تنقسم شروط الأضحية إلى قسمين: شروط سنيتها، وشروط صحتها، فأما شروط سنيتها، فمنه

---

(١) الشافعية: قالوا: هي سنة عين للمنفرد، وسنة كفاية لأهل بيت واحد أو بيوت متعددة تلزم نفقتهم شخصاً واحداً، بمعنى أنه إذا فعلها من تلزمه نفقتهم سقط الطلب عنهم، فلا ينافي أنها تسن لكل منهم.

القدرة عليهـا، فلا تسن للعاجز عنهـا، وفي حد القدرة تفصيـل المذاهب، مذكور تحت الخط[١]، ومنها الحرية فلا تسن للعبـد؛ وزاد المالكية في شروط سنيتها أن لا يكون حاجـاً، ولو كان من أهل مكة، كما تقدم، أما المسـافر لغير الحـج فتسن له، أما البلوغ فليس شـرطاً لسنيتها، فـتسن للصبي القادر عـليها، ويضحي عنه وليـه، ولو كان الصـبي يتيمـاً، عند المالكية، والحنابلة؛ أمـا الحنفية، والشـافعيـة، فانظر مذهبيهما تحت الخط[٢].

وأما شروط صحتهـا فمنها: السلامة من العيوب، فلا تصح إذا كان فيهـا عيب من العيوب المفصلة في المذاهب. فانظرها تحت الخط[٣].

---

(١) الحنفية: قالوا: القادر عليها هو الذي يملك مائتي درهم، وقد تقـدم بيانها في "الزكاة" أو يملك عرضاً يساوي مائة درهم يزيد عن مـسكنه، وثياب اللبس والمتاع الذي يحتـاجه، وإذا كان له عقـار يـستغله تلزمه الأضحـية إذا دخل منه قوت عامه، وزاد معه النصاب المذكور، وقيل: تلزمه إذا دخل له منه قوت شـهر، وإن كان العقار وقفاً تلزمه الأضحية إن دخل له منه قيمة النصاب وقتها.

الحنابلة: قالوا: القادر عليها هو الذي يمكنه الحصول على ثمنها، ولو بالدين إذا كان يقدر على وفاء دينه.

المالكية: قالوا: القادر عليها الذي لا يحـتاج إلى ثمنها لأمر ضروري في عامه، فإذا احتـاج إلى ثمنها في عامه فلا تسن، وإذا استطاع أن يستدين استدان، وقيل: لا يستدين.

الشافعية: قالوا: القادر عليهـا هو الذي يملك ثمنها زائداً عن حاجته وحاجة من يعول يوم العـيد، وأيام التشريق، ومن الحاجة ما جرت به العادة من كعك وسمك وفطير وبقل ونحو ذلك.

الحنفية: قالوا: زادوا في الشروط أن يكون مقـيماً، فلا تجب على المسافر، وإن تطوع بها أجـزأته، وإذا اشترى شاة ليضحي بهـا ثم سافر قبل حلول وقتـها فإنه يبيـعها، ولا تجب عليه الأضحـية؛ وكذا لو سافر بعـد دخول الوقت قبل أن يذبح، فإن الأضحية لا تجب عليه، وتجب على الحاج إن لم يكن مـسافراً بأن كان من أهل مكة.

(٢) الحنفية: قالوا: البلوغ ليـس شرطاً لوجوبها، فتجب على الصبي عندهما، ويضحي وليه من مال الصبي إن كان له مال، فلا يضـحي الأب عن ولده الصغير. وعـند محمد شرط، فـلا تجب الأضحية في مـال الصبي، وهل تجب على الأب أو لا؟ قولان مصححان، ومثل الصغير المجنون.

الشافعية: قالوا: لا تـسن للصغير، فالبلوغ شرط لـسنيتها، وكذلك العقل.

(٣) الحنفية: قالوا: لا تصح الأضحية بالعمياء، ولا بالعـوراء. ولا بالعجفاء وهي المهزولة التي لا مخ في عظامها: ولا بالعرجاء التي لا تستطيع المشي إلى المذبح: أما العرجاء التي تمشي بثلاث قوائم وتضع الرابعة لتستعين بها على المشي. فإنها تجـزئ وكذا لا تصح بمقطوعة الأذن. أو الذنب. أو الألية إذا ذهب أكثـر من ثلثها؛ أما إذا بقي ثلثـاها وذهب ثلثها فإنها تصح. وكذا لا تصح بالـهتماء إلا إذا بقي أكثر أسنانها. ولا تصـح بالـسكاء التي لا أذن لـها بحسب الخلقة ولا تصح الأضحـية بمقطوعة رؤوس الضـرع ولا بالتي انقطع لبنها، ولا بالتي لا أليـة لها بحسب الخلقـة، ولا بالجلالة، وهي التي ترعى العذرة قبل حبسـها وإطعامها الطاهر، كـما تقدم؛ وتصح بالجماء التي لا قرون لها خلقة والعظماء. وهي التي ذهب بعض قرنها فـإذا وصل الكسر إلى المخ لم تصح. وكذا تصح بالتولاء وهي المجنونة إذا لم يمنعـها الجنون عن الرعي. فإن منعها لا تجوز التضحية بها. وتصح بالجرباء إن كانت سمينة. فإذا هزلت بالجرب فلا تصح. وكذا لا تصح بالصغير: وهو ما كان أقل من سنة في الضأن والمعز: إلا إذا كـان الضأن كبير الجسم سميناً: فإنها تصح به إذا بلـغ ستة أشهر؟ بشرط أنه إذا خلط بما له سنة لا يمكن تمييـزه منه. أما المعز فإنهـا لا تصح به إلا إذا بلغ سنة، وطعن في الثانية على كل مـنها، أما الصغير من البـقر والجاموس فهو مـا كان أقل من سنتين، فلا تصح بالبقر والجامـوس إلا إذا بلغ سنتين وطعن في الثالثة، والصغير من الإبل ما كان أقل من خمس سنين، فلا تصح بالإبل إلا إذا بلغت خمس سنين وطعنت في السادسة، وتجزئ الشاة عن الواحد، وتجزئ الناقة والبقرة عن سبعة أشخاص، بشرط أن يكون لكل واحد منهم سبعها، فإن نقص نصيبه عن السبع لم تجزئه.

المالكية: قالوا: لا تصح بالعمياء، ولا بالعوراء؛ والمعتبـر في العمى والعور ذهاب ضوء العين، وإن بقيت صورتها، ولا تصح بالمريضة التي تـستطيع أن تتصرف كتصرف السليمة؛ أما إذا كان المرض خفيفاً فإنه لا يضر، ولا تصح بالجـرباء =

. . . .

= إذا كان جربها ظاهراً، ولا بما أكلت أكلاً غير معتاد. فبشمت ما لم يحصل لها إسهال، فتصح به، ولا تصح بالمجنونة جنوناً دائماً، أما الجنون غير الدائم فإنه لا يضر، فتصح بالتولاء وهي التي تدور في موضعها من الجنون، ولا تتبع الغنم، ولا تصح بالمهزولة هزالاً بيناً، وهي التي لا مخ في عظامها، ولا بالعرجاء عرجاً بيناً يمنعها من مسايرة أمثالها، ولا بمقطوعة جزء من أجزائها: كيد، أو رجل، سواء كان القطع خلقياً أو لا، وسواء كان الجزء أصلياً، أو زائداً: ولكن يغتفر قطع خصية الحيوان، فتصح بالخصي، لأن فيه فائدة تعود على اللحم، ولا فرق بين أن يكون خصياً بالخلقة أو لا، ولا تصح بالصمعاء وهي صغيرة الأذنين جداً، ولا بالبتراء وهي مقطوعة الذنب، سواء كان ذلك خلقة أو بعارض، ولا بالبكماء - فاقدة الصوت - إلا لعارض عادي: كالناقة إذا مضى على حملها أشهر، فإنها تبكم، فتصح بها، ولا بالبخراء. وهي منتنة الفم. إلا إذا كان أصلياً، كما هو الحال في بعض الإبل؛ وكذا لا تصح بيابسة الضرع، ومشقوقة الأذن إذا كان الشق أكثر من الثلث، فإن كان الشق ثلثها أجزأت على المشهور، ولا بمكسورة سنين فأكثر، أما مكسور سن واحد فتصح بها، كما إذا ذهبت أسنانها لكبر أو تغيير، فإنها تصح؛ ولا تصح بذاهبة ثلث الذنب. أما ذاهبة ثلث الأذن فتصح بها، وكذا لا يصح بحيوان متولد بين وحشي وإنسي، فإذا كانت الآباء غنماً والأمهات ظباء أو بالعكس لا تجزئ في الأضحية على الأصح، وتصح بالجماء، وهي المخلوقة بدون قرن، أما إذا كانت مستأصلة القرنين عروضاً ففيها قولان، وهذا إذا لم يكن مكانهما دامياً، وإلا فلا تصح بها قولاً واحداً؛ وكذا تصح بالمقعدة العاجزة عن القيام بسبب السمن، وكثرة الشحم لا بالمرض، وتصح بالجذع من الضأن، وهو ما بلغ سنة عربية، وعلامته أن يرقد صوف ظهره بعد قيامه، وتصح بالثني من المعز وهو ما بلغ سنة ودخل في الثانية دخولاً بيناً بأن قطع منها نحو شهر، وتصح بالثني من البقر، وهو ما بلغ ثلاث سنين؛ وبالثني من الإبل؛ وهو ما بلغ خمس سنين؛ والمعتبر السنة القمرية، ولو نقص بعض شهورها.

الشافعية: قالوا: لا تصح بالمعيبة بعيب ينقص لحمها أو شحمها أو غيرهما مما يؤكل، فلا تصح بالعوراء، ولا بالعمياء، والمعتبر ذهاب ضوء العين، وكذا ما كان على إحدى عينيها بياض؛ إذا كان كثيراً، بخلاف اليسير، فلا يضر، كما لا يضر العمش، وهو ضعف البصر مع سيلان الدمع غالباً، ولا تصح بالعرجاء عرجاً بيناً، وهي التي تسبقها أمثالها إلى المرعى، وتتخلف عنها ولو حصل لها العرج وقت الذبح ولو في حال قطع الحلقوم والمريء، ولا تصح بالمريضة مرضاً يظهر بيناً، ظهر بسببه هزالها؛ وفساد لحمها، فلو كان مرضها يسيراً لا يضر، ولا تصح بالعجفاء وهي التي لا مخ لها في عظامها من شدة الهزال؛ ولا بالثولاء، وهي التي تستدبر المرعى، ولا ترعى إلا قليلاً فتهزل، ولا تصح بالجرباء، وإن كان الجرب يسيراً، لأنه يفسد اللحم، ولا بمقطوعة الأذن كلاً أو بعضاً. ولا بمقطوعة الألية، ويغتفر ما يقطع من طرف الألية في الصغر، ويسمى - التطريف - لأنه يجبر بالسمن، أما المخلوقة بلا ذنب، فإنها تجزئ، كالمخلوقة بلا ضرع ولا ألية بخلاف المخلوق بلا أذن، فإنها لا تصح به، وتصح بمشقوقة الأذن، أو مثقوبتها إذا لم يزل بذلك شيء منها، وتصح بالخصي، والخصاء جائز بشروط ثلاثة: أن يكون لمأكول اللحم، أن يكون في صغره؛ أن يكون في زمان معتدل، وإلا حرم، وتصح بمكسورة القرن، وإن كان محله دامياً ما لم يترتب عليه نقص في اللحم، كما تصح بالجماء، ما لا قرن له خلقة، وإن كان الأقرن أفضل وتصح بفاقدة الأسنان خلقة، أما ما ذهبت أسنانه لعارض فإنه لا يجزئ، كما لا يجزئ ما ذهبت بعض أسنانه إن كان ذلك يؤثر في علفه، فإن كان لا يؤثر تجزئ، وتصح بالضأن إذا بلغ سنة كاملة، أو أسقط مقدم أسنانه، بشرط أن يكون ذلك بعد ستة أشهر؛ وتصح بالمعز إذا بلغ سنتين كاملتين، وتصح بالبقر والجاموس إذا بلغ سنتين كاملتين، وبالإبل إذا بلغ خمس سنين كوامل، ولا يجزئ المتولد بين إنسي ووحشي.

الحنابلة: قالوا: لا تصح بالعمياء، وهي التي ذهب نور عينيها، وإن بقيت عيناها صورة، ولا تصح بالعوراء، وهي التي انخسفت عينها، أما إذا كان عليها بياض وهي قائمة، فتصح بها، ولا تصح بالعجفاء، التي لا مخ في عظامها لهزالها، ولا تصح بالعرجاء، وهي التي لا تقدر على المشي مع جنسها الصحيح إلى المرعى، ولا تصح بالمكسورة، ولا بالمريضة مرضاً يفسد لحمها، كجرب أو غيره، ولا تصح بالعضباء، وهي التي ذهب أكثر أذنها أو قرنها؛ أما التي خرقت أذنها، أو انشقت، أو قطع منها النصف أو أقل، فتصح بها مع الكراهة، ومثل الأذن في ذلك القرن ولا تصح بالجداء، وهي جافة الضرع، ولا بالهتماء، وهي التي ذهبت ثناياها من أصلها، ولا بالعصماء، وهي التي انكسر غلاف قرنها؛ ولا تصح بما ذهب أكثر من نصف أليتها، أما ما ذهب نصفها فأقل، فتصح بها، كما تصح بالجماء، وهي التي خلقت بلا قرن، والصمعاء، وهي الصغيرة الأذن جداً، وما خلقت بلا أذن، وكذا تصح بالبتراء؛ وهي التي لا ذنب لها خلقة أو مقطوعاً، وتصح بالخصي؛ أما المجبوب، وهو ما قطع ذكره مع أنثيه، فإنه لا يجزئ، والحامل كغيرها في الأحكام؛ ولا=

ومنها الوقت المخصوص، فلا تصح إذا فعلت قبله أو بعده، وفي بيانه تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط [١].

وقد زاد بعض المذاهب شروطاً أخرى، مذكورة تحت الخط [٢]، ويصح الاشتراك في الأضحية سواء كان ذلك في ثمنها أو في ثوابها. باتفاق ثلاثة، وخالف المالكية فانظر مذهبهم تحت الخط [٣]. وإنما يصح الاشتراك فيها إذا كانت من الإبل أو البقر، فإذا اشترك سبعة في بقرة أو ناقة يصح إذا كان نصيب كل واحد منهم لا يقل عن سبع، فإن كانوا أكثر من سبعة لا يصح، أما إن كانوا أقل فيصح، ولا تصح الأضحية بغير النعم من الإبل والبقر والجاموس والغنم، وفي الأفضل منها تفصيل في المذاهب، مذكور

= تصح بالوحشي، ولا بالمتولد بين وحشي وغيره؛ وتصح بالجذع من الضأن، وهو ما له ستة أشهر، ويعرف كونه أجذع بنوم الصوف على ظهره: وتصح بالثني مما سواه، فثنى المعز ما له سنة كاملة، وثني البقر ما له سنتان كاملتان، وثني الإبل ما له خمس سنين؛ ودخل في السادسة، ولا تصح بما دون ذلك.

(١) الحنفية: قالوا: يدخل وقت الأضحية عند طلوع فجر يوم النحر؛ وهو يوم العيد، ويستمر إلى قبيل غروب اليوم الثالث، وهذا الوقت لا يختلف في ذاته بالنسبة لمن يضحي في المصر أو يضحي في القرية، ولكن يشترط في صحتها للمصري أن يكون الذبح بعد صلاة العيد، ولو قبل الخطبة، إلا أن الأفضل تأخيره إلى ما بعد الخطبة، فإذا ذبح ساكن المصر قبل صلاة العيد لا تصح أضحيته؛ ويأكلها لحماً فإذا عطلت صلاة العيد ينتظر بها حتى يمضي وقت الصلاة. ووقتها من ارتفاع الشمس إلى الزوال. ثم يذبح بعد ذلك، أما القروي - ساكن القرية - فإنه لا يشترط له ذلك الشرط. بل يذبح بعد طلوع فجر النحر، وإذا أخطأ الناس في يوم العيد فصلوا وضحوا ثم بان لهم أنه يوم عرفة أجزأتهم صلاتهم وأضحيتهم. وإذا تركت ذبيحة الأضحية حتى فات وقتها يتصدق بها حية.

المالكية: قالوا: يبتدئ وقت الأضحية لغير الإمام في اليوم الأول بعد تمام ذبح الإمام. ويبتدئ وقتها للإمام بعد الفراغ من خطبته بعد صلاة العيد، أو مضي زمن قدر ذبح الإمام أضحيته إن لم يذبح الإمام. ويستمر وقتها لآخر اليوم الثالث ليوم العيد، ويفوت بغروبه. فإذا أراد أن يذبح في اليوم الثاني فلا يلزم أن يراعي مضي زمن قدر صلاة الإمام. بل يذبح إذا ارتفعت الشمس، وإذا ذبح بعد الفجر أجزأه. فإذا ذبح أحد قبل الإمام متعمداً لا تجزئه، وأعاد ذبح أضحية أخرى، أما إذا لم يتعمد بأن تحرى أقرب إمام لم يبرز أضحيته، وظن أنه ذبح فذبح بعده، وتبين أنه سبق الإمام أجزأه، فإذا تأخر الإمام بعذر شرعي انتظره إلى قرب الزوال بحيث يبقى على الزوال ما يسع الذبح ثم يذبح ولو لو يذبح الإمام.

الحنابلة: قالوا: يبتدئ وقت ذبح الأضحية من يوم العيد بعد صلاة العيد، فيصح الذبح بعد الصلاة وقبل الخطبة، ولكن الأفضل أن يكون بعد الصلاة والخطبة، ولا يلزم أن ينتظر الفراغ من الصلاة في جميع الأماكن التي تصلي فيه العيد إن تعددت، بل لو سبق بعضها جاز، وإذا كان في جهة لا يصلى فيها العيد: كالبادية وأهل الخيام ممن لا عيد عليهم، فإن وقت الأضحية يبتدئ فيها بمضي زمن قدر صلاة العيد، فإن فاتت صلاة العيد بالزوال ضحى إذن عند الزوال، وآخر وقت ذبح الأضحية زمن اليوم الثاني من أيام التشريق، فأيام النحر عندهم ثلاثة: يوم العيد، ويومان بعده، ويجوز في ليل يومي التشريق التاليين ليوم العيد إنما الأفضل أن يذبح في النهار.

الشافعية: قالوا: يدخل وقت ذبح الأضحية بعد مضي قدر ركعتين وخطبتين بعد طلوع الشمس يوم عيد النحر، وإن لم ترتفع الشمس قدر رمح، ولكن الأفضل تأخيره إلى مضي ذلك من ارتفاعها، ويستمر إلى آخر أيام التشريق الثلاثة، ويصح الذبح ليلاً أو نهاراً بعد دخول وقتها، إلا أنه يكره في الليل إلا لحاجة: كاشتغاله نهاراً بما يمنعه من التضحية، أو لمصلحة. كسهولة حضور الفقراء ليلاً.

(٢) المالكية: زادوا أن يكون الذبح نهاراً فلو ذبح ليلاً لم تصح أضحيته، وهذا الشرط بالنسبة لليوم الأول لا خلاف فيه عندهم، أما في غير اليوم الأول في صحة الذبح ليلاً خلاف، والمشهور أنه لا يجزئ، وأن يكون الذابح مسلماً، فإذا ذبحها الكتابي لا تجزئ، ولكنها تؤكل لحماً وأن لا يشرك معه فيها أحد؛ ويصح أن يشرك في الثواب لا في الثمن معه من تلزمه نفقتهم إن كانوا معه في سكن واحد، وإلا فلا تصح، وهذا هو المشهور عندهم..

الحنفية: زادوا أن يكون الذبح نهاراً في اليوم الأول والرابع، فلو ذبح في الليلة الأولى أو الليلة الرابعة لا تصح، أما الذبح في الليلتين المتوسطتين فإنه مكروه تنزيهاً.

(٣) المالكية: لا يصح الاشتراك في الثمن، إنما يصح الاشتراك في الأجر بالشروط المتقدمة.

تحت الخط[١].

مبحث إذا ترك التسمية عند ذبح الأضحية

التسمية شرط في حل أكل كل ذبيحة، باتفاق ثلاثة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط[٢] سواء أكانت أضحية أم غيرها، فمن ترك التسمية عمداً لا تؤكل ذبيحته، بخلاف ما إذا تركها سهواً، فإنها تؤكل، كما سيأتي في مبحث الذبح، وكذلك من أهل لغير اللّه، فإن ذبيحته لا تؤكل، والإهلال لغير اللّه هو الصياح بذكر الصنم ونحوه عند ذبح ما يتقرب به إليه، فقد كانت عادة المشركين أن يصيحوا عندما يذبحون لأصنامهم بذكرها.

مبحث مندوبات الأضحية ومكروهاتها

وأما مندوباتها ومكروهاتها فهي مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط[٣].

---

(١) الحنفية: قالوا: الشاة أفضل من سبع البدنة - البقرة أو الجمل ونحوهما - إذا استويا في اللحم والقيمة والكبش أفضل من النعجة إذا استويا في الثمن والقيمة أيضاً. والأنثى من المعز أفضل من التيس إذا استويا قيمة، والأنثى من الإبل والبقر أفضل إذا استويا أيضاً.

الشافعية: قالوا: أفضلها سبع شياه عن واحد، فبدنة، فبقرة، والكمال لا حد له.

الحنابلة: قالوا: الأفضل الإبل، ثم البقر إن أخرج كاملاً بدون اشتراك، ثم الغنم، ثم شرك سبع في ناقة أو جمل، ثم شرك في بقرة، وأفضلها جميعها الأسمن، ثم الأغلى ثمناً، والذكر والأنثى سواء.

المالكية: قالوا: الأفضل الضأن مطلقاً، ثم المعز، ثم البقر، وتقديمه على الإبل هو الأظهر، ثم الإبل، ويندب الفحل إن لم يكن الخصي أسمن، فإن كان أسمن فهو أفضل من الفحل السمين.

(٢) الشافعية: قالوا: التسمية ليست شرطاً في حل أكل الذبيحة، فلو ترك التسمية عمداً حلت الذبيحة، ولكن ترك التسمية مكروه، أما الذبيحة التي يحرم أكلها فهي التي ذكر اسم غير اللّه عليها، وهي التي كانت تذبح للأصنام.

(٣) المالكية: قالوا: يندب إبراز الضحية للمصلي، ويكره عدم ذلك للإمام فقط، ويندب أن يكون الصنف الذي يضحى منه جيداً من أعلى النعم وأكمله، وأن يكون من مال طيب، وأن تكون سالمة من العيوب التي تصح بها، فيندب أن تكون غير خرقاء. وهي التي في أذنها خرق مستدير، وأن تكون غير شرقاء، وهي مشقوقة الأذن، أو مقابلة، وهي مقطوعة الأذن من جهة وجهها، أو مدارة، وهي مقطوعة الأذن من خلفها؛ وندب أن يكون سميناً، وأن يكلف لسمن على الراجح، وندب أن يكون ذكراً ذا قرنين أبيض، وندب أن يكون فحلاً إن لم يكن المخصي أسمن؛ وندب أن يكون ضأناً، ثم معزاً، إلى آخر التفصيل المتقدم ويندب لمن يريد التضحية أن يترك الحلق وقلم الظفر في عشر ذي الحجة إلى أن يضحي، ويندب أن يذبح الأضحية بيده، ويندب للوارث أن ينفذ أضحية مورثه إن عينها قبل موته ما لم تكن نذراً، وإلا وجب تنفيذ الوصية، ويندب أن يجمع بين الأكل منها والتصدق والإهداء بدون تحديد معين، بل يفعل في ذلك كما يحب؛ ويسن ذبح أو نحر ولد خرج من الضحية قبل ذبحها أو نحرها حيا حياة غير مستمرة، ويؤكل إن تم خلقه، ونبت شعره، أما إن خرج منها عقب ذبحها حيا حياة مستمرة، فإن ذبحه أو نحره واجب؛ ويكره جز صوفها قبل الذبح بشرطين: الأول: أن لا ينوي جزه عند شرائها، فإن نوى جزه ليتصرف فيه التصرف المباح جاز بلا كراهة، أما إذا نوى بيعه فإنه يكره، الثاني: أن لا ينبت مثله أو قريب منه قبل الذبح، وإلا فلا كراهة، أما المنذورة فإنه يحرم جز صوفها مطلقاً، وقيل: حكمها كغيرها في ذلك.

الحنفية: قالوا: يندب أن يأكل من لحم أضحيته ويدخر ويتصدق، والأفضل أن يتصدق بالثلث ويدخر الثلث، ويتخذ الثلث لأقربائه وأصدقائه، ولو أخذ الكل لنفسه جاز، لأن القربة تحصل بإراقة الدم. هذا إذا لم تكن منذورة، وإلا فلا يحل الأكل منها مطلقاً، بل يتصدق بها جميعها، وكذا التي وجب التصدق بعينها بعد أيام النحر، أما إذا اشتراها للأضحية، ثم حبسها حتى مضت أيام النحر، فإنه يجب عليه أن يتصدق بها حية، ويحرم عليه الأكل منها، وكذا يحرم الأكل من ولد الأضحية التي تلده قبل الذبح فإذا ولدت الأضحية ولداً قبل ذبحها فإنه يذبح معها، ويتصدق به جميعها؛ ولا يحل الأكل منه، فإن أكل منه شيئاً تصدق بقيمته. ويستحب أن يتصدق به حياً أما الولد الذي لا يخرج حياً فسيأتي بيان الخلاف في تذكيته في "مبحث الذكاة" وكذا يحرم الأكل من الأضحية التي ضحى بها عن الميت بأمره ، ومن =

مبحث كيف يذبح الحيوان
ويقال لذلك: ذكاة

الذكاة - بالذال - ذبح أو نحر أو عقر حيوان مباح للأكل، بشرائط مفصلة في المذاهب، مذكورة تحت الخط[١].

= المشتركة بين سبعة نوى أحدهم بحصته القضاء عن الماضي، فإن هذه الأشياء يجب التصدق بها جميعها، ويندب أن لا يتصدق منها بشيء إذا كان صاحبها ذا عيال توسعة عليهم، وأن يذبح بيده إن كان يعرف الذبح، وإلا شهدها بنفسه، ويأمر غيره، وكره ذبح الكتابي، وأما المجوسي والوثني فلا تحل ذبيحته - كما تقدم، وكره بيع جلدها أو استبداله بما يستهلك، كلحم، وجبن، وخل، ونحو ذلك؛ أما استبدالها بغربال ودلو ونحو ذلك مما يبقى زمناً طويلاً فإنه يحل، ويجوز أن ينتفع به في مثل هذا، فيعمل هو غربالاً وقربة وسفرة ونحو ذلك، وقيل: بيع جلدها باطل لا مكروه، وكره جز صوفها قبل الذبح لينتفع به، فإن جزه تصدق به، وكره ركوبها وتأجيرها، فإن فعل تصدق بالأجرة التي أخذها، ويكره الانتفاع بلبنها قبل ذبحها، وأن يعطي الجزار أجره منها، ويكره تنزيهاً الذبح ليلاً في الليلتين المتوسطتين، أما الليلة الأولى والرابعة فإنه لا يصح فيهما الذبح، كما تقدم، ويسن توجيهها إلى القبلة، وأن يعمل فيها كغيرها مما تقدم من حد الشفرة، وعدم تعذيبها بغير ضرورة؛ وكره بيع صوف الأضحية، وشرب لبنها وإطعام كافر منها، كتابياً كان، أو مجوسياً، بأن يبعث له بشيء منها في منزله، أما إذا ضافه كافر، أو نزل به وهو يأكل، فإنه لا كراهة في إطعامه منها على الراجح، وكره التغالي في ثمنها، أو عددها إن خاف المباهاة، أما إذا قصد زيادة الثواب بزيادة الثمن والعدد فإنه مندوب، وكره فعل التضحية عن شخص ميت إذا لم يشترطها في وقف له؛ وإلا وجب فعلها عنه، ويلزم أن يتبع شرطه، سواء كان جائزاً أو مكروهاً، فإن عين أضحية قبل موته كان تنفيذها مندوباً؛ كما تقدم؛ وتكره العتيرة، وهي ذبح شاة في رجب كانوا يذبحونها في الجاهلية لأصنامهم؛ وكانت جائزة في أول الإسلام، ثم نسخت بالأضحية. ويكره إبدالها بأقل منها أو مساو لها إذا لم يعينها وإلا فلا يصح.

الشافعية: قالوا: يسن في الأضحية كونها سمينة سواء كان سمنها بفعله أو بفعل غيره؛ وأن لا تكون مكسورة القرن ولا فاقدته، وأن تذبح بعد صلاة العيد، وأن يكون الذابح مسلماً وأن يكون الذبح نهاراً، ويكره ليلاً إن لم يكن لحاجة، وإلا فلا كراهة، وأن يطلب لها موضعاً ليناً، لأنه أسهل لها، وأن يوجه مذبحها للقبلة، وأن يتوجه هو إليها أيضاً. وأن يسمي الله تعالى؛ ويكره تعمد ترك التسمية كما تقدم ويسن أن يصلي ويسلم على النبي ﷺ، وأن يكبر ثلاثاً بعد التسمية وأن يقول: اللّهم هذا منك وإليك. فتقبل مني، وأن تذبح الغنم والبقر. وتنحر الإبل؛ وأن لا يبين رأسها. ويسن قطع الودجين ويسن أن تكون الإبل عند النحر قائمة معقولة رجلها اليسرى، والغنم والبقر مضجعة على جنبها الأيسر؛ وأن يحد المدية، ويكره أن يحدها والذبيحة تنظر إليه كما يكره أن يذبح واحدة، والأخرى تنظر.

الحنابلة: قالوا: يسن أكل ثلث الأضحية، وإهداء ثلثها ولو لغني؛ والتصدق بثلثها على الفقراء، ولا فرق في ذلك بين المعينة والمنذورة وغيرهما، إلا أن المعينة والمنذورة لا يجوز إهداء الكافر منهما، أما ضحية التطوع فيجوز إهداء الكافر منها، ويستحب أن يتصدق بأفضلها وأن يهدي الوسط ويأكل الأقل، وإن كانت الأضحية ليتيم، فلا يجوز للولي أن يتصدق عنه أو يهدي منها، بل يوفرها له، وله أن يشرب من لبنها، إلا إذا كان لها ولد، فإنه يحرم عليه أن يشرب ما ينقص من القدر الذي يكفي في رضاع ولدها وتلزمه قيمته، أما ما زاد بعد رضاعه فله شربه أيضاً، ويجوز أن يجز صوفها إن كان فيه منفعة لها بأن يزيد في سمنها، أما إن كانت المنفعة في بقائه بأن يقيها الحر والبرد، فلا يجوز جزه، ولا يجوز أن يعطي الجزار أجره منها، بل إن شاء أن يعطيه منها فله ذلك على سبيل الصدقة أو الهدية، ويحرم بيع جلدها وجلها، وهو الذي يغطى به الحيوان، كما يحرم بيع شيء من الذبيحة؛ وله أن ينتفع بالجلد والجل، فيصلي عليه. ويتخذه غربالاً ونحو ذلك، أو يتصدق بهما، وإن ولدت التي عينت للأضحية ذبح ولدها معها؛ سواء عينها حاملاً أو حدث الحمل بعد التعيين، ويندب ذبح الجنين الذي يخرج من بطن أمه ميتاً، أو الذي في حركة المذبوح، أما الجنين الذي يخرج وفيه حياة مستقرة، فإن ذبحه واجب، وذكاة الجنين ذكاة أمه، سواء نبت شعره أو لم ينبت، ويسن نحر الإبل قائمة معقولة الرجل اليسرى، وأن يعمل مع الأضحية ما يعمل مع غيرها مما يأتي في "مبحث الذبح".

(١) الحنفية: قالوا: الذكاة الشرعية تنقسم إلى قسمين: ذكاة الضرورة، وذكاة الاختيار، فذكاة الضرورة هي جرح وقع في أي جزء من بدن الحيوان، وإنما تكون في حيوان غير مستأنس، فلو توحش غنم، أو بقر أو بعير وتعسر ذبحه، ثم رمي بسهم، فأصابه في أي جزء من بدنه وأراق دمه وأماته حل أكله، وكذا لو نفر البعير ولم يقدر صاحبه على أخذه إلا=

= بجماعة، فإن له أن يرميه، ومتى جرح وسال دمه ومات بهذا الجرح حل أكله، ومثل ما إذا صال حيوان على أحد فرماه دفاعاً عن نفسه فأماته. فإنه يحل أكله إذا جرحه وأسال دمه: وكذا إذا وقع حيوان في بئر وتعذر ذبحه فرماه فجرحه. وعلم أنه مات بالجرح، أو لم يعلم إن كان قد مات به أو بغيره فإنه يحل أكله؛ أما إذا علم أنه مات بغير الجرح فإن أكله لا يحل. وكذا إذا تعسرت بقرة في الولادة فأدخل رجل يده فذبح ولدها حل أكله، فإن لم يقدر على ذبحه وجرحه حل أكله، وإن لم يذبح أو يجرح فلا يحل، ولو ذبحت أمه، لأن ذكاة الأم ليس ذكاة لولدها عند أبي حنيفة، وقالا - أبو يوسف، ومحمد -: إن تم خلقه أكل بذكاة أمه، لحديث "ذكاة الجنين ذكاة أمه"، وحمل الإمام الحديث على التشبيه، ويعني أن ذكاة الجنين مثل ذكاة أمه، وأما ذكاة الاختيار فهي الذبح بين مبدأ الحلق إلى مبدأ الصدر، بأن يقطع الودجين، وهما - عرقان كبيران في جانبي قدام العنق - ، ويقطع الحلقوم، وهو - مجرى النفس - ، والمريء، وهو - مجرى الطعام والشراب - ؛ ويكفي قطع ثلاثة منها، فإن للأكثر حكم الكل، فلا بد من قطع الحلقوم، أو المريء مع الودجين أو قطع ودج مع الاثنين، ويرى بعضهم ضرورة قطع الحلقوم والمريء مع أحد الودجين، ومتى تحقق القطع على هذا الوجه صار الذبح شرعياً، وحل أكل الذبيحة، سواء كان الذبح فوق العقدة التي في أعلى الحلق؛ أو تحتها.

ويشترط، أولاً: أن يكون الذابح مسلماً؛ أو كتابياً: يهودياً أو نصرانياً، إفرنجياً أو غيره ويدخل في النصراني الصابيء، لأنه يقر بعيسى عليه السلام، ويدخل في اليهودي السامرة، لأنهم يدينون بشريعة موسى عليه السلام، فكل هؤلاء تحل ذبيحتهم، ولا تحل ذبيحة غيرهم من: وثني، ومجوسي، ومرتد عن الإسلام، وكذا لا تحل ذبيحة الدروز الذين لا يدينون بكتاب، وإذا ذكر الكتابي اسم المسيح لا تحل وليمته، ثانياً: أن لا يذبح صيد الحرم، فإن الصيد في الحرم لا تحله الذكاة؛ ولو كان الذابح غير محرم، ثالثاً: أن يترك التسمية عمداً، أما إن تركها سهواً فإن الذبيحة تكون حلالاً، ويشترط في التسمية: ١ - أن تكون ذكراً خالصاً، بأن يذكر اسم الله تعالى بأي اسم من أسمائه، سواء كان مقروناً بصفة، نحو: الله أعظم، أو غير مقرون بصفة، نحو الله، الرحمن، أو يذكره بالتسبيح والتهليل، أما ذكر اسم الله مقروناً بدعاء، كقول: اللّهم اغفر لي، فإن الذبيحة لا تحل به، ويستحب أن يقول: بسم الله، الله أكبر. ٢ - وأن تكون التسمية من نفس الذابح حال الذبح، والرامي لصيد حال الرمي، ومرسل كلب الصيد حال الإرسال، فلو سمى غير الفاعل لا يحل الأكل: وأن يكون الذبح عقب التسمية قبل تبدل المجلس، فلو سمي واشتغل بأكل أو شرب، فإن طال لم يحل الذبح، وإلا حل، وحد الطول ما يستكثره الناظر، ويشترط أن لا يقصد بالتسمية شيئاً آخر كالتبرك في ابتداء الفعل. فإن فعل ذلك أو نوى امرأ آخر غير الذبح، فإنها لا تحل؛ أما إذا لم تحضره النية أصلاً فإنها تحل ذبيحة الصبي الذي يعرف التسمية، وإن لم يعلم أن التسمية شرط لحل الذبيحة على التحقيق؛ ومثله السكران إذا كان يعقل لفظ التسمية، وكذلك المجنون؛ فكل هؤلاء إذا كانوا يضبطون عمل الذبح، ويذكرون اسم الله تحل ذبيحتهم، كما تحل ذبيحة الأخرس، وذبيحة الأقلف. وهو الذي لم يختن بدون كراهة؛ ويصح الذبح بكل ما يقطع من العروق المشروط قطعها ويسيل الدم، فيجوز الذبح بالسكين، وقشر القصب الأزرق - الغاب - والمروة، وهي حجر أبيض كالسكين، وغير ذلك، ما عدا السن والظفر، فإنه لا يحل الذبح بهما إذا كانا متصلين، فإن انفصلا حل الذبح بهما مع الكراهة، لما فيه من تعذيب الحيوان، كالذبح بالسكين الكالة التي لا تقطع؛ وإذا ذبح لعظيم بقصد التقرب إليه وتعظيمه بالنحر فإن ذبيحته لا تؤكل، لأنه أهل بها لغير الله، بخلاف ما يذبح للضيف بقصد إكرامه، فإنه جائز، وإن قدم له غير المذبوح عند الأكل.

المالكية: قالوا: الذكاة الشرعية هي السبب الموصل لحل أكل الحيوان البري اختياراً، وأنواعها أربعة: ذبح، ونحر، وعقر. وفعل يزيل الحياة بأي وسيلة؛ النوع الأول: الذبح. ويكون في البقر والجاموس والضأن والمعز والطير والوحش والمقدور عليه. ما عدا الزرافة. فإنها تنحر. ويعرف الذبح بأنه قطع الحلقوم والودجين من المقدم بمحدد بنية. ولا يشترط قطع المريء ويشترط أن يكون الذابح مميزاً مسلماً. أو كتابياً. وأن لا يرفع يده رفعاً طويلاً باختياره قبل تمام الذبح: ويشترط لحل ذبيحة الكتابي شروط: أن يذبح ما يحل له بشريعتنا، وأن لا يهل به لغير الله وقد تقدم بيان ذلك في الأضحية في "مبحث إذا ذبحها كتابي"، وأن يذبح بحضرة مسلم مميز عارف بأحكام الذكاة إن كان الكتابي ممن يستحل الميتة، فلا يحل أكل ذي ظفر ذبحه يهودي، كإبل وبط وأوز وزرافة من كل ما ليس بمنفرج الأصابع، لأن اليهود يحرمون أكل ذي الظفر، وثبت في شريعتنا أنه محرم عليهم، فإذا ذبحه فلا يحل، أما ما يحل لهم في شريعتهم: كالحمام، والدجاج، ونحوهما فإنها حلال إذا ذبحها؛ النوع الثاني: النحر، ويكون في الإبل والزرافة والفيلة، ويكره في البقر والجاموس، وكذا الخيل والبغال والحمر الوحشية، ويعرف النحر بأنه طعن مميز مسلم، أو كتابي بلبة، بلا رفع طويل قبل التمام بنية، النوع =

. . . .

= الثالث: العقر، ويكون في وحشي غير مقدور عليه إلا بعسر، سواء كان طيراً أو غيره، ويعرف بأنه جرح مسلم مميز حيواناً وحشياً بمحدد، أو حيوان صيد معلم بنية؛ وتسمية، ولا يصح العقر من كافر، وقيل: يصح من الكتابي كالذبح، ولا يصح العقر من صبي أو مجنون أو سكران، ولا يصح عقر حيوان مستأنس إذا شرد، فلو نفرت بقرة أو غنم أو جمل، فإنه لا يصح عقره وكذا لو سقط حيوان في بئر ولم يقدر على ذبحه إلا بالعقر فعقر فإنه لا يؤكل ولا يصح العقر بعصا أو حجر لا حد له، ويصح برصاصة، لأنها أقوى من المحدد، وأما الفعل المميت فهو ذكاة من لا دم له: كالجراد، والدود، فإن ذكاته إماتته بأي سبب، كالنار، أو قطع الأسنان، أو ضرب العصا، أو نحو ذلك، ويشترط نية ذكاته، ويشترط في الأنواع الأربعة ذكر اسم الله تعالى لمسلم ذاكر قادر؛ فإن نسي أو عجز، كأخرس أكلت ذبيحته.

الشافعية: قالوا: الذكاة الشرعية هي قطع الحلقوم والمريء جميعاً، فلو بقي شيء منهما لم يحل المذبوح، ويشترط أن يكون في الحيوان حياة مستقرة قبل ذبحه إن وجد سبب يحال عليه الهلاك، وإلا فلا يشترط وجودها، فالمريض بغير سبب يحال عليه الهلاك لو ذبح آخر رمق حل، وإن لم يسل الدم ولم توجد حركة عنيفة، والمراد بالحياة المستقرة ما يوجد معها الحركة الاختيارية بقرائن يترتب عليها غلبة الظن بوجود الحياة. ومن أمارتها انفجار الدم بعد قطع الحلقوم والمريء، أو الحركة الشديدة ولا فرق بين أن يكون قطع الحلقوم والمريء من تحت الجوزة المعروفة أو من فوقها. لكن بشرط أن يبقى منها تدويرتان كاملتان: إحداهما: من الأعلى، والثانية: من أسفل وإلا لم يحل المذبوح، لأنه حينئذ يسمى فرعاً لا ذبحاً. أما قطع الودجين فهو سنة، ولو قطع الرأس كله كفى، ولكن يكره على المعتمد، وإنما يشترط الذبح بهذه الصفة في الحيوان المستأنس المقدوره عليه، أما غير المستأنس: كغنم، وبقر توحش، وبعير نفر، وغزال في الصحراء، وبهيمة سقطت في بئر ولا يمكن الوصول إلى ذبحها: فذكاته عقره في أي موضع من بدنه بشيء يجرح: ينسب إليه زهوق الروح. فلا ينفع العقر بحافر أو خف: ولا بخدش الحيوان خدشة لطيفة. ويشترط لحل الذبح شروط: أولاً: قصد العين أو الجنس. فلو رمى شيئاً ظنه حجراً أو حيواناً لا يؤكل. فظهر أنه حيوان يؤكل حل أكله، لأنه كان يقصد عيناً، وكذا لو رمى قطيع ظباء. فأصاب واحدة منها، أو قصد واحدة فأصاب غيرها، حل المرمي لقصد جنسه، فإذا لم يقصد العين أو الجنس لا يحل لحيوان. فإذا وقعت منه السكين فأصابت حيواناً فذبح. أو احتك بسكين فانذبح. أو صال أحد بسيفه فأصاب مذبح حيوان لا يحل المذبوح لعدم القصد: ثانياً: أن يكون الإسراع بإزهاق روح الحيوان متمحضاً لقطع الحلقوم والمريء، فلو أخذ واحد في قطعها، وأخذ الثاني في نزع الأمعاء، أو نخس الخاصرة لم يحل ثالثاً: وجود الحياة المستقرة قبل الذبح حيث وجد سبب يحال عليه الهلاك، فإذا جرح حيوان، أو سقط عليه سقف أو نحوه، وبقيت فيه حياة مستقرة، فذبح حل، وهي ما عرفت بشدة الحركة، أو انفجار الدم، وإن تيقن هلاكه بعد ساعة، وإلا فلا يحل لوجود سبب يمكن أن يسند إليه الهلاك، وهو الجرح، أو سقوط السقف ولا يشترط تيقن الحياة المستقرة؛ بل يكفي ظن وجودها، وإذا وصل الحيوان قبل الذبح إلى حالة فقد معها الإبصار والحركة الاختيارية بسبب مرض أو وجع ثم ذبح، فإنه يحل، ولو لم ينفجر الدم، أو يتحرك الحركة العنيفة، أما إذا أكل الحيوان طعاماً انتفخ به حتى صار في آخر رمق، ثم ذبح فإنه لا يحل على المعتمد ما لم توجد الحركة الشديدة أو انفجار الدم، رابعاً: أن يكون المذبوح مما يحل أكله، فلا يجوز ذبح ما لا يحل، ولو لإراحته عند تضرره من الحياة، خامساً: أن يكون القطع بمحدد، ولو من قصب، أو خشب، أو ذهب، أو فضة، إلا السن والظفر وباقي العظام، فإنه لا تحل الذكاة بها، فإذا قتل الحيوان بغير محدد بأن ضرب ببندقية، أو سهم بلا نصل ولا حد، أو خنق بشرك فمات، فإنه يحرم في كل ذلك؛ سادساً: أن يكون القطع دفعة واحدة، فلو قطع الحلقوم وسكت، ثم تمم الذبح، فإن كان الفعل الثاني منفصلاً عن الأول عرفاً اشترط أن تكون في الحيوان حياة مستقرة عند ابتداء العمل الثاني وإن لم يكن الفعل الثاني منفصلا عن الأول عرفًا فلا تشترط الحياة المستقرة، وذلك كأن رفع السكين وأعادها فوراً، أو ألقاها لكونها لا تقطع وأخذ غيرها فوراً أو سقطت منه فتناولها، أو أخذ غيرها سريعاً، أو قلبها وقطع بها ما بقي، فكل ذلك جائز، إذ لا فصل فيه بين العمل الأول والثاني، سابعاً: أن لا يكون الذابح محرماً والمذبوح صيد بري وحشي؛ فإن كان كذلك فلا يحل المذبوح، ثامناً: أن يكون الذابح مسلماً أو كتابياً، لا مجوسياً ولا وثنياً، ولا مرتداً، فتحل ذكاة اليهودي والنصراني، كالمسلم، كما لا تحل ذكاة المجنون والسكران وغير المميز. ولو في الحيوان الذي لا يقدر عليه على الراجح، لكن مع الكراهة: وكذلك تكره ذكاة الأعمى، ولا تشترط التسمية، وإنما تسن، وإذا ذكر اسم الله مقترناً باسم غيره، كأن قال: بسم الله، واسم محمد؛ فإن أراد الإشراك كفر، وحرمت الذبيحة؛ وإن لم يرد الإشراك حلت الذبيحة، ولكن يكره إن قصد التبرك؛ ويحرم إن أطلق لإيهام الشريك.

الحنابلة: قالوا: الذكاة شرعاً هي ذبح حيوان مقدور عليه مباح أكله يعيش في البر أو نحوه إلا الجراد ونحوه ؛ مما =

ويسن أن تنحر الإبل، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط[1]، ونحوها مما له رقبة طويلة ويذبح غيرها، كالبقر، والغنم: ويسن أن يحد الشفرة أولاً - السكين ونحوها - وأن يحدها بعيداً عن الذبيحة، وأن لا يذبح واحدة والأخرى تنظر، وأن يضجع الذبيحة إن كانت شاة أو بقرة على جنبها الأيسر، ثم يقول: اللّهم هذا منك وإليك ﴿وجهت وجهي﴾ الآية ﴿إن صلاتي نسكي﴾ الآية، بسم اللّه، اللّه أكبر، ثم يذبح، ويكره كسر عنق المذبوح قبل أن تزهق روحه ويسكن وكذلك يكره سلخه، أو قطع عضو منه، أو نتف ريشه قبل أن تزهق روحه، ويكره ترك التوجه إلى القبلة، ويكره كل تعذيب للمذبوح بدون فائدة.

هذا، وقد أشبعنا الكلام في هذه المواضيع وفيما يجوز أكله وما لا يجوز أكله، وفيما يحل لبسه وما لا يحل في الجزء الثاني، من كتابنا هذا؛ فليرجع إليه من شاء؛ واللّه ولي التوفيق.

= لا يذبح أو ينحر؛ وتتحقق الذكاة الشرعية بقطع الحلقوم والمريء، والحلقوم مجرى النفس، والمريء - وهو البلعوم - مجرى الطعام والشراب؛ والنحر يكون في اللبلة، وهي الوهدة التي بين أصل العنق والصدر، ولا يشترط قطع الودجين، وهما عرقان محيطان بالحلقوم؛ ولكن الأولى قطعهما فإذا تعذر ذبح الحيوان أو نحره عقر بأن يرمى بسهم أو نحوه في أي موضع من جسمه فيجرحه ويميته؛ فيحل أكله كالصيد. فإذا نفر بعير فلم يقدر عليه. أو سقط حيوان مباح الأكل في بئر وتعذر ذبحه فعقر. حل أكله بشرط أن يموت بالجرح الذي قصد به عقره. فإن مات بغيره فلا يحل أكله ولو كان الجرح موجباً لقتله، ويشترط أيضاً أن تتوفر شروط الذابح فيمن رماه: فلو رماه مجوسي لا يصح أكله ويشترط لحل الذبيحة أربعة شروط الشرط الأول: أن يقول بسم اللّه عند حركة يده بالذبح أو النحر أو العقر. ولا يقوم شيء مقام التسمية. فلو سبح اللّه لا يجزئ وتجوز بغير العربية. ولو مع القدرة على العربية، ويسن أن يكبر مع التسمية. فيقول: بسم اللّه واللّه أكبر. فإن كان الذابح أخرس أومأ برأسه إلى السماء. وأشار إشارة تدل على التسمية. بحيث يفهم منها أنه أراد التسمية وهذا كاف في حل ذبيحة الأخرس. فإذا تركت التسمية عمداً أو جهلاً لم تبح الذبيحة، لقوله تعالى: ﴿ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم اللّه عليه﴾ وإن تركت التسمية سهواً فإنها تحل. لحديث شداد بن سعد عن النبي ﷺ وأنه قال: **"ذبيحة المسلم حلال. وإن لم يسم إذا لم يتعمد"**. ويشترط قصد التسمية على ما يذبحه فلو سمى على شاة وذبح غيرها بتلك التسمية لم تبح الثانية. ولا يضر الفصل اليسير بين التسمية والذبح. فلو سمى ثم تكلم وذبح حلت. وإذا أضجع شاة ليذبحها وسمى ثم ألقى سكينته وأخذ غيرها وذبح حلت. وكذا إذا رد سلاماً أو استقى ماء، والكتابي كالمسلم. فإذا ذكر اسم المسيح لا تحل الذبيحة. وإذا لم يعلم إن كان الذابح سمى أو لا، ذكر اسم اللّه أو غيره فالذبيحة حلال. الشرط الثاني: أهلية الذابح أو الناحر أو العاقر. وهو أن يكون عاقلاً أو قاصد التذكية فلو وقعت السكين على حلق شاة فذبحتها لم تحل لعدم قصد التذكية وأن يكون مسلماً أو كتابياً ولو حربياً. أو من نصارى بني تغلب، لا فرق بين أن يكون ذكراً أو أنثى، حراً أو عبداً، ولو جنباً. وحائضاً. ونفساء، وأعمى. وفاسقاً، ولا تحل ذبيحة مجنون. وسكران. وصبي غير مميز لأنه لا قصد لهم، فإذا كان الصبي مميزاً تحل ذبيحته. ولو كان دون عشر سنين. ولا تحل ذبيحة مرتد. ولا مجوسي، ولا وثني. ولا زنديق، ولا درزي وكل من لا يدين بكتاب، أخذاً من مفهوم قوله تعالى: ﴿وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم﴾. أي فلا يحل لكم طعام غيره. الشرط الثالث: الآلة، وهو أن يذبح بآلة محددة تقطع أو تخرق بحدها. لا تقطع أو تخرق بثقلها، ولا فرق في المحددة بين أن تكون من حديد: كالسكين، والسيف، والنصل ونحوها، أو تكون من حجر، أو خشب، أو عظم، إلا السن والظفر، فلا يصح الذكاة بهما، سواء كان متصلين أو منفصلين، الشرط الرابع: أن يقطع الحلقوم والمريء، وقد تقدم بيانهما؛ وإذا ذبح كتابي ما يحرم عليه في شريعته؟ وثبت في شريعتنا تحريمه عليه، يحل أكله، كما إذا ذبح يهودي حيواناً له ظفر؛ وهي الإبل والنعام والبط، وما ليس بمشقوق الأصابع؛ فإن اللّه تعالى أخبر بأنه حرم عليهم كل ذي ظفر؛ وكذلك إذا ذبح ما يزعم أنه يحرم عليه، ولم يثبت عندنا أنه يحرم عليه، كما إذا ذبح حيواناً ملتصقة رئته بأضلاعه؛ فإنهم يزعمون أن الرئة تحرم عليهم؛ ويسمونها باللازقة.

(١) المالكية: قالوا: يجب نحر الإبل والزرافة والفيلة - لأنها تؤكل - فإن ذبحت لم تؤكل، ويجب ذبح غيرها من الأنعام والوحوش والطيور، فإن نحرت لم تؤكل؛ ويجوز الأمران والأفضل الذبح في البقر والجاموس والخيل والبغال وحمر الوحش، وكل ذلك في حالة السعة والاختيار، أما في حالة الضرورة، كعدم آلة الذبح؛ أو كوقوع الحيوان في حفرة، فلم يمكن عمل ما يجب من ذبح أو نحر، فإنه في هذه الحالة يجوز العكس في الأمرين بأن يذبح ما ينحر، وينحر ما يذبح للضرورة، واللّه أعلم. وصلى اللّه وسلم على صاحب الشريعة سيدنا محمد وآله وصحبه.

بسم الله الرحمن الرحيم
مقدمة الكتاب

أحمد الله تعالى حمداً كثيراً، وأصلي وأسلم على نبيه محمد خاتم الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وصحبه أجمعين.

"وبعد": فإنني لما وفقني الله لصوغ الجزء الأول من كتاب الفقه على المذاهب الأربعة "قسم العبادات" بالعبارة التي ظهر بها، رأيت من الجمهور إقبالاً عليه لسهولة وقوفهم على ما يريدونه من أحكام الفقه في مذاهبهم، وجمعه كثيراً من تلك الأحكام المبعثرة التي يستنفد الوقوف عليها مجهود أهل العلم الأخصائيين، فضلاً عن غيرهم من عامة المسلمين، فبعثني ذلك الإقبال إلى التفكير في تأليف سائر أبواب الفقه الإسلامي على المذاهب الأربعة "قسم المعاملات، وقسم الأحوال الشخصية". وصوغه بمثل هذه العبارات أو أوضح منها، كي ينشط الناس إلى معرفة أحكام دينهم في المعاملات والأحوال الشخصية، ويعملوا بها إذا عرفوا أحكام دينهم الحنيف في بيعهم وشرائهم، وأقضيتهم، وأنكحتهم، وما يتعلق بذلك، واستبان لهم سماحة الإسلام مع دقته في التشريع، وإحاطته بكل صغير وكبير مما يجري في المعاملات بين جميع طوائف البشر مما يتضاءل بإزائه تشريع المشرعين، وتقنين المقننين، من غربيين وشرقيين، فرنسيين ورومانيين، دعتهم عظمته، وحملتهم دقته وسماحته إلي الأخذ به، والتعويل عليه، فيعيشوا عيشة راضية مرضية، إذ ترتفع من بينهم أسباب الشقاق المفضية إلى ضياع الأموال والأنفس، وتوفر عليهم ما ينفقونه من الأموال في المواضع التي نهاهم الله عن الإنفاق فيها، كالإنفاق في الخصومات الباطلة وما إليها قال تعالى: ﴿ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام﴾ الآية.

ذلك بعض ما ينتجه العلم بأحكام الدين والعمل بها في دار الدنيا، أما في الآخرة فان اللّه قد وعد العامل بدينه نعيماً خالداً وملكاً مقيماً، على أنني رأيت في أول الأمر أن ذلك العمل خطير بالنسبة لرجل ضعيف مثلي، قد تطغي عليه مظاهر الحياة وتفتنه شواغلها، ولكن ثقتي باللّه الذي هداني إلى إتمام العمل في الجزء الأول وأعانني عليه، جعلني أقدم على تنفيذ ما فكرت فيه لا أهاب صعوبة ولا أخشى مللاً، لأنني لا أريد غير مرضاة ربي الذي بيده ملكوت كل شيء واليه يرجع كل شيء، ولا أبتغي إلا أن أكون مقبولاً لديه في يوم لا ينفع فيه مال ولا بنون، ومن استعان بربه وحده فإن اللّه كفيل بمعونته. وهونعم المولى ونعم النصير، فهو وحده المسؤول أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم، وأن يقيني شر الافتنان بمظاهر الحياة الدنيا، وأن يحفظني من شر السعي وراء المغانم الدنيوية بوسائل الآخرة، وأن ينفع به المسلمين كما نفع بالجزء الأول منه.

هذا، وقد قسمت ما بقي من الأحكام إلى ثلاثة أجزاء منها: جزآن في المعاملات، وجزء في الأحوال الشخصية والفرائض، وستظهر كلها في زمن قريب إن شاء اللّه. وهذا هو الجزء الثاني نموذجاً للجزء الثالث والرابع في ترتيبه وعباراته، فإن كنت قد هديت إلى ما أردت، فإنني أكرر الثناء على ربي الذي هداني، وإن كانت الأخرى فإنني إنسان ضعيف قد فعلت ما أقدرني عليه العليم القدير.

"وبعد" : فقد كنت عزمت على أن أذكر حكمة التشريع بإزاء أحكامها، كما أذكر أدلة الأئمة، ولكني أعرضت عن ذلك لأنني رأيت في مناقشة الأدلة دقة لا تتناسب مع ما أردته من تسهيل للعبارات، ورأيت في ذكر حكم التشريع تطويلاً قد يعوق عن الحصول على الأحكام فوضعت حكمة التشريع في الجزء الثاني من كتاب الأخلاق.

أما الأدلة: فلقد أفردها كثير من علماء المسلمين بالذكر وكتبوا فيها أسفاراً مطولة، ولكن مما لاشك فيه أن الحاجة ماسة إلى وضع كتاب فيها يبين فيه اختلاف وجهة نظر كل واحد منهم بعبارة سهلة، وترتيب يقرب إدراك معانيها، فلهذا قد عزمت على وضع كتاب في ذلك مستعيناً بالله وحده، وبذلك تتم الفائدة من جميع جهاتها، ويعلم الناس أن أئمة المسلمين قد فهموا الشريعة الإسلامية السمحة حق الفهم، ويدرك الباحثون في التشريع أن الشريعة الإسلامية قد جاءت بما فيه مصلحة الناس جميعاً، وأنها لم تترك صغيرة ولا كبيرة من دقائق التشريع وعجائب الأحكام إلا وقد أشارت إليه، وأنها صالحة لكل زمان ومكان، فهي خالدة قائمة مدى الدهور والأزمان، لأنها من لدن حكيم عليم.

المؤلف

تنبيه

المذكور في هذا الكتاب هو الراجح المعتمد عند الأئمة أما غير الراجح فإن الغالب عدم الإشارة إليه وقد يذكر أحيانًا إذا كان في ذكره فائدة .

كتاب الحظر والإباحة

مبحث ما يمنع أكله وما يباح
أو ما يحل، وما لا يحل

يحرم[١] من الطير أكل كل ذي مخلب "ظفر" يصطاد به، كالصقر والباز والشاهين والنسر والعقاب ونحوها، بخلاف ماله ظفر لا يصطاد به كالحمام فإنه حلال.

ويحرم [٢] أكل كل ذي ناب من سباع البهائم، يسطو به على غيره، كالأسد والنمر والذئب والدب والفيل والقرد والفهد والنمس "ويسمى ابن آوى" والهرة أهلية كانت أو وحشية فخرج ما له ناب لا يسطو على غيره كالجمل فإنه حلال.

ومن الطير[٣] المحرم الهدهد والخطاف "طائر أسود معروف" والصرد بفتح الراء "طائر عظيم الرأس يصطاد الطيور، ولا يأكل إلا اللحم" والبوم والخفاش "الوطواط" والرخم والعقعق[٤] "وهوغراب فيه بياض وسواد تتشاءم العرب منه" والأبقع "وهو غراب فيه سواد وبياض ولا يأكل إلا الجيف" أما غراب الزرع فحلال "وهوأسود له منقار أحمر ورجلاه أحمران" ويحرم أيضاً الغداف "وهو غراب كبير وافي الجناحين" ويسمى غراب القيظ، بالقاف، لأنه يجيء في زمن الحر.

ويحرم من البهائم أكل الحمر[٥] الأهلية بخلاف حمر الوحش فإنها حلال، وكذا يحرم أكل البغل الذي أمه حمارة أما البغل الذي أمه بقرة أو أبوه حمار وحشي وأمه فرس فأكله حلال، لتولده من مأكولين. وكذلك يحرم[٦] أكل ابن عرس "العرسة"، ويحل منها أكل الخيل[٧] والزرافة[٨]، والظبي، وبقر الوحش بأنواعه، والقنفذ[٩] صغيره وكبيره، والأرنب واليربوع[١٠] وتسميه العامة الجربوع، "وهو

---

(١) المالكية: قالوا: يحل أكل كل حيوان طاهر غير ضار لم يتعلق به حق الغير، فيجوز أكل الطير الذي له مخلب كالباز والنسر، الخ ما ذكر.

(٢) المالكية: قالوا: يكره أكل سباع البهائم المفترسة كالأسد والنمر، الخ ما ذكر، إلا أن في القرد قولين: قول بالحرمة، وقول بالكراهة، والمعتمد الكراهة، ومثل القرد النسناس عندهم.

(٣) المالكية: قالوا: يحل أكل الهدهد مع الكراهة، وكذلك يحل أكل الخطاف والرخم وسائر الطيور إلا الوطواط فإنه مكروه، وقيل حرام، والقولان مشهوران

الحنفية: قالوا: يحل أكل الخطاف والبوم، ويكره في الصرد والهدهد، وفي الخفاش قولان: الكراهة والحرمة.

(٤) الحنفية: قالوا: إن أكل العقعق مكروه فقط، لأنه يأكل الحب تارة، والجيف تارة أخرى.

المالكية: قالوا: يحل أكل الغراب بجميع أنواعه.

(٥) المالكية: قالوا: في الحمر الأهلية والخيل والبغال قولان، المشهور منهما التحريم، والثاني الكراهة في البغال والحمير، والكراهة والإباحة في الخيل.

(٦) الشافعية: قالوا: يحل أكل العرسة.

(٧) الحنفية: قالوا: أكل الخيل مكروه كراهة تنزيه على المفتي به.

(٨) الشافعية: قالوا: يحرم أكل الزرافة على المعتمد.

(٩) الحنفية، الحنابلة: قالوا: يحرم أكل القنفذ صغيره وكبيره.

(١٠) الحنفية: قالوا: - يحرم أكل اليربوع.

حيوان صغير مثل الفأر" إلا أن ذنبه وأذنيه أطول ورجلاه أطول من يده عكس الزرافة والضب(١) والضبع(٢) والثعلب(٣) والسمور والسنجاب(٤) وهما نوعان من ثعالب الترك، والفنك "وهو حيوان يؤخذ من جلده الفرو لنعومته" ويحل من الطير أكل العصافير بأنواعها والسمان والقنبر والزرزور والقطا والكروان والبلبل والببغاء(٥) والنعامة والطاووس(٦) والكركي والبط والأوز وغير ذلك من الطيور المعروفة، والجراد(٧) حلال أكله، وأكل الفاكهة بدودها والجبن بدونه ومثله المش، ونحو ذلك. وكذا يحل أكل الفول والبر الذي به سوس بدون أن يخرج منه السوس، وفي ذلك تفصيل في المذاهب(٨).

ويحرم(٩) أكل حشرات الأرض "صغار دوابها" كعقرب وثعبان وفأرة وضفدع ونمل، ونحو ذلك.

ويحرم(١٠) أكل السلحفاة برية كانت أو بحرية وهي المعروفة بالترسة لأنها تعيش في البر والبحر.

ويحرم أكل الخنزير والكلب(١١) والميتة وهي التي زالت حياتها بغير ذبح شرعي، والدم ماعدا الكبد

---

(١) الحنفية: قالوا: - يحرم أكل الضب لأنه من الخبائث، وما ورد من حله فهومحمول على أنه كان قبل نزول الآية ﴿ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث﴾.

(٢) الحنفية: قالوا: يحرم أكل الضبع لأنه ذوناب يفترس به.

(٣) الحنابلة: والحنفية - قالوا: يحرم أكل الثعلب.

(٤) الحنفية، والحنابلة: قالوا: يحرم أكل السنجاب والسمور والفنك «بفتح الفاء والنون».

(٥) الشافعية: قالوا: لا يحل أكل الببغاء.

(٦) الشافعية: قالوا: لا يحل أكل الطاووس.

(٧) المالكية: قالوا: لا يحل أكل الجراد إلا إذا نوى ذكاته، وقد تقدم أن ذكاة مثله فعل ما يميته مع النية، فإذا وجد جرادة ميتة لا يحل له أكلها.

(٨) الحنفية: قالوا: يباح أكل الدود الذي لا ينفخ فيه الروح سواء كان مستقلاً أو مع غيره، وأما الدود الذي تنفخ فيه الروح فإن أكله لا يجوز سواء كان حياً أو ميتاً، مستقلاً أو مع غيره، ومثله السوس.

الشافعية: قالوا: دون الجبن أو الفاكهة إن كان منشؤه منهما يباح أكله معهما، بخلاف النحل إذا اختلط بالعسل، فإنه لا يجوز أكله مع العسل إلا اذا تهرى" تقطع بشدة"، ولا فرق في جواز أكله بين الحي منه والميت، وبين ما يعسر تمييزه وما لا يعسر. نعم، اذا تنحى عن موضع أو نحاه غيره عنه ثم عاد بعد إمكان صونه عنه فإنه في هذه الحالة لا يجوز أكله، كما لا يجوز أكله على أي حال.

الحنابلة: قالوا: يباح أكل الدود والسوس تبعاً لما يؤكل؛ فيجوز أكل الفاكهة بدودها وكذلك الجبن والخل بما فيه، ولا يباح أكل دود وسوس استقلالاً.

المالكية: قالوا: الدود المتولد من الطعام كدود الفاكهة والمش يؤكل مطلقاً بلا تفصيل، سواء كان حياً أو ميتاً، وإن كان غير متولد من الطعام فان كان حياً وجبت نية ذكاته بما يموت به، وإن كان ميتاً فان تميز يطرح من الطعام، وإن لم يتميز يؤكل إن كان الطعام أكثر منه، فإن كان الطعام أقل أو مساوياً، لا يجوز أكله، فان شك في الأغلب منهما يؤكل لأن الطعام لا يطرح بالشك ومحل ذلك كله ما لم يضر وقبلته النفس، وإلا فلا يجوز أكله كما يأتي.

(٩) [illegible] لا نزاع عندهم في تحريم كل ما يضر، فلا يجوز أكل الحشرات الضارة قولاً واحداً أما اذا اعتاد قوم أكلها ولم تضرهم وقبلتها أنفسهم فالمشهور عندهم أنها لا تحرم، فاذا أمكن مثلاً تذكية الثعبان مثلاً بقطع جزء من عند رأسه ومثله من عند ذنبه بحالة لا يبقى معها سم وقبلت النفس أكله من دون أن يلحق منه ضرر حل أكله، ومثله سائر الحشرات. ونقل عن بعض المالكية تحريم الحشرات مطلقاً لأنها من الخبائث، وهو وجيه.

وعلى القول المشهور من حلها فلا تحل إلا إذا قصدت تذكيتها، وتذكيتها فعل ما يميتها بالنار أو بالماء الساخن أو بالأسنان، أو غير ذلك كما تقدم.

(١٠) الحنابلة والمالكية: قالوا: يحل أكل السلحفاة البحرية "الترسة" بعد ذبحها أما السلحفاة البرية فالراجح عند الحنابلة حرمتها.

(١١) المالكية: لهم في الكلب قولان : قول بالكراهة وقول بالتحريم ، والثاني هو المشهور ولم يقل بحل أكله =

والطحال: والمنخنقة وهي التي ماتت بالخنق: والموقوذة وهي المضروبة بآلة أماتتها والمتردية وهي الواقعة من علو فتموت. والنطيحة وهي التي نطحها حيوان آخر فماتت الا اذا ذبحت هذه الأشياء كلها وفيها حياة، وفي بيانها تفصيل في المذاهب(١).

ويحرم تعاطي كل ما يضر بالبدن والعقل حرمة شديدة كالأفيون والحشيش والكوكايين وجميع أنواع المخدرات الضارة والسموم.

ويحل(٢) أكل حيوان البحر الذي يعيش فيه ولو لم يكن على صورة السمك كأن كان على صورة خنزير أوآدمي كما يحل أكل الجريث "وهو السمك الذي على صورة(٣) الثعبان" وسائر أنواع السمك ما عدا التمساح فإنه حرام.

ويحل(٤) أكل الحيوان الذي يتغذى بالنجاسة "ويسمى الجلالة" ولكن يكره أكله إذا أنتنت رائحته

= أحد، وقالوا: يؤدب من نسب حله إلى مالك.

(١) المالكية: قالوا: يشترط في حل المنخنقة والموقوذة وما معها أن لا يصل إلى حال لا ترجى لها الحياة بعدها وذلك بأن ينفذ الخنق أو التردي مقتلها بأن يقطع نخاعها، "وهو المخ في عظام الظهر أو العنق" فإن كسر العظم ولم يقطع النخاع تحل بالذبح لأنه يمكن حياتها: وكذا إذا نثر دماغها بأن خرج شيء من المخ أو مما تحويه الجمجمة، فإنها في هذه الحالة لا ترجى لها حياة وكذا إذا نثرت حشوتها بأن خرج شيء مما حوته البطن من كبد وقلب وطحال ونحو ذلك بحيث لا يمكن إعادته إلى موضعه، وكذا إذا خرج أحد الأمعاء أوقطع فإنها في هذه الحالة تكون كالميتة لا تعمل فيها الذكاة وإن بقيت فيها حركة. وإذا ذبح غير هذه الأشياء من الحيوانات التي تؤكل فلا يخلو، إما أن يكون مريضاً أو صحيحاً فإن كان مريضاً مرضاً لا يرجى منه برء صحت ذكاته بشرطين:

الأول: أن لا يكون منفوذ المقاتل بأن نثر دماغه أوقطع نخاعه الخ ما تقدم.

الثاني: أن يتحرك بعد الذبح حركة قوية أو يشخب دماً وعلى كل حال لا يحل أكله إلا إذا كان غير ضار. أما إذا كان صحيحاً فلا يشترط فيه شخب الدم بل يكفي سيلانه مع الحركة القوية، كمد رجل وضمها أما مدها فقط فإنه لا يكفي ارتعاش أو فتح عين أو ضمها أو نحو ذلك.

الحنفية: قالوا: المنخنقة وما معها إذا ذبحت وفيها حياة ولوخفية حل أكلها وإذا ذبح شاة مريضة فلا يخلو، إما أن تعلم حياتها قبل الذبح أولا، فإذا علمت حياتها حلت مطلقاً ولولم تتحرك أو يخرج الدم، وإذا لم تعلم حياتها وقت الذبح تحل إن تحركت أو خرج منها الدم. فإن لم تتحرك أو يخرج الدم، فإن فتحت فاها لا تؤكل، وإن ضمته أكلت، وإن فتحت عينها لا تؤكل، وإن ضمتها أكلت، وإن مدت رجلها لا تؤكل، وإن قبضتها أكلت، وإن نام شعرها لا تؤكل، وإن قام أكلت، وإنما يحل أكلها إذا كانت لا تضر، وإلا حرم على أي حال.

الشافعية: قالوا: الشرط لحل الحيوان وجود الحياة المستقرة ولوظناً قبل الذبح وقد تقدم تفصيل مذهبهم في الشرط الثالث من شروط الذكاة في الجزء الأول.

الحنابلة: قالوا: المنخنقة وما معها يحل أكلها إذا ذبحت وفيها حياة مستقرة، ولووصلت إلى حال يعلم أنها لا تعيش معه إن تحركت بيد أو برجل أو طرف عين، أو حركت ذنبها ولوحركة يسيرة بشرط أن تكون هذه الحركة زائدة عن حركة المذبوح، فإن وصلت إلى حركة المذبوح فإن ذكاتها لا تنفع حينئذ وكذا إذا قطع حلقومها أوانفصلت حشوة ما في داخل بطنها من كبد أو طحال ونحوهما لأنها في هذه الحالة تكون في حكم الميتة.

(٢) الحنفية: قالوا: لا يحل أكل حيوان البحر الذي ليس على صورة السمك، فلا يحل أكل إنسان البحر وخنزيره وفرسه ونحوها إلا الجريث والمارما هي "سمك في صورة الحية" فإنه يحل، وكذا جميع أنواع السمك إلا الطافي "وهو الذي مات حتف أنفه في الماء ثم انقلب بأن صارت بطنه من فوق وظهره من تحت" فإنه لا يحل أكله.

المالكية: قالوا: جميع حيوانات البحر يباح أكلها ولم يستثنوا منها شيئاً أبداً.

(٣) الحنابلة: قالوا: لا يحل أكل حية السمك لأنها من الخبائث عندهم.

(٤) الحنابلة: قالوا: تحرم الجلالة وهي التي أكثر علفها النجاسة، يحرم لبنها ويكره ركوبها لأجل عرقها، وتحبس ثلاثة أيام بلياليها لا تطعم فيها إلا الطاهر حتى يحل أكلها.

المالكية: المشهور عندهم إباحة أكل الحيوان الذي يتغذى بالنجاسة بخلاف لبنه فإنه مكروه.

بالنجاسة تغذى بها أو تغير طعم لحمه بها، ومثل اللحم اللبن والبيض ويسن أن تحبس حتى تزول رائحة نتنها قبل ذبحها. وتزول الكراهة بحبسها وعلفها أربعين يوماً في الإبل، وثلاثين في البقر، وسبعة في الشياه، وثلاثة في الدجاج لحديث ابن عمر في الإبل، وغيره في غير الإبل.

مبحث ما يحرم شربه وما يحل

يحرم شرب الخمر حرمة مغلظة فهو من أخبث الكبائر وأشد الجرائم في نظر الشريعة الإسلامية لما فيه من المضار الخلقية والبدنية والاجتماعية، وقد ثبت تحريمه بكتاب الله تعالى وسنة نبيه ﷺ، وإجماع المسلمين: قال تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ (٩٠) إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَن يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَن ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ (٩١) ﴾ [المائدة] وفي هذه الآية الكريمة عشر دلائل على حرمة الخمر، فهي من أبلغ الزواجر وأشدها وإليك بيانها، أولاً: قد نظمت في سلك الميسر والأنصاب والأزلام فتكون مثلها في الحرمة. ثانياً: سميت رجساً والرجس معناه المحرم. ثالثاً: عدها من عمل الشيطان. رابعاً: أمر باجتنابها. خامساً: علق الفلاح باجتنابها. سادساً: إرادة الشيطان إيقاع العداوة بها. سابعاً: إرادته إيقاع البغضاء. ثامناً: إرادته إيقاع الصد عن ذكر الله. تاسعاً: إرادته إيقاع الصد عن الصلاة. عاشراً: النهي البليغ بصورة الاستفهام في قوله: ﴿ فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ (٩١) ﴾ [المائدة: ٩١] وهومؤذن بالتهديد.

أما السنة فهي مملوءة بالأحاديث الدالة على تحريم شرب الخمر والتنفير من القرب منه وكفى فيه قوله ﷺ: **«لا يزنى الزاني حين يزني وهومؤمن، ولا يسرق السارق حين يسرق وهو مؤمن، ولا يشرب الخمر حين يشربها وهو مؤمن»** وقد أجمع المسلمون وائمتهم على تحريم الخمر وأنها من أرذل الكبائر وأشد الجرائم.

والخمر: ما خامر العقل أي خالطه فأسكره وغيبه فكل ما غيب العقل فهو خمر، سواء كان مأخوذاً من العنب المغلي على النار، أو من التمر، أو من العسل أو الحنطة أو الشعير، حتى ولو كان مأخوذاً من اللبن أو الطعام أو أي شيء وصل إلى حد الإسكار. وقد بين النبي ﷺ أن كل ما أسكر كثيره فقليله حرام ولو لم يسكر، ولفظ الحديث «ما أسكر كثيره فقليله حرام» رواه أبوداود والترمذي وابن ماجة والبيهقي.

والمسكر المأخوذ من العنب يطلق على أنواع، النوع الأول: الخمر وهو المأخوذ من عصير العنب إذا غلا واشتد وصار مسكراً.

النوع الثاني: الباذق، وهوأن يطبخ العنب حتى يذهب أقل من ثلثه ويصير مسكراً.

الثالث: المنصف، وهو أن يطبخ العنب حتى يذهب نصفه ويشتد ويصير مسكراً.

الرابع: المثلث، وهو أن يطبخ العنب حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه ويشتد ويسكر كثيره لا قليله.

وكذلك المأخوذ من التمر فإنه على أنواع:

الأول: السكر - بفتحتين - وهو أن يوضع التمر الرطب في الماء حتى تذهب حلاوته ويشتد ويسكر بدون غلي على النار.

الثاني: الفضيخ - بالضاد والخاء المعجمتين بينهما ياء ساكنة - وهو أن يوضع التمر اليابس في الماء حتى تذهب حلاوته ويشتد ويسكر، والفضخ: الكسر، لأنهم كانوا يكسرون التمر ويضعونه في الماء.

الثالث: نبيذ التمر، وهو ما يطبخ طبخا يسيراً ويشتد ويسكر كثيره لا قليله.

وجميع هذه الأنواع محرمة كثيرها وقليلها، ولو قطرة واحدة منها. وكذلك نقيع الزبيب إذا غلا

واشتد وصار مسكراً، وكذلك الخليطان من الزبيب والتمر "الخشاف" إذا اشتد وصار مسكراً، ونبيذ العسل والتين والشعير فكلها حرام إذا وصلت إلى حد الإسكار، وقليلها [١] مثل كثيرها، وإنما تحرم على المكلف العاقل غير المكره والمضطر.

وكما يحرم شرب الخمر يحرم بيعها لقول النبي ﷺ: «**إن الذي حرم شربها حرم بيعها**»، وفي حديث آخر عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: «**لعن رسول الله ﷺ في الخمر عشرة: عاصرها ومعتصرها وشاربها وحاملها والمحمولة إليه وساقيها وبائعها وآكل ثمنها والمشتري لها والمشترى له**» رواه ابن ماجة والترمذي.

وكذلك **يحرم التداوي بها على المعتمد** لقول النبي صلى الله عليه وسلم لمن قال له: إن الخمر دواء "**ليست بدواء، إنما هي داء**" رواه مسلم. وقال ﷺ: «**إن الله عز وجل أنزل الداء والدواء، وجعل لكل داء دواء، ولا تتداووا بحرام**»[٢].

أما ما يحل شرابه ففيه تفصيل المذاهب[٣].

---

(١) **الحنفية**: يظن بعض شاربي البيرة ونحوها أن قليلها في مذهب الحنفية، والواقع أن قليلها وكثيرها حرام في مذهب الحنفية كسائر المذاهب على الصحيح المفتى به، بل هي حرام عند الحنفية بإجماع آرائهم، وذلك لأن الخلاف وقع في ثلاثة أمور، أولاً: المثلث، وهوما يطبخ من العنب حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه، ويسكر كثيره لا قليله ويسمى "طلاً". ثانياً: نبيذ التمر، وهوما يطبخ طبخاً يسيراً ويسكر كثيره لا قليله. ثالثاً: ما يؤخذ من الشعير والحنطة ونحوهما مما ذكر إذا أسكر كثيره لا قليله. فأبوحنيفة وأبو يوسف يقولان: إن الذي يحرم هو كثير هذا لا قليله. ومحمد يقول: إن كثير هذا وقليله حرام كغيره، وهوقول الأئمة الثلاثة، وقول محمد هو الصحيح المفتى به في المذهب، فمذهب الحنفية هو مذهب محمد حينئذ، على أنهم أجمعوا على أن القليل الذي لا يسكر إذا كان يؤخذ للهو والتسلية، كما يفعل هؤلاء الشاربون، لا لتقوية البدن الضعيف فهو حرام كالكثير تماماً ولو قطرة واحدة.

فالبيرة وجميع أنواع الخمور محرمة، قليلها وكثيرها، على الوجه المشروع عند جميع أئمة الدين وجميع المسلمين.

(٢) **الشافعية**: قالوا: يحرم التداوي بالخمر إذا كانت صرفاً غير ممزوجة بشيء آخر تستهلك فيه كالترياق الكبير ونحوه، وكذا إذا كانت صرفاً قليلة غير مسكرة، فيجوز بمرجوحية التداوي بها بشرط أن تتعين للدواء ولا يوجد ما يقوم مقامها من الطاهرات بشرط أن يكون ذلك بوصف الطبيب المسلم العدل، وكذا يجوز في مواضع أخرى كإساغة اللقمة، وقد تجب في هذه الحالة، وكذا التداوي بغير الخمر من الأشياء النجسة، فإنه يجوز إذا خلط بشيء غيره يستهلك فيه، ولم يوجد شيء طاهر يقوم مقامه، وإلا حرم التداوي به.

(٣) **المالكية**: قالوا: يباح شرب ماء العنب المعصور أول عصرة دون أن يشتد أو يسكر وكذا شرب الفقاع - بضم الفاء وتشديد القاف - وهو شرب يتخذ من قمح وتمر، وقيل: ماء جعل فيه زبيب ونحوه حتى انحل فيه.

كما يباح شرب السوبيا، وهي ما يتخذ من الأرز بطبخه شديداً حتى يذوب في الماء، ويصفى ويوضع في السكر ليحلو به، وعقيده وهو ماء العنب المغلي حتى يعقد ويذهب إسكاره الذي حصل في ابتداء غليانه، ويسمى الرب الصامت "المربة" ولا يحد غليانه بذهاب ثلثيه مثلاً وإنما المعتبر زوال إسكاره.

ولا تباح هذه الأشياء إلا إذا أمن سكرها، فإذا لم يأمن حرم الأخذ منها.

الحنابلة: قالوا: يباح شرب عصير العنب ونحوه بشرط أن لا يشتد ويسكر وأن لا تمضي عليه ثلاثة أيام وإن لم يشتد ويغلي «يفور» فإذا قذف بزبده «وفار» قبل ثلاثة أيام حرم ولو لم يسكر، فإذا طبخ قبل التحريم حل إن ذهب ثلثاه بشرط أن لا يسكر، فإن أسكر فكثيره وقليله حرام كما تقدم وقال بعضهم: ذهاب الثلثين ليس بشرط بل المعول على ذهاب الإسكار.

ويباح الخشاف، ويسمى النبيذ، وهوما يلقى من التمر أو الزبيب في الماء ليحلو. بشرط أن لا يمضي عليه ثلاثة أيام ولولم يشتد ويغلي، أو يغلي ويشتد قبل ذلك وإلا حرم إن مضت عليه ثلاث وإن لم يسكر، فإذا طبخ قبل أن يفور ويغلي أو تمضي عليه ثلاثة أيام حتى صار غير مسكر كشراب الخروب وغيره والمربة فلا بأس به وإن لم يذهب بالطبخ ثلثاه.

وإذا اشتد العنب قبل عصيره وغلا لم يسكر ولم يضر فيحل أكله.

الحنفية: قالوا: تباح هذه الأشياء المذكورة عند المالكية والحنابلة بشرط عدم الإسكار وقد علمت أن المعتمد قول محمد في تحريم قليل المسكر وكثيره. =

ومما يحل: الانتباذ في الدباء وهو القرع، والمزفت وهو الإناء المطلي بالزفت، والنقير وهو الخشبة المنقورة، أو هو أصل النخلة، أي ما بقي منها بعد قطعها، ينقر ويوضع فيه التمر والعنب والزبيب أو نحو ذلك. وقد نهى النبي ﷺ عن الانتباذ فيها أولاً، ثم نسخ [(١)] هذا النهي.

مبحث
ما يحل لبسه أو استعماله وما لا يحل

يحرم أن يلبس أحد ثوباً من مال حرام أو مأخوذاً بطريق الغش أو الخيانة أو الغصب، فقد قال ﷺ **«لا يقبل اللّه صلاة أو صيام من يلبس جلباباً (قميصاً) من حرام حتى ينحي»** يبعد ذلك الجلباب عنه. وكذلك يحرم اللباس بقصد الفخر والعجب، وفي الأنواع التي يحل لباسها والتي لا يحل تفصيل المذاهب [(٢)].

= الشافعية: قالوا: ويباح من الأشربة ما أخذ من التمر أو الرطب أو الشعير أو الذرة أو غيرها ذلك إذا أمن سكره ولم تكن فيه شدة مطربة فإن كان فيه شدة مطربة بأن أرغى وأزبد ولو «الكشك» المعروف فإنه يحرم ويحد به ويصير نجساً.

(١) المالكية: قالوا: لم ينسخ النهي عن الانتباذ في هذه الأشياء، إلا أن المعتمد عندهم أنه نهي كراهة فيكره الانتباذ فيها سواء كان الانتباذ فيها بصنف واحد، أو بصنفين كوضع الزبيب مع التمر، أما في غيرها من الأواني فيكره انتباذ شيئين فيها ويسمى بالخليطين، وذلك أن يكسر التمر والعنب مثلاً وبعد هرسهما أو دقهما معاً يصب عليهما الماء، ومحل النهي عن ذلك إذا طال زمن الانتباذ لا إن قصر بحيث لا يتصور وقوع إسكار منهما، وإلا جاز بلا كراهة، ويدخل فيه ما ينبذ للمريض من الزبيب والقراصية والمشمش في إناء واحد فإنه لا كراهة فيه ما لم يطل حتى يتوقع منه إسكار.

(٢) الشافعية: قالوا: يحرم على الرجال لباس الحرير وهو نوعان نوع يسمى إبريسماً وهو الحرير الذي يخرج من الدودة بعد أن تموت فيه. ونوع يسمى قزاً وهو ما يؤخذ من الدودة وتخرج منه حية فالحرير يعم الاثنين وهما محرمان على الرجال لبساً واستعمالاً إلا في أحوال ستذكر بعد، فلا يجوز للرجال أن يجلسوا على الحرير ولا أن يسندوا إليه من غير حائل، أما إذا كان بحائل كأن فرش فوق الحرير ملاءة من قطن ونحوه فإنه يحل الجلوس عليه ولو لم تخلط به، أما لبسه إذا كان مبطناً بقطن أو صوف ونحوهما فإنه يحل إذا كانت البطانة مخيطة به، وكذلك إذا كان الحرير بطانة لغيره فإنه يحل لبسه إذا كان مخيطاً به، وإنما جاز ذلك لأن الحرير في هذه الحالة يكون حشواً لغيره وحشو الحرير جائز.

ولا يحل أن يلبس حريراً لأجل أن يدفأ به أو يجلس عليه أو يستند إليه إلا إذا كان ببطانة مخيطة في الأول وحائل ولو غير مخيط في الثاني، ويحرم أيضاً على الرجل أن ينام في "ناموسية" مأخوذة من الحرير بدون بطانة ولو مع امرأته، كما يحرم عليه أن يدخل تحت خيمة مأخوذة من الحرير، وأن يدخل مع امرأته في ثوبها الحرير، أما مخالطتها وهي لابسة ثوبها الحرير فجائزة، ويحرم أن يكتب الرجل على الحرير أو يرسم عليه أي نقش، كما يحرم ستر الجدران به في أيام الفرح والزينة إلا لعذر، نعم يحل ستر الكعبة بالحرير إن خلا عن الذهب والفضة، ولا يحل على الراجح إلباس الدواب الحرير كما يجوز إلباسه للصبي والمجنون قولاً واحداً.

ويحرم على الرجل أن يتخذ منديلاً من الحرير ويستعمله، أما إذا استعملته امرأة في مسح شيء على بدنه فإنه يجوز.

ويستثنى من استعمال الحرير أمور: منها كيس المصحف بخلاف كيس الدراهم فإنه يحرم على المعتمد ومنها علاقة المصحف "وهي ما يعلق به" وعلاقة السكين والسيف. وخيط الميزان والمفتاح وخيط السبحة وشراريبها إن كان من أصل خيطها وإلا حرمت الشرابة إن كانت خارجة عن الخيط على المعتمد، ومنها غطاء القلل والأباريق والكيزان فإن اتخاذها من الحرير جائز، وأما غطاء عمامة الرجل فإنه لا يجوز اتخاذه من الحرير لكن إذا استعملته المرأة جاز ومنها ليقة الدواة، ومنها تكة اللباس، ومنها زر الطربوش.

ويحل للرجل أن يلبس الحرير للضرورة أو الحاجة، فيجوز لبسه لدفع جرب ودفع قمل وستر عورة في الصلاة وستر عورة عن أعين الناس ونحو ذلك إذا لم يجد غيره، وكذلك في الخلوة إذا لم يجد غيره، فإن وجد غيره حرم عليه استعماله. ويحل للرجل أن يلبس ثوباً بعضه حرير وبعضه قطن أو كتان أو صوف أو نحو ذلك، بشرط أن يكون الحرير مساوياً أو أقل أما إن كان أكثر فلا يحل، وكذا يحل للرجل السجاف وهو التطريف والطراز من الحرير على ألا يزيد الطراز عرضاً عن أربعة أصابع وأن لا يزيد التطريف عن العادة لحديثين رواهما مسلم بالإباحة واستعماله النبيّ ﷺ=

. . . .

= اللباس المشتمل عليهما، أما النساء فيحل لهن لبس الحرير وفرشه واستعماله بسائر أوجه الاستعمال. وكذلك الصبي الذي لم يبلغ والمجنون، أما الخنثى المشكل فهو ملحق بالرجل.

وأيضاً يحرم لبس مصبوغ بالزعفران بشرط أن يكون مصبوغاً كله أو جزءاً كبيراً منه بحيث يصح إطلاق المزعفر عليه عرفاً، بخلاف ما فيه نقط الزعفران فإنه يحل، ويكره الثوب المعصفر وهو المصبوغ بالعصفر "نبت أصفر معروف" بشرط أن يكون مصبوغاً به كله أو جزءاً منه بالقيد المتقدم بخلاف ما فيه نقط من العصر فإنه لا يكره، وما بعد ذلك من الألوان لا يحرم ولا يكره. سواء كان أسود أو أبيض أو أصفر أو أحمر أو مخططاً أو غير ذلك.

ويحرم أيضاً لبس نجس أو متنجس بغير معفو عنه في الصلاة ونحوها من كل عبادة يشترط لها طهارة الثوب.

الحنابلة: قالوا: يحرم على الرجل استعمال الحرير من لبس وغيره ولو كان الحرير بطانة لغيره أو مبطناً بغيره، وكذا يحرم اتخاذه تكة سراويل أو خيط سبحة أو نحو ذلك إلا الزر أو الشرابة التي تكون تابعة لغيرها فإنها تحل.

وكذا يحرم الجلوس عليه والاستناد إليه وتوسده وتعليقه وستر الجدران به إلا الكعبة فإنه لا يحرم سترها بالحرير.

ويحل للرجل أن يلبس ثوباً بعضه حرير وبعضه صوف أو قطن أو كتان أو غير ذلك بشرط أن يكون الحرير أقل أو مساوياً، أما إذا كان غالباً فإنه لا يحل إلا إذا كان الحرير أكثر وزناً وغيره أكثر ظهوراً منه في الثوب فإنه يحل حينئذ، وأما إذا كانت السدوة حريراً واللحام غيره فالمشهور أنه حرام عندهم أيضاً وأجازه بعضهم، ومثل الحرير الديباج.

ومثل الرجل في ذلك الخنثى وكذلك الصبي والمجنون فيحرم إلباسهما الحرير، ويباح لبس الحرير للرجل لحاجة كإزالة القمل ولمرض ينفع فيه لبس الحرير، وفي حرب مباح ولو لغير حاجة ولبطانة خوذة ودرع، ويباح لبسه لاتقاء حر أو برد أو تحصن من عدو ونحو ذلك ويباح للرجل أن يكون طراز ثوبه حريراً بشرط أن لا يزيد عن أربع أصابع ويباح له أن يرقع ثوبه بالحرير إذا كانت الرقعة لا تتجاوز أربع أصابع معتدلة مضمومة لا متفرقة "أربعة قراريط" وكذلك لبة الطوق الذي يخرج منه العنق. واللبة هي الزيق المحيط بالعنق فإن اتخاذها من الحرير جائز إذا كانت لا تتجاوز أربع أصابع. وكذلك يباح اتخاذ كيس المصحف من الحرير وأن يخاط بالحرير واتخاذ الأزرار منه.

ويباح حشو الجباب به وكذا حشو الفرش، لأنه ليس لبساً له ولا فرشاً وهو بالحشو يكون خفياً عن الأعين فلا فخر فيه ولا خيلاء.

ويكره للرجل لبس المزعفر والأحمر المصمت "الخالص الحمرة" أما الأحمر الذي يخالطه لون آخر فلا كراهة فيه ولو كان الأحمر المصمت بطانة، ويكره له أيضاً لبس المعصفر والطيلسان وهو المقور الذي على شكل الطرحة ويرسل من فوق الرأس، أما المرأة فيباح لها لبس الحرير واستعماله بجميع أنواع الاستعمال، وكذا لبس المصبوغ بأي لون بدون كراهة.

الحنفية: قالوا: يحرم على الرجال لبس الحرير المأخوذ من الدودة إلا لضرورة، أما فرشه والنوم عليه واتخاذه وسادة أي مخدة فالمشهور أنه جائز كما يجوز أن يستعمل من الحرير قدر أربع أصابع عرضاً وإن كان أطول من الأصابع فيحل أن يكون طراز الثوب من الحرير وزر الطربوش من الحرير إذا لم يزد عرضه على أربع أصابع، وكذا يجوز وضع قدر عرض أربع أصابع في أطراف الثوب ويسمى بالطرف. وكذا ما يجعل في طوق الجبة أو ذيل القفطان فإنه يحل إذا لم يزد عن أربع أصابع، ومثله بيت تكة السراويل إذا صنعت من الحرير وكانت لا تتجاوز أربع أصابع فإنها تحل، أما التكة فإنه يحل أخذها من الحرير مع الكراهة على الصحيح وإذا جعل الحرير حشواً للرداء فلا بأس به ولو جعل بطانة فهو مكروه.

والمشهور من المذهب أن الحرير حرام على الرجال ولو لبسوه بحائل على البدن، ونقل عن أبي حنيفة أنه إنما يحرم إذا لامس البدن، أما إن كان بحائل فإنه لا يحرم وهذه رخصة عظيمة. ويحل للرجل اتخاذ الناموسية من الحرير الخالص ويسمى الديباج فيحل النوم فيها.

ويكره اتخاذ القلنسوة "وهي ما يلبس على الرأس" وكذلك "الطاقية" المأخوذة من الحرير أو المنقوش عليها أكثر من أربع فإنها مكروهة.

ويحل اتخاذ كيس النقود من الحرير، أما كيس التمائم ونحوها الذي يعلقه الرجل فإنه يكره اتخاذه من الحرير.

وتحل الصلاة على سجادة مصنوعة من الحرير بلا كراهة كما يحل خيط السبحة وخيط الساعة الذي تعلق به وخيط الميزان والمفاتيح وليقة الدواة فإن كل هذا جائز. =

مبحث
ما يحل لبسه واستعماله من الذهب والفضة وما لا يحل

يحرم[١] على الرجل والمرأة استعمال الذهب والفضة، وعلة النهي عن استعمال الذهب والفضة

= وكذا تحل الكتابة في ورق الحرير وأن يتخذ منه كيس المصحف، وكذا يحل اتخاذ الستر التي توضع على الأبواب والنوافذ من الحرير على المشهور وكذا لا يكره وضع ملاءة الحرير على سرير الصبي أو محل نومه، أما اتخاذ اللحاف من الحرير فإنه مكروه.

المالكية: قالوا: يحرم على الذكور البالغين الحرير أما الصغار فقيل: يحل إلباسهم الحرير وقيل يحرم، وقيل يكره.

ولا يباح عندهم لبس الحرير للجرب أوللقمل أو الحكة ونحو ذلك. كما لا يباح في الحرب، وكذلك يحرم الجلوس عليه على المعتمد ولو كان زوجاً جالساً على فرش امرأته تبعاً له وهي معه، وقيل: يجوز للزوج أن يجلس تبعاً لزوجه وهي معه، ولا ترفع حرمة الجلوس على الحرير فرش ملاءة ونحوها عليه.

ولا يحل لبس المبطن بالحرير والمحشو بالحرير ولا المرقوم بالحرير إلا إذا كان يسيراً أقل من قدر الأصبع، فإن زاد على ذلك بأن كان في عرض أصبع إلى أصابع كان مكروها وقيل يجوز إلى الأربع، وما زاد على عرض الأربع أصابع فهو حرام. ويحل تعليق الحرير بدون جلوس كالستارة التي توضع على الأبواب والنوافذ بدون كراهة.

ويحل كتابة المصحف على الحرير بدون كراهة.

أما ما سداه حرير ولحمته قطن أو صوف أو كتان فالتحقيق أنه مكروه.

أما النساء فيحل لهن لباس الحرير واستعماله.

ويحل اتخاذ الخرقة التي يمسح بها أعضاؤه من الحرير "المنديل" بلا تكبر، أما "البشكير" الخرقة التي توضع على الحجر عند الأكل فيكره اتخاذها من الحرير.

ويحل لبس ما سداه حرير ولحمته قطن أو كتان أو صوف أو غير ذلك، أما ما لحمته حرير وسداه قطن فإنه يحل في حالة الحرب فقط، وكذا ما لحمته وسداه حرير فإنه يحل في حالة الحرب إلا أنه لا يصلي فيه إلا إذا خاف هجوم العدو، وإنما يحل لبس الحرير في الحرب لأمرين: الأول أن يكون صفيقاً "تخيناً" يدفع مضرة السلاح. الثاني أن يوجب الهيبة في نفس العدو فإن لم يتحقق شرط من هذين لا يحل لبسه في حال الحرب كما لا يحل في حال السلم.

ويكره للرجل أن يلبس الثوب المزعفر الأحمر والأصفر على المشهور، وقيل: لا كراهة في الأحمر والأصفر كما لا كراهة في سائر الألوان.

أما النساء فيحل لهن لباس الحرير واستعماله بجميع أنواع الاستعمال كما يحل لهن لباس أي لون.

(١) الحنفية: قالوا: يجوز له أن يجمل بيته بأواني الذهب والفضة بدون استعمالهما بشرط عدم التفاخر، كما يجوز له أن يجلس على الحرير ويتوسد به إذا لم يكن للتفاخر كما تقدم.

المالكية: قالوا: لا بأس بتحلية سيف الرجل بالفضة والذهب، سواء اتصلت الحلية به كأن جعلت قبضة له أو انفصلت عنه كغمده. أما سيف المرأة فيحرم تحليته إذ لا يباح للمرأة إلا الملبوس من الذهب والفضة، وكذلك يحرم تحلية باقي آلات الحرب.

ولا بأس بتحلية جلد المصحف بالذهب أو الفضة تعظيماً له بشرط أن تكون من الخارج، أما تحليته من الداخل أو كتابته أو تجزئته فمكروهة، وأما سائر الكتب سوى المصحف فيحرم تحليتها بهما مطلقاً.

ويجوز لمن سقطت أسنانه أن يتخذ بدلها من الذهب والفضة. وكذلك يجوز لمن قطعت أنفه أن يتخذ بدلها من الفضة والذهب.

ويجوز للرجل أن يلبس خاتماً من الفضة زنة درهمين لأن النبيّ ﷺ اتخذ خاتماً من فضة وزن درهمين، فيجوز لنا اتخاذه بشرط قصد الاقتداء به عليه الصلاة والسلام، وبشرط أن يكون واحداً فلا يجوز تعدده وإن كان الجميع درهمين. أما ما زاد عن الدرهمين فإنه محرم. وكذلك ما كان بعضه ذهباً وبعضه فضة ولو كان الذهب قليلاً. ويستحب وضعه في خنصر اليسار ويكره في اليمين. وأما المموه وهو المتخذ من معدن غير الذهب والفضة ثم يطلى بهما ففيه قولان: قول بالمنع، وقول بالإباحة. والقولان متساويان. وأما المغشى وهو ما صنع من فضة أو ذهب ثم طلي بالنحاس أو الرصاص عكس المموه ففيه قولان أيضاً: قول بالمنع وقول بالإباحة، والمعتمد المنع. وأما المطبب وهو إناء مأخوذ من خشب ونحوه =

. . . .

= يكسر فيلحم بسلك من فضة أو ذهب ففيه قولان: قول بالمنع وقول بالكراهة، والقولان متساويان. ومثله ذو الحلقة - بسكون اللام - إناء يوضع له حلقة ليعلق بها. وأما الآنية المتخذة من الجوهر كالدر والياقوت ففيها قولان أيضاً المنع والجواز، والقولان متساويان. فإذا طلي السرج أو السكين أو الخنجر أو اللجام أو نحوها بالذهب أو الفضة ففيها الخلاف المتقدم أما صنع يد السكين ونحوها من الذهب أو الفضة فحرام قولاً واحداً.

ويكره التختم بالحديد والرصاص والنحاس للرجل والمرأة، ويجوز التختم بالعقيق وغيره.

الشافعية: قالوا: يحل للرجل والمرأة اتخاذ أنف من ذهب أو فضة وكذا يجوز لمن سقطت أسنانه أن يتخذ بدلها من الذهب أو الفضة واتخاذ أنملة من الذهب، ويجوز تحلية المصحف بالفضة للرجل والمرأة. وأما بالذهب فلا يجوز إلا للمرأة. والتحلية وضع قطع رقيقة، أما تمويهه بالذهب والفضة فلا يجوز، والتمويه هو الطلي بهما بعد إذابتهما، ويجوز كتابة المصحف بالذهب والفضة للرجل والمرأة بلا فرق على المعتمد. ويجوز استعمال إناء الذهب والفضة المطلي بنحاس ونحوه طلاء سميكاً بحيث لا يحصل بعرضه على النار شيء منه. وكذا يجوز تحلية آلة الحرب للرجل دون المرأة بفضة وكذا طلاؤها بها، ويجوز إصلاح الإناء بسلسلة أو صفيحة من فضة بشرط أن تكون صغيرة، أما الكبيرة فمكروهة إذا كان استعمالها للضرورة، وإلا حرمت، والكبيرة ما تستوعب جانباً من الإناء، والصغيرة ما كانت دون ذلك، وقيل المرجع في الصغر والكبر للعرف، ويجوز للرجل اقتناء حلي الذهب والفضة لتأجيرها لمن تحل له بلا خلاف في المذهب.

ويحل للرجل التختم بالفضة بل يسن ما لم يسرف فيه عرفاً مع اعتبار عادة أمثاله وزناً وعداً ومحلاً، فإذا زاد على عادة أمثاله حرم، والأفضل أن يلبسه في خنصر يده اليمنى ويسن أن يكون فصه من داخل كفه.

أما التختم بالذهب فحرام مطلقاً، وأما خاتم الحديد والنحاس والرصاص فجائز بلا كراهة على الأصح.

الحنفية: قالوا: إذا وضع الطعام ونحوه في آنية الذهب والفضة فلا بأس أن يضع الآكل يده مباشرة أو بملعقة فيه لتناول اللقمة ونحوها. وإنما المكروه تحريماً هو أن يمسك الإناء المأخوذ من الذهب والفضة بيده ثم يستعمله، كما إذا استعمل كوزاً مأخوذاً من الفضة مثلاً في الحمام بأن يعرف به الماء ويصبه على رأسه، ولا بأس بالآكل والشرب من إناء مذهب أو مفضض كالآنية المطعمة بالذهب والفضة، بشرط أن يضع الجزء الذي فيه ذهب أو فضة على فيه وكذلك لا بأس باستعمال المضبب من الأواني والكراسي والأسرة ونحوها بالذهب والفضة إذا لم يباشر الجزء الموضوع فيه الذهب والفضة، والمضبب: هو المكسور الذي يجبر بالذهب والفضة كاللحام، ولا بأس أيضاً باتخاذ حلقة المرآة ونحوها من الذهب والفضة، ولا بأس أيضاً أن يوضع في لجام الفرس ونحوها أو سرجها فضة أو ذهب بشرط أن لا يجلس على الجزء الذي فيه الذهب والفضة.

ويجوز لبس الثياب المنقوشة بالذهب والفضة، وكذلك استعمال كل مموه "مطلي" بالذهب والفضة إذا كان بعد ذوبانه لا يخلص منه شيء له قيمة. ولا يكره وضع الذهب والفضة في نصل السكين أو قبضة السيف بشرط أن لا يضع يده عند استعمالها على موضع الذهب والفضة. ولا بأس بحلية السيف وحمائله "العلاقة التي يعلق بها" ومثله المنطقة، ولكن بالفضة فقط، فيكره تحريماً تحلية ذلك بالذهب. أما تحلية السكين والمقراض "المقص" والمقلمة والدواة والمرآة بالذهب فإنه يكره تحريماً، أما بالفضة ففيه وجهان. ولا بأس باتخاذ مسامير الساعة والباب ونحوهما من الذهب والفضة، اما اتخاذ الباب من الذهب أو الفضة فمكروه تحريماً. ولا بأس بوضع الذهب والفضة في آلة الحرب، وكذا لا بأس بتمويه السلاح "طليه" بالذهب والفضة. وكذلك لا بأس بالانتفاع بالأواني المموهة بالذهب والفضة، ولا بأس باتخاذ الآنية من العقيق والبلور والزجاج والزبرجد والرصاص وباستعمالها أيضاً.

ويجوز للرجل أن يلبس خاتماً من فضة بشرط أن يصنع على الصفة التي اعتاد أن يلبسه عليها الرجال. أما إذا صنع على هيئة خواتم النساء كأن يكون له فصان ونحو ذلك فإنه يكره تحريماً، ويكره أيضاً التختم بما سوى الفضة كالتختم بالحديد والنحاس والرصاص، وهو مكروه للرجال والنساء جميعاً. وأما التختم بالعقيق ففيه خلاف، والأصح أنه يجوز. ولا بأس بسد ثقب فص الخاتم بمسمار من الذهب. ولا يصح أن يزيد الخاتم من الفضة على مثقال، ويسن التختم بها للرجل إذا كانت الحاجة ماسة لذلك كالقاضي والحاكم الذي يجعل خاتمه منقوشاً فيه اسمه "ختم" ويلبس خاتمه في خنصر يده اليسرى، ويجوز أن يلبسه في يده اليمنى. ويجوز شد الأسنان بالفضة بلا خلاف، أما بالذهب ففي جوازه خلاف. وكذا يجوز إعادة السن إذا خلعت من فضة أو ذهب على الخلاف المذكور. =

للرجال والنساء واضحة، لأن في استعمالها تقليلاً لما يتعامل الناس به من النقدين، وكسراً لقلوب الفقراء الذين لا يجدون منهما ما يحصلون به على قوتهم الضروري إلا بجهد عظيم، بينما يرون غيرهم يسرف فيها غاية الإسراف، ويحبسها عنده بدون مبالاة فيشعر ذلك قلوبهم ويترك في أنفسهم أسوأ الأثر، لذلك حرمت الشريعة الإسلامية استعمالها على الرجال والنساء إلا في أحوال تقتضيها، فأباحت للنساء ما تتزين به منها، لأن المرأة في حاجة ضرورية إلى الزينة، فلها أن تتحلى بما شاءت من الذهب والفضة، وكذلك أباحت للرجال التختم بالفضة لأنه قد يحتاج إلى أن ينقش عليه اسمه، فيسهل عليه استعماله ويكون آمناً عليه بلبسه في يده كذلك أباحت اليسير الذي لا يضيق النقدين مما سيأتي بيانه.

فيحرم اتخاذ الآنية من الذهب والفضة، فلا يحل لرجل أوامرأة أن يأكل أو يشرب فيها لقوله ﷺ: **«لا تشربوا في آنية الذهب والفضة، ولا تأكلوا في صحافهما فإنهما لهم في الدنيا ولكم في الآخرة»**، وكذلك لا يحل التطيب أو الادهان أو غير ذلك. وكما يحرم استعمالها يحرم اقتناؤها بدون استعمال، ويستثنى ما إذا قصد باقتنائها تأجيرها لمن يباح له استعمالها.

وكذلك يحرم الأكل بملعقة الذهب والفضة ، واتخاذ ميل المكحلة منهما والمرآة وقلم الدواة والمشط والمبخرة والقمقم، وكذا يحرم اتخاذ فنجان القهوة من الذهب والفضة وظرف الساعة وقدرة التمباك "الشيشة" ونحوها. أما ما يباح من ذلك ففيه تفصيل المذاهب.

مباحث الصيد والذبائح

ومن الحلال الطيب الذي أباح اللّه لنا أكله: الصيد، وهوما يصطاد من حيوان مأكول اللحم بالشرائط الآتي بيانها، وهومباح إذا لم يترتب عليه ضرر الناس بإتلاف مزارعهم أو إزعاجهم في منازلهم أو كان الغرض منه اللهو واللعب، وإلا فيحرم.

دليله

وقد ثبت أكله بالكتاب والسنة والإجماع. فأما الكتاب فقول اللّه تعالى: ﴿ يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ ﴾ [المائدة: ٤]، وقوله تعالى: ﴿ وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا ﴾ [المائدة: ٢] فالأمر في الآية الكريمة بالاصطياد يفيد حل المصيد.

وأما السنة فكثيرة: منها ما رواه البخاري ومسلم أن أبا ثعلبة قال: يا رسول اللّه، أنا بأرض صيد، أصيد بقوسي أو بكلبي الذي ليس بمعلم أو بكلبي المعلم، فما يصلح لي؟ فقال رسول اللّه ﷺ: **«ما صدت بقوسك فذكرت اسم اللّه عليه فكل، وما صدت بكلبك المعلم فذكرت اسم اللّه عليه فكل، وما صدت بكلبك غير المعلم فأدركت ذكاته فكل»**. وروى البخاري ومسلم عن عدي بن حاتم قال: سألت رسول اللّه ﷺ عن صيد المعراض - والمعراض (كمحراب) سهم لا ريش له دقيق الطرفين غليظ الوسط يصيب بعرضه دون حده - قال: **«إذا أصبت بحده فكل، وإذا أصبت بعرضه فلا تأكل، فإنه وقيذ»**. وروى مسلم عن عدي بن حاتم أن رسول اللّه ﷺ قال: **«إذا رميت بسهمك فاذكر اسم اللّه فإذا وجدته**

= الحنابلة: قالوا: يباح اتخاذ الآنية من المعادن الطاهرة كما يباح استعمالها ولو كانت ثمينة كالجوهر والبلور والياقوت والزمرد، وكذلك إذا كانت غير ثمينة كالآنية المأخوذة من الخشب والحديد والنحاس، وإنما الذي يحرم من ذلك اتخاذ الآنية من الذهب والفضة. وكذلك يحرم استعمالها إن كانت مأخوذة منهما، ويحرم أيضاً استعمال الآنية المضببة بالذهب والفضة على الذكر والأنثى، وكذا اتخاذ ميل المكحلة منهما، ويحرم استعمال الإناء المموه بالذهب والفضة "المطلي"، وكذا استعمال المطعم بهما، واستعمال الآنية المنقوشة بهما، ويحرم استعمال الذهب ولو يسيراً في الثياب وغيرها، وإنما الذي يجوز من ذلك فص الخاتم من الذهب.

ميتاً فكل، إلا أن تجده قد وقع في الماء فمات، فإنك لا تدري الماء قتله أو سهمك»، ذلك بعض ما ورد في السنة الكريمة في شأن الصيد. وهو كما ترى يشتمل على معظم أحكام الصيد الآتي بيانها.

وقد أجمع المسلمون على حل أكل الصيد بالشرائط الآتية.

شروطه

يشترط لحل أكل ما يصطاد من الحيوان شروط، بعضها يتعلق بالحيوان الذي يحل صيده وبعضها يتعلق بالصائد، وبعضها يتعلق بآلة الصيد من كلب ونحوه، أو سهم ونحوه.

الشروط المتعلقة بالحيوان الذي يحل صيده وأكله بالصيد

الحيوان الذي يحل صيده إما أن يكون مأكول اللحم أو غير مأكول، فإن كان غير مأكول اللحم فإن صيده يحل دفعاً لشره كما يحل قتله لذلك، وكذلك يحل صيده للانتفاع بما يباح الانتفاع به كالسن والشعر. وإن كان مأكول اللحم فيحل صيده بشروط:

منها: أن يكون متوحشاً بطبيعته لا يألف الناس ليلاً ولا نهاراً كالظباء وحمر الوحش وبقره وأرنبه ونحوها فيحل صيدها ولو تأنست إذا عادت لتوحشها، فإن استمرت متأنسة فإنها لا تحل إلا بالذبح؛ أما الحيوانات المتأنسة بطبيعتها كالجمال والبقر والغنم[1] ونحوها فلا تحل بالصيد، بل لا بد في حل أكلها من ذكاتها الذكاة الشرعية، ولو توحش واحد منها كأن نفر البعير أو الثور، أو شردت الشاة وعجز عن إمساكه فإنه يحل[2] بالعقر، وهو الجرح بالسهم ونحوه في أي موضع من بدنه شرط أن يريق دمه، وأن يقتله بهذا الجرح، وأن يقصد تذكيته، وأن يكون أهلاً للتذكية، ومثل هذا ما إذا سقط حيوان في بئر ونحوها ولم يمكن ذبحه في محل الذبح، فإنه يحل برميه في أي موضع من بدنه كما ذكر، ويسمى هذا ذكاة الضرورة.

ومنها: أن يكون ممتنعاً غير مقدور عليه، فلا يحل الحيوان المقدور عليه بالصيد كالدجاج والبط الأهلي والأوز والحمام لأنه مستأنس مقدور عليه، بخلاف الحمام الجبلي لأنه متوحش غير مقدور عليه فيحل بالصيد.

ومنها: ألا يكون مملوكاً للغير، فيحرم صيد المملوك للغير ولا يحل بالصيد.

ومنها: أن لا يكون متقوياً بنابه أو مخلبه كالذئب والسبع والنسر وغير ذلك مما لا يحل أكله.

ومنها: أن لا يدركه وهو حي فإن أدركه وفيه حياة فإنه لا يباح إلا بالذبح، على تفصيل في المذاهب[3].

---

(١) الحنفية: قالوا: إذا نفرت الشاة في الصحراء يكون حكمها ما ذكر في غيرها من الجمال والبقر، أما إذا نفرت في المصر فإنها لا تحل بالعقر، لأنها لا يتعسر إمساكها بخلافهما، ولا يلزمه الاستعانة في إمساك المتوحش بجماعة، بل متى ند البعير ونحوه ولم يقدر عليه إلا بجماعة فله أن يرميه.

(٢) المالكية: قالوا: الحيوان المتأنس أصالة لا يؤكل إلا بالذبح، سواء توحش ثم عاد فتأنس أواستمر على توحشه، فلو ند بعير أو ثور أو نحوهما فرماه أحد بسهم فعقره بأن جرحه فقتله بذلك فإنه لا يحل، وكذلك لو تردى حيوان في بئر فإنه لا يحل إلا بالذكاة الشرعية، وبعضهم يستثني البقر إذا توحش فيقول: إنه يحل بالعقر لأن له نظيراً يحل صيده هو بقر الوحش، فإذا توحش البقر الأهلي فعقر فإنه يحل أكله نظير البقر الوحشي الذي يحل صيده، ولو توحش الحمام البيتي فقيل: يحل بالصيد وقيل: لا يحل، والمعتمد أنه لا يحل.

(٣) الحنابلة: قالوا: إذا أدرك الصيد وفيه حياة غير مستقرة بل وجده متحركاً حركة المذبوح فقط فإنه لا يحتاج إلى=

وزاد بعضهم على ذلك شرطاً آخر(١).

الشروط المتعلقة بالصائد

وأما الصائد فيشترط له شروط ، منها : أن يكون مسلماً أو كتابياً ، فلا يحل صيد المجوسي، والوثني، والمرتد، وكل من لا يدين بكتاب، كما لا تحل ذبيحتهم ، وإنما يحل صيد الكتابي وذبيحته بشروط مفصلة في المذاهب(٢). ومنها: أن يكون الصائد مميزًا عاقلاً فلا.

= تذكية، لأن عقره تذكية له، فيحل أكله بشرائط الصيد، وكذا لو أدركه وفيه حياة مستقرة زيادة على حركة المذبوح ولكن لم يتسع الوقت لذبحه، فإنه يحل بالشروط أيضاً. أما إذا أدركه وفيه حياة مستقرة واتسع الوقت لذبحه فإنه لا يحل إلا بالذبح لأنه يكون في هذه الحالة مقدوراً عليه، فهو كغيره من الحيوانات المقدور عليها، وإذا لم يجد معه آلة لذبحه ومات فإنه لا يحل لأنه أصبح كغيره من الحيوانات التي لا تباح إلا بالتذكية، ولو كان معه كلب فأرسله عليه في هذه الحالة فأجهز عليه وقتله فإنه يحل.

الحنفية: قالوا: إذا أدرك الصيد وفيه حياة فوق حركة المذبوح بأن يعيش يوماً أو بعض يوم فإنه لا يحل إلا إذا ذبحه، أما لو أدركه وليس فيه غير حركة المذبوح كأن أخرج الكلب بطنه أو أصمى السهم قلبه فإنه يحل بلا ذبح، حتى ولو وقع في الماء بعد هذه الحالة فإنه يحل، لأنه لا يمكن أن يضاف قتله إلى الماء بعد أن لم يبق فيه غير حركة المذبوح كما يأتي، ولا فرق أن يكون متمكناً من ذبحه في هذه الحالة أولا، بخلاف المتردية فإنها لوذبحت وفيها حركة المذبوح فإنها تحل لأن الحياة فيها لا يشترط أن تكون بينة بل يكتفي فيها بمطلق الحياة، وبعضهم يقول: إن الصيد كذلك لا بد من تذكيته ولو كانت فيه الحياة خفية بحيث لم يبق فيها غير حركة المذبوح، وهذا كله إذا أدركه وأخذه، أما إذا أدركه ولم يأخذه فإن تركه وقتاً يمكنه أن يذبحه فيه ومات فإنه لا يؤكل وإن لا فإنه يؤكل.

الشافعية: قالوا: إذا أدرك صيده حياً فإن لم يجد فيه غير حركة المذبوح بأن قطع حلقومه أو خرجت أمعاؤه فإنه يحل بدون ذبح، ويكون موته بآلة الصيد تذكية له، ولكن يندب إمرار السكين على حلقه ليريحه، أما لو أدركه وفيه حياة مستقرة فوق حركة المذبوح فإنه لا يخلو إما أن يتعذر عليه ذبحه بغير تقصير منه أولا فإن تعذر ولم يقصر حتى مات فإنه الثاني : أن لا يتعذر ذبحه فيتركه حتى يموت أو يتعذر بسبب إهماله وتقصيره فيموت فإنه لا يحل، مثال ما يتعذر بغير تقصير أن يشتغل بأخذ الآلة ليذبحه بها فيموت قبل إمكان ذبحه، أو يفر الصيد من بين يديه مما فيه من قوة باقية فيموت قبل أن يتمكن من ذبحه، وكذا لو لم يجد من الزمن ما يمكن أن يذبح فيه. ومثال ما يتعذر بسبب تقصيره أن لا يكون معه آلة الذبح أو تضيع منه، فإنه في هذه الحالة لا يحل، وكذا إذا اشتغل بتحديد السكين حتى مات الصيد لأنه أهمل تحديدها أولاً، ولو وجده منكساً فعدله ليذبحه فمات فإنه يحل، كما إذا أراد أن يوجهه إلى القبلة فمات قبل ذبحه.

المالكية: قالوا: إذا أدرك الصيد حياً فإن كان قد نفذ من مقاتله كأن خرجت حشوته من كبد أو كلية أو طحال، أو ثقبت أمعاؤه. أو خرج شيء من مخه ونحو ذلك مما يفضي إلى الموت حتماً فإنه يؤكل بدون تذكية، أما لو أدركه ولم ينفذ مقتل من مقاتله فإنه لا يباح أكله إلا بالذكاة فلو أهمل في تذكيته كأن وضع السكين في المخرج واشتغل بإخراجها فمات الصيد قبل أن يدرك تذكيته فإنه يحرم، وكذا إذا أعطاها لغيره ليسبقه بها فجاء ولم يجده، ومات الصيد قبل تذكيته، وأيضاً لوأطلق كلباً وتراخى في اتباعه ثم وجد الصيد ميتاً فيحرم لاحتمال أنه لوجد في طلبه لوجده حياً فيذكيه إلا إذا تحقق أنه إذا جد لا يلحقه حياً.

(١) الحنفية: زادوا شرطاً خامساً وهو أن لا يكون من دواب الماء، كإنسان البحر وفرسه وخنزيره ونحوه مما ليس على صورة السمك. فإن ذلك يحرم أكله عندهم، فلا يجوز صيده للأكل إلا ثعبان الماء، فإنه وإن كان على صورة الثعبان البري غير أنه حلال صيده وأكله، فالشروط المتعلقة بالحيوان الذي يحل أكله بالصيد خمسة: أن لا يكون من الحشرات، وأن يكون ممتنعاً بأن يكون له قوائم أو جناحان يمنع نفسه بهما. وأن يكون ذا ناب أو مخلب، وأن يموت بالجارحة أو السهم قبل أن يدركه حياً وإلا وجب ذبحه.

(٢) المالكية: قالوا: يحل أكل ذبيحة الكتابي، أما صيده فإنه لا يباح إذا مات الصيد من جرحه أو أصابه إصابة أنفذت مقتله. أما إذا أصابه إصابة جرحته ولم تنفذ مقتله ثم أدرك حياً وذكي فإنه يؤكل ولو بذكاة كتابي، وبعضهم يقول: يحل صيد الكتابي كذبحه سواء أماته أولم يمته ، وإنما تحل ذبيحة الكتابي بشروط ثلاثة ، الشرط الأول : أن لا يهل بها لغير الله فإذا أهل بها لغير الله بأن ذكر اسم معبود من دون الله كالصليب والصنم وعيسى وجعل ذلك محللاً =

يحل[١] صيد الصبي الذي لا يميز، ومثله المجنون والسكران كما لا تحل ذبيحتهم. ومنها أن يذكر[٢]

= كاسم اللّه أو تبرك بذكره كما يتبرك بذكر الإله فإنها لا تؤكل، سواء ذبحها قرباناً للآلهة أو ذبحها ليأكلها، أما إذا ذكر اسم اللّه عليها وقصد إهداء ثوابها للصنم كما يذبح بعض المسلمين للأولياء فإنها تؤكل مع الكراهة. وإذا ذبحها ولم يذكر عليها اسم اللّه ولا غيره فإنها تؤكل بدون كراهة، لأن التسمية ليست شرطاً في الكتابي. وبعضهم يقول: إن الذي يحرم أكله من ذبيحة الكتابي هوما ذبح قرباناً للآلهة، وهذا ليس من طعامهم المباح لنا بالآية الكريمة: ﴿وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ﴾ [المائدة: ٥] لأنهم لا يأكلونه بل يتركونه لآلهتهم، أما الذي يذبحونه ليأكلوا منه فإنه يحل لنا أكله ولو ذكر عليه اسم غير اللّه تعالى ولكن مع الكراهة. الشرط الثاني: أن يذبح الكتابي ما يملكه لنفسه. فإذا ذبح حيواناً يملكه مسلم فإنه وإن كان يحل لكن مع الكراهة، على الراجح. الشرط الثالث: أن لا يذبح ما ثبت تحريمه عليه في شريعتنا، فلا يحل أكل ذي ظفر ذبحه اليهودي كالأبل والبط والأوز والزرافة ونحوها من كل ما ليس بمنفرج الأصابع لأنهم يحرمون أكله، وقد أخبر القرآن بأن اللّه حرمه عليهم. أما الذي لم يثبت تحريمه عليهم في شريعتنا كالحمام والدجاج ونحوهما فإنه يحل لنا أكله إذا ذبحوه، وإذا أخبروا بأن هذا الحيوان محرم عليهم ولم يخبرنا شرعنا بتحريمه عليهم فإنه يحل مع الكراهة، فإذا كان الكتابي يستحل أكل الميتة وذبح حيواناً فإنه يحل أكله إذا كان بحضرة مسلم عارف بأحكام الذبح، أما إذا ذبحه وحده فإنه لا يحل أكله، ويستثنى من حل ذبيحه الكتابي المستكملة لشروط الأضحية فإنه يشترط فيها أن يكون الذابح مسلماً تصح منه القربة، فإن استناب عنه رجلاً لا يعرفه ثم تبين له أنه غير مسلم فإنها لا تجزئه، والشرط أن يتولى المسلم الذبح، أما السلخ والقطع ونحوهما فإنه لا يشترط له ذلك، هذا ومما يجمل ذكره هنا أن الذين لا تحل ذبيحتهم عند المالكية يمكن حصرهم في ستة: وهم الصبي الذي لا يميز، والمجنون حال جنونه، والسكران غير المميز، والمجوسي، والمرتد الزنديق. وكذا من تحل ذبيحتهم مع الكراهة فإنهم ستة أيضاً وهم: الصبي المميز، والخنثى، والمرأة، والخصي، والأغلف، والفاسق. وهناك ستة مختلف فيهم، بعضهم يقول بالكراهة، وبعضهم يقول بعدمها وهم: تارك الصلاة، والسكران الذي يخطئ ويصيب، والبدعي المختلف في كفره، والعربي النصراني، والنصراني يذبح للمسلم بإذنه، والأعجمي يجيب للإسلام قبل بلوغه. ولكن المشهور في ذبيحة الصبي المميز والمرأة عدم الكراهة، وما يكره ذبيحته يكره صيده على الظاهر.

الحنفية: قالوا: يشترط لحل ذبيحة الكتابي يهودياً أو نصرانياً أن لا يهل بها لغير اللّه بأن يذكر عليها اسم المسيح أو الصليب أو العزيز أو نحو ذلك، فإذا حضره المسلم وقت الذبح وسمع منه ذكر المسيح وحده أو ذكره مع اسم اللّه فإنه يحرم عليه أن يأكل منها، وإذا لم يسمع منه شيئاً فإنه يحل له الأكل على تقدير أن الكتابي ذكر اسم اللّه في سره تحسيناً للظن له، أما إذا لم يحضره ولم يسمع منه شيئاً؛ فإن التحقيق أن ذبيحته تحل، سواء كان يقول اللّه ثالث ثلاثة أو لا، يعتقد أن العزير ابن اللّه أو لا. ولكن يستحسن عدم الأكل لغير ضرورة. ولا فرق في النصراني بين أن يكون عربياً أو تغلبياً أو إفرنجياً أو أرمينياً أو صابئياً إذا كان يقر بعيسى عليه السلام، ولا فرق في اليهودي بين أن يكون سامرياً أو غيره. ويكره أكل ما يذبحونه لكنائسهم.

الشافعية: قالوا: ذبيحة أهل الكتاب حلال، سواء ذكروا اسم اللّه عليها أو لا بشرط أن لا يذكروا عليها اسم غير اللّه كاسم الصليب أو المسيح أو العزير أو غير ذلك فإنها لا تحل حينئذ ويحرم أكل ما ذبح لكنائسهم.

الحنابلة: قالوا: يشترط في حل ذبيحة الكتابي أن يذكر اسم اللّه تعالى عليها كالمسلم، فإذا تعمد ترك التسمية أو ذكر اسم غير اللّه تعالى كالمسيح فإن ذبيحته لا تؤكل، وإذا لم يعلم أنه سمى أو لا فإن ذبيحته تحل، ذبح، لعيده أو لكنيسته فإن ذبحها مسلم وذكر اسم اللّه عليها فإنها تحل مع الكراهة، وكذا إن ذبحها كتابي وذكر اسم اللّه، أما إذا ذكر غيره أو ترك التسمية عمداً فإنها لا تحل.

(١) الحنفية والشافعية: قالوا: يحل صيد الصبي غير المميز والمجنون والسكران بشرط أن يكون للجميع نوع قصد كما تحل ذبيحتهم إذا كانوا يعرفون الذبح، إلا أن الحنفية اشترطوا أن يعرف هؤلاء التسمية. وإن لم يعرفوا أنها شرط في حل الذبح فلم يذكروها، ويجوز ذبح الأعمى مع الكراهة دون صيده.

أما الشافعية: فإنهم لم يشترطوا ذلك، لأن التسمية ليست بشرط عندهم وقالوا: إن ذبيحتهم مكروهة.

(٢) الشافعية: قالوا: التسمية ليست شرطاً عند إرسال الجارحة أو إرسال السهم، كما أنها ليست شرطاً في الذبح وإنما تستحب التسمية عند ذلك استحباباً مؤكداً، فإن ترك التسمية عمداً أو سهواً حل الصيد والذبح بلا =

الحنابلة: قالوا: لا تشترط التسمية في حق: الصبي والمجنون والسكران.

اسم الله عند إرسال ما يصيد به من كلب ونحوه، فإذا ترك التسمية عمداً أو جهلاً فإن صيده لا يحل وكذلك ذبيحته. أما إذا ترك التسمية ناسياً فإن صيده يؤكل كذبيحته، ويشترط للتسمية شروط مبينة في المذاهب[١].

ومنها: أن يرسل الكلب ونحوه ليصيد له بكيفية مفصلة في المذاهب[٢] ومنها أن ينوي الصائد أو

---

(١) الحنفية: قالوا: يشترط للتسمية شروط بعضها يتعلق بالصيد وبعضها يتعلق بالذبح، فيشترط لها في الصيد ثلاثة شروط: أحدها أن تكون من نفس الصائد؛ فإذا سمى غيره فإن صيده لا يحل. ثانيها: أن تكون مقترنة بإرسال الجارحة أو رمي السهم وما أشبه، فإذا ترك التسمية عامداً عند الإرسال فإن صيده لا يؤكل، ولو سمى بعد ذلك وزجره مع السهم فانزجر، ومتى سمى عند رمي السهم أو إرسال الجارحة فقد حل له ما أصابه من صيد، سواء أصاب ما قصد صيده أو أصاب غيره لأن التسمية في الصيد إنما تكون على الآلة وقد وجدت، فالذي تصيبه بعد ذلك يكون حلالاً، فإذا أرسل كلبه وسمى عليه ليصيد له غزالاً فاصطاد له أرنباً فإنه يحل له أكله بخلاف الذبح فإن التسمية فيه إنما تكون على الحيوان المذبوح، فإذا أضجع شاة ليذبحها وسمى ثم أطلقها وأضجع شاة أخرى فإنها لا تحل بالتسمية الأولى، بل لا بد من أن يسمي عليها، وإذا سمى وألقى السكين التي بيده وأخذ غيرها فإن ذبيحته تحل بدون تسمية، لأن التسمية على الحيوان لا على الآلة أما إذا سمى على سهم فتركه وأخذ سهماً غيره ولم يسم فإن صيده لا يحل. ثالثها أن تكون من نفس الصائد فلو سمى غيره لا يحل صيده، ويشترط للتسمية في الذبح أن تكون من نفس الذابح، ويجزئ التسبيح والتهليل، وأن تكون ذكراً خالصاً بأن تكون بأي اسم من أسمائه سواء كان مقروناً بصفة نحو: الله أكبر، الله أعظم، أو غير مقرون بصفة نحو: الله الرحمن. ويستحب أن يقول: بسم الله الله أكبر، وأن تكون التسمية من نفس الذابح حال الذبح وأن يكون الذبح عقب التسمية قبل تبدل المجلس، فإن اشتغلوا بأكل أو شراب فإن طال لم يحل الذبح، «وحد الطول ما يستكثره الناظر»، وأن لا يقصد بالتسمية شيئاً آخر كالتبرك في ابتداء الفعل، فإن فعل ذلك فإن ذبيحته لا تحل، وقد تقدم ذلك في كتاب الذكاة.

الشافعية: قالوا: إن التسمية ليست شرطاً كما تقدم وإنما هي سنة، ويشترط أن يذكر مع اسم الله تعالى بدون أن يقرن به اسم غيره، فإن قال: بسم الله واسم محمد مثلاً فإن أراد أن يشرك مع الله غيره فقد كفر وحرمت ذبيحته، وإن لم يرد أن يشرك مع الله غيره حلت الذبيحة ولكن يكره إن قصد التبرك بذكر غير الله، ويحرم إن أطلق ولم يقصد شيئاً لإيهام التشريك بالله كما تقدم في باب الذكاة.

المالكية: قالوا: يشترط التسمية عند إرسال الجارحة ونحوها، وعند تذكية الحيوان في الذبح والنحر، وإنما تشترط في حق المسلم؛ أما الكتابي فلا تشترط التسمية في حقه، والمراد بالتسمية ذكر الله تعالى لا خصوص بسم الله، ولكن الأفضل أن يقول: بسم الله الله أكبر.

الحنابلة: قالوا: يشترط أن يقول: بسم الله عند إرسال السهم والجارحة، وعند حركة يده بالذبح أو النحر أو العقر، ولا يقوم مقام التسمية شيء بل لا بد من ذكرها بخصوصها، والأفضل أن يقول: بسم الله والله أكبر كما تقدم، ولا يضر أن يقدمها أو يؤخرها بزمن يسير، وإذا أرسل الجارحة ولم يسم عند إرسالها وتأخر كثيراً ثم سمى وزجر الجارحة فانزجرت؛ فإن صيده يحل، ولا يضر هذا التأخر، وإذا ترك التسمية عمداً حرم صيده وذبيحته، أما إذا تركها سهواً أو جهلاً فإن ذبيحته تحل دون صيده، لأن الذبيحة تكثر ويكثر فيها النسيان، بخلاف الصيد فإنه لا يتسامح فيه، وإذا سمى على صيد وأصاب غيره حل، أما إذا ترك رمي السهم عليه ورمى سهماً آخر لم يسم عليه فإن صيده لا يؤكل؛ لأن التسمية في الذبيحة على الحيوان، وفي الصيد على الآلة.

(٢) المالكية: لهم رأيان قويان في كيفية إرسال الجارحة للصيد. أحدهما أن يكون الصائد ماسكاً لها بيده أو متعلقة به؛ كأن كانت تحت قدمه أو في حزامه أما إذا لم تكن معلقة به بل مفلوتة فأرسلها فإن صيدها لا يؤكل. ثانيهما أنه لا يشترط ذلك بل لوكانت الجارحة مفلوتة فأرسلها فإن صيدها يؤكل وإذا كانت الجارحة في يد خادمه فأمره بإرسالها فأرسلها فإن صيدها يؤكل لأن يد الخادم كيد سيده في ذلك، وتكفي نية الآمر وتسميته في ذلك، ولا يشترط في الخادم أن يكون مسلماً حينئذ لأن نيته غير لازمة اكتفاء بنية الآمر وهو سيده، فالإرسال منه حكماً، وسيأتي الكلام على النية قريباً.

الحنفية: قالوا: يشترط أن يوجد الإرسال للجارحة من الصائد ولو كانت مفلوتة، فإذا انفلت الكلب ونحوه من صاحبه بدون أن يرسله فأخذ صيداً أو قتله فإنه لا يؤكل، أما إذا انفلت منه فزجره بصوته فانزجر به بأن اشتد عدوه وطلبه للصيد فإن صيده يؤكل. أما إذا لم يزجره أو زجره فلم ينزجر فإن صيده لا يؤكل لعدم تحقق شرط الإرسال؛ وكذا إذا انبعث وحده ولم يزجره صاحبه بل زجره مسلم فانزجر بصوته فإن صيده يحل استحساناً ؛ أما إذا لم ينزجر أو زجره =

لغير

الذابح حل الحيوان؛ فإذا لم ينو كأن ضرب حيواناً بآلة فأصابت منحره فمات فإنه لا يحل. لأنه لم يقصد حله بهذه الضربة، وفي ذلك تفصيل المذاهب[1] .

الشروط المتعلقة بآلة الصيد

تنقسم آلة الصيد إلى قسمين: جماد، وحيوان. فالأولى كالسهم يرمي به الصائد صيده والثاني الجوارح وهي كلاب الصيد ونحوها من الحيوانات المفترسة كالنمر والفهد والأسد إذا تعلمت الصيد، ومثلها سباع الطير كالشواهين.

فأما القسم الأول فإنه يشترط له شروط: منها أن يصيب الحيوان بحده أو بنصله، فإذا رماه بسكين أو سيف أو حربة أو سهم فأصابه بحدها أو نصلها فقتله فإنه يحل، أما إذا أصابه بعرضها فقتله ثقلها ولم يدركه حياً ويذبحه فإنه لا يحل، ومثل ذلك ما إذا رماه بعصا أو خشبة أو حجر لا حد له فأماته فإنه

= مجوسي فإن صيده لا يحل.

الحنابلة: قالوا: يشترط أن يوجد الإرسال من الصائد؛ فإذا انبعث الكلب ونحوه بنفسه فقتل صيداً لم يحل.

الشافعية: قالوا: إذا انبعثت الجارحة وحدها بدون أن يرسلها صاحبها فقتلت صيداً فإنه لا يحل؛ وإذا انبعثت وحدها فزجرها ليستوقفها فوقفت ثم أغراها بعد الوقوف فانطلقت وقتلت صيداً فإنه يحل بلا خلاف، أما إذا استرسلت ولم تقف فإن صيدها لا يؤكل؛ سواء زاد عدوها بزجره أولا؛ وكذا إذا لم يزجرها لتقف بل أغراها فإن لم يزد عدوها بإغرائه فإن صيدها لا يحل قطعاً؛ وإن زاد عدوها بإغرائه فقولان: والصحيح أنه لا يحل؛ وإذا زجرها لتقف فلم تطعه فأغراها فإنه لا يحل.

(١) المالكية: قالوا: إن كان الصائد أو الذابح مسلماً فإنه يشترط في حقه أن ينوي حل أكل الحيوان الذي يذبحه أو يصيده إما حقيقة وإما حكماً، والنية الحكمية: هي أن يقصد الذكاة الشرعية وإن لم يلاحظ حل الأكل؛ فإن هذا القصد في حكم قصد حل الأكل؛ إذ لا معنى لكون الذكاة شرعية إلا كونها سبباً لحل أكل الحيوان، وهذا كاف في الجزم بنية التحليل حتى لوشك في إباحة الصيد فإنه يحل. أما إذا كان كتابياً فإنه يكفي منه قصد الفعل وأن ينوي التحليل في قلبه، لأنه إذا اعتقد حل الميتة أكلت ذبيحته إذا كانت بحضرة مسلم عارف بأحكام الذبح كما تقدم، وذلك لأن النية بمعنى اعتقاد الحل بالذبح لا تشترط في الكتابي. ويحرم على المكلف أن يصطاد بغير نية الذكاة كأن لم ينو شيئاً أصلاً أو ينو اللهو واللعب، أما إذا نوى اقتناء الصيد لغرض شرعي كتعليمه إرسال الكلب أو الاتجار فيه توسعة على نفسه وعياله ولو في الأمور الكمالية كأكل الفاكهة فإنه جائز. أما صيد الحيوان للفرجة عليه واتخاذ ذلك حرفة يعيش منها فقولان: فبعضهم يقول بالجواز، وبعضهم يقول بالمنع.

الحنفية: قالوا: التسمية شرط بالنص، وإنما تتحقق بالقصد فلا بد من النية. ولذا لا تصح ذكاة المجنون المستغرق الذي لا قصد له، أما المعتوه الذي يتأتى منه القصد ويعقل لفظ التسمية ويضبط فعل الذبح الشرعي فإن ذبيحته تحل ولولم يأت بالتسمية لعدم علمه بشرطيتها، فإن الجاهل بها كالناسي، ومثل المعتوه الصبي والسكران في ذلك، وإذا قال: بسم الله ولم تحضره النية فإن ذبيحته تحل حملاً على ظاهر حاله من أنه قصد التسمية على الذبيحة، أما إذا قال: الحمد لله أو سبحان الله أولا إله إلا الله فإنه لا بد من قصد التسمية، لأن هذا كنى به عن التسمية، والكناية لا بد فيها من النية.

الشافعية: قالوا: يشترط أن يقصد الصائد أو الذابح إيقاع الفعل على العين التي يريدها وإن أخطأ في ظنه أو يقصد إيقاع الفعل على واحد من الجنس وإن أخطأ الإصابة، مثال الأول أن يرمى شيئاً يظنه جماداً فيظهر أنه حيوان مات برميته فإنه يؤكل، لأنه كان يقصد عيناً وإن أخطأ في ظنه. ومثال الثاني أن يرمي قطيع ظباء فيصيب واحدة فإن أكلها يحل، لأنه قصد الجنس فأخطأ الإصابة، وكذا إذا قصد واحدة فأصاب غيرها، فإذا لم يقصد العين أو الجنس لا يحل الحيوان، كما إذا وقعت منه السكين فأصابت حيواناً فذبح فإنه لا يحل، ولا يشترط قصد الذبح بل الشرط قصد الفعل كما ذكر، فإذا صال حيوان على شخص فضربه بسيفه فقتله فإنه يحل، وإن لم يقصد ذبحه لأن المعتبر قصد الفعل وقد حصل.

الحنابلة: قالوا: يجب قصد التذكية، فإذا وقع سيف على مذبح حيوان فأماته لا يؤكل لعدم القصد، ولا تشترط إرادة الأكل اكتفاء بإرادة التذكية.

لا يحل، وكذلك إذا نصب له شبكة أو شركاً فاختنق بها ومات قبل أن يذبحه فإنه لا يحل، وكذا إذا رماه برصاص البنادق أو رشها فأماته فإنه لا يحل[١] فإذا احتمل الحيوان الرمية كأن كان كبيراً وأدركه وفيه حياة مستقرة وذبحه فإنه يحل. فالاصطياد بالبنادق جائز إذا كان الرامي حاذقاً وكان الحيوان يحتمل الضربة فيقع بها حياً.

ومنها أن تجرح آلة الصيد الحيوان وتريق دمه[٢] في أي موضع من بدنه ولو أذنه. ومنها أن يتحقق من أن السهم ونحوه هو الذي قتل الحيوان وحده بدون أن يشترك معه سبب آخر فإذا رمى الصيد بسهم فأصابه إصابة يمكن أن يعيش بعدها ثم وقع وهو حي في ماء يغرقه ويميته عادة ومات فإنه لا يحل لاحتمال أن يكون قد مات بسبب الماء، فقد اجتمع على قتله سببان: مبيح لأكله وهو الجراحة بالسهم، ومانع وهو الغرق بالماء، فيقدم السبب المانع احتياطاً، ومثل ذلك ما إذا رماه فوقع على جبل أو ربوة ثم تردى من فوقها وكان يقتل مثله بذلك عادة فإنه لا يحل، أما إذا نفذ السهم في عضو من أعضائه الرئيسية ومزقه وثبت قتله بهذه الرمية بحيث لم يبق فيه بعدها سوى حركة المذبوح ثم سقط بعد ذلك في الماء، أو تردى من مرتفع يميته عادة فإنه يحل[٣].

ويستثنى من ذلك ما لا يمكن الاحتراز عنه إذا رماه وهو يطير في الهواء فسقط على الأرض أو على آجرة مطروحة على الأرض فإنه يحل بدون نظر إلى احتمال أن سقوطه كان سبباً في قتله، إذ لو اعتبر ذلك لما حل صيد أبداً، ومثل ذلك ما كان يطير في هواء البحر أو على وجه الماء ورمي فوقع في الماء فإنه يحل[٤] ما لم يغمس في الماء وتكون الرمية غير قاضية على حياته وحدها لاحتمال أن يكون قد مات بالغرق حينئذ.

وإذا رمى صيداً فقطعه نصفين فإنه يؤكل بجميع أجزائه، وكذا لو رماه فقطع رأسه وحدها أو قطع

---

(١) المالكية: قالوا: إنه لم يوجد نص من المتقدمين في الصيد برصاص البنادق ولكن كثيراً من المتأخرين يوثق بهم قالوا: يحل أكل ما يصطاد به ويميته لأنه يريق الدم ويسرع في القتل أكثر من غيره، والغرض من الذكاة الشرعية إنما هو الإجهاز السريع على الحيوان كي يستريح من التعذيب فكلما كان أسرع في الإجهاز عليه كان استعماله أحسن، ولا يشترط أن يكون الجرح بالشق بل يصح أن يكون بالخرق أيضاً.

الحنفية: قالوا: إن الأصل في ذلك أن يكون شك، في أن موت الصيد كان بسبب الجرح لا بسبب الثقل فإذا تحقق أنه مات بالثقل أو شك في ذلك، فإنه لا يحل أكله ما لم يدركه وفيه حياة مستقرة ويذبحه كما تقدم بيانه.

فالصيد الذي يرمى برصاص البنادق فإنه وإن كان الرصاص يريق الدم ويخرق الجسم ولكنه يشك في أن الحيوان هل مات بثقل اندفاع الرصاص أو بالجرح الناشئ من الإصابة؟ فإذا وجد هذا الشك فإنه لا يحل، أما إذا تحقق أنه مات بالجرح لا بالثقل فإنه يحل.

ومثل الرصاص الرش، فإنه إذا رمي به حيوان كبير لا يتصور أن يموت بثقل اندفاع الرش فإنه يحل، لأن موته بسبب الجرح من غير شك، أما إذا رمي به حيوان صغير ضعيف كالعصافير الضعيفة التي يتصور أن تموت بثقل اندفاع الرش فإنها لا تحل إلا بتحقق أنها ماتت بسبب الجرح لا بسبب الثقل.

(٢) الحنفية: قالوا: اختلفوا في إراقة دم الصيد فقال بعضهم: إنها تشترط مطلقاً سواء أكان الجرح صغيراً أم كبيراً، وقال بعضهم: إن إراقة الدم لا تشترط مطلقاً ويكفي الجرح ولو صغيراً، وفصل بعضهم فقال: إن كان الجرح كبيراً لا تشترط إراقة الدم، وإن كان صغيراً فلا بد من الإراقة.

(٣) المالكية: قالوا: إن إراقة الدم شرط في حل الصيد

حتى ولو لم يشق الجلد إلا إذا كان الحيوان مريضاً، فإن إراقة الدم لا تشترط، وإنما الذي يشترط فيه هو شق الجلد، فإذا لم يشق جلده فإنه لا يحل.

(٤) الحنابلة: قالوا: إذا رمي الصيد فوقع في ماء يغرقه ويميته عادة ثم مات فإنه لا يحل على أي حال، ولو كانت الرمية قد مزقت أعضاءه الرئيسية إلا إذا كان يطير على الماء فإنه يعفى عن سقوطه حينئذ كما يعفى عن سقوطه على الأرض من الهواء، وكذا إذا سقط في الماء بجسمه وكان رأسه خارج الماء فإنه يحل على أي حال.

نصفها أو قطعها مع جزء من جسمه لا يتصور أن يعيش معه الحيوان فإنه يحل أكله وأكل ما قطع منه، أما إذا قطع منه عضواً يتصور أن يعيش بدونه كاليد والرجل والفخذ والثلث الذي يلي العجز ثم مات الحيوان[١] بذلك أو أدركه حياً وذكاه فإنه يحل اكل الحيوان ويحرم أكل ذلك العضو الذي قطع منه لأن الجزء الذي ينفصل من الحي ميتة إلا أن يكون قد قطع ولكنه لم ينفصل منه تمام الانفصال، بأن كان متعلقاً بلحمه بحيث يمكن التئامه ورجوعه إلى حالته لو كان حياً فإنه في هذه الحالة تصبح تذكية الحيوان تذكية لذلك العضو المتصل به، بخلاف ما إذا كان متعلقاً به تعلقاً يسيراً، كأن يكون متصلاً بجلده[٢] أو بعرق منه بحيث لا يتصور التئامه ورجوعه إلى هيئته الأولى. وأما الشروط المتعلقة بالجوارح فهي مفصلة في المذاهب[٣].

---

(١) الشافعية: قالوا: إذا قطع يده أو رجله أو جزءاً منه يمكنه أن يعيش بدونه ولكنه قد مات الحيوان بهذه الرمية فإنه يؤكل هو وما انفصل منه من يد أو رجل بشرط أن يكون الجرح مسرعاً للموت ولم يدركه وبه حياة مستقرة ولم يجرحه جرحاً آخر مات بسببه الخ - أما إذا لم يمت بهذه الرمية فقتله برمية أخرى أكل ما بقي ثابتاً من أعضائه، ولم يؤكل العضو الذي انفصل منه وفيه الحياة وكذا لوأدركه وفيه حياة مستقرة وذبحه.

(٢) الحنابلة: قالوا: إذا بقي العضو متعلقاً بجلده فيباح أكله بإباحة أكل الحيوان الذي تعلق به، ويصبح كسائر أجزائه.

(٣) الحنابلة: قالوا: الجوارح نوعان، أحدهما: ما يصيد بنابه كالكلب والفهد وكل ما أمكن الاصطياد به. ثانيهما: ذوالمخلب - بكسر الميم - كالبازي والصقر والعقاب والشاهين وغيرها، ويشترط في إباحة الصيد بالنوعين كونها متعلمة، كما قال تعالى: ﴿وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله فكلوا مما أمسكن عليكم﴾ [المائدة: ٤] وتعليم النوع الأول منها أي الكلب وغيره يكون بثلاثة أشياء، الأول: أن يطيع صاحبه إذا أرسله، والثاني: أن ينزجر إذا زجره صاحبه، سواء في حال مشاهدته الصيد أولا، الثالث: أن لا يأكل مما يصيد. على أن هذه الشروط إنما هي في الكلب خاصة، أما الفهد وغيره فيكفي فيه ترك الأكل لتعذر انزجاره بزجر صاحبه، ولا يلزم تكرار ترك الأكل، بل يجزئ تركه مرة واحدة، فإذا تناول من صيد فيحرم أكل هذا الصيد الذي تناول منه، ولا يخرج بذلك عن كونه متعلماً، فلواصطاد بعدها ولم يأكل حل صيده. وإن شرب الكلب دم الصيد ولم يأكل منه فلا يحرم. أما تعليم النوع الثاني فهو بأمرين، أحدهما: أن يطيع إذا أرسل، ويرجع إذا دعي؛ أما ترك الأكل فليس شرطاً في حقه، فما اصطاده حلال ولو أكل منه، ويشترط في ذي المخلب أن يجرح الصيد فلوقتله بعد رميه أو خنقه لم يبح. وهم يقولون بحرمة صيد الكلب الأسود البهيم كما يحرم اقتناؤه لحديث صحيح عملوا بظاهره كما لا يحل صيد الخنزير.

الشافعية: قالوا: يشترط لتحقق كونه معلماً أربعة شروط، أحدها: أن ينزجر بزجر صاحبه في ابتداء إرساله، فلو زجره فلم يطعه فلا يعد معلماً، وكذا زجره بعد أن يعدو ويشتد عدوه فلو لم يطعه فلا يعد معلماً على الصحيح. الثاني: أن يسترسل بإرساله بأن يهيج لو أغراه بالصيد الثالث. أن يمسك الصيد فيحبسه على صاحبه ولا يخليه. الرابع: أن لا يأكل منه. وهذه الشروط الأربعة في الطلب وما في معناه من جوارح السباع. وأما جوارح الطير فيشترط فيها أن تهيج لوأغراها بالصيد، وأن تترك الأكل من الصيد على المعتمد، أما انزجارها بعد أن تطير فليس بشرط، وكذلك منعها عن الطيران في ابتداء أمرها فليس بشرط، ويشترط تكرار حصول هذه الشروط حتى يغلب على الظن أن الجارحة صارت معلمة، ويرجع في ذلك إلى أهل الخبرة بالجوارح، فمتى قالوا: إنها صارت معلمة فإن صيدها يؤكل، فلا يقدر حصولها بمرة أو مرتين على المعتمد، فلو فقد شرط من هذه الشروط فإن الصيد يحرم إلا إذا أدركه حياً فذبحه فيحل حينئذ، ولا يشترط في الجارحة أن تجرح الصيد الذي تصطاده، فلو قتلته بثقلها عليه، أو ضربته في جدار فأماتته، أو صدمته في حجر، أو ضربته بالأرض ونحو ذلك فيحل؛ ولوظهر كون الكلب معلماً ثم أكل صيداً لم يحل ذلك الصيد على أظهر قولي الشافعي، ويشترط تعليم جديد، ولا يضر في كونها معلمة لعق الدم، ومحل عض الكلب يجب غسله بماء وتراب - على الراجح - كجميع النجاسات الكلبية، وقيل: يجب تقويره وطرحه، وقيل: يعفى عنه فلا يجب غسله، وقيل بطهارته.

الحنفية: قالوا: يشترط لتحقق كون الجارح معلماً أن يمسك الصيد ويحبسه على المالك، وأن يترك الأكل منه، وأن يجيبه إذا دعاه، وأن يجيبه إذا أرسله إلى الصيد، ولا يصبح معلماً إلا إذا حصل ذلك منه ثلاث مرات على الصحيح، =

الوليمة

تعريفها في اللغة: اسم لطعام العرس خاصة فلا تطلق على غيره حقيقة، والعرس - بضم العين - يطلق على العقد وعلى الدخول، ولكن الفقهاء يريدون منه الدخول، فالمراد بوليمة العرس عندهم الدعوة إلى الطعام الذي يعمل عند الدخول على المرأة والبناء بها، أما الأطعمة الأخرى التي تصنع عند حادث السرور ويدعى إليها الناس عادة فلها أسماء أخرى غير الوليمة، فلا تسمى وليمة تسمية حقيقية.

وأنواعها كثيرة، منه: الطعام الذي يصنع عند العقد على الزوجة ويسمى طعام الإملاك - بكسر الهمزة - والإملاك: التزويج، ويقال له أيضاً شندخ - بضم الشين المعجمة وسكون النون وفتح الدال - مأخوذ من قولهم: فرس مشندخ، أي يتقدم غيره، فسمي بذلك هذا الطعام لأنه يتقدم على العقد وعلى الدخول، ومنها: الطعام الذي يصنع عند الختان ويسمى إعذاراً - بكسر الهمزة - ، ومنها: الطعام الذي يعمل لسلامة المرأة من الطلق والولادة ويسمى خرساً - بضم الخاء وسكون الراء، ومنها: الطعام الذي يصنع للقدوم من السفر ويسمى نقيعة، مأخوذة من النقع، وهو الغبار، ومنها: الطعام الذي يصنع للصبي عند ختم القرآن ونحوه، ويسمى حذاقاً - بكسر الحاء وتخفيف الذال - مشتق من الحذق لأنه يشير إلى حذق الصبي، ومنها: الطعام الذي يصنع للمآتم ويسمى وضيمة، ومنها: الطعام الذي يصنع لبناء الدار ويسمى وكيرة، ومنها: طعام العقيقة.

حكم الوليمة وغيرها

أما الوليمة، وهي طعام العرس الذي يدعى إليه الناس كما عرفت، فإنه سنة[١] مؤكدة، فيسن عند الدخول بالمرأة أن يولم الزوج بما تطيب به نفسه ويقدر عليه مثله، فإذا كان يقدر على أن يذبح لهم، فيسن أن لا ينقص عن شاة لأنها أقل ما يطلب من القادر لقوله عليه الصلاة والسلام لعبد الرحمن بن عوف: «أولم ولو بشاة» من حديث رواه البخاري، أما إذا لم يقدر فإنه يكتفي منه بما يستطيع، فقد روى البخاري أيضاً أن النبي ﷺ أولم على بعض نسائه بمدين من شعير.

أما غير الوليمة من الأطعمة التي تصنع عند حادث السرور وهي التي ذكرت أسماؤها آنفاً فإن في حكمها تفصيلاً في المذاهب[٢].

= ثم يباح الأكل في الرابعة، وقيل: يباح في الثالثة أيضاً، هذا في الكلب ونحوه من جوارح السباع. وأما جوارح الطير كالشاهين والصقر والبازي فلا يشترط فيه ترك الأكل، وإنما يعتبر معلماً إذا أجاب صاحبه عند دعوته، فمتى أجابه عند الدعوة الثالثة من غير أن يطمع في اللحم صار معلماً. أما إذا أجابه طمعاً في اللحم فلا يعتبر معلماً، ولا يضر إذا دعاه فلم يجبه في المرة الأولى والثانية، أما لو دعاه في الثالثة فلم يجبه فلا يعتبر معلماً.

ويشترط في الجوارح أن تجرح الصيد على المعتمد، فلو خنقت الجارحة الطير أوقتلته بثقلها ونحو ذلك فلا يؤكل. ويستثنى من الجارحة البازي والصقر فإنهما لا يشترط فيهما أن يجرحا الصيد، ويباح أكله لو قتلاه خنقاً أو بثقلهما باتفاق. وفي إراقة الدم الخلاف المتقدم في الصيد بالآلة.

المالكية: فالوا: الجارحة المعلمة هي التي متى أرسلت أطاعت، ومتى زجرت انزجرت، إلا البازي فإنه لا ينزجر، وعصيان المعلم مرة لا يخرجه عن كونه معلماً كما يكون المعلم معلماً بطاعته مرة، إنما المعتبر في التعليم وعدمه العرف.

ويشترط في الجارحة أن تجرح الصيد وتريق دمه، إلا أن يكون المصيد مريضاً فإنه يكتفى بشق جلده وإن لم يرق دمه كما تقدم، فلوقتل الصيد بجسمه أو بضربه بالأرض أو نحو ذلك فلا يحل.

(١) المالكية: قالوا: الوليمة مندوبة لا واجبة ولا سنة على الصحيح.

(٢) الشافعية: قالوا: يسن صنع الطعام والدعوة إليه عند كل حادث سرور، سواء كان للعرس أوللختان أوللقدوم من السفر إلى غير ذلك مما ذكر، فليست السنة خاصة بوليمة الطعام وكما أن الوليمة تصدق على طعام العرس، فكذلك تصدق على غيره، ولكن صدقها على وليمة العرس أكثر. وإنما يسن عمل الطعام عند القدوم من السفر إذا كان السفر =

وقتها

وفي وقت وليمة العرس المذكور تفصيل في المذاهب(١).

إجابة الدعوة إلى الوليمة وغيرها

إجابة الدعوة إلى الوليمة وهي "طعام العرس خاصة" كما تقدم فرض(٢)، فلا يحل لمن دعي إليها أن يتخلف عنها، أما إجابة الدعوة إلى غير الوليمة من الأطعمة التي ذكرت آنفاً كطعام الختان، والقدوم من السفر وغيرهما فإنها (٣) سنة. وإنما تجب الإجابة أو تسن بشروط: منها أن لا يكون الداعي فاسقاً

= طويلاً عرفاً في بعض النواحي البعيدة، فإن كان يسيراً أو كان في ناحية قريبة فإنه لا يسن. أما الوضيمة وهي الطعام الذي يعمل عند الموت فإنه يسن أن يكون من جيران الميت.

الحنفية: قالوا: السنة هي وليمة العرس، وهي أن الرجل إذا بنى بامرأته فإنه يسن أن يدعو الأقارب والجيران والأصدقاء ويصنع لهم طعاماً ويذبح لهم. أما الدعوة إلى طعام غير العرس كالدعوة إلى طعام الختان ونحوه مما ذكر، فإنها جائزة متى كانت خالية من محظور ديني، أما الطعام الذي يصنع للمأتم فإنه يجوز أن يصنعه لأهل الميت غيرهم ويحمله إليهم ويأكل معهم في اليوم الأول لأنهم مشغولون، أما في اليوم الثاني وما بعده فإنه مكروه. ولا تباح الضيافة ثلاثة أيام في أيام المصيبة، وإذا فعل فلا بأس من الأكل منه. وإن عمل طعام للفقراء كان حسناً بشرط أن لا يكون من مال القاصر.

المالكية: قالوا: إن المندوب هو وليمة العرس فقط كما تقدم، وأما غيره كطعام الختان فإنه جائز ليس بواجب ولا مستحب.

الحنابلة: قالوا: إن المسنون هو الدعوة إلى طعام العرس خاصة، أما غيرها من الأنواع التي ذكرت فإن الدعوة إليه جائزة ما عدا الدعوة إلى طعام المأتم فإنها مكروهة، وفي الدعوة إلى الختان قولان: فقيل مكروهة، وقيل جائزة. أما الدعوة إلى طعام العقيقة فإنها سنة.

(١) المالكية: قالوا: وقت وليمة العرس عند الدخول بالزوجة سواء كان قبله أو بعده، واستحب بعضهم أن تكون قبل الدخول، لأن الغرض منها إشهار النكاح، فيناسب إشهاره قبل الدخول، وما روي عن مالك من أنها تكون بعد البناء، فإن المراد منه ما إذا فاتته قبل البناء. وتكرارها، فالمندوب هو الدعوة إلى أكلة واحدة، ويصح تكرار المائدة في أوقات مختلفة إذا كان المدعو أولاً غير المدعو ثانياً.

الحنفية: قالوا: وقت وليمة العرس حين البناء، وتستمر الدعوة إلى الطعام بعد البناء واليوم الذي بعده ثم ينقطع العرس والوليمة.

الحنابلة: قالوا: وقت استحباب وليمة الطعام موسع فإنه يكون من بعد حصول عقد النكاح إلى انتهاء العرس بدون تقرير، فلا مانع مما جرت به العادة من أن تكون الوليمة قبل الدخول بزمن يسير.

فإذا شرع في الوليمة فإنها تستمر يومين، اليوم الأول واليوم الثاني، أما اليوم الثالث فإنها تكون مكروهة لقوله عليه الصلاة والسلام: "الوليمة أول يوم حق، والثاني معروف، والثالث رياء وسمعة". رواه أبوداود وابن ماجة وغيرهما.

الشافعية: قالوا: وقت وليمة العرس يدخل بالعقد ولا يفوت بطول الزمن، وقال بعضهم: تستمر الوليمة إلى سبعة أيام في البكر، وثلاثة في الثيب، وبعدها تكون قضاء، والأفضل فعلها بعد الدخول.

(٢) الحنفية: لهم رأيان في ذلك: "أحدهما" أن الإجابة سنة مؤكدة، سواء كانت الدعوة إلى وليمة أو غيرها متى استكملت الشروط. "ثانيهما" أن الإجابة سنة مؤكدة قريبة من الواجب في وليمة النكاح وهو المشهور. أما الإجابة إلى غير الوليمة فهي أفضل من عدم الإجابة. وبعضهم يقول: إن الإجابة إلى وليمة النكاح واجبة لا يجوز تركها.

(٣) المالكية: قالوا: إجابة الدعوة إلى الطعام تنقسم إلى خمسة أقسام، الأول: واجبة وهي إجابة الدعوة إلى طعام وليمة النكاح، والثاني: مستحبة وهي الإجابة إلى المأدبة "بضم الدال وفتحها" وهي الطعام الذي يصنع للوداد. الثالث: مباحة وهي الإجابة إلى الطعام الذي يصنع بقصد حسن غير مذموم كالعقيقة للمولود، والنقيعة للقادم من السفر، والوكيرة لبناء الدار، والخرس للنفاس، والإعذار للختان ونحو ذلك. الرابع: مكروهة وهي الإجابة إلى طعام يعمل بقصد الفخر والمحمدة. الخامس: محرمة وهي الإجابة إلى طعام يفعله الرجل لمن يحرم عليه هديته كأحد الخصمين للقاضي.

مجاهراً أو ظالماً وله غرض فاسد كالمباهاة والمفاخرة أو التأثير على المدعو ليستخدمه في معصية كدعوة القاضي ليحول بينه وبين الحكم بالحق. ومنها أن يكون المدعو معذوراً بعذر شرعي يتيح له التخلف عن الجماعة كمرض ونحوه، وأن يكون معيناً بالدعوة، فلو قال الداعي للناس: هلموا إلى الطعام بدون تعيين فإن الإجابة لا تجب. ومنها أن لا تكون الوليمة مشتملة على محرم أو مكروه؛ فإذا لم تستوف الشروط فإن الإجابة لا تفرض ولا تسن، وفي شروط الإجابة تفصيل في المذاهب(١).

---

(١) الحنابلة: قالوا: يشترط لإجابة الدعوة شروط:

أحدها: أن يكون المدعو معيناً بشخصه فلو دعي ضمن أناس كأن قال الداعي لجماعة: يا أيها الناس هلموا إلى الطعام فإنه لا تجب الإجابة على واحد منهم، كما إذا قال لرسوله: ادع من شئت أو من لقيته فإن الإجابة لا تجب في هذه الحالة.

ثانياً: أن يكون الداعي مسلماً يحرم هجره، فإذا دعاه ذمي فإن إجابته تكره، وكذا إذا دعاه ظالم أو فاسق أو مبتدع أو متفاخر بها، فإن إجابته لا تلزم بل تكره.

ثالثاً: أن يكون كسب الداعي طيباً، فإن كان كسبه كله خبيثاً فإنه لا تلزم الإجابة بل تحرم وإن كان بعض ماله حلالاً والبعض حراماً ففي إجابة الدعوة والأكل منه أقوال: أحدها الكراهة ورجحه بعضهم. ثانيها الحرمة. ثالثها التفصيل، وهو: إن كان الحرام أكثر حرم الأكل وإلا فلا. رابعها أن لا يكون المدعو غير قادر على الحضور كأن كان مريضاً أو ممرضاً لغيره أو مشغولاً بحفظ مال نفسه أو غيره، أو كان في شدة حر أو برد أو مطر يبل الثياب أو وحل، فإن الإجابة في كل هذه الأحوال لا تجب، لأنها أعذار تبيح ترك الجماعة، فكذلك تبيح ترك إجابة الدعوة للوليمة.

خامساً: أن لا تكون الوليمة مشتملة على منكر كأن يكون فيها مضحك بفحش أو كلام كاذب، أو يكون فيها مومسات يتهتكن بالرقص ونحوه، أو كانت المائدة مشتملة على خمر أو آنية من ذهب أو فضة أو عود أو مزمار ونحوها، فإن الإجابة في كل ذلك لا تجب بل تحرم، إلا إذا كان قادراً على إزالة المنكر فإنه يجب عليه الحضور والإنكار وبذلك يؤدي واجبين: واجب إزالة المنكر، وواجب إجابة الدعوة، فإذا لم يعلم بهذه المحظورات وحضر وشاهد المنكر فإنه يجب عليه إزالته إن قدر، فإن لم يقدر فإنه يجب عليه الانصراف. أما إذا علم بالمنكر ولم يره بعينه فإن له الجلوس والأكل، وله الانصراف.

سادساً: أن يدعوه في اليوم الأول، فإذا دعاه في اليوم الثاني فإن الإجابة لا تجب بل تستحب وإذا دعاه في اليوم الثالث فإن الإجابة تكره.

المالكية: قالوا: تفترض إجابة الدعوة إلى وليمة النكاح بشرط:

أولاً: أن يكون المدعو معيناً بشخصه صريحاً أو ضمناً، ومثال الأول: أن يدعوه صاحب الوليمة بنفسه أو برسوله ولو كان غلاماً، ومثال الثاني: أن يرسل رسولاً ليدعو أهل محل كذا وهم محصورون، فإن كان كل واحد منهم يكون معيناً ضمناً، أما إذا لم يعين المدعو لا صراحة ولا ضمناً كأن يقول لرسوله: ادع من لقيت أو ادع الفقراء وهم غير محصورين فإنه لا تجب الدعوة بذلك.

ثانياً: أن يكون في الوليمة من يتأذى بالاجتماع معه من الأراذل والسفلة، كأن يخاف على مروءته ودينه، أو يخشى أن يلحقه أذى منهم، أما إذا كان يتأذى بمجرد رؤية أحد يكرهه لحظ نفسي فإن الإجابة لا تسقط عنه بذلك.

ثالثاً: أن لا تكون الوليمة مشتملة على منكر شرعاً، كفرش حرير يجلس هو عليه أو يرى من يجلس عليه ولو فوق حائل، أو تكون مشتملة على آنية من ذهب أو فضة أو مشتملة على ما يحرم سماعه من الأغاني المشتملة على ما لا يجوز فإن كان المنكر في محل آخر ولم يسمعه أو يره فإنه لا يبيح له التخلف وإلا أباحه لأن سماع المعصية حرام كرؤيتها.

رابعاً: أن لا يكون منصوباً في مكان الوليمة صورة حيوان أو إنسان مجسدة كاملة الأعضاء الظاهرة التي لا يمكن أن يعيش بدونها ولها ظلّ، فإن لم تكن كاملة الأعضاء التي لا يعيش بدونها ولا ظل لها كأن كانت مبنية في وسط الحائط فإنها لا تضر، لأن الذي يحرم تصويره من الحيوان العاقل وغيره: وهو ما استوفى هذه الشروط، وسيأتي الكلام في ذلك مفصلاً، هذا وقد رخص بعضهم في حضور الوليمة المشتملة على محرم شرعاً إذا كان صاحبها ذا سطوة وسلطان يخشى من شره.

خامساً: أن لا يكون هناك زحام كثير.

سادساً: أن لا يغلق الباب دونه ولو للمشاورة عليه، أما إذا أغلق الباب لمنع الطفيلية أولحفظ النظام فإن إغلاقه لا يبيح له التخلف.

=

. . . .

= سابعاً: أن يكون الداعي مسلماً وأن لا يكون المدعو معذوراً بعذر شرعي مبيح له التخلف كمرض ونحوه، وأن لا يكون الداعي فاسقاً أو شريراً أو مفاخراً أو تكون امرأة غير محرم أو من تخشى من إجابته ريبة.

الحنفية: قالوا: لا يسن إجابة الدعوة إلا بشروط:

أولاً: أن لا يكون الداعي فاسقاً مجاهراً بالفسق، فلا تسن إجابة الفاسق والظالم بل تكون خلاف الأولى، لأنه ينبغي أن يتورع عن أكل طعام الظلمة وإن كان يحل.

ثانياً: أن لا يكون غالب ماله حراماً فإن علم بذلك فإنه لا تجب عليه الإجابة؛ ولا يأكل ما لم يخبره بأن المال الذي صنع منه الطعام حلال أصابه بالوراثة ونحوها، فإن كان غالب ماله حلالاً فإنه لا بأس بالإجابة والأكل.

ثالثاً: أن لا تكون الوليمة مشتملة على معصية كخمر ونحوه.

فمن دعي إلى وليمة فإن الإجابة لا تسن في حقه إذا علم أنها مشتملة على معصية؛ فإن لم يعلم بها فإن الإجابة لا تسقط عنه؛ فإذا ذهب وهو يعلم ووجد المعصية كشرب الخمر والتماثيل؛ فإن كانت على المائدة فإنه يجب عليه أن لا يجلس بيخرج معرضاً، أما إذا كانت المعصية في مكان بعيد عن المائدة وهو يسمعها أو يراها، فإن قدر على إزالتها وجب عليه أن يفعل، وإن لم يقدر فإن كان ممن يقتدى به فإنه يجب عليه أن يخرج أيضاً؛ وإلا فلا بأس بأن يقعد ويأكل؛ أما إذا كان عالماً قبل أن يذهب فإنه لا يحل له الذهاب إلا إذا كان له تأثير على أنفسهم فيتركون المنكر من أجله، فإنه في هذه الحالة تجب عليه الإجابة، ويجب عليه الذهاب لإزالة المنكر، ولا بأس بإجابة دعوة النصارى واليهود، لأنه لا بأس بالأكل من طعامهم كله، سواء أكان ذبيحة أم غيرها أما المجوس فإنه يحل أكل طعامهم ما عدا الذبيحة فإنها حرام.

رابعاً: أن لا يكون المدعو معذوراً بعذر شرعي كمرض ونحوه.

خامساً: أن يعينه الداعي بشخصه صريحاً أو ضمناً.

سادساً: أن تكون الدعوة في وقت الوليمة المشروع.

الشافعية: قالوا: يشترط لوجوب إجابة الدعوة في وليمة النكاح وسنيتها في غيرها شروط:

أولاً: أن لا يخص الداعي الأغنياء بدعوته بل يدعوهم والفقراء، وليس الغرض من هذا أن يدعو الناس جميعاً، بل الغرض أن لا يقصر دعوته على الأغنياء ملقاً ونفاقاً ومفاخرة ورياء لأن هذه حالة لا يقرها الدين فمن قامت به لا يكون له حق على غيره، أما إذا دعا الأغنياء صدفة واتفاقاً كأن كانوا جيراناً له أو أهل حرفته فإنه لا يضر.

ثانياً: أن تكون الدعوة في اليوم الأول من أيام الوليمة، فإن أولم ثلاثة أيام أو أكثر كسبعة لم تجب الإجابة إلا في اليوم الأول وتكون مستحبة في اليوم الثاني، وتكره فيما بعد ذلك.

ثالثاً: أن يكون الداعي مسلماً، فإن كان كافراً فإن الإجابة لا تجب، ولكن تسن إجابة الذمي سنة غير مؤكدة.

رابعاً: أن يكون الداعي له مطلق التصرف، فإن كان محجوراً عليه تحرم الإجابة إن كانت الوليمة من ماله، أما إذا فعلها وليه من مال نفسه فإن الإجابة إليها تكون واجبة.

خامساً: أن يعين الداعي من يدعوه بنفسه أو برسوله.

سادساً: أن لا يدعوه لخوف منه أولطمع في جاهه أو إعانته على باطل.

سابعاً: أن لا يعتذر المدعو للداعي ويرضى بتخلفه عن طيب نفس لا عن حياء ويعرف ذلك بالقرائن.

ثامناً: أن لا يكون الداعي فاسقاً أو شريراً أو مفاخراً.

تاسعاً: أن لا يكون أكثر مال الداعي حراماً فإن كان كذلك فإن إجابته تكره فلو علم أن عين الطعام الذي يأكل منه مال حرام يحرم أن يأكل منه، لأن المال المحرم يحرم الأكل منه إلا إذا عم فإنه يجوز استعمال ما يحتاج إليه منه بدون أن يتوقف ذلك على ضرورة فإذا لم يكن أكثر مال الداعي حراماً لكن فيه شبهة لم تجب الإجابة ولم تسن بل تكون مباحة.

عاشراً: أن لا يكون الداعي امرأة أجنبية من غير حضور محرم لها أو للمدعى خشية من الخلوة المحرمة وإن لم تقع الخلوة بالفعل.

الحادي عشر: أن تكون الدعوة في وقت الوليمة وهي من حين العقد كما تقدم.

الثاني عشر: أن لا يكون المدعو قاضياً أو ما في معناه من كل ذي ولاية فإنه لا تجب عليه الدعوة في محل ولايته خصوصاً إذا كان الداعي له خصومة ينظر فيها فإن إجابته تحرم. =

ومتى أجاب الدعوة فقد أدى الفرض أو السنة، فلا يكلف بالأكل من الطعام، وإنما الأكل مستحب[١] فإذا دعي وهو صائم فعليه أن يذهب إلى محل الوليمة ويخبر الداعي بأنه صائم ويدعو له ثم ينصرف، فإن كان يشق ذلك على صاحب الوليمة ويؤلمه عدم الأكل، فإن كان الصيام نفلاً فإنه يستحب للمدعو أن يفطر[٢]، لأن ثواب إدخال السرور على أخيه المسلم وعدم كسر قلبه أكبر من صيام التطوع، أما إن كان الصيام فرضاً فإنه لا يصح له الفطر على أي حال، هذا ومن الأدب أن يقبل الداعي عذره ولا يلح عليه في الأكل.

أحكام التصوير

ويتعلق بإجابة الدعوى إلى الوليمة مسألة التصوير، فهل تسقط الإجابة إذا علم المدعو أنها مشتملة على صورة أو لا تسقط؟ والجواب أنها لا تسقط إلا إذا كانت الصورة محرمة لا يباح التفرج عليها شرعاً، أما إذا كانت جائزة لا تسقط بوجودها في محل الوليمة.

وذلك لأن الصورة إما أن تكون صورة لغير حيوان كشمس وقمر وشجر ومسجد، أو تكون صورة حيوان عاقل أو غير عاقل والقسم الأول جائز لا كلام فيه. وأما القسم الثاني فإن فيه تفصيل المذاهب[٣]، على أن المحرم منه إنما حرم في نظر الشارع إذا كان لغرض فاسد كالتماثيل التي تصنع لتعبد

= الثالث عشر: أن لا يكون المدعو معذوراً بعذر يبيح له ترك الجماعة كمرض.

الرابع عشر: أن لا يكون المدعوة امرأة أو غلاماً أمرد يخشى منهما الفتنة أو الطعن على الداعي في عرضه.

الخامس عشر: أن لا يتعدد الداعي، فإن تعدد قدم الأسبق ثم الأقرب رحماً ثم الأقرب داراً، هذا عند المقارنة في الدعوة، وعند الاستواء يقرع بين الداعين.

(١) المالكية: لهم في ذلك قولان: أحدهما أن الأكل من الطعام ليس بواجب، وإنما الواجب هو الإجابة وهو الراجح. ثانيهما: أن الأكل واجب لغير الصائم.

(٢) الحنفية: قالوا: إن كان يثق من نفسه بقضاء اليوم يفطر دفعاً للأذى عن أخيه المسلم، وإن كان لا يثق من نفسه بالقضاء فإنه لا يفطر وإن كان فيه أذى للداعي، وهذا إذا كان الإفطار قبل الزوال فإنه لا يحل الفطر إلا إذا ترتب على الصيام عقوق الوالدين.

المالكية: قالوا: لا يجوز الفطر ولو كان الصيام تطوعاً، إلا إذا طلب ذلك والد. أب أو أم، حتى ولو حلف عليه بالطلاق الثلاث، إلا إذا ترتب على الحنث فتنة شرعية كأن يكون قلب الحالف معلقاً بامرأته ويخشى من الاتصال بها وهي طالق منه، فإن المدعو في هذه الحالة يفطر ولا قضاء عليه.

(٣) المالكية: قالوا: إنما يحرم التصوير بشروط أربعة:

أحدها: أن تكون الصورة لحيوان سواء كان عاقلاً أو غير عاقل، أما تصوير غير الحيوان كسفينة وجامع ومئذنة فإنه مباح مطلقاً.

ثانيها: أن تكون مجسدة سواء كانت مأخوذة من مادة تبقى كالخشب والحديد والعجين والسكر أو لا كقشر البطيخ مثلاً فإنه إذا ترك يذبل ويجف ولا يبقى. وقال بعضهم: إذا صنعت من مادة لا تبقى فإنها تجوز، أما إذا لم تكن مجسدة كصورة الحيوان والإنسان التي ترسم على الورق والثياب والحيطان والسقف ونحو ذلك ففيها خلاف. فبعضهم يقول: إنها مباحة مطلقاً بلا تفصيل وبعضهم يقول: إنها مباحة إذا كانت على الثياب والبسط ونحوهما، وممتنعة إذا كانت على الجدران وبعضهم يرى إباحتها إذا كانت على الثياب التي تستعمل فرشاً، وامتناعها إذا كانت على غيرها وعلى كل حال فالأمر فيها سهل.

ثالثها: أن تكون كاملة الأعضاء الظاهرة التي لا يمكن أن يعيش الحيوان أو الإنسان بدونها فإن ثقبت بطنها أو رأسها أو نحو ذلك فإنها لا تحرم. رابعها: أن يكون لها ظل، فإن كانت مجسدة ولكن لا ظل لها بأن بنيت في الحائط ولم يظهر منها سوى شيء لا ظل له فإنها لا تحرم، ويستثنى من ذلك كله لعب البنات الصغار "العرائس" الصغيرة الدمى، فإنه يجوز تصويرها وبيعها ولو كانت مجسدة، لأن الغرض منها إنما هو تدريب البنات وتعليمهن تربية الأولاد، ومن هذا تعلم أن الغرض من التحريم إنما هو القضاء على ما يشبه الوثنية في جميع الأحوال.

من دون الله. فإن فاعل هذا له أسوأ الجزاء. وكذلك إذا ترتب عليها تشبه بالتماثيل أو تذكر لشهوات فاسدة، فإنها في هذه الحالة تكون كبيرة من الكبائر، فلا يحل عملها ولا بقاؤها ولا التفرج عليها. أما إذا كانت لغرض صحيح كتعلم وتعليم فإنها تكون مباحة لا إثم فيها، ولهذا استثنى بعض المذاهب لعب البنات "العرائس" الصغيرة الدمى، فإن صنعها جائز، وكذلك بيعها وشراؤها. لأن الغرض من ذلك إنما هو تدريب البنات الصغار على تربية الأولاد، وهذا الغرض كاف في إباحتها. وكذلك إذا كانت الصورة مرسومة على ثوب مفروش أو بساط أو مخدة فإنها جائزة، لأنها في هذه الحالة تكون ممتهنة فتكون بعيدة الشبه بالأصنام، وبالجملة فإن غرض الشريعة الإسلامية إنما هو القضاء على الوثنية ومحو آثارها من جميع الجهات، فكل ما يدني منها أو يثير ذكراها فهو محرم، وما عدا ذلك فهو جائز يرشدك إلى ذلك ما ذكرناه لك في أسفل الصحيفة من تفاصيل المذاهب[1].

حكم الغناء، مقدمة

ومما يتعلق بالوليمة الغناء "بكسر الغين والمد" والسماع. فهل تسقط إجابة الدعوى إلى الوليمة إذا كانت مشتملة على غناء ولعب مما جرت به عادة الناس؟ والجواب أن الإجابة لا تسقط إلا إذا كان الغناء أو اللعب غير مباح شرعاً، أما اللعب الخفيف والغناء المباح فإنهما لا يسقطان الإجابة.

وذلك لأن أغراض الشريعة السمحة ومقاصدها في تشريعها تنحصر في تهذيب الأخلاق وتطهير النفوس من أدران الشهوات الفاسدة وأوزارها، فأي عمل من الأعمال يترتب عليه اقتراف منكر فهو حرام مهما كان في ذاته حسناً، فالتغني من حيث كونه ترديد الصوت بالألحان مباح لا شيء فيه، ولكن قد يعرض له ما يجعله حراماً أو مكروهاً ومثله اللعب، فيمتنع الغناء إذا ترتب عليه فتنة بامرأة لا تحل أو بغلام أمرد، كما يمتنع إذا ترتب عليه تهيج لشرب الخمر أو تضييع للوقت وانصراف عن أداء الواجبات، أما إذا لم يترتب عليه شيء من ذلك فإنه يكون مباحاً.

فلا يحل التغني بالألفاظ التي تشتمل على وصف امرأة معينة باقية على قيد الحياة، لأن ذلك يهيج الشهوة إليها ويبعث على الافتتان بها، فإن كانت قد ماتت فإن وصفها لا يضر لليأس من لقائها ومثلها في ذلك الغلام الأمرد. ولا يحل التغني بالألفاظ الدالة على وصف الخمرة المرغبة فيها لأن ذلك يهيج إلى شرابها وحضور مجالسها، وذلك جريمة في نظر الشريعة. ولا يحل التغني بالألفاظ الدالة على هجاء الناس مسلمين كانوا أو ذميين، لأن ذلك محرم في نظر الدين فلا يحل التغني به ولا سماعه.

---

(١) الشافعية: قالوا: يجوز تصوير غير الحيوان كالأشجار والسفن والشمس والقمر، أما الحيوان فإنه لا يحل تصويره سواء كان عاقلاً أو غير عاقل ولكن إذا صوره أحد فلا يخلو إما أن يكون غير مجسد أو مجسد فإن كان غير مجسد فإنه يحل التفرج عليه إذا كان مصوراً على أرض أو بساط يداس عليه أو مصوراً على وسادة "مخدة" يتكأ عليها لما في ذلك من الإشعار بتعظيم الصور المقربة من الشبه بالوثنية. وإن كان مجسداً فإنه يحل التفرج عليه إذا كان على هيئة لا يعيش بها، كأن كان مقطوع الرأس أو الوسط أو ببطنه ثقب، ومن هذا يعلم جواز التفرج على خيال الظل "السينما" إذا لم يشتمل على محرم آخر لأنها صورة ناقصة. ويستثنى من ذلك لعب البنات فإنه يجوز تصويرها وشراؤها، وقيده بعضهم بما إذا كانت ناقصة.

الحنابلة: قالوا: يجوز تصوير غير الحيوان من أشجار ونحوها، أما تصوير الحيوان فإنه لا يحل سواء كان عاقلاً أو غير عاقل، إلا إذا كان موضوعاً على ثوب يفرش ويداس عليه، أو موضوعاً على مخدة يتكأ عليها، فإذا كان مجسداً ولكن أزيل منه ما لا تبقى معه الحياة كالرأس ونحوها فإنه مباح.

الحنفية: قالوا: تصوير غير الحيوان من شجر ونحوه جائز. أما تصوير الحيوان فإن كان على بساط أو وسادة أو ثوب مفروش أو ورق فإنه جائز لأن الصورة في هذه الحالة تكون ممتهنة، وكذلك يجوز إذا كانت الصورة ناقصة عضواً لا يمكن أن تعيش بدونه كالرأس ونحوها أما إذا كانت موضوعة في مكان محترم أو كانت كاملة الأعضاء فإنها لا تحل.

أما التغني بالألفاظ المشتملة على الحكم والمواعظ، والمشتملة على وصف الأزهار والرياحين والخضر والألوان والماء ونحو ذلك، أو المشتملة على وصف جمال إنسان غير معين إذا لم يترتب عليه فتنة محرمة فإنه مباح لا ضرر فيه.

وأما اللعب فإن المباح منه ما كان خالياً من التكلم بالفحش والكذب، وكشف العورة والاستهزاء بالناس، ورقص النساء بحضرة رجال لا يحلون لهن كما جرت عادة بعض السفهاء من إحضار المومسات ليرقصن في ولائمهم، فإن كان مشتملاً على شيء من ذلك كان محرماً لا يحل التفرج عليه ولا إجابة الدعوة للوليمة المشتملة عليه، هذا الذي ذكرناه لك هو ما تقتضيه قواعد الدين، ويؤخذ من عبارات كثير من العلماء المفكرين الذين أولوا عبارات الأئمة بذلك التأويل، فلنذكر لك نصوصهم في أسفل الصحيفة(١).

---

(١) الشافعية: قالوا: قال الإمام الغزالي في الإحياء: النصوص تدل على إباحة الغناء والرقص والضرب بالدف واللعب بالدرق والحراب، والنظر إلى رقص الحبشة والزنوج في أوقات السرور قياساً على يوم العيد فإنه وقت سرور. وفي معناه العرس، والوليمة، والعقيقة، والختان، ويوم القدوم من السفر، وسائر أسباب الفرح، وهو كل ما يجوز به الفرح شرعاً، ويجوز الفرح بزيارة الإخوان ولقائهم واجتماعهم في موضع واحد على طعام أو كلام فهو أيضاً مظنة السماع انتهى. على أنه قسم الغناء إلى أقسام كثيرة فذكر منها ما يترتب عليه فتنة أو محظور ديني، أو كان بألفاظ مستهجنة في نظر الدين وقال: إن القسم وهو الحرام، يراد به رقص الحركات التي يفعلها الرجال الذين لا يتصور فيهم شهوة أمام مثلهم، أما رقص النساء أمام من لا يحل لهن فإنه حرام بالإجماع لما يترتب عليه من إثارة الشهوة والافتتان وما فيه من التهتك والمجون، ومثلهن الغلمان المرد أمام من يشتهيهم ويفتن بهم، وقد استدل الأستاذ الغزالي على إباحة الرقص: برقص الحبشة والزنوج في المسجد النبوي يوم عيد حيث أقرهم رسول الله ﷺ، وأباح لزوجه السيدة عائشة رضي الله عنه أن تتفرج عليهم وهي مستترة به ﷺ، وهو كما تعلم لا يثير أي شهوة، فالنوع المباح من الرقص هو الذي لا يثير شهوة فاسدة.

ونقل في الإحياء أيضاً أن الشافعي قال: لا أعلم أحداً من علماء الحجاز كره السماع إلا ما كان منه في الأوصاف، فأما الحداء وذكر الأطلال والمرابع وتحسين الصوت بألحان الأشعار فمباح. وقال إن الذي نقل عن الإمام الشافعي: من أن الغناء لهو مكروه يشبه الباطل لا ينافي إباحته، لأنه إنما يريد القسم الممنوع منه، على أن مراده باللهو العبث، والعبث ليس بحرام إلا إذا ترتب عليه محظور شرعي، وكذلك ما يشبه الباطل، وقد أطال في الاستدلال على إباحة الغناء فارجع إليه إن شئت.

الحنفية: قالوا: التغني المحرم ما كان مشتملاً على ألفاظ لا تحل كوصف الغلمان، والمرأة المعينة التي على قيد الحياة، ووصف الخمر المهيج لها، ووصف الحانات، وهجاء المسلم أو الذمي إذا كان غرض المتكلم الهجاء، أما إذا كان غرضه الاستشهاد أو معرفة ما فيه من الفصاحة والبلاغة فإنه ليس بحرام، وكذا إذا اشتمل على وصف الزهريات المتضمنة وصف الرياحين والأزهار، أواشتمل على وصف المياه والجبال والسحاب ونحو ذلك فإنه لا وجه لمنعه، انتهى من شهادات فتح القدير.

فما نقل عن أبي حنيفة من أنه كان يكره الغناء ويجعل سماعه من الذنوب، فهومحمول على النوع المحرم منه، ويكره تحريماً عند الحنفية اللعب بالنرد والشطرنج وضرب الأوتار من الطنبور والرباب والقانون والمزمار والبوق ونحو ذلك كما يأتي في المسابقة.

المالكية: قالوا: إن آلات اللهو المشهرة للنكاح يجوز استعمالها فيه خاصة كالدف "الطبل" والغربال "الطار" إذا لم تكن فيه صلاصل، والزمارة والبوق إذا لم يترتب عليهما لهو كثير؛ ويباح ذلك للرجال والنساء. وقال بعضهم: إنه يباح بالوليمة خاصة، وبعضهم يقول: إنه يجوز ذلك في العرس وعند العقد وفي كل سرور حادث فلا يختص بوليمة النكاح. أما الغناء فإن الذي يجوز منه هو الرجز الذي يشبه ما جاء في غناء جواري الأنصار:

أتيناكم أتيناكـم فحيونا نحييكـم
ولولا الحبة السمرا لم نحلل بواديكم

الحنابلة: قالوا: لا يحل شيء من العود والزمر والطبل والرباب ونحو ذلك كما لا يحل النرد والشطرنج =

حكم إزالة الشعر وقص الأظافر

في حكم إزالة الشعر وقص الأظافر تفصيل المذاهب(١).

= ونحوهما، إذا اشتملت الوليمة على شيء منه فإنه لا يحل الإجابة إليها، أما الغناء فإن تحسين الصوت والترنم في ذاته مباح، بل قالوا: إنه مستحب عند تلاوة القرآن إذا لم يفض إلى تغيير حرف منه أو إلى زيادة لفظه، وإلا حرم. فالترنم وتحسين الصوت بعبارات الوعظ والحكم ونحوها كذلك وقالوا: إن قراءة القرآن بالألحان مكروهة، وإن السماع مكروه.

(١) الشافعية: قالوا: من السنن المطلوبة يوم الجمعة قص الشارب حتى تظهر حمرة الشفة، ومعنى ذلك أنه يبالغ في قصه إلى أن يخف شعره ويظهر ما تحته، ولكنه يكره استئصاله بالقص كما يكره حلقه جميعه، وإذا قص بعضه وحلق بعضه فإنه جائز، أما اللحية فإنه يكره حلقها والمبالغة في قصها، فإذا زادت على القبضة فإن الأمر فيه سهل خصوصاً إذا ترتب عليه تشويه للخلقة أو تعريض به ونحو ذلك. ومن السنن المطلوبة يوم الجمعة نتف شعر الإبطين، ويكره للقادر على النتف أن يحلقه، أما الذي يتألم من النتف فإنه لا يكره له الحلق. وكذلك من السنن المطلوبة يوم الجمعة حلق شعر العانة للرجل ونتفها للمرأة، ويتعين على المرأة إزالتها عند أمر الزوج لها. ويكره نتف شعر الأنف، بل يسن قصه إن طال، وأن يتركه لما فيه من المنفعة الصحية، أما شعر الرأس فإن حلقه مباح، ولا بأس بتركه لمن يتعهده بالنظافة، إلا إذا كان الغرض من تركه التشبه بفئة مخصوصة ليُلَبِّس على الناس، فإن تركه لا يجوز حينئذ.

ومن السنن المطلوبة يوم الجمعة قص الأظافير لغير المحرم متى طالت. ومثل يوم الجمعة الخميس والإثنين. والمعتمد في كيفية قص الأظافير أن يبدأ في اليدين بسبابة يمينه إلى خنصرها، ثم إبهامها ثم خنصر يساره إلى إبهامها، ويبدأ في الرجلين بخنصر الرجل اليمنى إلى خنصر الرجل اليسرى على التوالي.

الحنفية: **قالوا: يحرم** حلق لحية الرجل، ويسن ألا تزيد في طولها على القبضة، فما زاد على القبضة يقص، ولا بأس بأخذ أطراف اللحية وحلق الشعر الذي تحت الإبطين ونتف الشيب، وتسن المبالغة في قص الشارب حتى يوازي الحرف الأعلى من الشفة العليا. **وقال بعضهم:** إن السنة حلق الشارب، ونسب ذلك إلى أبي حنيفة وصاحبيه. ويستحب إزالة شعر عانة الرجل بالحلق أو بالنورة. **أما عانة المرأة** فتسن إزالتها بالنتف. وتسن إزالة شعر الإبطين بالحلق والنتف، والنتف أولى، وأما حلق شعر الظهر والصدر فهوخلاف الأولى.

ويكره تحريماً ترك قص الأظافير وقص الشارب ونتف الإبط أكثر من أربعين ليلة.

واختلف في شعر رأس الرجل، فقيل: يسن حلقها لغير المحرم كل جمعة، وقيل: يجوز حلقها وتركها، وإذا تركها فالسنة أن يفرقها، ولا بأس أن يحلق وسط الرأس ويترك الباقي من غير أن يفتله، لأن فتله مكروه، أما شعر المرأة فيحرم حلقه لغير ضرورة ولو أذن الزوج في ذلك، لأنه لا يحل أن تتمثل المرأة بالرجل، كما لا يحل للرجل أن يتمثل بالمرأة، ولهذا حرم عليه حلق لحيته.

ويستحب قلم أظافيره بغير أسنانه إذا لم يكن محرماً، ولم يثبت في كيفيته شيء ولا في تعيين يوم له، ويستحب أن يدفن الظفر والشعر والدم وخرقة الحيض، ولا يخفى ما في هذا كله من الأدب والنظافة.

المالكية: قالوا: يحرم حلق اللحية. ويسن قص الشارب؛ وليس المراد قصه جميعه، بل السنة أن يقص منه طرف الشعر المستدير النازل على الشفة العليا، فيؤخذ منه حتى يظهر طرف الشفة، وما عدا ذلك فهو مكروه، ويسن نتف شعر الإبطين وهو أحسن من الحلق ومن الإزالة بالنورة ونحوها، ويبدأ بالإبط الأيمن، ويسن أن يغسل يديه بعد نتفهما. ويسن حلق شعر العانة أو إزالته بالنورة للرجال والنساء، ويكره نتفه للرجال والنساء، ويباح حلق جميع الشعر الذي على البدن كشعر الصدر واليدين والألية والشعر الذي على حلقة الدبر، أما شعر الرأس فإنه يكره لغير المتعمم، ويباح للمتعمم على المشهور، ويجب على المرأة أن تزيل كل ما ينافي الجمال، فيجب عليها إزالة ما على بدنها من الشعر إن كان لا يرغب فيه الزوج. كما يجب عليها حلق شعر اللحية إن نبتت لها لحية، وكذلك يجب عليها ترك ما فيه الجمال من الشعر، فيحرم عليها إزالة شعر الرأس. ويسن للرجل والمرأة قص الأظافير إلا في زمن الإحرام. وأقل زمن قصه الجمعة، ويكره قطعها بالأسنان ولا يتعين فيه زمن خاص، كما لا يتعين فيه كيفية مخصوصة.

الحنابلة: قالوا: يحرم حلق اللحية. ولا بأس بأخذ ما زاد على القبضة، فلا يكره قصه كما لا يكره تركه، وكذا لا يكره أخذ ما تحت حلقة الدبر من الشعر، ويكره نتف الشيب. =

حكم صباغة الشعر

في حكم صباغة الشعر تفصيل المذاهب[١] .

مبحث المسابقة بالخيل وغيرها والرمي بالسهم ونحوه

نهت الشريعة الإسلامية عن تعذيب الحيوان بغير الذبح للأكل، فلا يحل إرهاق الحيوان بالأحمال الثقيلة التي لا يطيقها، ولا يحل تعذيبه بدفعه إلى السير الزائد عن قدرته، ولكن يستثنى من هذه القاعدة إباحة المسابقة بين الخيل بعضها مع بعض، أو بينها وبين الجمال، أو بين الجمال بعضها مع بعض، لأن المسابقة عليها مران على الجهاد، ولذا قال بعض الأئمة: إنها تكون فرضاً إذا كانت طريقاً للجهاد والدفاع عن البلاد كما هو مفصل في المذاهب[٢] .

وكذلك نهت الشريعة نهياً شديداً عن الميسر "القمار" فحرمته بجميع أنواعه، وسددت في وجه المسلمين سبله ونوافذه، وحذرتهم من الدنو من أي ناحية من نواحيه، ولكنها أباحت أخذ الجعل في المسابقة "الرهان" تغليباً لمنفعتها العامة التي تقتضيها الضرورة في كثير من الأحيان، ذلك لأن الشريعة

= وتسن المبالغة في قص الشارب. ويسن ترك شعر الرأس إذا أمكن أن يتعهده بالنظافة، فإذا تركه فإنه يسن له أن يتعهده بالغسل والتسريح مبتدئاً بشقه الأيمن وبفرقه، فإذا طال حتى نزل عن منكبيه فإنه يجعله ضفيرة، ويكره حلق رأس المرأة أو قصه من غير عذر كقروح برأسها أما حلق رأسها لمصيبة فإنه حرام، ويسن إزالة شعر العانة بالحلق أو القص أو النورة، ويسن نتف الإبط فإن شق عليه حلقه. ولا يكره أخذ شيء من شعر عارضه وحاجبيه.

ويسن تقليم الأظفار لغيره بأي حال، ولم يثبت ما ورد من كونها على كيفية مخصوصة، ويكره ترك تقليم الأظفار وحلق العانة أكثر من أربعين يوماً.

(١) المالكية: قالوا: يكره تنزيهاً للرجل صباغة شيبه بالسواد، ومحل الكراهة إذا لم يكن ذلك لغرض شرعي كإرهاب عدو فإنه لا حرج فيه، بل يثاب عليه، وأما إذا كان لغرض فاسد كأن يغش امرأة يريد زواجها فإنه يحرم، ولا يكره صباغة الشعر بما يجعله أصفر وذلك كالحناء، فإنه يجوز للرجل صباغة شعر رأسه ولحيته بالحناء ونحوها، ولا يجوز له استعمالها في يديه أو رجليه بدون ضرورة، لأن النساء يستعملنها للزينة، ولا يجوز للرجال أن يتشبهوا بالنساء.

الحنفية: قالوا: يستحب للرجل أن يخضب لحيته ورأسه، ويكره له أن يخضب يديه ورجليه لما فيه من التشبه بالنساء، وكذا يكره له صباغة شعره بالسواد لغير غرض شرعي، فإن كان لغرض شرعي كأن يكون أهيب في نظر العدو فإنه محمود، فإن فعل للتزين للنساء فقيل: مكروه، وقيل: لا. وقال أبو يوسف: كما يعجبها أن أتزين لها.

الحنابلة - قالوا: يسن الخضاب بالحناء ونحوها كالزعفران، أما الصباغة بالسواد فإنه مكروه ما لم يكن لغرض شرعي فإنه لا يكره، أما إذا كان لغرض فاسد كالتدليس على امرأة يريد زواجها فإنه يحرم.

الشافعية: قالوا: يكره صباغة اللحية والشعر بالسواد، إلا الخضاب بالصفرة والحمرة فإنه جائز إذا كان لغرض شرعي كالظهور بمظهر الشجاع أمام الأعداء في الغزو ونحوه. فإذا كان لغرض فاسد كالتشبه بأهل الدين فهو مذموم، وكذلك يكره صبغها بالبياض كي يظهر بمظهر الشيب ليتوصل بذلك إلى الأغراض المذمومة كتوقيره والاحتفاء به وقبول شهادته وغير ذلك وكما يكره تبييض اللحية بالصبغ فإنه يكره نتف شيبها.

(٢) المالكية: قالوا: المسابقة تارة تكون واجبة إن توقف عليها الجهاد والدفاع عن البلاد، وتارة تكون مندوبة إن توقفت البراعة في الجهاد عليها، وتارة تكون مباحة إن لم يتوقف عليها شيء.

الشافعية: قالوا: تسن المسابقة للرجال، وإذا توقف عليها الجهاد كانت فرضاً، أما إذا قصد بها عمل محرم فإنها تكون حراماً كقطع الطريق مثلاً، وكذا إذا قصد بها عمل مكروه فإنها تكون مكروهة أما إذا لم يقصد بها شيء أوقصد بها مباح فإنها تكون مباحة.

الحنفية: قالوا: المسابقة مندوبة إذا قصد بها الرياضة والتمرين على الجهاد، وإذا لم يقصد بها شيء فهي مباحة.

الحنابلة: قالوا: تجوز المسابقة بعوض وبغير عوض على التفصيل الآتي بعد.

الإسلامية الكريمة لا غرض لها من التشريع إلا جلب المصلحة ودرء المفسدة على الدوام، وإنما يصح عقد الجعل "الرهان" بشروط مفصلة في المذاهب(١).

---

(١) المالكية: قالوا: يشترط لصحة عقد المسابقة أمور:

أولاً: أن يعين المكان الذي يبدأ منه والمكان الذي ينتهي إليه، ولا يشترط المساواة في المسافة، بل يصح أن تكون إحدى المسافتين أقصر من الأخرى.

ثانياً: أن يعين المركب من خيل أو إبل، ولا يكفي الوصف بل لا بد من تعيين ما به السبق.

ثالثاً: أن يكون الجعل معلوماً فلا يصح بالجعل المجهول أو بالجعل الذي لا يصح بيعه كالخمر والخنزير والميتة، ويصح بخياطة ثوب، أو عمل معروف، أو عفو عن جناية ونحو ذلك مما فيه معاوضة.

رابعاً: إن كانت المسابقة بالرمي يشترط أن يعين الرامي، وأن يعين عدد إصابة الغرض، وأن يعين نوع الإصابة إن كانت تثقب الهدف وإن لم يثبت فيه السهم أو تثقبه مع ثبوت السهم فيه ونحو ذلك. ولا يشترط تعيين السهم الذي يرمى به رؤية أو وصف، ولا تعيين الوتر، وهو عقد لازم ليس لأحد العاقدين حله، ويشترط فيه ما يشترط في عقد الإجارة من تكليف العاقد ورشده. ولا يشترط تعيين السهام فلكل واحد أن يرمي بما يشاء.

ويشترط أن يجهل كل منهما جري فرس صاحبه، ويشترط أن يكون الجعل من شخص آخر متبرع غير المتسابقين، فإذا عين شخص مالاً أو غيره مكافأة لمن يسبق بفرسه أو جمله فإنه يحل للسابق أخذه، أما الجعل الذي يخرجه أحد المتسابقين دون الآخر كأن يعين أحد المتسابقين مالاً أو غيره ليأخذه الآخر إن سبق ولم يعين الآخر شيئاً، فإن سبق الذي لم يعين شيئاً حل له أخذ الجعل، وإن سبق مخرج الجعل فلا يحل له أخذ ماله الذي أخرجه، بل يأخذه الحاضرون، أما إذا أخرج كل واحد منهما مالاً معيناً يأخذه الثاني إن سبق فإنه لا يصح، لأنه يكون قماراً في هذه الحالة، وإذا أخرج كل من المتسابقين مالاً ليأخذه السابق وكان معهما ثالث لم يخرج شيئاً فلا يخلو: إما أن تكون حالة جري فرسه معلومة وأنه يسبق الاثنين اللذين أخرجا "الرهان" أو لم يسبقهما. فإن كان الأول: فلا يصح له أخذ الرهان لحديث: «من أدخل فرساً بين فرسين وهو يعلم أنه يسبقهما فهوقمار»، وإن كان الثاني فقد صار مسبوقاً. وأصبح السابق أحد الاثنين اللذين أخرجا الجعل فلايحل له أن يأخذه.

الشافعية: قالوا: يشترط لصحة عقد المسابقة بالعوض "الرهان" شروط عشرة، أولاً: أن تكون المسافة معلومة. وأن يتساويا فيها وفي المبدأ. فلا يجوز تقدم أحدهما في المبدأ، أو تقدم الغرض لأحدهما عين الغرض للآخر إذا كانت المسابقة بالدواب. ثانياً: أن تكون صفة المناضلة معلومة إذا كانت بالسهام، كأن يبين المتناضلان كيفية الرمي الذي يصيب الهدف من كون السهم يثبت فيه أولا يثبت أو يثبت أو يمرق من الجانب الآخر وهكذا. ثالثاً: أن يكون المعقود على المسافة به عدة قتال، وهي الخيل والبغال والجمال والحمير والفيلة، ومحل الحكم بالسبق في الإبل الكتفان لا الأعناق، لأنها ترفعها عند الجري، فلا يمكن تمييز السبق بها، وفي الخيل الأعناق، فالتي يسبق عنقها الأخرى عند وصول الغرض يحكم بسبقها، وهذا في المتلاحقين، أما إذا كان بينهما مسافة واسعة فالأمر واضح. رابعاً: أن يعينا المركوبين في العقد عيناً كأن يقولا: تسابقنا على هذين الفرسين. خامساً: أن يعينا المركوبين صفة في الموصوف في الذمة كأن يقولا: تسابقنا على فرسين صفتهما كذا. سادساً: أن يكون سبق كل منهما للآخر ممكناً، فلو كان أحدهما ضعيفاً بحيث يقطع بتخلفه وكان أحدهما قوياً بحيث يقطع بسبقه لا يصح. سابعاً: أن يركب المتسابقان فإن أرسلاهما بدون ركوب لا يصح. ثامناً: أن تكون المسافة معقولة بحيث يمكن قطعها بلا انقطاع ولا تعب. تاسعاً: أن يكون العوض "الرهان" معيناً جنساً وقدراً وصفة، فلا يصح أن يكون الرهان مالاً مجهولاً كأن يقولا: تسابقنا على شيء من المال فإنه لا يصح. عاشراً: أن لا يذكر شرطاً مفسداً كأن يقول: إن سبقتني فلك هذا المال بشرط أن تطعمه لأصحابك، ولا يشترط تعيين السهمين أو القوسين في الرمي، فإن عين شيء من ذلك جاز إبداله بمثله من نوعه، ولو شرطا عدم إبداله فسد العقد.

وعقد المسابقة إذا استكمل الشروط لازم يجبر على تنفيذه، وإنما يصح أخذ الجعل "الرهان" إذا كان من جانب واحد بأن يقول أحدهما: لك كذا من المال إن سبقتني، أما إن سبقتك لم آخذ منك شيئاً، فإن سبق الذي لم يخرج المال أخذ ما شرط له، وإن سبق الذي أخرجه استرد ماله، فإذا أخرج كل منهما مالاً على أن يأخذه من يسبق فإنه لا يحل إلا إذا دخل معهما شخص آخر في المسابقة ويسمى محللاً، فإن سبق المحلل أخذ العوض الذي أخرجاه، أما إذا سبقاه فإنه لا يعطهما شيئاً، ثم إن سبقاه وجاءا معاً فلا شيء لأحدهما على الآخر وإن جاء مرتبا بينهما فمال الأول لنفسه ويأخذ ما أخرجه الآخر وإن سبق أحدهما وتوسط المحلل بينهما فمال الأول لنفسه ويأخذ مال المتأخر، ولا شيء للمحلل، وكذا إذا جاء=

ولا تصح[١] المسابقة بجعل "رهان" في غير الخيل والجمال والرمي، أما بغير رهان فتصح كالسفن

= المحلل مع المتأخر.

الحنفية: قالوا: عقد المسابقة بالعوض ليس من العقود اللازمة على المشهور؛ وإنما يبيح أخذ المال إذا استكمل الشروط، وإذا امتنع عن الدفع لا يجبر. وقيل هو عقد لازم يجبر على تنفيذه.

ويشترط لحل أخذ رهان المسابقة أن يخرج المال أحد المتسابقين فقط بأن يقول أحدهما: إن سبقتني أعطيتك كذا، وإن سبقتك لم آخذ منك شيئاً، أو يتبرع أجنبي عنهما بأن يقول: من يسبق صاحبه أعطيه كذا، أما إذا أخرج المال كل واحد منهما فإنه لا يحل، لأنه يكون قماراً حينئذ، نعم إذا دخل بينهما ثالث ويسمى محللاً جاز ذلك بشرطين:

أولاً: أن يكون فرسه كفئاً لفرسيهما بحيث يتوهم أن يسبقهما.

ثانياً: أن يقولا له: إن سبق هو يأخذ مال الاثنين، وإن سبقاه لا يأخذان منه شيئاً، وفيما بينهما أيهما سبق يأخذ من صاحبه، فإن سبقهما يأخذ منهما ما اشترطاه، وإن لم يسبق لم يعطهما شيئاً، وإن سبق كل منهما الآخر أخذ من صاحبه ما شرطه، وإن سبقاه وجاءا معاً فلا شيء لأحدهما على صاحبه، وإن سبق المحلل مع أحدهما ثم جاء الآخر فلا شيء على من جاء مع المحلل، بل له ما شرطه الآخر له، وكذا إذا سبق أحدهما ثم جاء الآخر، فإن الأخير يدفع للسابق، ولا شيء للمحلل، ويشترط في غاية المسافة أن تكون مما تحتمله الفرس، وأن يكون في كل من الفرسين احتمال السبق. وإن كانت المسابقة في الإبل، فالاعتبار في السبق بالكتف، وإن كانت في الخيل فبالعنق.

الحنابلة: قالوا: تصح المسابقة بالعوض "الرهان" وهي عقد جائز لكل واحد من المتعاقدين فسخه ولو بعد الشروع فيها إلا إذا ظهر لأحدهما فضل على صاحبه، مثل أن يسبق بفرسه في بعض المسافة أو يصيب بسهامه أكثر منه، فإنه في هذه الحالة لا يجوز للمفضول فسخ العقد وإنما يجوز فسخه للذي فضل، ويشترط لصحة العقد شروط خمسة أولاً: تعيين المركوبين بالرؤية وتساويهما في ابتداء العدو وانتهائه وتعيين الرماة، ثانياً: أن يكون المركوبان والفرسان من نوع واحد، فلا تصح المسابقة بين فرس عربي وهجين وهو ما أبوه عربي فقط، ولا تصح المناضلة بين قوس عربية وهي النبل وبين قوس فارسية وهي النشاب. ثالثاً: تحديد المسافة والغاية بأن يكون لابتداء عدوهما وآخره غاية لا يختلفان فيها، لأن أحدهما قد يكون متأخراً في ابتداء عدوه سريعاً في آخره، فلا بد من تحديد المسافة في الرمي، ويعرف بالعادة أو يقدر بالأذرع، ولا تصح المناضلة على أن يكون السبق لأبعدهما رمياً. رابعاً: كون العوض معلوماً بالمشاهدة أو بالقدر أو بالصفة، ويجوز أن يكون العوض حالاً ومؤجلاً بشرط أن يكون مباحاً، فلا تصح المسابقة أو المناضلة على خمر أو خنزير. خامساً: الخروج عن شبه القمار بأن لا يخرج المال جميع المتسابقين بل يخرجه أحدهم، فإن أخرج الجعل الحاكم من بيت المال جاز، لأن فيه مصلحة وحثاً على تعليم الجهاد ونفعاً للمسلمين، وكذا إذا تبرع به أجنبي فإنه يصح، فإذا أخرج المال جميع المتسابقين فإنه لا يحل إلا إذا دخل معهم شخص آخر لم يخرج شيئاً ويسمى محللاً. وحينئذ لأحد المتسابقين أخذ المال وإنما ينفع المحلل بشروط: أن يكون كفئاً لهما في الرمي إن كانت المسابقة فيه، أو فرسه كفئاً لفرسيهما أو بعيره كذلك إن كانت المسابقة في الحيوان.

فإن سبق المحلل أخذ ما أخرجاه من الرهان. وإن سبقاه معاً لم يدفع أحدهما لصاحبه شيئاً ولا شيء للمحلل لأنه لم يسبق ولا شيء عليه أيضاً.

وإن سبق أحد المخرجين للرهان أخذ السبقين ولا شيء للمحلل، وإن سبق المحلل مع أحدهما لا يخرج السابق شيئاً ويدفع المسبوق ما شرط، بحيث يقسم بين المحلل والسابق، لأنهما قد اشتركا في السبق فيشتركان في "الرهان" وإن وصلوا جميعاً ولم يسبق منهم أحد لا يأخذ واحد منهم شيئاً.

ويشترط أيضاً إرسال الفرسين والبعيرين دفعة واحدة. ويكون عند أول المسافة من يشاهد إرسالهما ويرتبهما، وعند الغاية من يضبط السابق منهما لئلا يختلف في ذلك، ويحصل السبق بالرأس في متماثل العنق كالخيل، وأما في مختلف العنق كالمسابقة بين الخيل والجمال فإنها تحصل بالكتف وإن شرط أحد المتسابقين السبق بأقدام معلومة لم يصح ويحرم أن يجنب أحد المتسابقين مع فرسه فرساً أخرى أو يرسل فرساً خلف فرسه تحرضه على سرعة العدو، ويحرم أن يصيح وقت سباقه.

(١) الشافعية: قالوا: تصح المسابقة بالرهان أيضاً على البغال والحمير والفيلة على المعتمد.

والجري على الأقدام وغير ذلك مما هومفصل في المذاهب(١) .

ويحرم نطاح الكباش وصراع البقر ومهارشة الديكة "مضاربتها" ونحو ذلك مما فيه تعذيب للحيوان وضياع للوقت بدون فائدة تعود على الإنسان، ومن اتخذ ذلك وسيلة لكسب المال من ضعاف العقول، وفاسدي الأمزجة كان كسبه خبيثاً.

وكل ما يحل فإن الفرجة عليه تحل، أما ما لا يحل فإنه يحرم مشاهدته والتفرج عليه.

إفشاء السلام

السلام معناه السلامة. فالذي يلقي السلام على غيره كأنه يقول: ألقيت إليك سلامة وأماناً من كل ما يضيرك. وبديهي أن إفشاء السلام من السنن الإسلامية الجليلة، لما فيه من إعلان الأمن بين الناس. والأمن من ضروريات الإنسان ومميزاته التي يمتاز بها عن الحيوان المفترس الذي لاهم له إلا قضاء شهوته والفتك بفريسته. فالسلام عهد إسلامي يعاهد به الناس بعضهم بعضاً على أن يكف كل واحد منهم عن التعرض لدم أخيه وعرضه وماله بدون حق. وفي إفشائه بين الناس إيذان بأن الأشرار خارجون على ما تقتضيه قواعد الإسلام، وتتطلبه أحكامه الكريمة من المودة والإخاء والتحابب والتآزر، وضرورة استقرار الأمن بينهم. والسلامة من شرور بعهم بعضاً.

فلهذا حث رسول الله ﷺ في كثير من الأحاديث. فمن ذلك ما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما أن رجلاً سأل رسول الله ﷺ: أي الإسلام خير؟ قال: «**تطعم الطعام وتقرأ السلام على من عرفت ومن لم تعرف**» رواه البخاري ومسلم وغيرهما، وقال عليه الصلاة والسلام: «**لن تدخلوا الجنة حتى تؤمنوا، ولن تؤمنوا حتى تحابوا، ألا أدلكم على شيء إذا فعلتموه تحاببتم؟ أفشوا السلام بينكم**» رواه مسلم وغيره.

---

(١) المالكية: قالوا: تحل المسابقة بالسفن ونحوها، وكذا تحل بالجري على الأقدام وبالطير لإيصال الأخبار بسرعة، وكذا تحل المصارعة وحمل الأثقال ونحو ذلك. وكل ذلك مشروط بشرطين: الأول أن يكون مجاناً بلا "رهان". الثاني: أن يكون الغرض منه تمرين البدن على الرياضة وتقويته على أداء الواجب والجهاد، أما إذا كان الغرض منه المغالبة والتلهي فإنه حرام، ويحرم اللعب بالنرد والشطرنج ولو بغير عوض.

الشافعية: قالوا: يجوز المسابقة بغير عوض بالبقر والكلاب والطيور، ولا يجوز في السفن الشراعية، وأما غيرها من السفن البخارية والسيارات والغواصات والطائرات فإنه تجوز المسابقة بها إذ القاعدة عند الشافعية جواز المسابقة بكل نافع في الحرب. وتحل المصارعة والمسابقة في السباحة "العوم في الماء". والمشي بالأقدام. والوقوف على رجل واحدة. ولعب الشطرنج والكرة. وحمل الأثقال. والمشابكة بالأصابع. فكل هذا يحل بدون عوض.

وتحل المسابقة بعوض في بندق الرصاص فإنه كالرمي بالسهام.

الحنفية: قالوا: تحل المسابقة بدون عوض في كل ما ذكر عند الشافعية إلا الشطرنج فإنه حرام عندهم، لأنه يشغل صاحبه بالانكباب عليه. وفي المسابقة بالطير عندهم خلاف أما الرمي بالبندق والحجر فهو كالرمي بالسهم عند الحنفية أيضاً. وإنما يجوز كل ذلك بشرط قصد الرياضة وتقوية البدن، لا بقصد التسلية وقطع الوقت.

الحنابلة - قالوا: تجوز المسابقة بلا عوض "رهان" بالمشي على الأقدام. وبين سائر الحيوانات من إبل وخيل وبغال وحمير وفيلة، وتجوز أيضاً بالطيور حتى بالحمام على الصحيح، وتجوز بين السفن برمي الأحجار باليد والمقاليع، وتجوز المصارعة ورفع الأحجار لمعرفة الأشد، وكل ما فيه رياضة للبدن وتقوية على الجهاد لقوله تعالى: ﴿وَأَعِدُّوا لَهُم مَّا اسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ﴾ [الأنفال: ٦٠] وصح من حديث ابن عمر أن النبي ﷺ: «سابق بين الخيل المضمرة» والمضمرة هي المعلوفة القوت بعد السمن.

ويكره الرقص ومجالس الشعر وكل ما يسمى لعباً كاللعب بالطاب والنقيلة "المنقلة" والنرد والشطرنج، وكل ما أفضى إلى محرم فهو حرام إذا لم يكن فيه مصلحة راجحة.

حكم البدء بالسلام ورده

البدء بالسلام[١] سنة عين للمنفرد، وسنة كفاية للجماعة، فإذا سلم واحد منهم سقط عن الباقين، ولكن الأفضل أن يكون السلام منهم جميعاً ليحصل لكل واحد ثواب السنة. وللبدء بالسلام صيغتان: إحداهما السلام عليكم، والأخرى سلام عليكم، والأفضل أن يكون بالصيغة الأولى، ويكره أن يبدأ بقوله عليك السلام، أو سلام الله عليك، لأن ذلك تحية الأموات لا الأحياء، فالسنة في إقراء السلام لا تحصل إلا بقول السلام عليكم[٢] وسلام عليكم. سواء كان المسلم عليه واحداً أو جماعة.

أما رد السلام فهوفرد عين على المنفرد، وفرض كفاية على الجماعة؛ فإذا رد واحد منهم أجزأ عن الباقين، ويجب أن يكون الرد فوراً. فلوأخره لغير عذر يأثم. وأن يكون مسموعاً لمن ألقى السلام، فإذا لم يسمعه لا يسقط الفرض. فإن كان أصم فإنه يجب أن يرد عليه بما يفهم من إشارة وتحريك شفة ونحو ذلك، والأفضل في صيغة الرد أن يقول وعليكم السلام، فيأتي بالواو وميم الجماعة. ويصح أن يقول: سلام عليكم.

ويسن للمسلم أن يبدأ من لقيه بالسلام قبل كل كلام. فإذا التقى اثنان ونطق كل منهما بالسلام وجب الرد على كل واحد منهما لصاحبه، وأن يرفع صوته به حتى يسمعه من سلم عليهم سماعاً محققاً. ويسن أن يسلم الرجل على أهل بيته كلما دخل عليهم، وإذا دخل داراً خالياً من الناس فإنه يقول: السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين. ويسن أن يسلم الصغير على الكبير، والراكب على الماشي، والقائم على القاعد، والقليل على الكثير، وإذا حصل عكس ذلك حصلت سنة السلام ووجب الرد، ولكن تفوت أفضلية الترتيب.

وإذا أرسل غائب سلامه لآخر فإنه يجب عليه أن يرد السلام، ويستحب أن يبدأ في رده بالرسول المبلغ فيقول: وعليك وعليه السلام، وكذا يجب الرد إذا أرسل له سلاماً في كتاب، ويكره[٣] للرجل أن يسلم على امرأة أجنبية إلا إذا كانت عجوزاً أو شابة دميمة لا تشتهي، أما المحارم فإنه يسن له أن يسلم عليهن كما يسلم على أهله. ويكره السلام في الحمام، وعلى العاري. وعلى كل مشغول بأمر قد يصرفه عن الإجابة حتى لا يقع في الإثم بترك الرد. فيكره السلام عند تلاوة القرآن جهراً[٤]وعند استذكار العلم، وحال الأذان[٥]والإقامة، وعلى القاضي في مجلس القضاء، وعلى الواعظ حال إلقاء عظته، ولا

---

(١) الحنفية: قالوا: قد يكون البدء بالسلام فرضاً وذلك فيما إذا التقى راكب بماش في مفازة فإنه يفترض على الراكب أن يبدأ بالسلام للأمان.

(٢) المالكية: قالوا: سنة السلام تحصل إلا بقول السلام عليكم، فلو قال: في البدء بالسلام وسلام عليكم لم يكن مسلماً على المعتمد.

الحنابلة: قالوا: تحصل سنة السلام أيضاً بقول السلام عليك .

(٣) الشافعية: قالوا: إذا كانت الشابة منفردة في مكان وحدها فإنه يكره أن يلقي عليها الرجل سلاماً كما يحرم عليها أن تجيب أو تلقي سلاماً، سواء كانت دميمة تشتهي أولا، وإنما العجوز هي التي في حكم الرجل، أما إذا كانت المرأة مع غيرها رجالاً أو نساء فإن حكمها كحكم الرجل في السلام والرد.

(٤) الشافعية، والمالكية: قالوا: لا يسن السلام على قارئ القرآن مطلقاً، وكذا المشتغل بالذكر والدعاء والصلاة والأكل والشرب.

(٥) الشافعية: قالوا: لا يكره السلام حال الأذان والإقامة، ولا على القاضي في مجلس القضاء، ولا غيرهم ممن ذكروا، ولم يستثنوا أحداً من الذين يسن في حقهم البدء بالسلام سوى ما تقدم من الشابة المنفردة، فإنه يحرم السلام منها وعليها، وكما يحرم على الرجل وكذلك الفاسق المجاهر؛ فإنه يحرم بدؤه بالسلام؛ ومثل الشابة: الخنثى المعروف؛ ومن يسمع الخطيب فإن السلام يكره عليه؛ وإذا سلم عليه، فإنه يجب عليه الرد.

يجب عليهم الرد إذا سلم عليهم أحد. وإذا خص واحداً بعينه بالسلام من بين الجماعة كأن يقول: السلام عليك يامحمد مثلاً، فإن وقع ذلك فإنه يفترض على محمد المسلم عليه أن يرد السلام بنفسه، فلو رد أحد الحاضرين لم يسقط عنه الفرض. أما إذا قال: السلام عليك وأشار إلى محمد بدون تسميته فرد أحد الحاضرين فإن الفرض يسقط لأن الإشارة تحتمل أن تكون لهم جميعاً وكذا إذا قال: السلام عليك بدون إشارة. فإنه إذا رد واحد سقط عن الباقين، لأنه يصح أن يخاطب الجماعة بخطاب الواحد، ويكره أن يسلم على المشتغل بالتدريس أو استماع العلم. وإذا وجد قوماً يأكلون فإنه يسلم عليهم على تفصيل المذاهب[1].

ولا يكره السلام على الصبيان، بل الأفضل أن يسلم عليهم ليعلمهم الأدب، ولا يجب عليهم الرد؛ لأنهم غير مكلفين، أما إذا سلم صبي على مكلف فإنه يجب عليه الرد إذا كان الصبي مميزاً وإذا سلم على مكلفين بينهم صبي فإنه لا يجزئ على الصحيح، بل لا بد من رد أحد المكلفين.

ويكره السلام على المجنون والسكران والنائم ومن يلبي، ونهاية السلام عند قوله وبركاته. فيكره للمسلم والمجيب أن يزيد عليها.

تشميت العاطس

التشميت بالشين والسين معناه الدعاء بالخير والبركة، وهو أن يقال للعاطس "يرحمك اللّه" ولا يخفى ما في ذلك من الحكم الإسلامية الجليلة، لأن الغرض من ذلك إنما هو إعلان المودة بين الناس، وتثبيت علائق الألفة والإخاء، وإظهار حرص كل واحد على إيصال الخير لأخيه، وتجنب العداوة والبغضاء والحقد والحسد إلى غير ذلك من المكارم التي يحث عليها الإسلام في عظائم الأمور وصغائرها.

أما حكم تشميت العاطس فهو أنه فرض كفاية[2] كرد السلام، وإنما يفترض بشروط ثلاثة: الشرط الأول: أن يقول العاطس الحمد للّه، أو الحمد للّه رب العالمين. أو الحمد للّه على كل حال، فإذا لم يقل ذلك فإنه لا يستحق التشميت، ويندب للعاطس أن يحمد اللّه. الشرط الثاني: أن يسمعه يحمد اللّه، فإذا لم يسمعه فإنه لا يجب عليه تشميته. وكما يجب على السامع أن يشمت العاطس فإنه يجب على العاطس أن يرد بقوله: "يغفر اللّه لي ولكم" أو بقوله: "يهديكم اللّه ويصلح بالكم". وإذا تكرر العطاس فإنه يشمت في الأولى والثانية والثالثة، وما زاد على ذلك فلا يجب فيه التشميت. وحكم المرأة في العطاس كحكمها في السلام، فإن كانت أجنبية أو شابة تشتهى فلا تشمت، كما لا يرد سلامها. وإن كانت عجوزاً أو شابة فلا تشتهى فإنها تشمت أما النساء المحارم فإنهن يشمتن كالرجال وكذا يشمت بعضهن بعضاً.

---

(١) الحنفية: قالوا: إذا وجد من يأكل فإن كان محتاجاً للأكل معه وعلم أنه يدعوه إذا سلم فإنه يسلم، وإلا فلا يسلم.

الشافعية: قالوا: إنه يسلم ولا تجب الإجابة إذا كان الآكل لا يستطيع الإجابة لوجود اللقمة في فيه.

المالكية: قالوا: يسلم على الآكل مطلقاً كما تقدم.

الحنابلة: قالوا في المسألة قولان: أحدهما الكراهة لأنه مشغول بالأكل، والمشغول لا يبدأ بالسلام عندهم. ثانيهما عدم الكراهة.

الشافعية: قالوا: لا يكره السلام على هؤلاء ولا على غيرهم إلا ما استثني فيما تقدم.

(٢) الشافعية: قالوا: تشميت العاطس سنة.

كتاب اليمين

تعريفه

يطلق اليمين في اللغة على اليد اليمنى، وعلى القوة، وعلى القسم، فهو مشترك بين هذه الثلاثة ثم استعمل في الحلف، لأنهم كانوا في الجاهلية إذا تحالفوا أخذ كل واحد بيد صاحبه اليمنى أو لأن الحالف يتقوى بقسمه، كما أن اليد اليمنى أقوى من اليد اليسرى.

حكمه

يختلف حكم الحلف باختلاف الأحوال، فتارة يكون واجباً إذا توقف عليه واجب، كما إذا توقف عليه انقاذ إنسان بريء مصون الدم من الهلاك، وقد يكون حراماً كما إذا حلف على ارتكاب محرم أو حلف بما لا يباح الحلف به، وقد يكون غير ذلك مما هو مفصل في المذاهب[1].

---

(١) المالكية: قالوا: الأصل في اليمين أن يكون جائزاً متى كان بأسم اللّه تعالى أو بصفة من صفاته ولو لم يطلب منه الحلف، وقد يستحب إذا كان فيه تفخيم أمر من أمور الدين أو حث عليه أو تنفير من محذور، على أن تكثير الحلف من غير ضرورة من البدع الحادثة بعد السلف، ومتى كان اليمين مباحاً كان الحنث مباحاً وعليه الكفارة، إلا أن يكون الخير في الحنث فإنه حينئذ يتبع ذلك في الحكم، فإن حلف على ترك الواجب وجب الحنث، وإن حلف على فعل معصية وجب الحنث، وينعكس الحكم إذا حلف على فعل وجب أو ترك معصية وهكذا.

الحنابلة: قالوا: الحلف يكون واجباً وحراماً كما ذكر، ويكون مكروهاً إذا كان على فعل مكروه أو على ترك مندوب. ومن الحلف المكروه: الحلف على البيع والشراء لحديث: "الحلف منفق للسلعة ممحق للبركة". رواه ابن ماجة.

ويكون مندوباً إذا تعلقت به مصلحة كإصلاح بين متخاصمين ولو كان الحالف أحد المتخاصمين، أو إزالة حقد من قلب مسلم أو دفع شر عنه أو عن غيره. أما الحلف على فعل الطاعة وترك المعصية فليس بمندوب.

ويكون مباحاً كالحلف على فعل المباح أو تركه، أو على الخبر بشيء هو صادق فيه أو يظن أنه صادق فيه، ومنه الحلف على فعل الطاعة وترك المعصية.

ثم إذا كان الحلف على ارتكاب معصية أو ترك واجب وجب أن يحنث فيه، ولا يرتكب المعصية ولا يترك الواجب، وإن كان بالعكس بأن حلف لا يزنى وأن يفعل الصلاة فإنه يحرم عليه الحنث ويجب عليه البر بيمينه فيفعل الواجب وهو الصلاة، ويترك الزنا وهو المحرم وكذلك إذا حلف على فعل مندوب وترك مكروه فإنه يندب له البر، وإن كان بالعكس بأن حلف على ترك مندوب وفعل مكروه فإنه يكره له البر باليمين ويندب له الحنث.

أما إذا حلف على فعل مباح أو تركه فيباح له الحنث وعدمه: والبر أولى من الحنث، لأن حفظ اليمين فيه أولى.

الشافعية: قالوا: الأصل في الحلف الكراهة لقوله تعالى: ﴿ولا تجعلوا اللّه عرضة لأيمانكم﴾ [البقرة: ٢٢٤] وقد يكون مباحاً غير مكروه كما إذا حلف على فعل طاعة أو ترك مكروه، أو في دعوى عند حاكم مع الصدق، أو كان لتأكيد أمر في حاجة إلى التأكيد كقوله ﷺ: "فواللّه لا يمل حتى تملوا"، أو كان لتعظيم شأن أمر كقوله عليه الصلاة والسلام "واللّه لو تعلمون ما أعلم، لضحكتم قليلاً ولبكيتم كثيراً".

ويكون مندوباً إذا توقف عليه فعل مندوب أو ترك مكروه، أما الحنث فتعتريه الأحكام الخمسة، فتارة يكون واجباً كما إذا حلف على معصية أو ترك واجب، فمن حلق ليشربن الخمر أو لا يصلي فإنه يفترض عليه أن يحنث وعليه الكفارة. وتارة يكون حراماً إذا كان بالعكس، كما إذا حلف أن يقيم الصلاة المفروضة أولا يزني فإنه يفترض عليه البر باليمين ويحرم عليه الحنث وتارة يكون مندوباً كما إذا حلف على فعل مندوب وترك مكروه. وتارة يكون مكروها كما إذا حلف على ترك مندوب وفعل مكروه وتارة يكون خلاف الأولى كما إذا حلف على فعل مباح أو تركه كالأكل والشرب، فالأولى أن يبر باليمين صوناً لاسم اللّه تعالى وهوفي جميع الأحوال تجب عليه الكفارة إذا حنث.

الحنفية: قالوا: الأصل في اليمين باللّه أو بصفة من صفاته أن يكون جائزاً، ولكن الأولى أن لا يكثر منه. ثم إن كان الحلف على معصية كأن حلف بأن لا يكلم والديه اليوم أو شهراً فإنه يفترض عليه أن يحنث، وإن كان على ترك =

دليله

فالحلف بالله تعالى أو بصفة من صفاته مشروع، وحكمة مشروعيته الحث على الوفاء بالعقد مع ما فيه من تعظيم الله تعالى. ودليله الكتاب والسنة والإجماع. أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿لا يُؤاخذُكُمُ اللَّهُ باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان﴾ [المائدة: ٨٩]. وأما السنة فكثيرة منها ما رواه أبوداود عن النبي ﷺ أنه قال: «والله لأغزون قريشاً» قال ذلك ثلاث مرات، ثم قال في الثالثة «إن شاء الله». ومنها ما روي في الصحيحين من أن النبي ﷺ كان يحلف بقوله: «لا ومقلب القلوب»، وربما يحلف بقوله: «والذي نفسي بيده» أي بقدرته يصرفها كيف شاء؛ وقد أجمع المسلمون على أن اليمين مشروعة.

أقسام اليمين

تنقسم اليمين إلى لغو لا إثم فيه ولا كفارة عليه، وإلى منعقدة وهي ما لها كفارة إذا حنث فيها، وغموس[١] وهي ما فيها إثم ولا تنفع فيها الكفارة. وفي كل ذلك تفصيل في المذاهب.

= معصية كأن حلف بأن لا يشرب الخمر فإنه يفترض عليه أن يبر وأن لا يحنث، وكذا إن كان الحلف على فعل واجب فإنه يفترض بر اليمين. وإن كان على ترك واجب فإنه يفترض الحنث ولا يترك الواجب. أما إن حلف على أمر الأولى عدمه، كأن حلف ليأكلن البصل اليوم، أو حلف على أمر فعله أولى من تركه، كأن حلف ليصلين الضحى اليوم أو حلف على أمر فعله وتركه يستويان، كأن حلف بأن لا يأكل هذا الخبز مثلاً، فقد اختلف في ذلك على قولين: الأول: أن يكون الحنث أولى في المثال الأول، وهو الحلف بأن يأكل البصل، والبر أولى في المثال الثاني وهو حلفه بأن يصلي الضحى، وكذلك البر أولى في المثال الثالث في حالتي الفعل والترك. والقول الثاني: أن البر واجب على أي حال لقوله تعالى: ﴿واحفظوا أيمانكم﴾ [المائدة: ٨٩] فالحنث أو البر يجبان أو يحرمان في الواجب المحرم، أما في غيرهما فالبر واجب على القول الثاني وهو وجيه.

ولا يتصور الحنث إلا إذا قيد اليمين بوقت معين كأن يقول: أفعل كذا، أول اليوم أو الشهر، أما إذا لم يقيد فإنه لا يحنث إلا في آخر حياته، فيوصي بالكفارة بموته، وإذا هلك المحلوف عليه قبل ذلك وجبت عليه الكفارة.

(١) الحنفية: قالوا: اليمين الغموس هو أن يحلف بالله تعالى كاذباً متعمداً الكذب، ولا يلزم أن يكون المحلوف عليه فعلاً ماضياً في الحال، بل يكون كذلك كقوله: والله ما ضربت محمداً عالماً بأنه ضربه، وقد يكون غير فعل في الحال كقوله: والله إنه ذهب الآن، وهو عالم بأنه فضة، وكقوله: والله ما له علي ألف، وهوعالم بأن له عليه ذلك، ولكن الأكثر في اليمين الغموس أن يكون المحلوف عليه فعلاً ماضياً، فإن الذي يتعمد الكذب يحدث غالباً عن الماضي بقوله فعلت وتركت، ولا يتصور اليمين الغموس في غير الحلف بالله تعالى، لأنه هو الذي لا كفارة له، ويكون صاحبه آثماً تلزمه التوبة، أما الحلف بغير الله تعالى كالحلف بالطلاق كاذباً متعمداً فإنه ينعقد ويقع به الطلاق، وكذلك اللغو فإنه يقع به الطلاق، واختلف في كون اليمين الغموس كبيرة من الكبائر على قولين: أحدهما أنها كبيرة مطلقاً لأن فيها امتهاناً لاسم الله تعالى، وثانيهما أنها تكون كبيرة إذا ترتب عليها قطع حق أو إيذاء من لا يستحق الإيذاء، أو إدانة بريء أو نحو ذلك، فإن لم يترتب عليها شيء من ذلك تكون صغيرة لا كبيرة.

أما اللغو في اليمين فإنه يشمل أمرين: الأول: أن يحلف على شيء وهو يعتقد أو يظن أنه صادق ثم يظهر أنه كاذب، كما إذا حلف أنه ما دخل دار فلان أمس معتقداً أو ظاناً صدق نفسه مع أنه دخلها، أو يحلف بأنه لا نقود معه الآن ظاناً أنها ليست معه وهي معه، ولم يفرقوا في ذلك بين الظن القوي والضعيف. الثاني: أن يسبق لسانه إلى الحلف بدون قصد أصلاً أوقصد شيئاً وجرى لسانه إلى غيره كقوله: لا والله؛ وبلى والله.

ولا يكون اللغو عندهم إلا في الماضي أو الحال كما مثل، أما الحلف على المستقبل كقوله: والله لأسافرن غداً فإنه يمين منعقدة تجب الكفارة بالحنث فيه، سواء قصد أولم يقصد، بخلاف الغموس فإنه يكون في المستقبل، لأن المدار فيه على تعمد الكذب فإذا حلف بأنه لا يدخل دار فلان غدا وهو مصمم على دخولها فقد تعمد الكذب وكانت يمينه غموساً.

وحكم اللغو أن الحالف لا يؤاخذ به في الآخرة، ولا في الدنيا فلا كفارة عليه ولا إثم فيه.

ولا يكون اللغو إلا في اليمين بالله تعالى، أما اليمين بغير الله تعالى فإن أثره يبقى، كما إذا حلف بالطلاق لغواً أو بالعتاق، أو نذر صدقة فإنه يقع به الطلاق، ويلزم العتق والنذر كما تقدم قريباً. =

. . . .

= أما المنعقدة فهي الحلف بالله أو صفاته كما يأتي.

المالكية: قالوا: اليمين الغموس تشمل أمرين: الأول: أن يحلف كاذباً متعمداً الكذب وهذه تغمس صاحبها في النار أو الإثم الذي هو سبب في النار، وليست لها كفارة لأنها أعظم من أن تنفع فيها الكفارة، بل الحالف بها يتوب ويقرب إلى الله تعالى بما قدر عليه من صيام أو صدقة أو نحوهما.

الثاني: أن يحلف على شك أو ظن ضعيف كأن يقول: والله ما لقيت فلاناً أمس وهولا يدري ألقيه أم لا؟، وفي هذه الحالة لا يخلو: إما أن يظهر صدقه بعد ذلك، أو يظهر كذبه، أو لم يظهر شيء، فإن ظهر كذبه أو لم يظهر شيء وبقي على شكه أو ظنه الضعيف فإنه يكون آثماً كتعمد الكذب تماماً، أما إن ظهر صدقه فقد اختلف فيه قولين:

الأول: أنه يكون حينئذ باراً في يمينه ولا إثم عليه.

الثاني: أنه لم يرتفع عنه الإثم لأن الإثم مترتب على الجرأة والإقدام على الحلف بدون يقين، وهذا لا يكفره إلا التوبة، وإن ظهر أنه مطابق للواقع. على أن إثم الحالف على الشك أو الظن الضعيف أهون من إثم متعمد الكذب. أما إذا حلف جازماً أو على ظن قوي وظهر خلافه فإنه لا يكون غموساً بل يكون لغواً كما يأتي.

ثم إن كان المحلوف عليه ماضياً فإنه لا كفارة فيه اتفاقاً كقوله: والله ما فعلت كذا وهو جازم بأنه فعل، وكذا إذا كان شاكاً أو ظاناً كما تقدم.

أما إذا تعلقت كما إذا حلف على أمر لا يمكن وقوعه، أو على أمر علم أنه لا يوجد فالأول كقوله: والله لأطلعن السماء، والثاني كقوله: والله لأقتلن فلاناً، وهو يعلم أنه ميت، أو والله لا تطلع الشمس غداً أو نحو ذلك، ففيه خلاف، فبعضهم يرى أنه من الغموس الذي لا كفارة له، وبعضهم يرى أن فيه الكفارة، وأن الغموس تتعلق بالماضي، فإذا تعلقت بمستقبل أو حال لم تكن من الغموس وهو المعتمد. والغموس تكون بالطلاق، فإذا حلف بالطلاق متعمداً الكذب يأثم ويقع به الطلاق.

واليمين اللغو هي أن يحلف على شيء يجزم به حال الحلف، أو يظنه ظناً قوياً ثم يظهر أنه خلاف ذلك، كأن يقول: والله لا دراهم معي وهو يجزم بذلك ويظن ظناً قوياً ثم يظهر بعد ذلك أنه معه دراهم، وحكمها أنه لا يؤخر عليها، ثم إن كان المحلوف عليه ماضياً فلا كفارة فيها اتفاقاً كقوله: والله ما جاء محمد، وهو يعتقد أنه لم يجئ حقاً ولكن الواقع أنه يكون قد جاء وإن كان مستقبلاً كقوله: والله ما جاء محمد غداً، وهو يعتقد أنه لا يجيء حقاً، فقد اختلف فيها أيضاً، فبعضهم يرى أن اللغولا يكون في المستقبل، لأن الذي يحلف على المستقبل وهو غيب ذو جرأة يكون جزاؤها الكفارة، بخلاف الذي يحلف على الماضي، لأنه حلف بناء على ما يعلم في الماضي أما المستقبل فلا يتعلق به علم، وبعضهم يرى أنه لا كفارة عليها كالماضي والحال ولا يفيد لغو اليمين في الحلف بغير الله تعالى، فإذا حلف بالطلاق أو بالعتق أو نذر صدقة أو نحوها أو كانت يمينه لغواً فإنها تنعقد في هذه الأشياء، ويقع بها الطلاق ويلزم بها العتق والنذر، حتى ولو كان النذر مبهماً.

الشافعية: قالوا: تنقسم اليمين إلى قسمين: لغو، ومنعقدة. فاللغو تشمل أموراً ثلاثة: الأول: أن يسبق لسانه إلى ما لم يقصده باليمين، كما إذا أراد أن يقول: والله لآكلن غداً فسبق لسانه إلى قول: والله لأضربن محمداً، ويصدق ظاهراً من يدعي عدم قصد اليمين إذا لم تقم قرينة على كذبه إلا في ثلاث، الطلاق والعتاق والإيلاء، فإنه لا يصدق ظاهراً على أي حال لتعلق حق الغير بذلك، الثاني: يسبق لسانه إلى لفظ اليمين بدون أن يقصد شيئاً، كما إذا كان غضباناً وسبق لسانه إلى اليمين بأن قال: لا والله. وبلى والله، وهو لا يريد سوى هذا اللفظ. الثالث: أن يكون اليمين زيادة لكلام كأن يقول عقب كلامه: لا والله تارة، وبلى والله تارة أخرى، أو يجمع بين العبارتين فيقول: لا والله وبلى والله، فإنه يكون لغواً على المعتمد.

الثاني: المنعقد، وهي الحلف باسم من أسمائه تعالى أو بصفة من صفاته لتحقيق المحلوف عليه بالشرائط الآتية، فالمنعقدة لا بد فيها من قصد تحقيق المحلوف عليه بخلاف اللغو كما علمت.

ولا فرق عندهم في اليمين سواء كانت لغواً أو منعقدة بين أن تكون على الماضي أو على المستقبل، فاللغو يصح أن تكون في المستقبل كأن يقول: والله لأسافرن غداً وهو يقصد أن يقول: لأدخلن دار محمد، كما يكون في الماضي كقوله: والله ما أكلت التفاح أمس وهو يقصد الرمان مثلاً.

وكذلك المنعقدة تصح على الماضي والمستقبل كقوله: والله إني فعلت كذا أو ما فعلته، وكقوله: والله لأفعلن كذا أو لا أفعله، فإذا لم يبر في يمينه تجب عليه الكفارة فيها على أي حال. فاليمين الذي يسميه غيرهم غموساً تجب فيه =

شروط اليمين

يشترط لانعقاد اليمين شروط منها أن يكون الحالف مكلفاً، فلا ينعقد يمين الصبي والمجنون. ومنها أن يكون مختاراً، فلا ينعقد يمين المكره[1] ولا يحنث إذا أكره على فعل المحلوف عليه، ومثله الناسي

= الكفارة عندهم، سواء تعلق بالماضي أو المستقبل؛ أما اللغو فلا كفارة له، ولا يؤاخذ الحالف به، سواء تعلق بالماضي أو المستقبل.

الحنابلة: قالوا: تنقسم اليمين إلى أقسام ثلاثة: منعقدة، ولغو، وغموس. فالمنعقدة هي الحلف على فعل شيء في المستقبل أو تركه كقوله: والله لأعتكفن غداً، ووالله لا أزني أبداً، وتنعقد اليمين على المستقبل ولو كان المحلوف عليه مستحيلاً كما يأتي.

اللغو يشمل أموراً ثلاثة: الأول: أن يسبق اليمين على لسانه من غير قصد كأن يقول في أثناء كلامه: لا والله وبلى والله، ولو كان حلفه كذلك على شيء في المستقبل. الثاني: أن يحلف على شيء يظن نفسه صادقاً فيه ثم يظهر خلافه، وهذا يكون لغواً في اليمين بالله، والنذر، والظهار. أما الطلاق والعتاق فإنه ينعقد فيهما.

الثالث: أن يحلف على شيء في المستقبل يظن صدقه فلم يحصل، كما إذا حلف على غيره وهو يظن أنه يطيعه فلم يطعه، أو فعل ما يقصده الحالف لعدم معرفته غرضه؛ فكل ذلك من لغو اليمين، فلا مؤاخذة عليه ولا كفارة.

والغموس وهي التي يحلف بها على شيء مضى متعمداً الكذب عالماً بأنه كاذب وهذه لا كفارة لها، وسميت غموساً لأنها تغمس صاحبها في الإثم ثم في النار.

(١) الحنفية: قالوا: تنعقد يمين المكره، وتجب عليه الكفارة إذا فعل المحلوف عليه ولو أكره على فعله، أما إذا فعل المحلوف عليه غيره بإكراهه كما إذا حلف لا يشرب هذا الماء فصبه له غيره في حلقه كرهاً فإنه لا يحنث أيضاً إذا فعل المحلوف عليه ناسياً كما إذا حلف لا يحلف ثم نسي وحلف فإنه تلزمه الكفارة في ذلك وكذلك يحنث إذا فعل المحلوف عليه وهو مجنون أو مغمى عليه، أما إذا حلف وهو مجنون أو مغمى عليه فلا تنعقد يمينه. لأن شرط انعقاد اليمين العقل. وكذلك يقع يمين المخطئ وهو من حنث ذاهلاً عن اليمين.

المالكية: قالوا: لا تنعقد اليمين بالإكراه، فإذا انعقدت من غير إكراه فلا يخلو: إما إن تكون على فعل شيء كقوله: والله لآكلن الرغيف ويسمى يمين حنث، أو تكون على ترك شيء كقوله: والله لا أدخل الدار وتسمى يمين بر، فإذا أكره على الحنث في صيغة البر كأن أدخل الدار قهراً عنه لا تلزمه الكفارة ولو أكره من غير عاقل كأن كان راكباً على دابة ثم جمحت به وأدخلته الدار قهراً عنه إذا لم يتمكن من النزول عنها أو إمساكها. أما إذا تمكن من النزول عنها بدون ضرورة، أو من إمساك رأسها أو بانثناء رجله عليها ولم يفعل فإنه يحنث وتلزمه الكفارة وكذلك إذا أدخله الدار غيره كرهاً وتمكن من الخروج منها بدون ضرر ولم يفعل فإنه يحنث وتلزمه الكفارة. أما إذا أكره على الحنث في صيغة الحنث وهي الحلف على الفعل بأن منعه من الفعل مانع قسري ففيه خلاف؛ فقيل: يحنث وتلزمه الكفارة وهو المشهور، وقيل: لا يحنث وهو القياس وإنما لم يحنث إذا أكره في صيغة البر وهي لا أفعل اتفاقاً. لأن الحنث فيها يكون بالفعل لأن من حلف لا يدخل الدار يحنث بدخولها، بخلاف صيغة الحنث، فإن البر فيها يكون بترك الفعل، وأسباب الترك كثيرة فضيق فيها، أما أسباب الفعل فهي قليلة فوسع فيها.

ويشترط في عدم الحنث بالإكراه ستة شروط: الأول أن لا يعلم حال اليمين أنه على الفعل. الثاني أن لا يأمر غيره بإكراهه. الثالث أن لا يكون الحالف على شخص هو المكره له، فلو حلف على زوجه أن لا تدخل الدار ثم أكرهها على دخولها حنث، بخلاف ما إذا أكرهها غيره. الرابع أن لا يكون الإكراه شرعياً، كما إذا حلف لا يدخل السجن ثم حبس فيه لدعوى شرعية فإنه يحنث، وكذا إذا حلف لا يدفع هذا الدين في هذا الشهر فأكرهه القاضي فإنه يحنث. الخامس أن لا تكون يمينه لا أفعله طائعاً ولا مكرهاً، أما إذا حلف بأن لا يدخل دار فلان طائعاً ولا مكرهاً ثم أكره على الدخول فإنه يحنث، السادس أن لا يفعله بعد زوال إكراهه، فإذا أدخل الدار مكرهاً ثم زال الإكراه فدخلها طائعاً حنث وتلزمه الكفارة، ويحنث بالنسيان، فمن حلف لا يأكل كذا ثم نسي فأكله فإنه يحنث ما لم يقيد يمينه بالنسيان كأن يقول: والله لا آكله ناسياً أو ما لم أنس، فإنه إذا أكله في هذه الحالة لا يحنث، لأنه قيد يمينه، ومثل النسيان الخطأ والجهل فمثال الخطأ أن يحلف لا يدخل دار فلان فدخلها معتقداً أنها غيرها فإنه يحنث بذلك، ومثال الجهل أن يحلف ليدخلن هذه الدار الليلة وهو يعتقد جهلاً أنه لا يلزم بالدخول الليلة، فلم يدخل حتى مضت الليلة فإنه يحنث ولا يعذر بجهله.

والمخطيء فإنهمـا لا شيء عليهما ومنها أن يكون قاصـداً، فلا ينعقد يمين يسبق بها اللـسان بدون قصد. ومنها أن يكون المحلوف به اسماً من أسماء الله تعالى أو صفة من صفاته على التفصيل الآتي في مبحث صيغ الأيمان.

ومـنها أن لا يكـون المحلـوف عليه واجـباً في العقل والعادة ، أو في العادة فـقط، فإن كان كذلك فإن اليمين لا تنعقد بـل تكون لغواً. فمثال الأول أن يقول: والله هذا الجرم متحـيز، فهذا ليس يميناً لأن تحيـز الجرم واجب عـقلاً وعادة. ومـثال الثاني أن يقـول: والله إن الشمس تطلع مـن المشرق، أو والله لأموتن، فهذا ليس بيمين أيضاً. لأن طلوع الـشمس من المشرق واجب عادة وكذلك الموت ، ومثل هذا ما إذا قال: واللـه لا أصعد السماء ، أو لا أقلـب هذا الحجر ذهباً، أو لا أرد أمس ، لأن عـدم صعود السماء وعدم قلب الحجـر ذهباً وعدم رد أمس واجب عادة فلا تنعقد به اليمين، وينعقد الـيمين فيما عدا ذلك وهو أمور أربعة: الأول: أن يكون ممكناً عقلاً وعادة كقوله والله لأدخلن الدار في حالة الإثبات. أو لا أدخل الدار في حالة النفي ، فهذا يمين منعقـدة، لأن دخول الدار ممكن عقلاً وعادة. الثاني: أن يكون مستـحيلاً عادة فقط كقـوله: والله لأصعدن السماء أو لأحملـن الجبل، ويحنث في هذا بمجرد الحلف، وكـذا إذا قـال: والله لأقـتـلن فـلاناً وهو مـيت على تفـصـيل في المذاهب[١]. الثـالـث: أن يكون

---

(١) الحنفية: قالوا: إذا كـان المحلوف عليه مستحيلاً عادة فإنه يـحنث بمجرد الحلف إذا لم يوقت اليمين بوقت، أما إذا وقته بوقت فإنه لا يحنث إذا مضى ذلك الوقت، فلو قال: والله لأصعـدن السماء بعد سنة مثلاً لا يحكم بحنثه إلا إذا مضت الـسنة.

الحنفية: قالوا: إذا حلـف ليقتلن فلاناً وهو ميت فلا يخلو: إمـا أن يكون عالماً بموته وقت الحلف أو لم يكن عالماً، فإذا لم يكن عالماً بموته وتبين له أنه ميت فإنه لا يحنث، لأنه عقد يمينه على حيـاة كانت موجودة فيه وهو يعتقد وجودها، أما إذا كان عالماً بموته فإنه يحنث لأن المحلوف عليه وإن كان مستحيلاً عادة ولكنه ممكن في ذاته يصح وقوعه لجواز أن يعيد الله له الحياة، بخـلاف مسألة الكوز، وهي إذا ما حلف ليشربن مـاء هذا الكوز بدون أن يقيد بوقت وكان فيـه ماء فأراقه الحالف أو غيـره، أو سقط الإناء وحده فأريق ماؤه فـإنه يحنث، والفرق بين المسألتين: أن الماء في الصـورة الثانية لا يمكن إعادته بعينه أصلاً، فـإن من الممكن عقلاً إعادة ماء آخر في الكوز، أما الماء الذي أريق وذهب فـإنه لا يمكن إعادته عقلاً، فإذا خلق الله مـاء في الكوز ثانياً لم يكن هو المحلوف عليـه، بل المحلوف عليه ماء مظـروف في الكوز وقت الحلف وقد أريق، أما الصورة الأولى فإن الحياة إذا عادت فإن ذات الإنسان لم تتغير، بل تكون هي الأولى بعينها، واعلم أن في مسألة الكوز أربعة أوجه: الأول أن تكون يمينه مؤقتة بوقت ولا ماء فيه كما إذا قال: والله لأشربن ماء هذا الكوز اليوم وليـس فيه ماء، الثاني أن تكون مؤقتة بوقت وفيه ماء ثـم صب وهو لا يحنث في هذين الوجهين لعدم انعقاد اليمين أصلاً في الوجه الأول، ولبطلانها بعـد الانعقاد في الوجـه الثاني، لأن اليمين وإن كانت صـادفت وجود الماء في الكوز فانعـقدت، ولكن بإراقة الماء بطل انعقادها.

الثالث: أن تكون اليمين غير مؤقتة بوقت ولا ماء في الكوز كما إذا قال: والله لأشربن ماء هذا الكوز ولا ماء فيه، وفي هذه الصورة لا يحنث أيضاً، لأن يمينه لم تنعقد أصلاً لعدم وجود الماء، ولا يحنث في الصور الثلاث، سواء علم أن في الكوز ماء أو لم يعلم. الرابع أن تكون اليمين غير مؤقتة بوقت وكان في الكوز ماء كما إذا قال: والله لأشربن ماء هذا الكوز بدون أن يوقت بوقت وكان فيه ماء كما ذكـره في أول المـسألة فإنه يحنث، سواء علم بوجود الماء أولم يعلم، وسواء أريق الماء وحده أو أراقه هو أو غيره ويتفرع على هذا مـسائل: منهـا أنه إذا حلف ليقضين حَق فلان غداً فمات أحدهما قبل الغد فإنه لا يحنث لبطلان اليمين بعد انعقادها، ومنهـا إذا قال لامرأته: إن لم تصلي غداً فأنت طالق، فجاءها الحيض في الغد قبل أن يمضي وقت يمكن أداء الصـلاة فيه، أو بعدما صلت ركعـة فإنه يحنث على الأصح؛ وذلك لأن المحلوف عليه وهي الصلاة يمكن وقوعـها مع وجود الدم، فحصـول الدم لا يبطل اليمين. ألا ترى أن المـستحاضـة تصح منها الصلاة مع وجود الدم، فلا مانع من أن الشارع يمكن أن يشرع الصلاة مع الحيض، بخلاف مسألة الكوز، فإن المحلوف عليه غير ممكن أصلاً؛ فلذا حكم بحنثـه. وكذا إذا قال: والله لأصومن من اليـوم بعد أن آكل في النهار؛ فإن يمينه ينعـقد ويحنث، لأن الصيام ممكن مع الأكل كما في حالة النسيان. فإن من أكل ناسياً يعد صائماً فـيمكن أن يشـرع الصيام مع الأكـل حينئذ. =

= ومنها إذا قال لزوجه بعدما أصبح الصباح: إن لم أجامعك الليلة فأنت كذا، فإن لم تكن له نية انصرفت إلى الليلة المقبلة، وإن نوى الليلة الفائتة فإن يمينه لا تنعقد ولا يحنث، وكذا إذا قال بعد طلوع الفجر: والله لا أنام الليلة وهو لا يعلم أن الفجر قد طلع فإنه لا يحنث.

ومنها ما إذا قال لامرأته: إن لم ترد المال الذي أخذتيه من مكان كذا فأنت طالق وهي لم تأخذه، بل هو باق في مكانه فإنه لا يحنث لأن المحلوف عليه غير ممكن، فإن رد المال مع عدم أخذه مستحيل.

ومنها أنه إذا حلف لا يعطي فلاناً شيئاً إلا بإذن من زيد فمات زيد فإنه لا يحنث إذا أعطاه، وإذا حلف ليقضين دينه غداً فقضاه اليوم فإنه لا يحنث. وكذا إذا حلف ليأكلن هذا الرغيف غداً فأكله اليوم فإنه لا يحنث، أو حلف ليقتلنه غداً فمات اليوم فإنه لا يحنث؛ ولو جن الحالف في يومه فإنه يحنث.

المالكية: قالوا: إذا منع مانع من فعل المحلوف عليه فلا يخلو: إما أن يكون عقلياً، كما إذا حلف ليقتلن فلاناً فإذا هو ميت. أو ليذبحن حمامه فإذا هو ميت، فالموت مانع عقلي، وإما أن يكون المانع عاديًا كما إذا حلف ليذبحن حمامه فوجده مسروقاً. وإما أن يكون المانع شرعياً كما إذا حلف ليطأن امرأته الليلة فوجدها حائضاً، فالمانع ثلاثة أقسام: عقلي، وعادي، وشرعي فإن كان عقلياً فإن الحالف لا يحنث إلا إذا حصل بعد اليمين ولم يوقت بوقت ولم يفرط في الفعل فإذا قال: والله لأذبحن الحمام فمات الحمام بعد الحلف وفرط في ذبحه فإنه يحنث. أما إذا قال: والله لأذبحنه غداً وجاء فبادر إلى ذبحه فوجده ميتاً فإنه لا يحنث. أما إذا حصل الموت قبل اليمين كأن قال: والله لأذبحنه وكان ميتاً قبل ذلك فإنه لا يحنث مطلقاً، سواء وقت أو لم يوقت، فرط أو لم يفرط.

وإن كان المانع عادياً كما إذا وجد الحمام مسروقاً. فإن كانت السرقة حصلت قبل اليمين فإنه لا يحنث، سواء فرط في الذبح أولم يفرط، وسواء وقت بوقت أولم يوقت، أما إن كانت السرقة حصلت بعد اليمين فإنه يحنث مطلقاً، سواء وقت أو لم يوقت، فرط أو لم يفرط وإن كان المانع شرعياً كما إذا حلف ليطأن امرأته الليلة فوجدها حائضًا فإنه يحنث مطلقًا سواء كان اليمين قبل طروء الحيض فإن حلف وهي طاهرة ثم طرأ عليها الحيض بعد اليمين واستمر الليلة كلها؛ أو حلف اليمين وهي حائض قبل حلفه. فالمانع الشرعي يوجب الحنث، سواء تقدم على اليمين أو تأخر، أما إذا حلف ليطأنها ولم يقيد بالليلة ثم وجدها حائضاً فإنه ينتظر رفع الحيض ويفعل المحلوف عليه فلا يحنث. فإذا وطئها وهي حائض ففي بره خلاف: فبعضهم يقول: إنه لا يحنث لأنه فعل المحلوف عليه وهو المدلول اللغوي، وبعضهم يقول: يحنث لمخالفته للمدلول الشرعي. ومحل هذا الخلاف إذا كانت اليمين بعد الحيض، أما إذا كانت قبله وفرط حتى حاضت، فإن القياس الاتفاق على حنثه.

الحنابلة: قالوا: إذا حلف ليقتلن فلاناً فإذا هو ميت فإنه يحنث مطلقاً، سواء علم بموته قبل الحلف أو لم يعلم، وكذا إذا قال: والله لأشربن ماء هذا الكوز ولا ماء فيه، سواء علم بأن فيه ماء أو لم يعلم، وكذا إذا حلف ليضربن هذا الحيوان غداً فمات قبل أن يضربه فإنه يحنث ولو لم يمض وقت يتمكن فيه من ضربه، وكذا إذا حلف ليأكلن هذا الطعام غداً فتلف قبل الغد فإنه يحنث، سواء تلف باختياره أو بغير اختياره، وكذا إذا حلف ليشربن هذا الماء اليوم، أوليضربن هذا الغلام فتلف الماء ومات الغلام قبل فعل المحلوف عليه، فإنه يحنث عند موت الغلام وتلف الماء، وكذا إذا أطلق يمينه ولم يقيدها بوقت كما إذا قال. والله لآكلن هذا الرغيف فتلف الرغيف قبل أن يأكله فإنه يحنث عند تلفه، وإذا قال: والله لأضربنه غداً فضربه قبل الغد فإنه لا يبر، كما إذا حلف ليصومن يوم الجمعة فصام يوم الخميس، وإذا مات الحالف قبل الغد أو جن حتى خرج الغد فإنه لا يحنث.

الشافعية قالوا: إذا حلف ليقتلن فلاناً وهو ميت فإنه يحنث مطلقاً، وإذا قال: والله ليأكلن هذا الطعام غداً فتلف الطعام بنفسه أو أتلفه أحد غيره وتمكن منعه عن إتلافه ولم يمنعه فإنه يحنث من الغد إذا مضى زمن يتمكن فيه من الأكل ولم يأكل، فمتى مضى ذلك الزمن حكم بحنثه ولو فسد الطعام في آخر يوم، وكذا إذا مات من الغد فإنه يحنث متى مضى زمن يتمكن فيه من الفعل قبل موته. فيحكم بحنثه عقب مضي ذلك الزمن، وإن مات في آخر النهار. وكذا إذا أتلف الطعام بنفسه قبل الغد فإنه لا يحكم بحنثه وقت الإتلاف، وإنما يحكم بحنثه بعد مضي زمن من الغد يتمكن فيه من الفعل، وإذا قدم فعل المحلوف عليه أو أخره مع تمكنه من الفعل في الوقت المحدد في يمينه فإنه يحنث ، فإذا حلف ليقضين حق فلان عند غروب الشمس فقضاه قبل ذلك مع تمكنه من القضاء في ذلك الوقت فإنه يحنث، وإذا شرع في مقدمة القضاء من وزن أو كيل ونحوهما قبل الوقت فتأخر القضاء عن الوقت فإنه لا يحنث. =

ممتنعاً في العقل والعادة كقوله: والله لأجمعن بين حياة فلان وموته، فإن الجمع بين الضدين مستحيل عقلاً وعادة. ويحنث فيه بمجرد الحلف. الرابع: أن يكون واجباً شرعاً أو ممتنعاً شرعاً؛ فالأول كقوله: والله لأصلين الظهر. والثاني كقوله: والله لأشربن الخمر، وهذه يمين منعقدة أيضاً.

ومنها خلو اليمين من الاستثناء فلا ينعقد إذا قال: والله لا أفعل كذا إن شاء الله، أو إلا أن يشاء الله، وفي أحكام الاستثناء وشروطه تفصيل في المذاهب(1). ومنها أن يتلفظ باليمين، فإذا جرى اليمين على قلبه بدون تلفظ لا ينعقد. وقد زاد بعض المذاهب شروطاً أخرى.

= الحنفية: قالوا: إذا كان المحلوف عليه مستحيلاً عقلاً وعادة فإن اليمين لا تنعقد ولا تبقى منعقدة.

(1) المالكية: قالوا: الاستثناء إما أن يكون بالمشيئة أو يكون بإلا أو أحد أخواتها، فالاستثناء بالمشيئة لا يفيد إلا في اليمين بالله والنذر المبهم "هو الذي لم يعين فيه المنذور" فإن قال: والله لا أفعل كذا إن شاء الله، أو إلا أن يشاء الله، وفعله لا كفارة عليه بالشروط الآتية وكذا إذا قال: علي نذر لا أفعل كذا إن شاء الله أو إلا أو يشاء الله. أما إن قال عليه الطلاق إن فعل كذا أو لم يفعل كذا إن شاء الله وحنث فإنه يلزمه ولا تنفعه المشيئة. واختلف في الاستثناء بإرادة الله وقضاء الله وقدره، وهل هو مثل الاستثناء بمشيئة الله أو لا؟ فقال بعضهم: إنه مثل الاستثناء بالمشيئة، فلو قال: والله لا أفعل كذا إن أراد الله، أو إن قدر الله، أو إن قضى الله وحنث لا كفارة عليه وهو الأظهر. وقال بعضهم: إن الذي ينفع هو الاستثناء بالمشيئة فقط.

أما الاستثناء بإلا أو أحد أخواتها فهو ينفع في جميع الأيمان، فإذا قال: والله لا أكلم زيداً إلا يوم الخميس، أو ما خلا يوم قدومه، أو ما حاشا يوم عرسه، أو ما عدا يوم حزنه، أو ليس يوم مرضه، أو يكون يوم موته، فإنه يفيده فيما استثناه. وكذا إذا قال لامرأته: أنت طالق ثلاثاً إن دخلت الدار إلا واحدة نفعه الاستثناء بالشروط الآتية.

وينفع الاستثناء في جميع متعلقات اليمين، أي سواء كانت مستقبلة أو ماضية، منعقدة أو غموسا ومعنى نفعه في الغموس أنه يرفع الإثم. فمن حلف أن يشرب البحر، أو يحمل الجبل، أو يميت الميت، استثنى بالمشيئة أو بإلا أو أحد أخواتها فلا إثم عليه، ومثل الاستثناء بإلا أو أحد أخواتها التقييد بشرط أو صفة أو غاية، فإذا قال: لا أدخل دار زيد إن كان فيها، أولا أدخل داره الكبيرة مثلاً، أولا أدخل داره إلى وقت كذا، أو مدة غيبته أو مرضه، أو في الشهر فإنه يفيده ذلك، ويشترط في صحة الاستثناء خمسة شروط، الأول: أن يتصل الاستثناء بالمستثنى منه، سواء كان بالمشيئة أو بغيرها إلا لعارض لا يمكن رفعه، كالسعال أو العطاس أو انقطاع النفس أو التثاؤب. أما إذا سكت لتذكر شيء أو رد سلام ونحو ذلك فإن الاستثناء لا ينفع.

الشرط الثاني: أن ينوي النطق بالاستثناء أما إن جرى على لسانه سهواً بدون نية فإنه لا يفيد سواء كان بالمشيئة أو بإلا أو أحد أخواتها.

الثالث: أن يقصد بالاستثناء إبطال اليمين سواء كان القصد من أول التلفظ باليمين؛ أو في أثناء التلفظ به وهذا يفيد باتفاق، أما قصد ذلك بعد الفراغ من التلفظ به فإنه يفيد على المشهور إذا كان الاستثناء متصلاً على الوجه المتقدم، وهو يفيد ولو كان بتذكير الغير كأن يقول للحالف شخص آخر: قل إن شاء الله، فقالها عقب الفراغ من المحلوف عليه امتثالاً بدون فصل قاصداً حل اليمين فإنها تنفع. أما إذا لم يقصد حل اليمين بأن قصد التبرك بإن شاء الله أولم يقصد. فإن الاستثناء لا يفيد.

الرابع: أن ينطق بالاستثناء ولو سراً بحركة لسانه، ومحل كون النطق به سراً يفيد إذا لم يحلف على حَق الغير كبيع أو إجازة أو نحو ذلك لأن اليمين يكون حينئذ على نية المحلف وهولا يرضى بالاستثناء.

الشرط الخامس: أن لا ينوي أولاً ما أخرجه ثانياً بالاستثناء فإذا نوى إدخاله أولاً ثم أخرجه ثانياً لا ينفعه الاستثناء، بل ينبغي أن ينوي إخراجه قبل أن يحلف، فلو قال: كل حلال عليّ حرام لا أفعل كذا ونوى قبل أن يقول ذلك إخراج الزوجة ثم فعل المحلوف عليه لا شيء في الزوجة. أما إذا نوى إدخالها ثم أخرجها بالاستثناء فإنه لا ينفع، ويسمون هذه المسألة بالمحاشاة، لأنه حاشى الزوجة أولاً أي أخرجها من يمينه ومتى خرجت الزوجة كان اليمين لغواً، لأن تحريم الحلال في غير الزوجة والأمة لغو.

الشافعية: قالوا: الاستثناء يفيد في جميع الأيمان والعقود بشروط خمسة: الأول: أن يتصل المستثنى بالمستثنى منه =

مبحث الصيغ التي تنعقد بها اليمين

تنعقد اليمين باسم الله تعالى كقوله: والله وبالله وتالله. وتنعقد بصفة من صفاته، وفي ذلك تفصيل المذاهب(١).

= اتصالاً عرفياً بحيث يعد في العرف كلاماً واحداً، فلا يضر الفصل بسكتة التنفس والعي وانقطاع الصوت والسعال اليسير، بخلاف السعال الطويل فإنه يضر. وكذا يضر الفصل بالكلام الأجنبي ولو يسيراً، والسكوت الزائد على سكتة التنفس والعي وانقطاع الصوت. الثاني: أن يقصد به رفع حكم اليمين، فإن لم يقصد به ذلك لا يفيد. الثالث: أن ينوي الاستثناء قبل الفراغ من النطق باليمين. الرابع: أن لا يستغرق المستثنى منه فلو قال: عليه الطلاق ثلاثاً إلا ثلاثاً لا يفيد، لأن المستثنى استغرق جميع المستثنى منه. الخامس: أن يتلفظ به بحيث يسمع نفسه عند اعتدال سمعه حيث لا يكون لغط.

الحنفية: قالوا: يشترط خلو اليمين من الاستثناء سواء كان بالمشيئة أو بغيرها. فلوقال: لا أفعل كذا إن شاء الله، أو إلا أن يشاء الله، أو ما شاء الله، أو إلا أن يبدو لي غير هذا، أو إلا أن أرى. أو إلا أن أحب غير هذا، ثم فعله لا يحنث. وكذا إن قال: لا أفعل كذا إن أعانني الله، أو يسر الله، أوقال: بمعونة الله، أو بتيسيره ونحو ذلك ثم فعله لا يحنث ولا كفارة عليه. والاستثناء يفيد عندهم في اليمين بالله تعالى وغيره، إلا أنه إن قال في الطلاق: إن أعانني الله أو بمعونة الله وأراد به الاستثناء فإنه ينفع فيما بينه وبين الله ولا ينفع قضاء.

ويشترط لصحة الاستثناء شروط: الأول: أن يتكلم بالحروف بحيث يسمع نفسه، فإذا لم يسمع نفسه لا يصح الاستثناء على الصحيح إلا إذا كان أصم فإنه يصح استثناؤه.

الثاني: أن يكون متصلاً فإذا فصل بين الاستثناء وبين المستثنى منه فاصل من غير ضرورة لا ينفع الاستثناء. أما إذا كان الفصل لضرورة تنفس أو عطاس أو جشاء أو كان بلسانه ثقل فطال تردده ثم قال: إن شاء الله فإنه يصح ولا يشترط قصد الاستثناء، فلو قال لامرأته: أنت طالق فجرى الاستثناء على لسانه بدون قصد لا يقع الطلاق، وهذا هو ظاهر المذاهب.

الثالث: أن يزيد المستثنى على المستثنى منه كأن يقول: هي طالق ثلاثاً إلا أربعاً.

الرابع: أن يكون مساوياً كأن يقول: هي طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً، فإذا استثنى الكل من الكل بغير لفظه صح الاستثناء كما إذا قال: نسائي طوالق إلا زينب وفاطمة وسلمى وليس له غيرهن. فإنه استثناء الكل من الكل بغير لفظه فيصح.

الحنابلة: قالوا: يفيد الاستثناء في كل يمين تدخلها الكفارة، كاليمين بالله تعالى، والظهار، والنذر، فلا يفيد في الطلاق، فإذا قال: والله لا أفعل كذا إن شاء الله، أو علي نذر إن فعلت كذا إلا أن يشاء الله، فإن يمينه لا تنعقد، ومثل مشيئة الله إرادة الله إن قصد بها المشيئة؛ أما إن قصد بإرادة الله محبة الله أو أمره فإنها لا تفيده. وكذلك إذا أراد بالمشيئة أو الإرادة تحقيق المحلوف عليه لا التعليق، فإن الاستثناء حينئذ لا يفيد. ويشترط لصحة الاستثناء شروط:

الأول: أن يكون متصلاً بالمستثنى منه، فلا ينفع إذا انقطع عنه إلا إذا كان الانقطاع يسيراً كانقطاعه بتنفس أو سعال أو عطاس أوقيء أو تثاؤب فإنه في هذه الحالة يكون متصلاً حكماً.

الثاني: أن ينطق الحالف بالاستثناء بأن يتلفظ به، فلا ينفع أن يتكلم به في نفسه إلا إذا كان مظلوماً.

الثالث: أن يقصد الاستثناء قبل تمام النطق بالمستثنى منه، فلو حلف غير قاصد الاستثناء ثم عرض له الاستثناء بعد فراغه من اليمين لم ينفعه كذلك إذا أراد الجزم بيمينه فسبق لسانه إلى الاستثناء من غير قصد، أو كانت عادته جارية بالاستثناء فجرى على لسانه من غير قصد فإنه لا ينفعه.

الحنفية: زادوا في شروط اليمين: أن لا يفصل بينه وبين المحلوف عليه فاصل من سكوت ونحوه، فإذا أراد شخص أن يحلف آخر فقال: قل والله فقال مثله، ثم قال له: قل ما فعلت كذا فقال مثله، فإنه لا يكون ذلك يميناً منعقدة، لأنه حكى كلام غيره، والسكوت فاصل بين اسم الله وبين المحلوف عليه وكذا لو قال عليّ عهد الله وعهد الرسول لأفعلن كذا ولم يفعل فإنه لا يحنث لأن عهد الرسول فاصل بين القسم وهو عهد الله، وبين المحلوف عليه، وعهد الرسول غير قسم.

وزادوا أيضاً الإسلام، وهوشرط اليمين الموجبة للعبادة من كفارة أو صلاة أو صيام.

(١) الحنفية: قالوا: ينعقد اليمين بنوعين: النوع الأول: أن يحلف بذكر اسم الله الكريم كأن يقول: والله وبالله، وينقسم هذا إلى قسمين: مختص به تعالى فلا يسمى به غيره كالله والرحمن وحكم هذا أن اليمين ينعقد به مطلقاً أي بدون نية أو حاجة إلى نظر إلى عرف، وغير مختص به بل يطلق عليه وعلى غيره كالعليم والحليم والمالك ونحو ذلك، =

= وحكم هذا أن الحالف به إما أن يقصد اليمين، أو يقصد غير اليمين، أو لا يقصد شيئاً، فإن قصد اليمين انعقد يمينه بلا خلاف، وإن قصد غير اليمين لا ينعقد يمينه، لأنه نوى ما يحتمله كلامه، ويصدق في قوله إلا فيما يتعلق به حق الغير، كالطلاق والإيلاء، فلو قال: إن حلفت يميناً فامرأتي طالق، أو لا أقرب زوجتي فوق أربعة أشهر ثم حلف بهذا وقال: لم أقصد اليمين لا يصدق قضاء ويصدق فيما بينه وبين الله، أما إذا لم يقصد شيئاً فإنه ينعقد على الراجح، لأن دلالة القسم تعين اليمين، وإذا قال: بسم الله لا أقوم، أو قال: واسم الله أعطيك درهماً كما يحلف به بعض النصارى، فقيل: ليس بيمين لعدم تعارض الحلف به واختاره بعضهم، وقيل إنه يمين لأن الاسم والمسمى واحد ورجحه بعضهم.

النوع الثاني: أن يحلف بصفة من صفاته تعالى، والمراد بالصفة هنا الصفة المحضة، كقدرة الله وعزته وعظمته. أما التي تدل على ذات وصفة كالعليم ونحوه فقد تقدم حكمها في النوع الأول، ولا فرق بين أن تكون الصفة صفة ذات أو صفة فعل، ولكن يشترط في انعقاد اليمين بالصفة أن يتعارف الناس الحلف بها، فإن الأيمان مبنية على العرف وهذا هو الصحيح.

والحلف بالقرآن وبكلام الله ينعقد به اليمين؛ لأنه صفة من صفات الله تعالى كعزة الله وجلاله وقد تعورف الحلف به بقطع النظر عن كونه النفسي أو اللفظي، أما الحلف بالمصحف كما يفعله العامة من وضع أيديهم على المصحف وقولهم: وحق هذا المصحف فإنه ليس بيمين، أما إذا قال: أقسم بما في هذا المصحف فإنه يكون يميناً. ولا ينعقد اليمين بصفة لم يتعارف الحلف بها كرحمة الله وعلمه ورضائه وغضبه وسخطه وعذابه ونفسه وشريعته ودينه وحدوده وصفته وسبحان الله ونحو ذلك.

الشافعية: قالوا: الصيغ التي تنعقد بها اليمين أربعة أنواع:

النوع الأول: أن يحلف بما اختص الله تعالى به بحيث لا يجوز إطلاقه على غيره. سواء كان مشتقاً كرب العالمين، أو غير مشتق كلفظ الله وسواء كان من أسماء الله الحسنى كالرحمن الرحيم أو من غيرها كخالق الخلق، ومن نفسي بيده.

النوع الثاني: أن يحلف بما يطلق على الله تعالى وعلى غيره، ولكن الغالب فيه إطلاقه على الله كالرحيم والرازق والرب والخالق بدون إضافة إلى الخلق، فإن هذه تستعمل في غيره تعالى مقيدة فيقال: خالق الإفك ورحيم القلب ورازق الجيش ورب الدار ونحو ذلك.

النوع الثالث: أن يحلف بما يطلق على الله وعلى غيره بالتساوي كالموجود والعالم والحي، فإن هذه الأشياء تطلق على غير الله تعالى بلا قيد، وإنما ينعقد اليمين بهذه الأنواع الثلاثة إذا أراد اليمين، أما إذا لم يرد اليمين فإنها لا تنعقد، وفي ذلك ثلاث صور، لأنه لا يخلو: إما أن يقصد اليمين أو يقصد عدم اليمين، أو لا يقصد شيئاً بل يطلق، فإن اراد اليمين أو أطلقه تنعقد يميناً في الأنواع الثلاثة. أما إذا أراد عدم اليمين فإنها لا تنعقد في جميعها، ويقبل منه ذلك، فإذا قال: والله ما فعلت كذا وهو يريد أن يقول: وهو الله لم ينعقد يميناً، ويقبل قوله في ذلك إلا في الطلاق والعتاق والإيلاء ظاهراً، فلو قال: إن حلفت بالله فأنت طالق أو لا أطأ زوجي فوق أربعة أشهر، ثم حلف بعد ذلك بالله وقال: لم أرد اليمين لا يصدق ظاهراً وإن لم يكن آثماً باطناً، وهناك ثلاث صور أخرى وهي: أن يقصد بالصيغة الله تعالى، أو يقصد غيره. أو لم يقصد شيئاً، فإذا قصد بها الله تعالى انعقد اليمين في جميع الأنواع، وإن قصد غيره انعقد في النوع الأول دون الأخيرين، لأن ما يختص بالله تعالى ينصرف إليه ولو قصد به غيره بخلاف المشترك بينه وبين غيره، فإن اليمين لا ينعقد إلا إذا قصد به الله تعالى. أما إذا لم يقصد شيئاً فإن اليمين تنعقد في النوعين الأولين، وهما ما يطلق على الله فقط، وما يطلق عليه وعلى غيره، ولكن الغالب إطلاقه على الله، أما النوع الثالث، وهو ما يطلق عليه وعلى غيره بالتساوي، فإنه لا ينعقد إلا إذا قصد به الله تعالى فقط. لأنه لما أطلق عليهما بالتساوي أشبه الكناية فلا ينعقد إلا بالنية.

النوع الرابع: أن يحلف بصفة من صفاته الذاتية كعلمه وقدرته وعزته وكلامه ومشيئته وحقه وعظمته، أما صفات الأفعال كالخلق والرزق فليست بيمين، أما الصفات السلبية ففيها خلاف.

وإذا أراد بالصفة معنى آخر يحتمله اللفظ لا ينعقد اليمين كأن يريد بالعلم المعلوم. وبالقدرة المقدور، وبالباقي ظهور آثارها، فأثر العظمة والكبرياء هلاك الجبابرة، وأثر العزة العجز عن إيصال مكروه إليه، وأثر الكلام الحروف والأصوات وما أشبه ذلك.

وتنعقد اليمين بقوله: وكتاب الله ويمين الله والقرآن والمصحف والتوراة والإنجيل، إلا إذا أراد بالقرآن الخطبة والصلاة. فإنه يطلق عليهما لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا قُرِئَ الْقُرْآنُ فَاسْتَمِعُوا لَهُ﴾ [الأعراف: ٢٠٤] فإن المراد به الخطبة، وقوله =

= تعالى: ﴿وقرآن الفجر﴾ [الإسراء: ٧٨] فإن المراد به صلاة الفجر فإنه في هذه الحالة لا ينعقد به اليمين، وكذلك لا ينعقد إذا أراد بالمصحف الورق أو الجلد، كما لا ينعقد إذا أراد بكلام الله الحروف والأصوات، أو بالقرآن الألفاظ أو النقوش.

وتنعقد بقوله: أقسم بالله، أو أحلف بالله، أو أقسمت بالله، أو حلفت بالله. إلا إذا أراد الإخبار بأنه فعل ذلك في الماضي وسيفعل في المستقبل فإنه لا ينعقد وهذا هو الراجح، وبعضهم يرى أنه إذا صرح بلفظ أحلف أو بأقسم فإنه لا يكون يميناً.

المالكية: قالوا: صيغة اليمين المنعقدة يلزم أن تكون بذكر اسم من أسماء الله الحسنى سواء كان موضوعاً للذات فقط كالله، أو موضوعاً لها ولصفة من الصفات كالرحمن الرحيم. وكذلك تنعقد بذكر صفة من صفاته، سواء كانت تلك الصفة نفسية وهي الوجود، أو كانت من صفات المعاني كقدرة الله وحياته وعلمه، أما الصفة السلبية كقدمه وبقائه ووحدانيته ففيها خلاف عندهم، فمن يرى أنها صفة حقيقة يقول: إنها يمين. ومن يرى أنها أمر اعتباري يقول: إنها ليست بيمين وأما صفات الأفعال كالخلق والرزق والإماتة ونحوها فإن الحلف بها لا ينعقد اتفاقاً، ولا بد من ذكر اللفظ، فلا ينعقد اليمين بالكلام النفسي على الراجح، ويكفي ذكره حكماً كما إذا قال: أحلف أو أقسم أو أشهد ولم يذكر الاسم الكريم فإنه يكتفي بتقدير لفظ بالله إذا نوى اليمين، وينعقد اليمين بقول الله وها الله وايم الله وحق الله وعظمته وجلاله وإرادته وكفالته بمعنى كلامه القديم، وكلامه والقرآن والمصحف إذا نوى به الكلام القديم، أما إذا نوى به الورق والكتابة، أو لم ينو شيئاً فإنه ليس بيمين، وكذا ينعقد بقوله: وعزة الله إن أراد به صفته تعالى وهي القوة والمنعة، أما إن أراد بها المعنى الذي يخلقه الله في عباده فإنها لا تكون يميناً، ولا يجوز الحلف بها.

ومثلها وأمانة الله وعهده وعلى عهد الله، فإن أراد بالأمانة كلام الله تعالى وبالعهد كذلك فيمين، أما إن أراد بالأمانة الأمانة المعروفة المشار لها بقوله تعالى: ﴿إنا عرضنا الأمانة﴾ [الأعراف: ٧٢] وأراد بالعهد العهد المعروف، فإنه لا ينعقد بها اليمين، ولا يجوز الحلف بها حينئذ.

وينعقد بقوله: أعزم بالله لأن معناه أقصد، فلا بد من ذكر الاسم بعده لفظاً بخلاف أحلف، أو أقسم، أو أشهد، فإنه يكفي فيها نية تقدير الاسم كما سبق. ولا تنعقد اليمين بقوله: لك عليّ عهد لا فعلت كذا أو لأفعلن كذا. وكذا لا تنعقد بقوله: أعطيك عهداً علي بأن أفعل كذا أو أتركه، ولا تنعقد بقوله: عزمت عليك بالله لا تقل كذا أو لا تفعلن كذا ولا تنعقد بقول: حاشا لله ما فعلت كذا ولا بقول: معاذ الله ما فعلت كذا أو لأفعلن كذا، ومعنى معاذ الله: الاعتصام والتحصن به تعالى: ويصح أن يكون بالدال أي معاد الله ومعناه العود والرجوع إليه تعالى.

ولا تنعقد بقوله: الله راع أو كفيل إن قصد بذلك الإخبار، أما إن نوى بها اليمين فتنعقد وكذلك تنعقد إذا جر لفظ الجلالة ونوى تقدير حرف القسم فإنها تكون يميناً ولو لم يقصد اليمين ولا يضر الفصل بين القسم وهو الله وبين المحلوف عليه بكلمة كفيل أو راع لأن الفصل عندهم بهذا لا يضر في انعقاد اليمين.

وإذا قال: يعلم الله إن قصد بها اليمين انعقدت وإلا فلا.

الحنابلة: قالوا: تنعقد اليمين بأمرين: الأول الحلف باسم الله تعالى كقوله: والله وبالله وتالله، وهذا تنعقد به اليمين مطلقاً وإن نوى غيره، لأنه مختص به تعالى، وأما ما يسمى به غيره - ولكن إذا أطلق ينصرف إلى الله، كالعظيم والرحيم والرب والمولى؛ فإن نوى به الله تعالى أو لم ينو شيئاً انعقد يميناً، وإن نوى به غير الله تعالى لا ينعقد يميناً، وإن حلف بشيء لينصرف إلى الله إذا أطلق ولكن يحتمل إطلاقه على الله، كالشيء الموجود والحي والعالم والمؤمن والواحد والمكرم والشاكر، فإنه ينعقد يميناً إذا نوى به الله تعالى لأنه نوى باللفظ ما يحتمله، أما إذا نوى غير الله تعالى أو لم ينو شيئاً فإنه لا ينعقد يميناً.

وإذا حلف بشيء مضاف إلى اسم الله تعالى ينعقد يميناً كقوله: وحق الله وعهد الله واسم الله وايمن الله "جمع يمين". وميثاق الله، وكبرياء الله، وجلال الله، ونحو ذلك، وتجب عليه الكفارة في ذلك إذا حنث. وكذا إذا قال: عليّ عهد الله وميثاقه فإنه ينعقد يميناً لإضافته إلى الله وينعقد اليمين بأمانة الله ولكن يكره، وقد اختلف في الكراهة فقيل: تحريمية وقيل: تنزيهية وإذا قال: والعهد والميثاق والأمانة ونحو ذلك بدون إضافة إلى اسم الله تعالى لا ينعقد بها اليمين إلا إذا أراد صفة الله تعالى. وينعقد اليمين بقوله: لعمر الله وإن لم ينو به اليمين، ومعناه الحلف ببقاء الله تعالى وحياته. =

مبحث الحلف بغير الله تعالى

لا ينعقد اليمين بغير الله تعالى كالحلف بالنبي ﷺ، والكعبة، وجبريل، والولي وغير ذلك من كل معظم ولا كفارة على الحنث في الحلف به، وإذا قصد الحالف بذلك إشراك غير الله معه في التعظيم كان ذلك شركاً؛ وإذا قصد الاستهانة بالحلف بالنبي والرسول ونحو ذلك كفر. أما إذا لم يقصد شيئاً من ذلك بل قصد اليمين ففي حكمه تفصيل المذاهب[(١)] .

مبحث إذا حلف على غيره أو سأله بالله

إذا قال لغيره: أقسم عليك بالله، أو أحلف عليك بالله لتفعلن كذا، أو لا تفعلن كذا ففيه تفصيل المذاهب[(٢)] .

=الثاني: الحلف بصفة من صفاته تعالى نحو والرحمن والقديم والأزلي وخالق الخلق ورازق العالمين، ورب العالمين، والعالم بكل شيء، ورب السموات والأرض، والحي الذي لا يموت، والأول الذي ليس قبله شيء، ومالك يوم الدين، وعظمة الله وقدرته وعزته وإرادته، وعلمه وجبروته ووجهه. فينعقد الحلف بهذه الصفات وإن لم ينو اليمين، أو نوى بها غير الله تعالى كأن نوى بالقدرة المقدور، وبالعلم المعلوم ونحو ذلك، لأنها صريحة في المقصود فلم تفتقر إلى نية.

وينعقد الحلف بكلام الله لأنه صفة من صفاته تعالى: وينعقد بالمصحف بدون كراهة لأن الحالف إنما يقصد الحلف بالمكتوب فيه وهو القرآن. وكذلك الحلف بالقرآن أو بسورة منه أو بآية أو بحق القرآن فإنه ينعقد يميناً، وكذلك ينعقد الحلف بالتوراة أو الإنجيل أو الزبور أو الفرقان أو صحف إبراهيم وموسى، فهي كلام الله تعالى وينصرف اليمين إلى غير المبدل منها.

وينعقد اليمين بقول: أحلف بالله، أو أشهد أو أقسم أو أعزم، كما ينعقد بقوله: أقسمت أو شهدت أو حلفت أو آليت أو عزمت بالله، وإذا لم يذكر اسم الله لم يكن يميناً إلا إذا نوى الإضافة إلى الله تعالى.

وإن قال: نويت بقول أقسمت بالله ونحوه الخبر عن قسم ماضي يقبل قوله قضاء.

ولا ينعقد اليمين بقول: أستعين بالله، أو أعتصم بالله، أو أتوكل على الله، أو علم الله، أو عز الله، أو تبارك الله، أو الحمد لله، أو سبحان الله، ونحوه ولو نوى به اليمين.

(١) الحنفية: قالوا: الحلف بالتعليق نحو عليّ الطلاق لا أفعل كذا، أو إن فعلت كذا يلزمني الطلاق إن كان الغرض منه الوثيقة أي اتثاق الخصم بصدق الحالف جاز بدون كراهة، وإن لم يكن الغرض منه ذلك أو كان حلفاً على الماضي فإنه يكره، وكذلك الحلف بنحو وأبيك ولعمرك ونحو ذلك.

الشافعية: قالوا: يكره الحلف بغير الله تعالى إذا لم يقصد شيئاً مما ذكر في أعلى الصحيفة ويكره الحلف بالطلاق.

الحنابلة: قالوا: يحرم الحلف بغير الله تعالى وصفاته ولو بنبي أو ولي، فمن حلف بذلك يستغفر الله تعالى ويتوب ويندم على ما فرط منه ولا كفارة عليه. ويكره الحلف بالطلاق والعتاق.

المالكية: قالوا: الحلف بمعظم شرعاً كالنبي والكعبة ونحوهما فيه قولان: الحرمة، والكراهة والمشهور: الحرمة، أما الحلف بما ليس بمعظم شرعاً كالحلف بالأنصاب والدماء التي كان يحلف بها في الجاهلية، أو بشيء من المعبودات دون الله تعالى فلا خلاف في تحريمه إذا لم يقصد تعظيمها، وإلا كفر كما ذكر في أعلى الصحيفة، وكذلك لا ينبغي الاختلاف في تحريم الحلف بالآباء والأشراف ورؤوس السلاطين وحياتهم وما شاكل ذلك.

(٢) الحنفية: قالوا: إذا قال رجل لآخر: والله لتفعلن كذا وكذا، أو بالله لتفعلن كذا فإن أراد به استحلاف المخاطب ولم يرد أن يحلف هو فلا يكون يميناً ولا شيء عليهما، وأن أراد أن يحلف بذلك أو لم يرد شيئاً فإنه يكون يميناً، ويحنث إذا لم يطعه المخاطب.

وإذا قال له: أقسمت لتفعلن كذا، أو قال: أقسمت بالله، أو أشهد بالله، أو أحلف بالله أو أعزم بالله لتفعلن كذا، سواء قال عليك أو لم يقل فإنه ينعقد يميناً يلزم به الحالف، ولا شيء على المخاطب إلا إذا أراد به الاستفهام فإنه لا يكون يميناً حينئذ. =

مباحث كفارة اليمين

موجباتها

تجب كفارة اليمين بأمور مفصلة في المذاهب(١).

= المالكية: قالوا: إذا حلف على رجل بأن قال له: حلفت عليك بالله لتفعلن كذا، أو لا تفعل كذا فلم يطعه حنث الحالف وعليه الكفارة، ولا شيء على الآخر: وكذلك إذا قال: أقسمت عليك فإنه إن لم يطعه وجبت الكفارة على من أقسم إلا إذا قصد بذلك غير اليمين، فإنه في هذه الحالة فيه خلاف، والمشهور أنه لا شيء عليه، وكذا إذا لم يقصد شيئاً.

ولو قال: حلفت عليك ولم يقل بالله ولم ينوه فلا كفارة عليه. وكذا لو قال: أعزم عليك بالله، أو عزمت عليك بالله أو سألتك بالله ولم يقصد به اليمين، فالأصح أنه لا يكون يميناً.

ويندب لمن سأله أحد بالله أو أقسم عليه به أن يبر قسمه، وأن يجيبه إلى طلبه إذا لم يكن هناك مانع شرعي ولم يتذرع السائل بذلك إلى الإلحاف ومضايقة الناس، ويتأكد الندب فيما تجب فيه الكفارة.

الشافعية: قالوا: إذا قال لغيره: أقسم عليك بالله أو أسألك بالله لتفعلن كذا، فإنه يكون يميناً إذا قصد به يمين نفس، أما إذا قصد به يمين المخاطب، أو قصد الشفاعة عنده، أو لم يقصد شيئاً فإنه لا يكون يميناً، فإذا حلف شخص على آخر أنه يأكل فإذا أراد تحقيق الأكل وأنه لا بد منه كان يميناً، وإن أراد أتشفع عندك بالله أنك تأكل، أو أراد يمين المخاطب كأن قصد جعله حالفاً بالله فلا يكون يميناً، لأنه لم يحلف حينئذ لا هو ولا المخاطب، ويحمل عند الإطلاق على الشفاعة، ويسن للمخاطب إبراره في القسم إذا أراد به يمين نفسه.

الحنابلة: قالوا: إذا أقسم على غيره فإن قال: والله لتفعلن يا فلان كذا، أو لا تفعلن كذا فلم يطعه حنث الحالف وعليه الكفارة. لا على من لم يطعه على الراجح. وإن قال: أسألك بالله لتفعلن كذا، وأراد بذلك اليمين يكون يميناً، والكفارة على الحالف أيضاً. أما إذا أراد به الشفاعة فإنه لا يكون يميناً، ويسن إبرار القسم كما تسن إجابة السؤال بالله.

(١) الحنابلة: قالوا: تجب كفارة اليمين بأمور: أولاً: إذا حنث الحالف باليمين المنعقدة بشروطها المتقدمة، ثانياً: بالنذر المطلق وهو الذي لم يعين فيه المنذور كقوله: علي نذر، أو لله علي نذر، سواء قال: إن فعلت كذا أو لم يقل، وإنما تجب فيه كفارة اليمين إذا لم ينو الناذر شيئاً معيناً فإن نواه لزمه. ثالثاً: إذا حرم على نفسه شيئاً من الحلال غير زوجه كقوله: ما أحل الله علي حرام إذا لم يكن له زوج، فإن كانت حرمت، وإن لم تكن فعليه كفارة اليمين ولا يحرم عليه شيء، وكذا إذا قال هذا الطعام علي حرام، أو إن أكلته فهو حرام أو نحو ذلك، فإن فيه كفارة اليمين ولا يحرم عليه شيء. رابعاً: أن يقول: علي يمين إن فعلت كذا ولم يفعل، فإنه تلزمه الكفارة، كما إذا قال: مالي للمساكين إن فعلت كذا وقصد به اليمين، فإنه يكون يميناً إذا حنث. خامساً: إذا حلف على ملة غير الإسلام كما إذا قال: هو يهودي أو نصراني أو كافر أو مجوسي أو يكفر بالله أو يعبد الصليب إن فعل كذا، أو قال: هو بريء من الله أو من القرآن أو من الإسلام أو من رسول الله إن فعل كذا، أو قال: يستحل الزنا أو شرب الخمر أو ترك الصلاة أو الصيام إن فعل كذا فإنه في كل هذا تلزمه كفارة اليمين إن فعل المحلوف عليه. وقال بعضهم: لا كفارة فيه، ولا يكفر الحالف بذلك، ولكنه فعل محرماً تلزمه التوبة منه، سادساً: إذا قال: أيمان المسلمين تلزمني إذا فعلت كذا ولم يفعل، فإنه تلزمه كفارة اليمين ولكن بشرط أن ينوي به اليمين، فإن نوى به الصلاة أو الظهار أو النذر كان كما نواه، لأن أيمان المسلمين كناية يصح أن يراد بها اليمين بالله، والطلاق، والنذر، والظهار، والعتق.

المالكية: قالوا: تجب الكفارة بأربعة أمور: الأول: النذر المبهم، وهو الذي لم يعين فيه المنذور كأن يقول: لله علي نذر، أو نذر لله علي إن فعلت كذا، أو إن لم أفعل كذا فإنه تجب فيه الكفارة إن حنث، وكذا إذا قال: إن شفى الله مريضي علي نذر، أو لله علي نذر فشفى الله مريضه، فإنه يجب عليه كفارة اليمين، أما النذر المعين وهو ما عين فيه المنذور كأن يقول: لله علي نذر أن أصوم أو أتصدق بكذا فإنه يلزمه ما عينه باللفظ أو النية.

الثاني: صيغة اليمين كأن يقول: علي اليمين، أو لله علي يمين، أو إن فعلت كذا فعلي يمين فإنه تجب عليه الكفارة بالحنث في ذلك.

الثالث: الحلف باليمين المنعقدة على بر وهي الحلف بالنفي كقوله: والله لا أدخل الدار، وسميت يمين بر لأن الحالف بها على البراءة ما لم يدخل الدار. الرابع: اليمين المنعقدة على حنث وهي الحلف بالإثبات كقوله: والله لأفعلن كذا، أو إن لم أفعل كذا، وسميت يمين حلف لأن الحالف بها يكون على حنث حتى يفعل المحلوف عليه، فإذا قال: =

. . . .

= والله لأسافر، فهو مطالب بالفعل ويكون على حنث حتى يسافر. وكذا إذا قال: إن لم أسافر فعلي كذا، ولكن يشترط في كون هاتين الصيغتين للحنث أن لا يقيدهما بوقت، فلو قال: والله لأسافر بعد شهر يكون صيغة بر حتى يمضي الشهر، فإذا مضى الأجل ولم يفعل حنث إذا لم يوجد مانع يمنع الفعل شرعي أو عادي، فإن وجد مانع شرعي أو عادي لا يحنث، أما المانع العقلي فلا يعتبر، ولا يحنث في الصيغة المطلقة إلا بالموت فلو قال: والله لأسافرن، أو والله لا أكلم فلاناً لا يحنث إلا بالموت، وكذا لو قال: لأطلقن امرأتي فإنه لا يحنث إلا بموتها، ولو قال: هو يهودي أو نصراني أو مرتد أو على غير ملة الإسلام ونحو ذلك إن فعل كذا ولم يفعله فلا كفارة عليه، ولكن يحرم عليه الحلف بذلك، فإن قال ذلك في غير يمين ارتد ولو كان هازلاً.

الحنفية: قالوا: تجب كفارة اليمين بأمور: منها أن يحنث في اليمين المنعقدة بشروطها المتقدمة، أما إذا لم يحنث فلا تجب عليه الكفارة ولا تصح قبل الحنث.

ومنها النذر غير المعين كما إذا قال: علي نذر لا أفعل كذا أو أفعله، فإذا حنث تلزمه كفارة يمين، لأنه إن كان لم يسم شيئاً ولكنه التزم بهذه العبارة الكفارة، فكأنه نذر الكفارة ومحل ذلك إذا لم ينو شيئاً معيناً، فإذا نوى شيئاً لزمه ومنها أن يقول: علي اليمين لأفعلن كذا وإن لم يذكر بالله فإنها تنعقد يميناً وعليه الكفارة إن حنث فيها ما لم يرد الإخبار بأن في ذمته يميناً. ومنه أن يحرم على نفسه شيئاً حلالاً كأن يقول: هذا الطعام علي حرام فإنه لا يحرم عليه؛ ولكن إن أكله تلزمه كفارة اليمين. أما إذا قال: إن أكلت هذا الطعام فهو علي حرام فأكله، فإنه لا يلزمه شيء، لأنه في الأول حرم طعاماً موجوداً بالفعل، أما في الثاني فإنه ما حرمه إلا بعد الأكل، فلم يكن موجوداً وقت التحريم. وكذا لو حرم على نفسه حراماً بأن قال: الخمر علي حرام فإنه إذا شربها كان عليه كفارة يمين بشرط أن ينوي به اليمين، أما إذا نوى به الإخبار أو لم ينو شيئاً فلا كفارة عليه، ومثله ما إذا قال: مال فلان علي حرام.

وإذا قال: كل حل أو حلال الله أو حلال المسلمين علي حرام، فإن كانت له زوج فالمفتى به أنها تطلق منه بواحدة بائنة، وإن تعددت أزواجه بن جميعاً بواحدة، وإن نوى به الثلاث فثلاث وإن لم تكن له زوج وقت اليمين انعقد يميناً ويحنث بمجرد الأكل والشرب، وتلزمه كفارة اليمين إن حلف على مستقبل، وأما إن حلف على ماض كانت يمينه غموساً إن تعمد الكذب ولغوا إن لم يتعمد، ومنها أ يقول: هو بريء من الله إن فعل كذا، فإنه تلزمه الكفارة إن حلف وكذا إذا قال: إنه بريء من الرسول، أو من القرآن أو من كتاب الله أو من آية من كتاب الله أو من كل آية فيه فإنه تلزمه الكفارة بالحنث. وكذا إن تبرأ من الكتب الأربعة؛ ولو كرر البراءة تعددت الأيمان بحسب التكرار؛ فإذا قال: هو بريء من الله، وبريء من الرسول لا يفعل كذا ففعل حنث في يمينين، وإذا زاد والله ورسوله بريئان منه فأربعة أيمان. وإذا برئ من الإسلام أو من القبلة أو من صوم رمضان أو من الصلاة أو من المؤمنين فإنه يمين تلزم به الكفارة. ومنها أن يقول: إن فعل كذا فهو يهودي أو نصراني أو فاشهدوا عليه بالنصرانية وهو شريك للكفار أو كافر، فإنه إن فعل تلزمه الكفارة إذا كان حلفه على مستقبل، أما إن كان على ماض وهو عالم بخلافه كان غموساً، والحالف بذلك إن كان يعتقد أن هذا يمين فالصحيح أنه لا يرتد عن الإسلام، وإن كان يعتقد أنه يرتد بذلك أو بمباشرة الشرط فإنه يرتد بالحلف بذلك لرضائه بالكفر، ومنها أن يقول: صيامي لليهود إن قلت كذا ونوى به القربة كان يميناً، أما إذا نوى به الثواب لم يكن، ولا كفارة بقوله: إن فعلت كذا فلا إله في السماء، ولا بقوله أشهد الله أو أشهد ملائكته، أو هو برئ من شفاعة المصطفى.

الشافعية: قالوا: تلزم الكفارة في اليمين المنعقدة بشرائطها، وفي اليمين الغموس وهو ما إذا حلف أن له على فلان كذا وكرر الأيمان كاذباً، أما إذا قال: علي نذر كذا إن كلمت فلاناً وهو المسمى نذر اللجاج كما يأتي، فإنه عند وجود المعلق عليه فيه أقوال ثلاثة: الأول أن عليه كفارة يمين. الثاني أن يفعل ما سمى. الثالث أنه مخير بين الكفارة وفعل ما سماه وهو الأظهر. إذا التزم غير قربة كأن قال: علي نذر أكل كذا أو شرب كذا لزمته كفارة يمين. ولو قال: إن دخلت كذا فعلي كفارة يمين أو فعلي كفارة نذر لزمته كفارة يمين بالدخول. ولو قال: إن دخلت فعلي نذر ولم يعين كان مخيراً في فعل قربة من القرب وكفارة يمين. أما إذا قال: إن شفى الله مريضي فعلي نذر لزمته قربة من القرب وتعيينها إليه لأنه في الثاني نذر تبرر وهو لا تنفع فيه الكفارة بحال، ولو قال: علي اليمين كان قوله لغواً لا شيء فيه.

وكذلك قوله: إن فعلت كذا فأنا يهودي أو بريء من الإسلام أو من الله أو من القرآن أو من الرسول ونحو ذلك، فإنه ليس بيمين منعقدة، بل هو لغو لا شيء فيه، ثم إن قصد بالحلف به إبعاد نفسه عن الفعل، أو لم يقصد شيئاً لا يكفر، بل يكون آثماً فليستغفر الله وليقل: لا إله إلا الله محمد رسول الله. أما إن قصد الرضا بذلك إذا فعله فإنه يكفر في الحال.

مبحث في كيفية كفارة اليمين

كفارة اليمين هي إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة، ولا ترتيب بين واحد منها، فهو مخير بين أن يفعل أيها شاء، فإن عجز عنها ولم يستطع أن يفعل واحداً منها فإنه يصوم ثلاثة أيام، ولا يجزي الصيام إلا بعد العجز عن فعل واحد من الأمور الثلاثة، فكفارة اليمين فيها تخيير. وترتيب فالحالف مخير بين أن يطعم عشرة مساكين أو يكسوهم أو يحرر رقبة، وليس مخيراً في الصيام، أما بيان كل واحد من الثلاث المذكورة وشروطها ففيه تفصيل المذاهب(١).

---

(١) الحنفية: قالوا: يشترط في الإطعام شروط: الأول: أن يعطي كل مسكين من العشرة نصف صاع من بر، أو صاع من تمر، أو شعير أو قيمة ذلك، ودقيق البر كحبه يجزئ منه نصف صاع، ودقيق الشعير كحبه يجزئ منه الصاع، وكل جنس من الطعام منصوص عليه لا يصلح أن يكون بدلاً عن جنس آخر منصوص عليه، ولو كان أكثر منه قيمة، فلو أدى نصف صاع من تمر جيد يساوي في القيمة أكثر من صاع من البر لا يجزئه، ونصف الصاع هو قدح وثلث، ومثل التمليك الإباحة بأن يغدي كل واحد من العشرة ويعيشهم.

الثاني: أن لا يعطي الكفارة كلها لمسكين واحد في يوم دفعة واحدة أو متفرقة على عشر مرات، فلو أعطاه كل ساعة نصف صاع لم يجزئه، أما إذا أعطاه كل يوم نصف صاع بحيث يعطيه القيمة في عشرة أيام فإنه يجزئه، لأن تجدد الحاجة كل يوم يجعله كمسكين آخر، فكأنه صرف القيمة لعشرة مساكين.

الثالث: يشترط أن يغدي كل مسكين من العشرة ويعشيه، أما إذا غدى واحداً وعشى واحداً آخر غيره وهكذا لم يجزئه، لأنه يكون قد فرق طعام العشرة على عشرين وهو لا يصح كما لا يصح أن يفرق طعام المسكين الواحد على مسكينين إلا إذا ألغى ما أعطاه لبعضهم وكمل للآخرين، ولو غدى مسكيناً وأعطاه قيمة العشاء أجزأه.

الرابع: يشترط وجود الغداء والعشاء في يوم واحد، فلو غدى واحداً في يوم وعشاه في يوم آخر فإنه لا يجزئه، وقيل يجزئه، وعلى هذا فلو أخرج الكفارة في رمضان واستبدل الغداء بالعشاء في ليلة أخرى أجزاء .

الخامس: يشترط الإدام في خبز الشعير والذرة ليمكنه أن يشبع، بخلاف خبز البر فإنه لا يشترط فيه ذلك ولكنه يستحب فيه الإدام.

السادس: يشترط أن لا يكون في تلك العشرة طفل فطيم، وأن لا يكون فيهم واحد شبعان قبل الأكل.

وأما الكسوة فيشترط فيها أمور: أحدها أن يكون الثوب مما يصلح للأوساط. ثانيها أن يكون قوياً بحيث يمكن الانتفاع به فوق ثلاثة أشهر، فلو كان قديماً أو جديداً رقيقاً لا ينتفع به هذه المدة فإنه لا يجزئ. ثالثها أن يستر البدن كله أو أكثره فيجزئ الملاءة والجبة والقميص والرداء والقباء والإزار إذا كان سابلاً يتوشح به، ولا تجزئ العمامة ولا السراويل على الصحيح. ولا بد للمرأة من خمار مع الثوب، وإذا أعطى لفقير كسوة لا تستر أكثر بدنه كالسراويل وكانت قيمتها تساوي قيمة الإطعام "نصف صاع من بر، أو صاع من تمر كما تقدم" فإنها تجزئ. ولا يشترط أن ينوي بالكسوة الإطعام على الظاهر من المذهب أما النية فإنها شرط لصحة التكفير في ذاته، وتصح في الإطعام بالتمليك والكسوة قبل الدفع وبعده ما دامت الصدقة باقية في يد الفقير، أما الإطعام بالإباحة بأن كانوا عنده فأكلوا ثم نوى ذلك التكفير فإنه لا يجزئه، لأن الطعام لم يبق في يد الفقير في هذه الحالة. وكذلك التكفير بالعتق فإنه لا يتصور فيه النية بعد التكفير، فإذا أعتق عبده ثم نوى التكفير بعد العتق فإنه لا يجزئ، ولا يصح أن يعطي من هذه الكفارة من لا يجزئه أن يعطيه من زكاة المال إلا فقراء من أهل الذمة، فإنه يصلح أن يعطيهم من هذه الكفارة، وفقراء أهل الإسلام أحب.

ويشترط لصحة الكفارة بالعتق: أن يعتق رقبة كاملة الرق، وأن تكون في ملكه. وأن يكون مقروناً بالنية كما ذكر، ولا يشترط في الرقبة الإيمان.

أما الصيام فهو أن يصوم ثلاثة أيام متتابعة، فلو حاضت المرأة أثناء صومها بطلت الكفارة ويشترط لصحة الكفارة به أن يعجز عن فعل واحد من الثلاثة كما مر، ويعتبر العجز وقت الأداء لا وقت الحنث، فلو كان معه مال وقت الحنث ثم ذهب وصام، ثم رجع له المال فإن الصيام يجزئه، لأنه كان عاجزاً وقت الأداء، ويشترط أيضاً أن يستمر العجز إلى الفراغ من الصوم، فلو صام المعسر يومين ثم حصل على المال قبل صيام الثالث لم يجزئه الصيام، ويعد قادراً من يملك الكفارة زائدة على الكفاف. والكفاف هو منزل يسكنه، وثوب يلبسه ويستر عورته وقوت يومه، وإذا كان له مال وعليه دين مثله=

. . . .

= فإن قضـى به دينه قبل أن يكفر صام، وإن لم يقض به دينـه فقيل: يكفر بالمال، وقـيل: يصوم، وللزوج أن يمنع زوجه المعسرة من الصوم.

المالكية: قالـوا: يشترط في الإطعام شروط: أولاً: أن يملك المسـكين أو الفقير مداً وهو ملء اليـدين المتوسطتين لا مقبوضتين ولا مبسوطتين، ويقدر بالكيل بثلث قدح مصري كما تقدم في كفارة الصيام. ويشترط أن يكون من الأنواع التي تخرج في زكاة الفطر وهـي تسعة: القمح، والشعـير، والسلت، والزبيب، والدخن، والذرة، والأرز، والأقط "وهو لبن يابس خال من الزبد". ويندب الزيادة على المد لغـير سكان المدينة، أما هم فلا ينـدب لهم لقلة مالهم، أو بملكهم رطلين من الخبز بالـرطل البغدادي وهو أصغر مـن الرطل المصري قليلاً، ويجزئ الخـبز بلا إدام على الراجح لكن يندب الإدام. والتمر والبقل إدام، ويجزئ أيضاً أن يشبعهم مرتين غداء أو عشاء أو غداءين أو عشاءين، سواء توالت المرتان أو لا، فصل بينهما بطول أو لا، وسواء أطعـم العشرة مجتمعين أو متـفرقين، متساوين في الأكل أو لا، واشتـرط بعضهم تقاربهم في الأكل.

ثانياً: يشترط في المساكين الحرية، والإسلام، وعدم لزوم نفـقة على المخرج، فلا يجوز أن يدفع منها الرجل لزوجه أو ولده الفقير، ويجوز أن تدفع الزوج منها لزوجها وولدها الفقير، لأنها لا تلزمها نفقتهما.

ثالثاً: يشـترط أن لا يكرر الإعطاء فلا يجوز أن يطعم واحـداً عشرة أمداد في عـشرة أيام كما يقول الحـنفية، وهذا شرط في الكسـوة أيضاً.

رابعاً: يشـترط أن لا ينقص الحصص، بل لا بد أن يعطي كل مـسكين حصة كـاملة، فلا يجوز أن يعطي عـشرين مسكيناً عشرة أمداد لكل واحد نصف مد، إلا أن يكمل لعشرة منهم ما نقص بأن يعطي لكل واحد منهم نصف مد آخر.

خامـساً: يشتـرط أن لا تكون ملفقة من نوعين فـأكثر، فـلا يجوز أن يخرج بعض الكفـارة طعاماً والبـعض الآخر كسوة، فلو أطعم خمسة وكـسا خمسة لا يجزئه إلا إذا ألغى ما أعطاه لخمسة منهم، فإذا ألغى الكسـوة وجب عليه أن يطعم خمسـة آخرين وبالعكس: نعم يجوز التلفيق مـن صنف نوع واحد بأن يعطي بعضهم أمـداداً والبعض الآخر أرطالاً، ولا يشتـرط بقاء الصدقة في يد الفـقير في الملفقـة، بل يكملها ولو ذهب ما أخـذه الفقير من يده. ومـثلها المكررة وهي التي صرفت لأقل من عشرة، أما تكميل الناقـصة وهي التي صرفت لأكثر من عشرة، فبعضهم يشتـرط أن يبقى ما أخذ الفقير بيده، ولكن الراجح عدم اشتراط ذلك، ويشترط فـي الكسوة أن تكون في حَق الرجل ثوباً يستر جميع بدنه أو إزاراً يمكن أن يشتـمل به في الصلاة فلا تجـزئ العمامـة ولا الإزار الذي لا يمكن الاشتمال بـه في الصلاة، وأن تكون في حَق المرأة قميـصاً ساتراً وخمـاراً، ولا يشترط في الكسوة أن تكـون من كـسوة وسط أهل بلده، بل تكفي ولو كانت أقـل من كـسوة الوسط، أما الطعام فيشترط فيه أن يكون من عيش أهل البلد لا عـيش المكفر على المعتمد، وإذا أراد أن يكسو صغيراً فإنه يلزم أن يعطيه ما يعطي الكبير على المعتمد، وكذلك إذا أراد أن يطعمه فإنه يعطيه ما يعطي الكبير، ولو كان يستغني به عن اللبن، فلا بد من أن يعطيه مداً أو رطلين من الخبز كالكبير وهذا هو المعتمد، ويشترط في العتق أن يعتق رقبة مؤمنة سليمة من العيوب؛ فإذا عجز وقت الإخراج عن هذه الأمور الـثلاثة: الإطعام والكسوة والكفارة، بأن لم يكن عنده ما يباع على المفلس صام ثلاثة أيام ولا يجب تتابعها بل يندب.

الشافعـية: قالوا: يشترط في الإطعـام شروط: أولاً: أن يعطي كل مسكين من العشـرة مداً من الطعام "وهو رطل وثلث" أو نصف قدح مصري وثمن كيلة، والرطل المعتبر مائة وثمانيـة وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم، ثانياً: يشترط أن يكون الطعام من قوت غالب أهل بلد حالف اليـمين، سواء كفر عن نفسه أو كفر عنه غيره، وقـيل: إذا كفر عنه غيره فالعبرة بقوت بلد المكفر، فلا يجزئ التمر والأقط "وهو لبن يابس أخرج زبده" ما لم يكن قوت غالب أهل البلد المبين في صدقة الفطر، وترتب في الأفضلية هكذا: البر، فالسلت "الشعير النبوي"، فالشعير فالذرة، فالأرز، فالحمص، فالعدس، فالفول، فالتمر، فالزبيب، فالأقط، فاللبن، فالجبن. وإذا اعتاد غالب أهل البلد أكل غير الأقوات المفصلة في صدقة الفطر كاللحم مثلاً، فإنه لا يجزئ في الكفارة.

ثالثا: يشترط أن يعطي لكل واحد منهم مداً كاملاً، فلو أعطى العـشرة أمداد لأحد عشر مسكيناً لم يكف. وكذا لا يكفي أن يعطي العشرة لخـمسة ولا يكفي أن يعطي خمســة طعاماً، وخمسـة كــسوة ويشترط في الكسوة أن تكون شـيئاً مما يسمى كـسوة مما يعتاد لبســه كقميص أو عمامة أو خمار "طرحة" أو كساء "حرام" أو فـوطة "منشفة". فلو اشترط عشرة منها وفرقها على عشرة مساكين تكفي. فلا يكفي - الخـف ولا القفاز "وهو ما يلبس في اليد" ولا النعل، ولا المنطقة، =

مبحث في وقت كفارة اليمين

يصح إخراج كفارة اليمين قبل الحنث وبعده على تفصيل في المذاهب[1].

= ولا القلنسوة "وهي ما يغطى به الرأس كالطاقية"، ويشترط أن يكون قوياً يمكن الانتفاع به. ولا يشترط أن يكون جديداً بل يجزئ الملبوس ولو مغسولاً ما لم يكن بالياً ويشترط في العتق أن يكون المعتق رقبة مؤمنة سليمة من عيب يخل بعمل أو كسب، فإن عجز عن الثلاثة بأن لم يجد شيئاً زائدا على ما يكفي العمر الغالب له ولمن يمونه ولو كان مالكاً للنصاب، لأن النصاب قد لا يكفيه العمر الغالب له ولممونه، فإنه في هذه الحالة يكفر بالصوم وهو صيام ثلاثة أيام بشرط أن ينوي الكفارة ولا يشترط تتابعها على الأظهر.

الحنابلة: قالوا: يشترط في الإطعام أن يطعم عشرة مساكين مسلمين أحراراً ولو صغاراً بأن يملكهم مداً من قمح "وهو رطل وثلث بالعراقي، والرطل العراقي مائة وثمانية وعشرون درهماً" أو نصف صاع من تمر، أو شعير، أو زبيب، أو اقط "وهو اللبن المجمد"، ونص الصاع بالكيل المصري: قدح، ولا يجوز أن يطعمهم خبزاً أو يطعمهم حباً معيباً "مسوساً أو قديماً أو مبلولاً ونحو ذلك" ويشترط أن لا يكون في المساكين من تلزمه نفقته كزوجه وأخته التي لا يعولها غيره، ولا من هو أصل أو فرع له كما تقدم بيانه في كفارة الصوم.

ويشترط في الكسوة أن تستر العورة المشترط سترها في الصلاة، فيعطي للرجل ثوباً ولو قديماً ما لم تذهب قوته؛ فإن بلي وذهبت قوته فإنه لا ينفع. أو قميصاً يصلي فيه الفرض بأن يزيد منه شيء على ستر العورة، فلا يجزئ مئزر واحد، لأن الفرض لا يصح فيه. وتجزئ السراويل ويعطي للمرأة قميصاً ساتراً وخماراً يجزئها أن تصلي فيه. فإذا أعطاها ثوباً واحداً يستر بدنها ورأسها أجزأه.

ولا يشترط أن تكون الكفارة من جنس واحد. فله أن يطعم بعضهم قمحاً والآخر تمراً كما يجوز أن يطعم البعض ويكسو البعض الآخر.

ويشترط في العتق أن يعتق رقبة مؤمنة سليمة من العيوب، فإن عجز عن الإطعام والكسوة والعتق فصيام ثلاثة أيام متتابعة إن لم يكن عذر يسقط به التتابع كالحيض، وإنما تجب الكفارة بغير الصوم فيما زاد عن حاجته الأصلية الصالحة لمثله، كدار يحتاج لسكناها، ودابة يحتاج لركوبها وخادم يحتاج لخدمته. فإن كان له شيء يحتاج إليه كتجارة تختل إذا أخرج منها الكفارة، أو أثاث يحتاج إليه أو حلي امرأة ونحو ذلك فإنه لا يلزم ببيع شيء منه ويكفر بالصوم.

(١) الحنفية: قالوا: لا يصح إخراج كفارة اليمين قبل الحنث مطلقاً، سواء أكانت بالصوم أم بغيره من الأنواع الثلاثة الإطعام والكسوة والعتق، لأن سبب الكفارة هو الحنث عندهم، ولا يصح تقديم الشيء على سببه. وإذا كفر قبل الحنث فأعطى الفقراء شيئاً لا يجوز له أخذه منهم لأنه فعله قربة لله مع شيء آخر وهو التكفير. وقد حصل التقرب بإعطائها الفقير وترتب الثواب فليس له أن ينقضه باسترداد ما تصدق به.

وتجب بالحنث على الفور، فإذا أخرها يأثم، ولا تسقط بالموت.

المالكية: قالوا: يصح إخراج الكفارة قبل الحنث، سواء كان حلفه بنذر مبهم أو باليمين أو بالكفارة، أو كان بالله سواء كانت الصيغة صيغة بر أو حنث. ولكن إذا كانت الصيغة صيغة بر فالأحب فيها عند مالك أن لا يكفر إلا بعد الحنث وإن أجزأ قبله. وكذلك إذا كانت صيغة حنث مقيدة بأجل، فإنه يستحب أن لا يكفر عنها حتى يمضي الأجل.

وتجب الكفارة بالحنث على الفور فيما يظهر، فشرط وجوب الكفارة الحنث، ولكن سببها اليمين. وسبب الحكم إذا تقدم على شرطه جاز ترتب الحكم على ذلك السبب، أما تقديمها على اليمين وهو السبب فلا يجزئ اتفاقاً، وإنما تجب الكفارة بالشرائط المتقدمة ومنها عدم الإكراه.

الشافعية: قالوا: كفارة اليمين لها سببان: اليمين، والحنث، ويجوز تقديمها على السببين وهو الحنث إن كانت غير صوم، أما الصوم فلا يجوز تقديمه لأنه عبادة بدنية فلا تقدم على وقت وجوبها بدون حاجة كصيام رمضان. فإنه لا يصح تقديمه على وقت وجوبه. أما تقديم العبادة البدنية لحاجة فإنه يجوز كالجمع بين الصلاتين تقديماً. أما الكفارة التي لها سبب واحد ككفارة الجماع في رمضان فإنه لا يجوز تقديمها عليه، وإذا قدم كفارة اليمين ولم يحنث فله أن يسترجعها إن شرط استرجاعها أو علم الفقير أنها معجلة، وإلا فلا يصح استرجاعها. ويجوز تقديم الكفارة على الحنث ولو كان حراماً، كالحنث بترك واجب أو فعل محرم.

الحنابلة: قالوا: تجب كفارة اليمين والنذر على الفور بالحنث. وللحالف أن يكفر قبل الحنث فتكون مكفرة بعد =

مبحث تعدد الكفارة بتعدد الأيمان

تتعدد الكفارة بتعدد الأيمان على تفصيل في المذاهب(١).

= الحنث ومحللة لليمين قبله لأن سبب الكفارة اليمين، وشرط وجوبها الحنث فصح تقديمها على الشرط، أما تقديمها على اليمين فلا يصح، لأنه لا يصح تقديم الشيء على سببه، ويصح تقديمها ولو كان الحنث حراماً كأن حلف لا يشرب الخمر، ولا فرق في جواز تقديمها بين أن تكون بالصيام أو بغيره.

(١) الحنفية: قالوا: في هذه المسألة رأيان: الأول تتعدد الكفارة بتعدد الأيمان، سواء حلف في مجلس واحد أو في مجالس متعددة، ولو قال: أردت باليمين الثاني عين اليمين الأول لا يقبل قوله. الثاني أنها لا تتعدد. فإذا كثرت الأيمان تداخلت ويخرج بالكفارة الواحدة عن عهدة الجميع وهو قول محمد، واختاره بعضهم.

الحنابلة: قالوا: إذا كرر يميناً فلا يخلو: إما أن تكون كفارة اليمين الثاني من جنس كفارة اليمين الأول أو لا، فإن كانت كذلك كقوله: والله لا أكلت، والله لا شربت، والله لا لبست، فعليه كفارة واحدة، لأن كفارة هذه الأيمان من جنس واحد فتتداخل، سواء حنث في الجميع أو حنث في البعض وتنحل في الباقي. ومثل ذلك ما إذا حلف بنذر وكرر الحلف به ثانياً وثالثاً إلخ، فإن كفاراتها تتداخل، لأنها من جنس واحد. أما إن كانت كفاراتها مختلفة كما إذا حلف بالله وبالظهار تعددت الكفارة لأنها من جنسين مختلفين فلا تتداخل.

ومن كرر يميناً واحدة موجبها واحد على فعل واحد كقوله: والله لا أكلت. والله لا أكلت فعليه كفارة واحدة، لأن سببها واحد والظاهر منه التأكيد.

المالكية: قالوا: تتعدد الكفارة بأمور: الأول: أن يقصد بيمينه تكرر الحنث كقوله: والله لا كلمت زيداً، ونوى أنه كلما كلمه لزمه الحنث، فتتكرر بتكرر المحلوف عليه، وتلزمه في كل مرة يكلمه.

الثاني: أن يكون تكرر الحنث مستفاداً من العرف لا من مجرد اللفظ؛ فمن ترك الوتر مثلاً ثم عوتب على تركه فحلف أن لا يتركه فتلزمه الكفارة كلما تركه، لأن العرف يدل على أنه لا يتركه ولا مرة واحدة، فكأنه قال: كلما تركته فعلي كفارة.

الثالث: أن يكرر اليمين على شيء واحد كقوله: والله لا أدخل، والله لا أدخل والله لا أدخل وينوي به تعدد الكفارات؛ فإذا دخل لزمه ثلاث كفارات بتعدد اليمين؛ أما إذا قصد بتعدد اليمين التأكيد دون الكفارات لم تتعدد الكفارة اتفاقاً؛ أما إذا نوى إنشاء اليمين ففيه خلاف، والمشهور أنها لا تتعدد، سواء اتحد المجلس أو تعدد، وكذا إذا حلف على أجناس مختلفة كقوله: والله لا أدخل، ولا آكل، ولا ألبس، فإن نوى بذلك تعدد الكفارات لزمته متعددة، أما إذا نوى الإنشاء ففيه الخلاف المذكور؛ والمشهور أنها لا تتعدد، ولا يتأتى التأكيد في هذا؛ لأنه لا يتأتى إلا إذا كان المحلوف عليه واحداً.

الرابع: أن يحلف بصيغة يدل لفظها على التكرار بالجمع كأن يقول: إن فعلت كذا فعلي أيمان أو كفارات؛ فإنه يلزمه بذلك أقل الجمع وهو ثلاث كفارات ما لم ينو أكثر من ثلاثة، ولو قال: علي عشرة لزمه العشرة.

الخامس: أن يدل لفظه على التكرار بالوضع كأن يقول: كلما أو مهما فعلت كذا فعلي يمين أو كفارة فتتكرر الكفارة كلما فعل، لأن كلما ومهما تدل على التكرار وضعاً. أما لو قال: متى ما فعلت كذا فإن الكفارة لا تتكرر، بل ينحل اليمين بالفعل الأول وهذا هو الراجح، ولا تتكرر أيضاً إذا قال: والقرآن والتوراة والإنجيل لا أفعل كذا ثم فعله ، لأن ذلك كله كلام الله وهو صفة واحدة من صفاته وهذا هو الراجح ولا تتكرر أيضًا إذا قال : والله لا أكلمه غداً ولا بعد غد، ثم حلف ثانياً لا يكلمه غداً وكلمه غداً فإن عليه كفارة واحدة؛ لأن متعلق اليمين الثانية جزء من متعلق اليمين الأولى، فإن الأولى تشمل أمرين: غداً وبعد غد، والثانية مقصورة على الغد فهي جزء متعلق بالأولى، أما إذا حلف لا يكلمه غداً ثم حلف لا يكلمه غداً ولا بعد غد فكلمه غداً فعليه كفارتان، لأن اليمين الثانية ليست جزءاً من متعلق اليمين الأولى، ولا يلزمه شيء سوى الكفارتين عندما يكلمه بعده؛ أما إذا لم يكلمه غداً وكلمه بعد غد فعليه كفارة واحدة.

الشافعية: قالوا: تتعدد الكفارة بتعدد أيمان القسامة وبتعدد الأيمان الأربعة وفي اليمين الغموس: وهو ما إذا حلف أن له على فلان كذا كاذباً وكرر الحلف. وفيما إذا قال: والله كلما مررت عليك لأسلمن عليك، فإنه إذا لم يسلم عليه في كل مرة يحنث وتلزمه الكفارة. أما إذا قال: والله لا أدخل الدار، وكرر ذلك؛ فإنه تلزمه كفارة واحدة وإن فصل بينها فاصل، إلا إذا كفر عن الأولى.

مبحث الأصول التي تعتبر في الأيمان

الأصول التي تعتبر في بر الأيمان أو حنثها في الإفتاء والقضاء أمور: منها النية، ومنها العرف ومنها معنى اللفظ اللغوي، أو الشرعي، ومنها السبب الباعث على حلف اليمين، وفي كل ذلك تفصيل في المذاهب(1).

---

(1) الحنفية: قالوا: هذه الأمور تعتبر في اليمين على التفصيل الآتي: الأول العرف، وهو الأصل العام الذي تبنى عليه الأيمان عندهم فيقدم على جميع الأصول المذكورة، وتوضيح ذلك أن اللفظ المذكور في اليمين ينظر إلى معناه المتعارف عند الناس، سواء كان عرفاً خاصاً أو عاماً بقطع النظر عن معناه اللغوي أو الشرعي، مثال ذلك أن يقول: والله لا آكل رأساً فيحنث إذا أكل رأساً من الرؤوس التي جرت العادة ببيعها في الأسواق كرؤوس الغنم والبقر وهكذا، وهو المعنى الذي يقصده الناس من لفظ الرؤوس التي تؤكل، فلا يحنث بأكل رأس الطير كالبط والأوز ولا بأكل رأس العصافير ولا بأكل رأس السمك إلا إذا اصطلح الناس على بيعها في الأسواق وحدها مع أن لفظ الرأس في اللغة يطلق عليها ويعمها ولكن هذا المعنى اللغوي لا يعتبر، بل المعتبر هو المعنى العرفي كما عرفت. وكذلك إذا قال: والله لا أركب وتداً فإنه لا يحنث إذا ركب الجبل مع أن الجبل سماه القرآن وتداً، ولكن الوتد في العرف غير الجبل، على أنه لا بد من ذكر اللفظ الذي يدل على المعنى العرفي المقصود؛ فإذا فهم المعنى العرفي من العبارة بدون لفظ يدل عليه فإنه لا يعتبر مثال ذلك أن يقول: والله لا أخرج من الباب فخرج من السطح فإنه لا يحنث، وإن كان المفهوم عرفاً من هذه العبارة أنه يريد أن لا يخرج مطلقاً لا من الباب ولا من السطح، ولكن لم يذكر في العبارة لفظ يدل على هذا الغرض فلا يعتبر؛ لأن العرف لا يجعل غير الملفوظ ملفوظاً، وكذا إذا حلف لا يضربه سوطاً فضربه بعصا فإنه لا يحنث، وإن كان المعنى المقصود عرفاً أنه لا يؤذيه بالضرب مطلقاً لا بالسوط ولا بالعصا، ولكن لفظ العصا غير مذكور فلا يعتبر معناه.

وكذا إذا حلف لا يبيع هذه السلعة بعشرة فباعها بتسعة فإنه لا يحنث لأنه وإن كان غرضه المفهوم عرفاً أنه يريد بيعها بأكثر من عشرة فلا يبيعها بتسعة فأقل، ولكن هذا الغرض غير مسمى في اللفظ، لأنه إنما سمى العشرة وهي لا تطلق على التسعة، والعرف لا يجعل غير الملفوظ ملفوظاً. وكذا إذا حلف أنه لا يبيعها بعشرة فباعها بأحد عشر فإنه لا يحنث، لأن غرضه الزيادة على العشرة فلا يبيعها بالعشرة وحدها، والعشرة تطلق على العشرة وحدها وتطلق على العشرة مقرونة بعدد آخر، فالعرف يخصها بالعشرة وحدها لأنها غرضه فلا يحنث، أما إذا حلف لا يشتري هذه السلعة بعشرة فاشتراها بأحد عشر فإنه يحنث، لأن غرضه المفهوم عرفاً أنه يريد أن يشتريها بأقل من عشرة لا بأكثر، واللفظ يدل على هذا لأن العشرة تطلق على العشرة مفردة ومقرونة بعدد آخر كما ذكرنا. فيحنث بالأحد عشر، لأن العشرة وجدت مقرونة بعدد آخر، والزيادة على شرط الحنث لا تمنع الحنث. وإذا حلف لا يشتريها بعشرة فاشتراها بسبعة فإنه لا يحنث، لأن العشرة لم توجد لا مفردة ولا مقرونة بعدد آخر، ويتضح من هذا أن الأيمان مبنية على الألفاظ العرفية والأغراض التي تدل عليها هذه الألفاظ، أما الأغراض العرفية الزائدة على الألفاظ فإنها غير معتبرة.

أما إذا حلف لا يبيع هذه السلعة بعشرة فباعها بأحد عشر فإنه لا يحنث، لأنه غرضه في العرف أنه يريد بيعها بزيادة وقد حصلت واللفظ يدل على ذلك لأن العشرة تطلق على العشرة وحدها وتطلق على العشرة إذا قرنت بعدد آخر. وغرض البائع عرفاً أنه لا يبيعها بالعشرة وحدها فلا يحنث إذا باعها بأحد عشر بخلاف ما إذا حلف لا يشتريها بعشرة فإن غرضه في العرف أنه لا يشتريها بالعشرة وحدها أو مقرونة بعدد آخر، لأنه يريد نقص ثمنها فيحنث بالزيادة كما تقدم.

وإذا حلف لا يشتريها بعشرة فاشتراها بتسعة لا يحنث لأنه لم توجد العشرة لا مفردة ولا مقرونة. وكذا إذا حلف لا يبيعها بعشرة فباعها بتسعة.

ومثال تعيين أحد معاني المشترك أن يقول: امرأته طالق إن خرج اليوم وأراد بالخروج السفر فإنه يصدق ديانة، وذلك لأن الخروج لفظ مشترك بين السفر والخروج من المنزل والخروج من المسجد وهكذا، فيصح أن ينوي به أحد أفراده فيصدق ديانة لا قضاء، وكذا إذا حلف لا يسكن مع فلان وأراد مساكنته في محل خاص فإنه يصدق ديانة، لأن المساكنة مشتركة بين المساكنة في دار خاصة والمساكنة في الدار مطلقاً؛ فإذا أراد بها داراً خاصة يصدق لأنه نوى ما يحتمله اللفظ المشترك، أما إذا نوى بالخروج السفر إلى الشام، وبالمساكنة أن يسكن معه في ملكه لا بالإجارة فإنه لا يصدق. لأن اللفظ لا يدل عليه ولا يحتمله. وإنما يعتبر المعنى العرفي اللفظ إذا لم يستعمله العرف في معنى آخر مجازاً، كما إذا حلف لا يضع قدمه في هذه الدار فإن معنى هذا اللفظ وهو وضع القدم في الدار لم يقصده العرف من هذه العبارة. بل استعمل اللفظ في =

. . . .

= الدخول مطلقـاً، فلو وضع قدمه بدون دخول فإنه لا يحـنـث. وكذا إذا قال: والله لآكل من هذه الشجـرة ولا ثمر لها فينصرف يمينه إلى الأكل من ثمنها فإذا أكل منها نفسها فإنه لا يحنث لأن الأكل من خشبها لا يريده العرف فلا ينظر للفظ في هذه الحالة.

الثانية: النية وهي تعمل في الملفـوظ لتعين بعض ما يحتمله اللفظ ولو لم يكن متعارفاً. كـما إذا حلف لا يهدم بيتاً ونوى بيت العنكبوت فإنه يحنث إذا هدمه؛ وإن لم يكن بيتاً في العرف ولكن الحالـف نوى ما يحتمنه اللفظ فيعمل بنيته. والنية تخصص العام، والعبرة بنية الحالف في اليمين بالله إن كان مظلوماً. فإذا حلفه شخص على فعل شيء ظلماً فحلف له ونوى بيمينه غير ما يريده المحلف لا يحنث. أما إن كان ظالماً فيعـتبر نية المحلف. ومثله الحلف بالطلاق تعتبر نيته ديانة إن كان مظلوماً. وإلا فـلا ترفع عنه الحنث ديانة كما لا ترفع عنه قضـاء على أي حال بخلاف العرف فإنه يخـصصه ديانة وقضاء. وكذلك تخصص الجنس بإرادة أحـد أنواعه، وكذلك تعين أحد معاني المشترك المحتـملة اللفظ. أما تعميم الخاص بالنية بأن يذكر لفظاً خاصـاً ويريد منه العام كما إذا حلف لا يشرب لفلان ماء وأراد بذلك قطع علاقـته معه في كل ما له فيه منه فإن نيته لا تنفع، لأن اللفظ لا يحتمله. فمثال تخصيص العام بالنية: أن يحلف بأن لا يأكل طعاماً أو يشرب شراباً وينوي بحلفه طعـاماً خاصاً فإنه يصـدق ديانة لا قضاء. أما إذا حلف أن لا يأكل بدون أن يقـول طعاماً ونوى أن لا يأكل طعاماً خاصاً فـإنه لا يصدق لا ديانة ولا قضاء. لأنه لم يذكر العام في عبارته. ومثله مـا إذا قال: والله لأضربنه خمسين ونوى ضربه بسرط معين فـإنه لا يحنث إذا ضربه بأي شيء؛ لأن السوط لم يذكر حتى يصح تخصيـصه، والنية إنما تعمل في الملفوظ. فـلا تعتبر نيتـه في هذه الحالة. وإنما تنفع نية تخـصيص العام إذا نوى قصره على بـعض أفراده. أما إذا نوى قصره على بعض متعلقـاته فإن النية لا تنفع. فإذا نوى بقوله: والله لا آكل طعاماً قصـر الطعام على بعض أفراده كاللحم مثلاً تنفعه. لأن الطعام تحـته أفراد كثيرة كاللحم والفاكهة والخبـز إلخ. فإذا أراد باللفظ العام فرداً من هذه الأفراد صح أما إذا نوى شيئـاً متعلقاً بذلك العام خارجـاً عن أفراده فإنه لا ينفع. كما إذا نوى أنه لا يأكل طعـاماً في زمن معين أو مكان معين. لأن الزمان والمكان غير داخلين في أفراد الطعام فلا تنفع إرادتهما منه.

ومثال تخصيص الجنس بإرادة أحد أنواعه أن يحلف بأن لا يتزوج امرأة وينوي بذلك نوعان خاصاً من النساء كعربية فإنه يصدق ديانة؛ لأن الإنسـان يتنوع إلى عربي وحبشي وزنجي ورومي وتركي وهكذا، فيـصح تخصيص الجنس بنوع من أنواعه، "إن شئت قلت تخصيص النوع بصنف من أصنافه"، أما إذا نوى تخصيـصه بصفة من صفاته الضرورية كشخص المرأة بكونها مصرية أو عراقية أو شامية فإن نيته لا تنفع لا ديانة ولا قضاء، لأن الصفة ليست من مدلول لفظ المرأة بل هو تخصيص بالمكان فلا تنفع فيه النية.

الثالث: المعنى اللغوي وهو لا يعتبر مع العرف إلا إذا وقع مشتركاً بين اللغة والعرف، فيعتبر المعنى اللغوي على أنه من العرف، ومثله المعنى الشرعي كما تقدم بيانه.

الرابع: السبب الباعث على الحلف، فـإذا حلف بسبب صفة في المحلوف عليه ثم زالت هذه الصـفة فإنه لا يحنث بفعله. أما إذا لم تزل هذه الصفة أو لم تكن موجودة وقت الحلف أصلاً فإنه يحنث.

فمثال مـا فيه صفة زالت بأن يحلف أن لا يأكل هذا العنب وهو رطب فإذا زالت رطوبتـه وأكله زبيباً فإنه لا يحنث أما إذا لم تزل منه صفة الرطوبة فإنه يحنث بأكله وهو ظاهر.

ومثال الصفة التي لم تكن موجودة وقت الحلف أن يقول: والله لا أكلم هذا الصبي أو لا آكل من هذا الحمل "ولد الشاة الصغير" فإنه يحنث إذا كلمه وهو شيخ أو أكله وهو كـبش، وذلك لأن صفة الصغر الموجودة في الصبي وفي الحمل تلغو مع الإشـارة، ولا تعتبر إلا الـذات المشار إليها وهي باقـية في الصغـر والكبر، فلم تكن موجـودة وقت الحلف بهذا الاعتبار فلا ينـظر إليها في اليمين فإذا كان الباعث له على اليمين سـبباً آخر سوى الصغر فإن يمينه ينـصرف إليه. كما إذا حلف لا يكلم هذا الصبي خوفاً على عرضه أو لكونه سفـيهاً فكلمه وهو شيخ لزوال السبب فإنه لا يحنث، لأن الوصف كان موجوداً وقت الحلف وقد زال، والإشارة غير موجودة فلا يحنث؛ وهذا يشبه بساط اليمين عند المالكية.

الخامس: الحلف على ما يصح امـتداده زمناً كالقيام والقـعود واللبس والسكن والركوب: فهذه الأشـياء ونحوها لا يصح امتدادها زمناً مخصوصاً فيقال: قام ساعة وقعد يوماً وسكن شهراً ولبسه يومين وهكذا. فإذا حلف على ما يمتد وهو متلبـس بالفـعل كأن قال: والله لا أقوم وهو قائم أو قـال: والله لا أقعد وهو جالس أو قـال: والله لا أسكن وهو ساكن ففيه خلاف ؛ فبعضهم يقول: إنه لا يحنث في يمينه على أي حال ، وبعضهم يقول: يجب عليه أن يفعل المحلوف عليه =

= فوراً ولا يغـفر له إلا الزمن الذي يتـمكن فيه من الفـعل، فإذا حلف وهو راكب وجب عليـه أن ينزل فوراً وإلا حنث في يمينه، وكذا إذا حلف وهو قائم فـإنه يلزمه القعود حالاً وإلا حنث وهكذا، وإذا حلف وهو غيـر متلبس بالفعل كما إذا حلف لا يركب وهو غير راكب ثم ركب فإنه يحنث بابتداء الركوب واسـتمراره؛ فيلزمه بكل لحظة يتمكن فيها من النزول حنث، وبعضهم يقول: لا يحنث إلا في الإبداء على أي حال ورجحه بعضهم. والتحقيق أن المعتبر في كل هذا هو العرف، فإذا كان استمرار الركوب والقيام والقعود ونحوها يـسمى ركوباً وقياماً وقعوداً في العرف حنث بالاستمرار وإلا فلا يحنث. أما الأشـياء التي لا تقبل الامتـداد كالدخول والخروج والتطهـر والتزوج فإنه لا يحنث إذا حلف وهو مـتلبس بها باتفاق، فإذا حلف لا يتـزوج وهو متزوج أو لا يتطهر وهو مـتطهر، أو لا يدخل هذه الدار وهو فيهـا، أو لا يخرج منها وهو خارج، فإنه لا يحنث بالاستمرار. وهناك قواعد أخرى تذكر لمناسباتها فيما يأتي.

المالكية: قـالوا: الأصول المعـتبر في الأيمـان خمـسـة: الأول النية وتقـدم في الاعتبـار على جمـيع الأصول، وهي تخصص لفظ الـعام وتقيـد لفظ المطلق وتبين المجمل. فـمثال العـام "وهو اللفظ الذي يستـغرق أفراده الصـالحة له بدون حصر" أن يقول: واللّه لا آكل سمناً، فلفظ السمن عام يتناول جميع أفـراده كسمن الضأن وسمن البقر والجاموس وسمن الجمال ونحو ذلك، فإن نوى بيمينه هذا تخصيص ذلك العـام فلا يخلو: إما أن ينوي منع نفسه من أكل سمن الضأن فقط وإباحة أكل غيره من سمن البقر والجمال ونحوها، أو ينوي منع نفسه من أكل سمن الضأن ولم يلاحظ إباحة غيره، والنية تنفعه في الحالتين. فأما في الحالة الأولى فإن النية تنفع فيها بلا خلاف، لأنهـا قد خالفت ما يقتضيه لفظ العام حقيقة لأن لفظ العام يقتضـي أنه حظر على نفسه أكل الـسمن بجميع أفـراده، والنية تقتضي أنه أباح لنفسه أكل مـا عدا سمن الضأن وبينهما مـنافاة حقيقـية، وقد اشترط بعـضـهم وجود هذه المنافاة، وهذه الحـالة تحقق فيهـا هذا الشرط فتنفع فيـها النية بلا خلاف، وأما في الحالة الثانية فإن النية تنفع فيها على المعـتمد، وذلك لأنها خصت لفظ العام بالمعنى الخاص، فعبر بالعام وهو لفظ الـسمن عن معنى الخاص وهو سمن الضأن، ولا منافـاة بين العام وأفراده، لأن سمن الضان وهو الخاص فرد من أفراد الـسـمن وهو العام ولا منافاة بين العام وأفـراده، ولكن بينهما مـغايرة وهي كافيـة فلا تشترط المنافـاة الحقيقـية على المعتمد.

ومثـال المطلق كقوله: واللّـه لا أكلم رجلاً ونوى رجلاً جـاهلاً أو في المسجد أو في الليل، فـإنه لا يحنث إذا كلم رجلاً عالماً أو في غـير المسجد أو في النهار. وكـذا من حلف لأكرمن رجلاً ونوى به زيداً لا يبر بإكرام غـيره، لأن رجلاً مطلق وقيده بخـصوص زيد فصار معنى اليـمين لأكرمن زيداً، ومثال المجمل أن يقـول، زينب طالق وله زوجتان اسم كل منهما زينب، فلفظه مجمل فإذا قال: أردت زينب بنت فلان فإنها هي التي تطلق، ثم إن كان الحلف بطلاق ونحوه يشترط أن يكون لفظ العام أو المطلق محتملاً لما نواه بالتساوي في العـرف، كما إذا حلف بالطلاق لامرأته أنه لا يتزوج عليها مدة حياتها ونوى مـا دامت في عصمته، فإذا طلقها بائناً وتزوج علـيها وادعى أنه نوى بيمينه ما دامت في عصمـته، فإنه يقبل قوله قضاء، لأن لفظ حياتها مفرد مضاف يعم كل وقت من أوقات حياتها، وهو يشمل الوقت الذي تكون معه في عصمته وغيره فإذا نوى وقت كونها في عـصمته بخصوصه فإنه يكون قد قصـر العام على بعض أفراده وهو تخصيص له، واللفظ محتمل لذلك الوقت الذي نواه وغيره بالسواء، أما إذا لم يكن اللفظ محتملاً لهما بالـسواء فلا يخلو: إما أن يكون ما نواه قريباً من ظاهر اللفظ أو مخالفاً له جد المخالفة. فإن كـان قريباً فإن قوله يقبل عند المفتي مطلقاً، سواء كان الحلف باللّه أو بالطلاق والعتاق. ويقبل عند القاضي إن كان الحلف باللّه، أما في الطلاق والعـتاق فإنه لا يقبل، وإن كانت المخالفة بعيدة فلا يصدق في شيء من دعواه لا في القضاء ولا في الفتوى.

فمثال المخالفة القريبة من المساواة المثال المتقدم وهو: واللّه لا آكل سمنا ناوياً به سمن الضأن فلفظ الـسمن عام يتناول سمن الضـأن الذي نواه وغيره، ولكن ظاهر اللفظ يغلب في غـير الضأن وهو سمن الجـاموس مثلاً، وسـمن الضأن ليس بعيداً منه فاستعمال اللفظ فيه بخصوصه بنية يصح سواء نوى إخراج غيره أو لم ينو على المعتمد كما تقدم هذا إذا كان لفظ السمن غالب الاستعمال في سمن الجاموس أو البقر، أما إذا كان غالباً في سمن الضأن كان ما نواه مـساوياً لظاهر اللفظ.

ومثال المخـالفة البعـيدة من اللفظ أن يقول: زوجي طالق أو حرام ويـنوي طلاق زوجته التي ماتت أو ينوي أكلهـا مال اليتيم حراماً فإن إرادة هذا بعيدة من اللفظ، فلا يصـدق لا في القضاء ولا في الفتوى إلا إذا قامت قرينة على صدق ما يريد.

الثاني: بساط اليمين وهو السبب الحامل على اليمين. فإذا عدمت النيـة الصريحة أو لم تنضبط يعتبر سبب اليمين، لأنه في حكم النية فيخصص العام ويقيد المطلق كالنية مثاله: من وجد الزحام على الجزار فحلف أن لا يشتري لحماً في =

= ليلته ثم اشترى بعد أن انفض الزحام أو من جزار آخر لا زحام عنده فإنه لا يحنث، لأن سبب اليمين يخصصه بالزحام. وكذا إذا سمع طبيباً يقول: أكل لحم الحيوان المريض ضار فحلف أن لا يأكل اللحم فلا يحنث بأكل لحم السليم، لأن سبب اليمين خاص بالمريض وكذا إذا حلف ليشترين دار فلان ولكن صاحبها أبى بيعها بثمن مثلها فإنه لا يحنث على الصحيح لأن يمينه مقيد بما إذا رضي صاحبها، وكذا إذا حلف ليبيعن فأعطي أقل من الثمن. وكذا إذا كان شخص يأخذ من الناس زكاة مالهم لينفقها على الفقراء فقيل له: أنت تفعل ذلك لتأخذ منه لنفسك، فحلف أنه لا يزكي ولم ينو شيئاً فإنه لا يحنث إذا أخرج زكاة ماله، وإنما يحنث بتزكيته للناس. وكذا إذا ضاع من شخص عقد من العقود ثم حلف للشهود بالطلاق أنه قد ضاع وأنه غير موجود في الدار ليكتبوا له غيره ثم وجده في الدار فإنه لا يحنث.

الثالث: العرف وهو قسمان: عرف قولي، وعرف فعلي، فالعرف القولي هو الذي ينصرف إليه القول عند الإطلاق في العرف، كلفظ الدابة المختصة في العرف بالحمار. والمملوك المختص بالأبيض، والثوب المختص بالقميص، فمن حلف لا يشتري دابة لا يحنث بشراء الفرس، وإنما يحنث بشراء الحمار، وكذا من حلف لا يشتري مملوكاً فاشترى أسود، أو حلف لا يشتري ثوباً فاشترى عمامة فإنه لا يحنث، وأما العرف الفعلي فهو ما تعارف الناس على استعماله، فإذا حلف لا يأكل خبزاً وكان المتعارف عند أهل البلد أنهم لا يأكلون إلا الشعير ولفظ الخبز يتناول الشعير والقمح فإنه لا يحنث بأكل القمح، لأن العرف الفعلي يخصه بالشعير. وقيل إن العرف الفعلي لا يخصص فيحنث بأكل القمح: والظاهر الأول، وإنما يعتبر العرف إذا عدمت النية والبساط.

الرابع: المدلول الشرعي، فمن حلف لا يصلي أو لا يتطهر أو لا يزكي حملت على الأركان الشرعية لا على اللغوية، فيحنث إذا صلى الظهر أو العصر وهكذا، ويقدم المدلول الشرعي على اللغوي على الراجح.

الخامس: المدلول اللغوي، فمن حلف لا يركب دابة حنث بركوب أي حيوان يدب على وجه الأرض ولو التمساح، وكذا من حلف لا يلبس ثوباً فإنه يحنث بلبس العمامة، وإنما يعتبر المعنى اللغوي عند عدم وجود أصل من الأصول المتقدمة.

الحنابلة: قالوا: اليمين تعتبر فيها أولاً النية فيرجع إلى نية الحالف بشرطين:

الأول: أن يكون غير ظالم وإلا فلا تعتبر نيته إن كان ظالماً بل تعتبر نية المحلف.

الثاني: أن يحتمل لفظه ما نواه، فإن احتمله احتمالاً قريباً أو متوسطاً يقبل قوله ديانة وقضاء وأما إذا احتمله احتمالاً بعيداً فإنه يقبل ديانة أي فيما بينه وبين الله، أما إذا لم يحتمل لفظه ما نواه كأن حلف أن لا يأكل خبزاً ونوى بذلك أن لا يدخل بيتاً فإن نيته لا تعتبر، وما تعتبر فيه النية أنواع:

منها: أن ينوي بالعام الخاص، كأن يحلف لا يأكل لحماً واللحم تحته أفراد كثيرة: لحم الشاة ولحم البقر ولحم الجمل وهكذا، فإذا نوى باللفظ العام فرداً من هذه الأفراد تصح نيته ويقبل منه قوله، ومنها أن يحلف على فعل شيء أو تركه وينوي في وقت معين مثل أن يقول: والله لا أتغدى وينوي اليوم، أو يقول: والله ما أكلت ويريد الساعة وهكذا، فإن نيته تعتبر ويخص يمينه بذلك الوقت الذي نواه. ومنها: أن ينوي ليمينه غير ما يفهمه السامع منه، كما إذا قال لامرأته: أنت طالق ثلاثاً ونوى بقلبه طالق من وثاق أو من العمل الفلاني كالخياطة مثلاً فإنها لا تطلق فيما بينه وبين الله، وإن كان لا يصدق قضاء؛ لأن لفظ الطلاق يحتمل ما نواه احتمالاً بعيداً. ومنها أن يريد بالخاص العام كما إذا قال: والله لا شربت لفلان ماء من العطش ونوى بذلك أنه لا يتناول منه شيئاً فيه منة من أكل ولبس ونقود ونحوها، فاستعمال الخاص في العام صحيح ونيته في اليمين معتبرة، أما إذا جلس في ظل داره أو ضوء ناره لا يحنث لأن اللفظ لا يتناول مثل هذا، وكذا إذا حلف لا يسكن مع زوجه في الدار الفلانية ولكنه نوى بذلك جفاءها وعدم معاشرتها فله نيته؛ لأنه أراد بالخاص العام.

ثانياً: يعتبر سبب اليمين، فإذا لم ينو بلفظه شيئاً لا ظاهر اللفظ ولا ما يحتمله يرجع في يمينه إلى السبب الذي حمله على الحلف، فإذا كان لشخص دين على آخر وطلبه منه بشدة فحلف له المدين أن يقضيه حقه غداً ثم قضاه قبل ذلك فإنه لا يحنث، لأن سبب اليمين يقتضي تعجيل الوفاء، والسبب يدل على النية. أما إذا لم تكن له نية وليس ليمينه سبب فإنه يحنث إذا قضاه قبل الموعد المضروب فإن قضاه حقه قبل الغد حنث كما لو أخره.

ثالثاً: أن تتغير صفة المحلوف عليه بما يزيل اسمه ثم تعود له تلك الصفة ثانياً كغصن انكسر ثم أعيد، وقلم كسر ثم بري، ودار هدمت ثم بنيت، فلو حلف لا يستظل تحت هذا الغصن ثم انكسر وأعيد فإنه يحنث إذا استظل تحته، وإذا حلف لا يكتب بهذا القلم ثم كسره وبراه فإنه يحنث بالكتابة به، وإذا حلف لا يدخل هذه الدار فهدمت وبنيت فإنه يحنث بدخولها. =

. . . .

= رابعاً: أن تتغير الصفة بما لا يزيل الاسم كما إذا حلف لا يأكل لحماً مشوياً فأكله مطبوخاً فإنه يحنث. أما إذا حلف لا يلبس هذا الثوب وهو رداء ثم غيره عن كونه رداء ولبسه فإنه لا يحنث لأن الحال قيد في عاملها.

خامساً: يعتبر بعد ذلك مدلول الاسم وهو ثلاثة أقسام: عرفي، وشرعي، ولغوي وهو الحقيقي فيقدم في الاعتبار المعنى الشرعي، فإذا حلف لا يصلي ولم ينو شيئاً انصرف يمينه إلى الصلاة الشرعية لا إلى اللغوية وهي الدعاء. ويحنث بصلاة الجنازة لأنها صلاة شرعاً، ويحنث بتكبيرة الإحرام لأنه يكون بها مصلياً، أما إذا قال: واللّه لا أصلي صلاة فإنه لا يحنث إلا إذا صلى ركعة لأنها هي التي يقع عليها اسم الصلاة، ولا يحنث إلا إذا صلى صلاة صحيحة، فلو صلى بدون طهارة أو بدون تكبيرة الإحرام فإنه لا يحنث، ومثلها سائر العقود فإنه لا يحنث بالفاسد منها ما عدا الحج فإنه يحنث بالفاسد منه ثم يقدم المعنى العرفي على المعنى اللغوي.

وإذا حلف ليقضينه حقه غداً ونوى به مطله ثم قضاه قبل ذلك يحنث أيضاً، لأن اليمين انعقد على ما نواه وقد خالفه.

وإذا حلف ليبيعن هذه السلعة بمائة فباعها بالمائة أو بأكثر منها لا يحنث، أما إذا باعها بأقل فإنه يحنث لأن قرينة الحال تدل على أنه يريد الكثرة: وإذا حلف لا يشتريه بمائة فاشتراه بها أو بأقل لا يحنث، وبأكثر يحنث عكس الأول لدلالة قرينة الحال على أنه يريد القلة. وإذا حلف لا يلبس هذا الثوب بسبب منة عليه فباعه واشترى بثمنه ثوباً آخر يحنث بلبسه، وإذا اشتراه على وجه لا منة فيه أو اشتراه وكساه به لا يحنث، لأن السبب قد زال وهو المنة.

سادساً: التعيين بالإشارة، لم يكن للحالف نية ولم يكن لليمين سبب فإنه يرجع إلى الإشارة لأنها تعين المقصود وتدل على غرض الحالف أكثر من دلالة اللفظ على معناه، فإذا حلف على معين كما إذا قال: واللّه لا آكل هذه البيضة فإنه يحنث بأكلها إذا لم ينو شيئاً يحتمله اللفظ، أو يكون ليمينه سبب يرجع إليه. فإذا انعدمت صفة المحلوف عليه المعين كما إذا حلف لا يأكل هذه البيضة فصارت فرخاً فإن ذلك على ثلاثة أقسام: الأول: أن تنعدم الصفة وتستحيل الأجزاء بتغير الاسم كما في البيضة إذا صارت فرخاً. والحنطة إذا صارت زرعاً، والخمر إذا صار خلاً. وفي هذه الحالة يحنث بالأكل من الفرخ والزرع والشرب من الخل. الثاني: أن تنعدم صفته ويزول اسمه مع بقاء أجزائه كالرطب إذا صار تمراً أو دبساً أو عمل حلوى "مربة" فإن أجزاءه لم تنعدم بذلك وإن تغيرت صفته وزال اسمه، فإنه إذا حلف لا يأكل من هذا الرطب فإنه يحنث إذا أكل منه وهو تمر أو وهو "مربة" وكذا إذا حلف لا يكلم هذا الصبي فإنه يحنث إذا كلمه وهو شيخ، لأن الصفة انعدمت وزال الاسم مع بقاء الأجزاء، ومثله إذا حلف؟؟ لا يأكل من هذا الحمل "ولد الشاة الصغيرة" فأكل منه وهو كبش. وكذا إذا حلف لا يأكل هذه الحنطة فصارت دقيقاً أو هريسة يحنث بالأكل منها.

الثالث: أن تتبدل الإضافة كما إذا قال: واللّه لا أدخل دار فلان فباعها لغيره أو قال: واللّه لا أكلم امرأته علي فطلقها فإنه يحنث إذا كلم المرأة بعد طلاقها أو دخل الدار بعد بيعها.

الشافعية: قالوا: الأيمان إن كانت باللّه تعالى فإنها تبنى على العرف فيحمل اللفظ فيها على معناه المتعارف ولو كان مجازاً، سواء كان مجازاً متعارفاً أو لا. أما إذا كان اليمين بالطلاق فإنه يبني اللفظ فيه على معناه اللغوي ولا ينظر فيه للعرف، فإذا قال: واللّه لا آكل من هذه الشجرة فإنه يحنث إذا أكل من ثمرها، مع أن مدلول لفظ الشجرة الحقيقي هو الشجرة والورق ولكن هذه العبارة استعملت عرفاً في ثمر الشجرة فصارت مدلولاً لها في العرف. وكذلك إذا حلف أمير لا يبني داره يحنث إذا بناها له الغير، وكذلك إذا حلف لا يحلق رأسه فحلق له غيره بأمره فإنه يحنث على المعتمد نظراً للعرف ما لم ينو شيئاً آخر فيعمل بنيته.

وكذا إذا حلف باللّه لا يأكل هذه البيضة فبلعها بدون مضغ حنث، لأن البلع أكل في العرف أما إذا حلف بالطلاق لا يأكلها فبلعها بدون مضغ لا يحنث لأن البلع بدون مضغ لا يسمى أكلاً في اللغة. واليمين بالطلاق يبنى على اللغة لا على العرف كما علمت.

أما النية فإنها معتبرة في الأيمان ما لم ينو ما لا يحتمله اللفظ، وقد تقدم أنه إذا قال: واللّه ما فعلت كذا ونوى أن يقول: وهو اللّه، لا ينعقد يمينه. وكذا إذا قال: باللّه فعلت كذا نوى الاستعانة باللّه في فعله فإنه يقبل قوله ديانة لا قضاء، لأن التورية تصح في اليمين ما لم تكن بحضرة قاض. وإذا نوى مستحيلاً فإن النية لا تنفع كما إذا قال: والجناب الرفيع ونوى به اليمين باللّه فإنه لا ينعقد لأن معنى الجناب فناء دار الإنسان وهو مستحيل في حقه تعالى، والنية لا تعمل في المستحيل. =

مبحث اليمين على الأكل والشرب

سنذكر في هذا المبحث وما بعده جملة من المسائل المبنية على الأصول المتقدمة، وقد تكون بعض هذه المسائل أصلاً لغيرها، وقد يكون بعضها مبنياً على أصل آخر، وفي هذه المسائل تفصيل المذاهب(١).

= وإذا حلف لا يصلي فإنه لا يحنث بصلاة الجنازة، لأنها لا تسمى صلاة في العرف وإن كانت صلاة في الشرع، لكن العرف مقدم في اليمين فلا يحنث إلا إذا صلى صلاة صحيحة ذات ركوع وسجود، ولا يحنث بالفاسدة ومثلها سائر العقود فإذا حلف لا يفعلها فلا يحنث إلا بالصحيح منها ما عدا الحج فإنه إذا حلف لا يحج حجاً فاسداً فإنه يحنث به.

(١) المالكية: قالوا: إذا حلف لا يأكل هذا الرغيف فأكل لقمة منه فإنه يحنث ولو قال: لا آكل هذا الرغيف كله على المشهور، وهذا إذا لم يكن له نية ولا بساط لليمين وإلا فيعمل بها كما تقدم، أما إذا حلف ليأكلن هذا الرغيف فإنه يحنث إذا لم يأكله كله، فلو أكل لقمة منه لم يجزه ولو لم يقل كله، وبالجملة فإنه إذا حلف على ترك شيء له أجزاء فإنه يحنث بفعل كل جزء منها سواء قال: كلها أو بعضها على المشهور ما لم ينو ذلك، وإذا حلف على فعل شيء له أجزاء فإنه يحنث بترك جزء منها ما لم ينو أو تقوم قرينة على ما يريد وإذا حلف لا يتعشى فإنه لا يحنث إذا أكل في آخر الليل "السحور" ما لم ينو ترك الأكل في الليلة كلها؛ وإذا حلف لا يأكل لحماً فإنه يحنث بأكل لحم السمك والطير، إلا إذا نوى أو كان ليمينه بساط، وإذا حلف لا يأكل بيضاً يحنث إذا أكل بيض السمك والطير "البطارخ" ولو بيض التمساح أو الترسة. وإذا حلف لا يأكل عسلاً فإنه يحنث بأكل العسل الناشيء من الفواكه الرطبة كالبلح والتين ما لم يقيد بأن يريد لحم النعم وبيض الدجاج وعسل القصب أو يكون ليمينه بساط، أو كان العرف على غير ذلك كما تقدم، والعرف الآن يخص اللحم بلحم النعم، والبيض ببيض الدجاج، والعسل بعسل القصب وعسل النحل والسكر، فلا يحنث على عرفنا الآن، إلا إذا أكل من هذه الأشياء بخصوصها، كما إذا حلف لا يأكل خبزاً فأكل شعرية أو مكرونة أو كعكاً فإنه لا يحنث على عرفنا الآن، لأنها لا تسمى خبزاً في عرفنا، وكذا لا يحنث إذا حلف لا يأكل شعرية أو كعكاً أو نحوهما من الأشياء الخاصة ثم أكل خبزاً فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يأكل لحم غنم فإنه يحنث بأكل لحم الضأن والمعز، وإذا حلف لا يأكل لحم دجاجة يحنث بأكل لحم الدجاجة والديك، وإذا حلف لا يأكل سمناً فإنه يحنث إذا أكل شيئاً عمل بالسمن كالكعك والطعام، سواء وجد طعم السمن في فمه أو لا على المشهور، كما إذا حلف لا يأكل زعفراناً فإنه يحنث بأكله مطبوخاً في شيء ولو استهلك فيه، أما إذا حلف لا يأكل خلاً أو ليموناً أو نارنجا أو نحو ذلك فإنه لا يحنث بأكلها مطبوخة في طعام مستهلكة فيه.

أما إذا قال: لا آكل من هذا الخل أو من هذا النارنج مثلاً فإنه يحنث بأكله مطبوخاً مستهلكاً، وإذا حلف لا يأكل لحماً فإنه يحنث بأكل الشحم لأنه جزء اللحم، أما إذا حلف لا يأكل شحماً فإنه لا يحنث إذا أكل لحماً، لأن اللحم ليس جزء الشحم، ولأن اللّه حرم على بني إسرائيل الشحم فلم يتناول الشحم اللحم فلم يحرم عليهم أكله.

وإذا حلف لا يأكل من هذا الطلع "هو أول أطوار ثمر النخل" فإنه يحنث بأكل بلحه رطباً كان أو يابساً أو عجوة، كما يحنث بأكل كل شيء ينشأ منه كالعسل ونحوه وكذا إذا حلف لا يأكل من هذا القمح فإنه يحنث بالأكل منه ومن كل ما يتفرع عنه كالدقيق "والرشدة"، "والعصيدة" "والشعرية" والكعك ونحو ذلك. وكذا إذا حلف لا يأكل من هذا اللبن فإنه يحنث بأكل كل ما يتفرع عنه كالزبد والسمن والجبن، فإذا قال: لا آكل من طلع هذه النخلة حنث بأكل كل فرع ينشأ من طلعها، متقدماً كان أو متأخراً كما إذا قال: لا آكل من لبن هذه الجاموسة، أما إذا قال: لا آكل هذا الطلع بحذف "من" فلم يقل من هذا ففيه خلاف. فبعضهم يقول: إنه لا يحنث بأكل فرعه، وبعضهم يقول: يحنث. والذي يقول: يحنث يشترط أن يكون الفرع قريباً من الأصل جداً ومحل كونه يحنث بأكل الفرع من هذه الأشياء إذا لم تكن له نية أو ليمينه بساط وإلا عمل بهما كما تقدم، وإذا حلف لا يأكل طلعاً أو لا يأكل الطلع ولم يأت بكلمة هذا فإنه لا يحنث بأكل ما يتفرع عنه من بلح أو عسل أو نحو ذلك، وكذا إذا حلف لا يأكل اللبن أو لبناً فإنه لا يحنث بأكل ما يتفرع عنهما، إلا في خمس أمور فإنه يحنث فيها لقرب شبهها بالأصل:

الأول: إذا حلف لا يأكل زبيباً أو الزبيب فإنه يحنث إذا شرب نبيذه.

الثاني: إذا حلف لا يأكل لحماً أو اللحم فإنه يحنث بشرب مرقها .

الثالث: إذا حلف لا يأكل لحماً أو اللحم فإنه يحنث بأكل الشحم كما تقدم.

الرابع: إذا حلف لا يأكل قمحاً أو القمح فإنه يحنث إذا أكل خبز القمح. =

. . . .

= الخامس: إذا حلف لا يأكل عنباً أو العنب فإنه يحنث إذا شرب عصيره كالزبيب بل هو أقرب فيحنث في الأمور الخمسة بتناول الفرع وإن لم يأت بمن أو هذا في الحلف على الأصل، وإذا حلف لا يأكل الحنطة فإنه يحنث بأكل القمح الذي ينبت منها، سواء أتى بكلمة من واسم الإشارة أو لم يأت بشيء منهما، أو أتى بأحدهما أو سقط الآخر، وسواء ذكرها معرفة أو منكرة، وكذا يحنث إذا باع شيئاً منها واشترى بثمنه حباً آخر، وإنما يحنث بذلك إذا نوى بيمينه أن يقطع منه له من غيره عليه بأن قال له آخر: لولا أنا أطعمك الحنطة لكنت تموت جوعاً فحلف بأن لا يأكلها لينقطع ذلك المن، أما إذا حلف لا يأكلها لرداءة فيها فإنه لا يحنث بأكل ما أنبته ولا يأكل الحب الذي يشتري بثمنها، وكذا إذا حلف لا يأكلها لسوء صنعة الطعام فإنه لا يحنث بأكلها إذا صنعت له خبزاً جيداً مثلاً. وإذا حلف لا يأكل فشرب لبناً ونحوه مما يغذي فإنه يحنث إن قصد التضييق على نفسه بتجويعها، أما إن قصد الأكل فقط فإنه لا يحنث بالشرب كما لا يحنث إذا حلف لا آكل فشرب ماء زمزم إلا إذا قصد تجويع نفسه فإنه يحنث بشربه بنية الشبع.

وإذا حلف لا يأكل كذا أو لا يشرب، فذاق الطعام أو الماء بلسانه ولم يصل الطعام أو الماء إلى جوفه لا يحنث، أما إذا وصل إلى جوفه فإنه يحنث، وإذا حلف لا يأكل من طعام فلان فمات فلان المحلوف عليه فإنه لا يحنث بالأكل من ماله بعد موته إن كان قد حلف لمنة عليه كما إذا قال له: لولاي لما وجدت من يطعمك فحلف بأن لا يأكل من طعامه قطعاً لذلك المن، وكذلك لا يحنث بالأكل منه بعد موته وإن كان حلف لسبب جمع المال من معاملات فاسدة، فإن المال يزول عنه خبثه بإرثه، أما إن حلف لا يأكل طعام لغير هذين السببين فإنه لا يحنث إذا أكل منه بعد موته بشرطين:

الأول: أن يكون ماله خالياً من الدين، فإن كان مديناً وأكل منه قبل وفاء الدين وقبل قسمه بين مستحقيه فإنه يحنث، أما إذا أكل منه بعد وفاء الدين ولو قبل قسمته فإنه لا يحنث.

الثاني: أن لا يكون قد أوصى بشيء من ماله معلوم غير معين يحتاج في إخراجه إلى بيع التركة كما إذا أوصى بمائة دينار مثلاً لا يمكن إخراجها إلا ببيع التركة، فإنه إذا أكل منه في هذه الحالة يحنث أما إذا أوصى بمعين كهذا المنزل مثلاً أو أوصى بشائع لا يحتاج في إخراجه إلى بيع التركة كما إذا أوصى بربع ماله مثلاً فإنه لا يحنث بالأكل منه في هذه الحالة.

الحنفية: قالوا: إذا حلف لا يأكل شيئاً فإن كان ذلك الشيء مما يؤكل كالطعام والفاكهة فإنه يحنث إذا أوصله إلى جوفه، سواء مضغه أو لم يمضغه، ذاقه، أو لم يذقه. فإذا حلف لا يأكل بيضة حنث ببلعها مقشرة كانت أو غير مقشرة. أما إذا مضغه ولم يبتلعه في جوفه فإنه لا يحنث بذلك، وإن حلف لا يأكل شيئاً مما يشرب كاللبن ونحوه من المائعات فإنه لا يحنث بشربه وحده، فإذا قال: واللّه لا آكل اللبن فشربه وحده أو صب عليه مائعاً آخر كالشاي واللبن فإنه لا يحنث. أما إذا فت فيه الخبز أو وضع فيه التمر ونحوهما مما يؤكل فإنه يحنث.

وإذا حلف لا يأكل سمناً فأكل طعاماً فيه سمن فإنه لا يحنث إلا إذا كان السمن ظاهراً فيه بحيث لو عصر ينعصر. أما إذا لم يكن كذلك فإنه لا يحنث ولو وجد طعمه في فمه.

وكذلك إذا حلف لا يأكل لبناً فطبخ فيه أرزاً فإنه لا يحنث بأكله إلا إذا كان بحيث لو عصر ينعصر منه اللبن، ومثله سائر المائعات كالخل والعسل، فإنه إذا حلف لا يأكل شيئاً منها فإنه لا يحنث بشربها وحدها. وإذا أكلها مع غيرها فإن استهلكت فيه على الوجه المتقدم بحيث إذا عصر لم ينعصر فلا يحنث، وإلا حنث.

وإذا حلف لا يأكل عنباً فإنه لا يحنث بمصه لأن المص ليس بأكل. وكذا إذا حلف لا يشرب عنباً فإنه لا يحنث بمصه لأن المص ليس بشرب، وكذا إذا حلف لا يأكل رماناً وامتصه ورمى تفله فإنه لا يحنث، وإنما لم يسم هذا شراباً لأن الشرب يتناول المائع وقت إدخاله الفم. أما هذا فقد أدخل الفم جامداً، فلو عصر الفاكهة ثم أدخلها في فيه بعد عصرها فإنه يحنث إذا حلف أن لا يشربها ولو امتصها مصاً، وإذا حلف لا يأكل عنباً فعصره وأكل قشره فإنه يحنث لأن القشر يؤكل ولا يخرجه عصره عن كونه مأكولاً. وإذا حلف لا يأكل هذا السكر فإنه لا يحنث بمصه إلا إذا كان مص السكر يعد أكلاً في العرف. وإذا حلف لا يذوق هذا الشيء فأكله يحنث إذا مضغه وتحلل منه شيء يستلزم ذوقه، أما إذا ابتلعه ولم يتحلل منه شيء يذاق فإنه لا يحنث، وإذا حلف لا يأكل هذا الشيء فذاقه فإنه لا يحنث لما علمت من أن الأكل إيصال الطعام إلى الجوف. والذوق هو مجرد معرفة طعم الشيء بالفم، وإذا حلف لا يأكل من هذه النخلة فإنه يحنث بالأكل من ثمرها وجمارها ومن كل ما يخرج منها إذا لم يتغير بصنعة جديدة كالعصير إذا أضاف إليه خبزاً أو شيئاً يؤكل فإنه يحنث بأكله على هذا الوجه، لأن العصير لم يطرأ عليه صنعة جديدة، وكذلك يحنث بالعسل الذي يسيل من الرطب لأنه من غير صنعة جديدة، أما إذا طبخ التمر فتغير بالطبخ فإنه لا يحنث بأكله، وكذلك النبيذ والخل والورق بعد طبخه =

. . . .

= ونحو ذلك مما يحتاج إلى صنعة جديدة فإنه لا يحنث بأكله. وإذا حلف لا يأكل من هذه الشجرة وليس لها ثمر يحنث إذا أكل من شيء يشرى بثمنها.

أما إذا حلف لا يأكل من هذه الشاة فأكل من سمنها أو لبنها فإنه لا يحنث. وكذا إذا حلف لا يأكل العنب فأكل زبيبه أو عصيره فإنه لا يحنث. وإذا حلف لا يأكل هذا الدقيق فإنه يحنث بأكل خبزه. والضابط في ذلك أنه إذا حلف على شيء تؤكل عينه ينصرف يمينه إلى ذلك الشيء وإلى ما يتولد منه، كما إذا حلف لا يأكل الشاة فإن عينها تؤكل فتنصرف يمينه إليها لا إلى لبنها وسمنها، وإذا حلف على شيء لا تؤكل عينه كالنخلة فإنها لا تؤكل ينصرف يمينه إلى ما يتفرع عنها بشرط أن لا يتغير بصنعة جديدة، وإذا لم يكن له فرع ينصرف يمينه إلى ثمنه، وإذا أكل من عين ما لا يؤكل كما إذا ابتلع شيئاً من أجزاء النخلة ففيه خلاف: فبعضهم يقول: إنه لا يحنث إذا نوى ذلك، وبعضهم يقول: يحنث مطلقاً لأن الحقيقة متعذرة فيجب تركها والعمل بالمجاز كما تقدم.

وإذا حلف لا يأكل من هذه الشجرة فقطع فرعاً منها ووصله بشجرة أخرى "طعمة" فلا يخلو: إما أن تكون الشجرتان من نوع واحد أو من نوعين مختلفين، فإن كانتا من نوع واحد فإنه لا يحنث بالأكل من ثمر فرع الشجرة المحلوف عليها. لأنه أصبح فرعاً من الشجرة الأخرى في العرف. وإن كانتا من نوعين مختلفين كشجرة تفاح وكمثرى ثم حلف لا يأكل من شجرة التفاح وسمى التفاح ووصل فرعاً منه بشجرة الكمثرى فإنه لا يحنث إذا أكل من ثمر الفرع المسمى، أما إذا لم يسم التفاح بأن قال: لا آكل من هذه الشجرة فإنه لا يحنث بالأكل من ذلك الفرع المأخوذ من شجرة التفاح لشجرة الكمثرى. لأنه أصبح من الشجرة الثانية في العرف. وإذا حلف لا يأكل لبناً فصار جبناً فإنه لا يحنث بالأكل منه بعد ذلك. وكذلك لا يحنث بأكله إذا صار رائباً لا يحنث إذا حلف لا يأكل من هذا العنب فصار زبيباً فأكل منه بعد ذلك. وأيضاً إذا حلف لا يأكل عنباً بالتنكير فأكل زبيباً فإنه لا يحنث، كما إذا حلف أن يأكل زبيباً فأكل عنباً وكذا إذا حلف لا يأكل من هذه البيضة فأكل من فراريجها فإنه لا يحنث. وإذا حلف لا يذوق من هذا الخمر فصار خلاً فتعاطاه فإنه لا يحنث. أو لا يأكل من زهرة هذه الشجرة فأكل بعد أن صارت لوزاً أو مشمشاً فإنه لا يحنث. وكذا إذا حلف لا يأكل من هذا البسر "اليابس من البلح" فإنه لا يحنث إذا أكله رطباً، ونظير هذا ما إذا حلف لا يكلم صبيا ولا يأكل حملا «ولد الشاة وهو صغير» فإنه لا يحنث إذا كلم شيخاً أو أكل كبشاً لأن الكبش لا يسمى حملاً، والصغير لا يسمى شيخاً بخلاف ما إذا قال: والله لا أكلم هذا الصبي أو لا آكل من هذا الحمل بالتعريف، فإنه يحنث إذا كلمه شيخاً أو أكله كبشاً. وقد تقدم في مبحث أصول اليمين الضابط المعتبر في هذا وأمثلته.

وإذا حلف لا يأكل رطباً فأكل ما كان معظمه رطباً وطرفه غير رطب فإنه يحنث. وكذا إذا حلف لا يأكل بسراً فأكل ما كان طرفه رطباً فقط فإنه يحنث، وفي عكس المسألتين خلاف فإذا حلف لا يأكل رطباً فأكل ما كان طرفه رطباً وباقيه بسراً فقيل: يحنث وقيل لا يحنث. وكذا إذا حلف لا يأكل بسراً فأكل ما كان طرفه بسراً وباقيه رطباً.

وإذا حلف لا يشتري رطباً فاشترى عرجوناً فيه رطب ويابس واليابس أكثر فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يأكل لحماً فإنه لا يحنث بأكل السمك إلا إذا نواه وكان العرف يسميه لحماً وكذلك لا يحنث بأكل المرق إلا إذا نواه أو وجد فيه طعم اللحم فإنه يحنث؛ ويشمل اللحم لحم الإبل والبقر والجاموس والغنم والطيور، سواء أكان مطبوخاً أم مشوياً أم قديداً، ولا يحنث بالنيء على الأظهر. كما إذا حلف لا يأكل لحماً فأكل لحم خنزير أو لحم إنسان فإنه لا يحنث لأنهما لا يؤكلان عرفاً، وإن كان اسم اللحم يطلق على النيء وعلى لحم الخنزير وعلى لحم الإنسان عرفاً ولكن لفظ أكل لا ينصرف إليهما في العرف فلا يحنث بهما، ولا يشمل اللحم الكرش والكبد والطحال إلا إذا كانت تسمى لحماً في العرف، وأهل مصر لا يسمونه لحما أما الرؤوس والأكارع فإنه إذا حلف لا يشتري لحما فلا يحنث بشرائهما. وإذا حلف لا يأكل لحماً فإنه يحنث بالأكل منهما على الأصح، لأنه في الأول لا يقال: اشتري لحماً في العرف بل اشتري رأساً وأكارع وفي الثاني يقال في العرف: إنه أكل لحماً لأن الرأس تشمل اللحم وغيره.

وإذا حلف لا يأكل لحم بقر فلا يحنث بأكل لحم الجاموس على الصحيح. وكذا إذا حلف لا يأكل لحم شاة فأكل لحم عنز فإنه لا يحنث، وإذا حلف لا يأكل شحماً "دهناً" فإنه يحنث بشحم البطن والأمعاء اتفاقاً. أما الشحم الذي على اللحم "وهو اللحم السمين" فإنه لا يحنث بأكله على الأظهر. وكذا لا يحنث بأكل الألية "اللية" لأنها لا تسمى شحماً كما لا تسمى لحماً، فإذا حلف لا يأكل لحماً لا يحنث بالأكل منها. وكذا إذا حلف لا يشتري لحماً فإنه لا يحنث بشرائها وإذا حلف لا يأكل حنطة ففي المسألة ثلاث صور. أحدها من يقول هذه الحنطة ويشير لصبرة من القمح فإنه لا =

. . . .

= يحنث إلا إذا أكلها بليلة أو مقلاة بالنار؛ أما إذا أكل دقيقها أو سويقها أو خبزها أو أكلها نيئة فإنه لا يحنث إلا إذا نواه فإنه يحنث بالنية. ثانيها أن يقول: هذه بدون لفظ حنطة فإنه يحنث بالأكل من عينها ولو نيئة كما يحنث بالأكل من خبزها، لأن الإشارة إذا وجدت بدون تسمية تعتبر فيها ذات المشار إليه، سواء بقيت على حالها أو حدث لها اسم آخر.

ثالثها أن يقول: حنطة بالتنكير، وفي هذه الحالة يحنث بالأكل من عينها ولو نيئة، أما إذا أكل من خبزها أو دقيقها أو سويقها فإنه لا يحنث. وإذا زرعت فإنه يحنث بالأكل من الخارج من زرعها إذا قال حنطة بالتنكير، وأما إذا لم يقل ذلك فإنه لا يحنث بالأكل من الخارج منها. وإذا حلف لا يأكل من هذا الدقيق فإنه يحنث بأكل ما يتخذ منه كالخبز والشعرية والمكرونة والكسكسي والعصيدة ونحو ذلك. أما إذا سف الدقيق فإنه لا يحنث على الأصح. وإذا حلف لا يأكل خبزاً فإنه يحنث بأكل الخبز المتعارف عند أهل بلده. فإذا كانوا لا يأكلون إلا القمح حنث به بدون غيره، فلو أكل خبز الذرة أو الشعير فإنه لا يحنث، وبالعكس إذا كانوا لا يأكلون القمح، فإن العرف الخاص معتبر في الأيمان، ويشمل الخبز الرقاق "أما البقلاوة والسنبوسك والكعك والبقسماط والبغاشة والفطير والزلابية" فإن كل هذه الأمور لا تسمى خبزاً في العرف فلا يحنث بأكلها.

وإذا حلف لا يأكل من خبز فلانة فإن أراد الخبز المملوك لها يحنث بالأكل منه ولو خبزه وعجنه غيرها، أما إذا أراد الصنعة فإنه لا يحنث إلا إذا أكل من الخبز الذي وضعته في التنور "الفرن" ليستوي، أما إذا عجنته وقطعته "أرغفة" ووضعه غيرها في التنور فإنه لا يسمى خبزها فلا يحنث بالأكل منه.

وإذا حلف لا يأكل شواء فإن نوى به كل ما يشوى يعامل بنيته، وإن لم ينو ذلك فإن يمينه تنصرف إلى اللحم المشوي فلا يحنث بأكل الجزر "أو البطاطة" أو نحو ذلك. لأن العرف يخص الشواء باللحم المشوي، وإذا حلف لا يأكل طبيخاً تنصرف يمينه إلى اللحم المطبوخ بالماء فإنه يحنث بالأكل منه ومن مرقه، ولا يحنث بأكل غيره مما يطبخ بدون لحم، إلا إذا كان العرف يسمي ما يطبخ بدون لحم طبيخاً كما في عرف مصر فإنه يحنث بالأكل منه. وإذا حلف لا يأكل طعاماً فإنه لا يحنث إلا إذا أكل مما يسمى طبيخاً؛ فلا يحنث بالأكل من الجبن والفاكهة وإن كانت تسمى طعاماً لغة، لأن العرف خص الطعام بالطبيخ. وإذا حلف لا يأكل رأساً نظر إلى العرف، ففي عرف مصر الرؤوس التي تؤكل عادة هي التي تباع في الأسواق كرؤوس الضأن والجاموس والبقر فتنصرف اليمين إليها. فإذا أكل من رؤوس الخيل أو الطيور مما لا يباع نيئاً ومستوياً في الأسواق فإنه لا يحنث كما تقدم.

أما في البلاد التي اعتادت بيع رؤوس الخيل وغيرها فإنه يحنث بالأكل منها، فالمعتبر العرف بدون نظر إلى الحقيقة اللغوية على المفتى به. وإذا حلف لا يأكل فاكهة ينصرف يمينه إلى كل ما يطلق عليه اسم الفاكهة في العرف، كالتين والعنب والتفاح والبطيخ والمشمش والرمان والرطب والبرتقال والخوخ والسفرجل والكمثرى، فإن هذه تسمى فاكهة في عرف أهل مصر، بخلاف "الجوز واللوز والبندق" ونحوها فإنها لا تسمى فاكهة في عرفهم بل تسمى "نقلاً".

وإذا حلف لا يأكل حلواً فإنه يحنث بأكل كل ما يتحلى به من فاكهة وغيرها كتين وعنب وكنافة وقطايف ونحوها، لأن العرف جرى على أن مثل هذه الأشياء تؤخذ في نهاية الأكل وتسمى حلواً، أما الحلوى فإنها اسم لما يطبخ من السكر أو العسل بطحين أو نشاء.

وإذا حلف لا يأكل إداماً أو لا يأتدم فإنه لا يحنث إلا بأكل ما لا ينفرد بالأكل وحده، كالملح والخل والزيت والعدس المطبوخ والخضر ونحو ذلك من كل ما يغمس فيه الخبز.

أما إذا أكل ما ينفرد بالأكل وحده غالباً كاللحم والتمر والزبيب وسائر الفواكه فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يتغدى فإنه يحنث إذا أكل ما به نصف الشبع ولا بد أن يتابع الأكل، فلو أكل لقمتين وصبر زمناً يعد فاصلاً ثم أكل لقمتين وهكذا لا يكون غداء ويحنث إذا تغدى بما اعتاد أن يتغدى به أهل بلده غالباً، فلو كان بدوياً وشرب اللبن فإنه يحنث، لأن عادة أهل البدو التغدي به، أما إن كان حضرياً فإنه لا يحنث إلا إذا أكل الخبز، فلو أكل لحماً بدون خبز أو تمر أو أرز أو خضر فإنه لا يحنث، لأن هذه الأشياء لا يتغدى بها وحدها غالباً في العرف. ووقت الغداء يبتدئ من طلوع الشمس إلى الزوال في عرف بعضهم وفي عرف أهل مصر: الأكل من طلوع الشمس إلى الضحى يسمى فطوراً، والغداء من بعد ذلك إلى العصر، وكذلك أهل الشام، ووقت العشاء من بعد العصر إلى نصف الليل. والسحور من نصف الليل إلى طلوع الفجر، والمدار في كل هذا على العرف.

وإذا حلف لا يشربه من شيء يمكن الكرع فيه أي تناول الماء بفمه كالنهر والترعة والحوض فإنه لا يحنث إذا =

. . . .

= أخذ منه بكفه أو بإناء وشرب، وإنما يـحنث إذا كرع فيه ما لم ينو عدم الشرب منه مطلقـاً فإنه يحنث بالشرب منه على أي حال.

الشافعـية - قالوا: إذا حلف بالله لا يأكل رؤوساً فـإنه لا يحنث إلا بأكل الرؤوس المعتاد بيعـها كرؤوس النعم من البقر والغنم ونحوهما. أمـا رؤوس الطيور والسـمك ونحو ذلك فإنه لا يحنث بأكلها إلا إذا اعتاد الناس بيـعها. سواء كان ذلك اعتياد أهل بلده أو غيرهم على المعتمـد، وإذا قال: رؤوساً "بالتنكير" فإنه لا يحنث إلا إذا أكل ثلاثاً منها لأنها أقل الجمع، أمـا إذا قال الرؤوس "بالتعـريف". فإنه يحنث إذا أكل واحـدة، أما إذا أكل بعض واحدة فـإنه لا يحنث. وقال الخطيب وابن عبد الحق: يحنث ببـعض واحدة، ونظير هذه المسألة ما إذا حلف بالله لا يتـزوج نسـاء فإنه لا يحنث إلا إذا تزوج ثلاثاً.

وإذا حلف بالله لا يتزوج النساء "بالتعريف" فـإنه يحنث إذا تزوج واحدة، أما إذا حلف بالطلاق فإنه لا يحنث إلا إذا تزوج ثلاثاً وأكل ثلاثاً: سواء قال: نسـاء ورؤوساً بالتنكير، أو قال: النساء والرؤوس بالتعـريف، وإذا حلف لا يتغدى فلا يحنث إلا إذا أكل قبل الزوال، لأن وقت الغداء من طلوع الفجر إلى الزوال، وقدر الأكل الذي يحنث به في الغداء بما كان فوق نـصف الشبع. ولو حلف لا يتعشى لا يحنـث إلا إذا أكل بعد الزوال فوق نصف الشبع، لأن وقت العـشاء من الزوال إلى نصف الليل، ومن حلف لا يتسحر لا يحنث إلا إذا أكل بعد نصف الليل.

وإذا حلف لا يأكل لحمـاً فإنه يحنث بأكل ما يحل أكله ولو أكله نيـئاً، أما إذا أكل ما لا يحنث به كـان أكل حيواناً غيـر مذكى، أو أكل وحشاً لا يـحل أكله فإنه لا يحنث، ويتناول اللحم لحم الرأس واللـسـان على الراجح، والمرجوح لا يتناوله، ويقويه الآن العرف، أما الكرش والكبد والطحال والقلب والرئة فلا يطلق عليها اسم اللحم، لأنها لا تسمى لحماً في العرف وكذلك الســمك والجراد فإنهما لا يسـميان لحماً فلا يحنث إذا أكل منهـما، وهذا كله إذا أطلق اللحم، أما إذا نوى به شيئاً خاصاً فإنه يعمل بنيته كما تقدم.

ويتناول اللحم شحم الظهر والجنب لأنه لحم سمين أما شحم البطن والأمعاء وهو الدهن الذي فوقهما فإنه لا يحنث بأكله لأنه لا يسمى لحـماً، فإذا حلف لا يأكل شحـماً لا يحنث بأكل شحم الظهر والجـنب وإنما يحنث بأكل شحم البطن والأمعاء، ولا يتناول الشحم واللحم الألـية والسنام فإنهما لا يسميان لحـماً ولا شحماً كما لا يتناول أحـدهما الآخر، أما الدسم فإنه يتناولهما.

فإذا حلف لا يأكل دسمـاً يحنث بأكل الألية والسنام وشحم الظهر والبطن والجنب والأمعـاء ودهن الحيوان الخالص من اللحم كالسمن، أما دهن غير الحيوان كدهن اللوز والجـوز والسمسـم فقيل: يشمله الدسم وقيل لا يشمله، وإذا حلف لا يأكل "زفراً" فإنه يحنث إذا أكل لحماً أو دهن حيوان أو بيضاً ولو "بطارخاً" ولا يحنث إذا أكل ميتة سمك أو جراد.

وإذا حلف لا يأكل لحم بقـر فإنه يحنث إذا أكله أو أكل لحم الجـاموس أو بقر الوحش لأن البـقر يتناولهـا، إما إذا حلف لا يأكل لحم الجاموس فإنه لا يحنث بأكل لحم بقر، وإذا حلف لا يأكل ضأنا فإنه لا يحنث إذا أكل معزا وكذلك إذا حلف لا يأكل معزا فـإنه لا يحنث بأكل حم الضأن لأن أحدهما لا يطلق على الآخـر لا لغة ولا عرفاً وإن كان يشـملهما اسم غنم المقتضي اتحادهمـا في الجنس، وإذا حلف لا يأكل خبزاً فإنه يحنث بأكل الخبز بجميع أنواعـه. سواء كان مأخوذاً من قمح أو الشعير أو الذرة أو الأرز أو الباقلا أو البطاطس أو نحو ذلك ولو كان مصنوعاً من نوع غير معهود في بلده فلا يسـمى خبزاً في عرفه لظهور المعنى اللغوي في الخبز، نعم إذا أكله على ظن أن اسم الخبز لا يتناوله فإن بعضهم يقول بعدم حنثه، وإنما لم يعمل بالعرف في هذه المسألة مع أنه قد تقـدم أن اليمين بالله مبني على العرف، لأن العرف الذي ينظر إليه هو العرف المطرد كمسألة الرؤوس والبيض. أما العرف غير المطرد كمـسألة الخبز فإنه مختلف في عرف البلاد، فيأكل هذه ذرة والأخرى قمحاً والأخـرى بطاطس وهكذا، فتحكم فيه اللغة ولم ينظر للعرف. وإذا فت الخـبز في مرق وأذابه فيه ثم شربه فإنه لا يحنث. وكـذا إذا طبخ واختلطت أجزاؤه ببعـضها فصار كـالعصيدة وأكل منه فإنـه لا يحنث، أما إذا بقيت "اللقم" متميزة بعضها عن بعض فإنه يحنث بالأكل منها.

ويتناول الخبـز كـل ما يخـبز أولاً ولو قلي بعد ذلك بالسمن والزيت كالكنافة والبقـلاوة والقطايف والسنبوسك. أما إذا قليت أولاً وهي نية قبل أن تشوى قبل القلي فإنها لا تـسمى خبزاً كالزلابية والقطايف ولقمة القاضي فلا يحنث بأكلها: ويشمل الخبز أيضاً البقـماط والرقاق دون البسيس ونحوه.

وإذا حلف لا يأكل طبيخاً فإنه لا يـحنث إلا إذا أكل ما فيه سمن أو زيت أو دهن. =

. . . .

= وإذا حلف لا يأكل هذا الشيء فبلعه من غير مضغ فإنه يحنث نظراً للعرف، لأن البلع أكل عرفاً، أما إذا حلف بالطلاق أنه لا يأكله فبلعه من غير مضغ فإنه لا يحنث، لأن الطلاق مبني على اللغة، ولا يسمى البلع بدون مضغ أكلاً في اللغة كما تقدم.

وإذا حلف لا يأكل طعاماً فإنه يحنث إذا أكل قوتاً أو فاكهة لأن اسم الطعام يتناولها، وأما إذا أكل دواء فإنه لا يحنث. لأن اسم الطعام لا يتناوله في باب الأيمان لبنائها على العرف، أما في البيوع فإن الطعام يتناول الدواء لأنها مبنية على اللغة كما سيأتي.

وإذا حلف لا يأكل فاكهة فإنه يحنث إذا أكل الفاكهة الرطبة واليابسة، فيحنث بأكل الرطب والعنب والرمان والزبيب والتمر والليمون والنبق والبطيخ والفستق والبندق، وتتناول الفاكهة أيضاً الحلوى وهي كل ما اتخذ من عسل وسكر من كل حلو ليس فيه حامض. أما العسل وحده أو السكر وحده فإنه لا يسمى حلوى، بل الحلوى هي المأخوذة من مجموعها. فمن حلف لا يأكل حلوى فإنه لا يحنث بأكل العسل المطبوخ وحده على النار، ولا بأكل النشا المطبوخ بالعسل، وإنما يحنث إذا أكل ما تركب من جنسين فأكثر.

وإذا حلف لا يأكل تمراً فإنه لا يحنث إذا أكل اليابس. وإذا حلف لا يأكل رطباً فإنه لا يحنث إذا أكل تمراً وبالعكس. وإذا حلف لا يأكل عنباً فإنه لا يحنث إذا أكل زبيباً وبالعكس. وإذا حلف لا يأكل العنب أو الرمان لم يحنث بشرب عصيره ولا بامتصاصه ورمي ثقله لأنه لا يسمى أكلاً.

وإذا حلف لا يأكل بيضاً فإنه يحنث إذا أكل بيض أي حيوان، سواء كان مأكول اللحم كالدجاج والنعام ونحوهما، أو غير مأكول اللحم كالرخم ونحوه ما لم يكن من ذوات السموم الضارة فإنه يحرم أكل بيضه لضرره وإنما يحنث بشرط أن يكون الشأن فيه أن يفارقه الحيوان الذي باضه وهو حي، وأن يؤكل البيض منفرداً سواء خرج من الحيوان وهو حي أو وهو ميت، فإذا لم يكن الشأن فيه ذلك كبيض السمك "البطارخ" فإنه لا يحنث بأكله، لأن البطارخ لا يبيضها السمك وهو حي خارج الماء بل تشق بطنه وتخرج منه، وكذا بيض الجراد فإنه لا يؤكل منفرداً بل يؤكل تبعاً للجراد فإذا أكله منفرداً لا يحنث، وكذلك البيض غير المتصلب الذي يخرج من الدجاج بعد ذبحها فإنه لا يحنث بأكله، لأنه لا يمكن أن يفارق الحيوان وهو حي، أما إذا تصلب وخرج من الدجاجة بعد ذبحها فإنه يحنث بأكله، لأن الشأن فيه أن يفارقها وهي حية.

ولا تتناول الفاكهة القثاء والخيار والجزر والباذنجان، فمن حلف لا يأكل فاكهة فإنه لا يحنث بالأكل من هذه الأشياء. وإذا حلف لا يأكل هذا القمح فإنه يحنث إذا أكل منه على هيئته كأن يأكله نيئاً أو مطبوخاً "بليلة" أو مقلياً على النار "فشاراً" أما إذا أكله دقيقاً أو خبزاً أو نحوهما فإنه لا يحنث لزوال اسم القمح عنه حينئذ، أما إذا حلف لا يأكل هذا وأشار إلى قمح بدون أن يذكره فإنه يحنث إذا أكل منه على هيئته أو أكل من دقيقه أو خبزه أو أي شيء يتولد معه، وكذا إذا حلف لا يأكل هذا الرطب تمراً فإنه لا يحنث، ونظير هذا إذا حلف لا يكلم هذا الصبي فكلمه بعد البلوغ فإنه لا يحنث لزوال الاسم عنه.

وإذا حلف لا يأكل من هذه الشجرة فإنه يحنث بما يؤكل منها كثمرها وجمارها، فلا يحنث إذا أكل من ورقها وخشبها لأنه لا يؤكل عملاً بالعرف. وكذا إذا حلف لا يأكل من هذه البقرة فإنه لا يحنث بالأكل من ولدها ولبنها، وإنما يحنث بما يؤكل منها كاللحم والكرش ونحوهما: وإذا حلف لا يأكل مائعاً فأكله بخبز فإنه يحنث أما إذا شربه فإنه لا يحنث، وأما إذا حلف لا يشرب مائعاً فأكله بخبز فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يأكل سمناً فأكله في عصيدة ونحوها فإن كانت عينه ظاهرة فيها فإنه يحنث، أما إن استهلك ولم يكن ظاهراً فإنه لا يحنث، وأما إذا شربه فإنه لا يحنث.

الحنابلة - قالوا: إذا حلف لا يأكل اللحم فإنه لا يحنث إذا أكل الشحم أو المخ الذي في العظام أو الكبد أو الطحال أو القلب أو الكرش أو المصران أو الألية أو الدماغ وهو المخ الذي في الرأس أو القانصة أو الكلية أو الكوارع أو لحم الرأس أو لحم خد الرأس أو اللسان ونحو ذلك من كل ما لا يطلق عليه اسم اللحم، وينفرد عنه باسمه وصفته إلا إذا أراد الحالف اجتناب الدسم فإنه يحنث بالأكل منها. وهذا إذا حلف لسبب يقتضي المنع من أكلها فإنه يحنث حينئذ.

ومن حلف لا يأكل لحماً فإنه يحنث بأكل اللحم ولو كان محرماً كلحم خنزير وميتة ومغصوب كما يحنث بأكل =

مبحث الحلف على الدخول والخروج والسكنى ونحو ذلك

في الحلف على الدخول والخروج والسكنى تفصيل في المذاهب[١].

= لحم السمك ولحم الطير ولحم الصيد لأن كل ذلك يسمى لحماً.

وإذا حلف لا يأكل شحماً فإنه يحنث بأكل ما يذوب في النار من حيوان، فيحنث بأكل الدهن على الظهر والجنب أو شحم الكلى أو أكل اللحم السمين أو الألية أو السنام أما إذا أكل اللحم الأحمر الذي لا يظهر فيه دهن فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يأكل لبناً فإنه يحنث بأكل لبن الإبل والبقر والغنم ولبن الصيد ولبن الآدمية. سواء كان اللبن مائعاً أو رائباً أو متجمداً، أما إذا كان زبداً أو سمناً أو كشكاً أو مصلاً أو جبناً فإنه لا يحنث إلا إذا ظهر فيه طعم اللبن فإنه يحنث. وإذا حلف لا يأكل زبداً فأكل سمناً أو لبناً لم يظهر فيه طعم الزبد فإنه لا يحنث، أما إذا ظهر فيه طعم الزبد فإنه يحنث. وكذا إذا حلف لا يأكل زبداً فأكل جبناً أو ما يصنع من اللبن كالكشك لم يحنث لانه لا يسمى ذلك زبداً. وإذا حلف لا يأكل سمناً فأكل زبداً فإنه لا يحنث، وإنما يحنث إذا أكل السمن منفرداً أو في عصيدة وطبيخ ونحو ذلك إذا ظهر فيه طعمه، فإذا لم يظهر طعمه فإنه لا يحنث، وكذا إذا حلف لا يأكل لبناً فأكل طبيخاً فيه لبن فإنه يحنث إذا ظهر اللبن فيه.

وإذا حلف لا يأكل فاكهة فإنه يحنث بأكل العنب والرطب والرمان والسفرجل والتفاح والكمثرى والخوخ والأترج والنبق والموز والبطيخ والجوافى والمنجا والتين والمشمش والعناب واللوز والبندق ونحو ذلك من كل ما يسمى فاكهة يابسة أو غيرها، ولا يحنث بأكل القثاء والخيار والخس والزيتون، ولا بأكل نبق البادية ويسمى زعروراً وهو أحمر يشبه النبق وفي طعمه حموضة، وخوخ الدب وكل ثمر شجر غير مستطاب، كما لا يحنث بأكل الجزر واللفت والفول والقلقاس وسائر الخضر التي لا تسمى فاكهة.

وإذا حلف لا يأكل بسرا "البلح عند تلونه" فأكل ما كان طرفه رطباً وباقيه يابساً أو ما كان نصفه رطباً ونصفه يابساً فإنه يحنث، كما لو أكل نصفاً رطباً ونصفاً يابساً على حدة، أما إذا أكل اليابس فقط وترك الجزء الرطب فإنه لا يحنث - وهو ما يتخلل بين سعفها - ثم بلح، ثم بسر، والبسر هو البلح إذا أخذ في الطول والتلون إلى أحمر أو أصفر، ثم رطب، ثم تمر.

إذا حلف لا يأكل عنباً فأكل زبيباً لم يحنث. وكذا إذا حلف لا يأكل جدياً فأكل تيساً لم يحنث وكذا إذا حلف لا يكلم شاباً وكلم شيخاً، وإذا حلف لا يأكل من هذه البقرة فإنه لا يحنث بالأكل من ولدها ولبنها، وإذا حلف لا يأكل من هذا الدقيق فإنه يحنث إذا أكله خبزاً وإذا حلف لا يأكل هذا الشيء ثم بلعه بدون مضغ فإنه لا يحنث لأن حقيقة الأكل بلع الطعام بعد مضغه. وإذا حلف لا يتغدى فأكل بعد الزوال فإنه لا يحنث، لأن الغداء من طلوع الشمس للزوال، وما كان بعد ذلك يسمى عشاء، وإذا حلف لا يتعشى فأكل بعد نصف الليل فإنه لا يحنث لأن العشاء من بعد الزوال إلى نصف الليل، وإذا حلف لا يتسحر حنث إذا أكل بعد نصف الليل، وإنما يحنث إذا أكل أكثر من نصف ما به شبعه، أما إذا أكل النصف فأقل فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يأكل أدماً حنث بأكل ما جرت العادة بأكل الخبز مما يغمس الخبز كالطبيخ والمرق والزيتون والبيض والملح والتمر والزبيب ونحوه، وإذا حلف لا يقتات فإنه يحنث بأكل الخبز والحب من بر وشعير وذرة ودخن ودقيق وفاكهة كتمر وزبيب ومشمش وتين وتوت ولحم ولبن ونحو ذلك. ولا يحنث بالعنب والخل ونحوه، وإذا حلف لا يأكل طعاماً حنث بما يؤكل ويشرب من قوت وأدم وحلو وجامد ومائع وما جرت العادة بأكله من النبات ولا يحنث بالماء والدواء وورق الشجر ونشارة الخشب، وكل هذه المسائل ينبغي أن تراعى فيها الأصول المتقدمة.

(١) الحنفية قالوا: إذا حلف لا يدخل بيتاً فإنه لا يحنث بدخول الكعبة والمسجد وكنيسة اليهود وبيعة النصارى لأنها ليست للبيتوتة، وكذلك لا يحنث بدخول الدهليز والمظلة التي على الباب إذا لم تكن صالحة للبيتوتة، وكذا لا يحنث إذا حلف لا يدخل داراً "بالتنكير" ثم دخلها وهي خربة لا بناء فيها أما إذا حلف لا يدخل هذه الدار "بالتعريف" فإنه يحنث بدخولها خربة ولو صارت صحراء. وكذلك يحنث إذا دخل صفة البيت "إيوانه" إن لم يكن مسقوفاً لأنه صالح للبيتوتة في الصيف، ومن حلف لا يدخل داراً ثم وصل إلى سطحها من سطح آخر ووقف عليه فقيل يحنث لأن الدار عبارة عما أحاطت به الدائرة، سواء كان من أسفل أو من أعلى فيسمى داخلاً سواء كان للسطح ساتر من حيطان أو لا. وقيل: لا يحنث إلا إذا كان للسقف ساتر من حيطان "أو درابزين" لأن الدخول في العرف لا يتحقق إلا بذلك، أما إذا =

. . . .

= لم يكن له ساتر فيكون موجوداً في هواء الدار فلا يعد داخلاً، والظاهر أن المدار في نحو هذا العرف. فإذا تعورف أن الصعود إلى السطح أو الارتقاء إلى حائط أو شجرة يعد دخولاً وإن لم يدخل في جوف المنزل حنث به، وإلا فلا يحنث إلا بالدخول إلى جوف المنزل، والواقف بقدميه على عتبة الباب لا يحنث إذا كان بحيث إذا أغلق الباب يكون خارجاً، أما إذا أغلق بحيث يكون داخلاً فإنه يحنث.

ومن حلف ليأتينه غداً إن استطاع فإنه يلزم أن يذهب إليه إذا لم يمنعه مرض أو حاكم أو نسيان أو جنون، فإذا لم يمنعه كهذا فإنه يحنث إذا لم يذهب إليه، وإن حلف على امرأته أن لا تخرج إلا بإذنه أو بأمره أو بعلمه أو رضائه يحنث إذا خرجت بدون إذنه أو أمره أو على علم منه أو رضائه ويلزم لكل مرة إذن ويشترط أن يكون الإذن مفهوماً لها. وأن لا تقوم قرينة على أنه لا يريد الإذن؛ فإذا قال لها: اخرجي فإن خرجت يخزيك اللّه أو يكون جزاؤك العذاب فإنه يحنث إذا خرجت، وكذا إذا قال لها: اخرجي يريد تهديدها، ولو قال: اشتر حاجة من خارج المنزل فهو إذن لها بالخروج، ولو استأذنت في الخروج إلى منزل أمها فذهبت إلى بيت أخيها لا يحنث، ولا يشترط في رضائه علمها بذلك. بخلاف الإذن والأمر فلا بد أن تعلم وتسمع منه أو من رسوله، وإذا حلف لا يكلم فلاناً إلا بإذن فلان فإنه لا يحتاج إلى الإذن إلا مرة واحدة، كما إذا حلف على شخص ألا يخرج من منزله إلا بإذنه: فإنه لا يحتاج إلى الإذن إلا مرة واحدة، وإذا قال لامرأته: لا تخرجي حتى آذن لك أو إلا أن آذن لك فإنه يكفي فيه الإذن مرة واحدة إلا إذا قال إنه نوى التعدد فإنه يصدق قضاء لأنه شدد على نفسه.

وإذا حلف لا يسكن في هذا المصر أو في هذه البلدة أو القرية فإنه يبر إذا خرج بنفسه فقط، ومحل ذلك إذا خرج ولم ينو العودة وإلا فإنه يعد ساكناً، وإذا حلف لا يسكن مع فلان فساكنه في دار كل منهما في حجرة يحنث إلا أن تكون داراً كبيرة كالحارة فإنه لا يحنث، وإن تقاسما بحائط يفصل بينهما فإن كانت الدار معينة كأن قال: لا أسكن معك في هذه الدار يحنث، وإن كانت غير معينة لا يحنث، وإذا حلف لا يسكن معه شهراً فسكن معه ساعة حنث، لأن المساكنة وإن كان مما يصح امتداده فتقدر بمدة ولكن لا تكون المدة قيداً لها لصدقها على القليل والكثير، بل تكون المدة قيداً لمنع نفسه عن المساكنة في الشهر، فإذا سكن ساعة منه حنث، أما إذا حلف لا يقيم معه شهراً كانت المدة قيداً للإقامة، فلا يحنث إلا إذا أقام الشهر كاملاً وإذا حلف لا يخرج من هذا المكان فحمله غيره وأخرجه مكرها لا يحنث وإن حمله وأخرجه بإذنه حنث.

وإذا حلف ليسافرن فإنه يبر إذا خرج ناوياً السفر وجاوز العمران إلى مكان بينه وبينه مدة السفر ولو رجع. ومن حلف لا تحضر امرأته عرس فلان فذهبت قبل العرس ومكثت حتى جاء العرس وانتهى فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يسكن هذه الدار أو الحارة فخرج وترك أهله ومتاعه، فإن كان ما تركه في الدار يمكن أن يسد حاجته المنزلية فإنه يحنث، أما إن ترك شيئاً يسيراً لا تقوم به السكنى فإنه لا يحنث، وهذا القول هو الذي عليه الفتوى، ولو كان ساكناً تبعاً لغيره كالولد مع والده فإنه يبر بخروجه وحده، وكذا إذا أبت الزوجة الخروج معه وغلبته فإنه يبر بخروجه وحده. ويعذر إذا لم يمكنه الخروج لخوف لص أو نحوه، فلا يحنث إذا مكث لذلك. وكذا إذا أغلق الباب عليه ولم يمكنه فتحه، أو اشتغل بطلب دار أخرى، أو بقي أياماً ينقل أمتعته فإنه لا يحنث ولو أمكنه أن يكتري دابة ينقل عليها متاعه.

وإذا حلف لا يدخل دار فلان وله دور متعددة فدخل في أحدها وهي غير مسكونة له ففي ذلك روايتان: الأولى أنه يحنث مطلقاً لأنه دخل داراً مملوكة له فهي منسوبة له وإن كان لا يسكنها. الثانية أنه لا يحلف إذا كانت مستأجرة لغيره، لأن الإضافة تبطل بالإجارة والتسليم كما تبطل بالبيع عند من يقول ذلك، أما إذا لم تكن مسكونة لغيره فإنه يحنث بالدخول فيها على أي حال، لأن إضافتها إليه باقية. وإذا حلف لا يدخل دار زيد فمات فدخلها بعد موته فإنه لا يحنث، لأنها انتقلت للورثة فلم تعد مملوكة له ولو كان عليها دين مستغرق لها على المفتى به، لأنها وإن بقيت حكما ملك الميت بالدين ولكن لم تكن مملوكة له من كل وجه. وإذا تهيأت امرأته للخروج كأن لبست الثياب المعدة له فقال: إن خرجت فأنت طالق، فرجعت وجلست حتى مضت ساعة ثم خرجت بعد ذلك فإنه لا يحنث، سواء غيرت هيئتها التي أرادت الخروج عليها كأن خلعت ثياب الخروج أو لم تغيرها. أما إذا كانت في دار أبيها فقال لها: إن لم تقومي وتذهبي إلى دارنا الساعة فأنت طالق، فقامت لساعتها ولبست ثياب الخروج وخرجت ثم رجعت وجلست حتى خرج الزوج فخرجت بعده إلى دارها فإنه لا يحنث بشرط أن تبقى على هيئتها التي أرادت الخروج عليها، فإذا خلعت ثياب الخروج وجلست فإنه يحنث. والفرق بين الحالتين: أن المحلوف عليه في الحالة الأولى عدم الخروج وهو ترك فيتحقق بتحقيق ضده وهو البقاء في المنزل على وجه الإعراض عنه، فإذا جلست معرضة عن الخرجة التي حلف عليها لا يحنث لتحقق عدم الخروج، سواء غيرت =

= الهيئة أو لا، بخلاف الحالة الثانية؛ فإن المحلوف عليه فيها الذهاب إلى الدار وهو مثبت لا يتحقق إلا بفعله، والمطلوب منه الفعل إذا تهيأ له وجلس منتظراً له عازماً عليه لا يكون معرضاً عنه بل هو فاعل حكماً، لكن بشرط أن تبقى الهيئة الدالة له على أنه في حكم الفاعل وأنه لم يعرض الفاعل؛ وإذا غير هيئته فقد أعرض عن الفعل ظاهراً.

وهذه اليمين تسمى يمين الفور، ويقدر الفور بساعة، فأقسام اليمين من حيث فعل المحلوف عليه وعدمه ثلاثة: مؤبدة "وتسمى مطلقة" لفظاً ومعنى مؤقتة كذلك. ومؤبدة لفظاً مؤقتة معنى وهي عين الفور، فيتقيد بالحال بناء على أمر حالي كما مثل، أو تقع جواباً لكلام يتعلق بالحال كما إذا قال له شخص: تعال تغد معي، فقال له: إن تغديت فامرأتي طالق، فلفظ هذا اليمين مطلق غير مؤقت بوقت، ولكن معناه مقيد بالحال، لأنه واقع في جواب تغد معي فلا يحنث إلا إذا تغدى معه. أما إذا تغدى منفرداً فإنه لا يحنث، سواء أكل الطعام الذي دعاه إليه أو أكل غيره، إلا إذا قال له: تغد معي طعام كذا فحلف لا يتغدى فإنه يحنث إذا أكل من ذلك الطعام المدعو إليه، وإن قال: واللّه لا أتغدى اليوم فإنه يحنث في هذه الحالة بمطلق التغدي لأنه زاد في كلامه على الجواب، فيكون مبتدئاً لليمين إلا إذا نوى غير ذلك فإنه يصدق ديانة.

وإذا لم تقم قرينة على الفور كما تقدم في الأمثلة جعلت إذاً للفور وإن للتراخي، فإذا قال: إذا فعلت كذا فعلي كذا فإنه يلزمه الفعل فوراً فيحنث إذا أخره، بخلاف ما إذا قال: إن فعلت فإن الفعل يكون مطلقاً وقد ذكر هذا المثال هنا لمناسبة يمين الفور وإن كان محله في اليمين على الأكل.

المالكية: قالوا: إذا حلف لا يدخل بيتاً يحنث بدخول الحمام وبيت القهوة والوكالة والحانوت، والفرن والمعصرة والمجبسة ما لم يجر العرف بتخصيص البيت ببيت السكن بالزوجات كما هو في عرف مصر الآن. وعلى هذا لا يحنث إلا إذا دخل بيت السكن. وإذا حلف لا يدخل على فلان بيتاً فدخل الحالف في دار جار له فإذا فلان المحلوف عليه في بيت جاره، فإنه يحنث ما لم تكن له نية أو ليمينه بساط كما تقدم. وإذا حلف لا يدخل على فلان بيته فدخل بيت جاره فوجده فيها فإنه يحنث، لأن بيت جاره يشبه بيته لما للجار على جاره من الحقوق. ويشمل البيت بيت الشعر ما لم ينو بيت البناء بخصوصه، أو يكون ليمينه بساط كأن رأى بيتاً ينهدم على أهله فحلف لا يدخل بيتاً فإنه يخص حينئذ ببيت البناء.

وإذا حلف لا يدخل على فلان بيتاً فأدخل عليه السجن كرهاً فإنه يحنث إذا سجن عنده بحق، أما إذا أدخل عليه السجن ظلماً فإنه لا يحنث. وإذا حلف لا يدخل دار فلان وهو داخل واستمر داخلاً فإنه يحنث، لأن استمراره على ذلك كالدخول ابتداء، أما إذا حلف لا يدخلها وهو ماكث فيها فإنه لا يحنث بالاستمرار.

وإذا حلف لا يركب دابة وهو راكبها، أو لا يلبس ثوباً وهو لابسه، أو لا يسكن داراً وهو ساكنها، فإنه يحنث بالاستمرار على الركوب واللبس والكسى مع إمكان الترك. وإذا كان مسافراً مسافة يومين مثلاً وقال: واللّه لأركبن هذه الدابة وهو راكبها فإنه لا يبر إلا إذا ركبها المسافة بتمامها، ولا يضر نزوله ليلاً ولا في أوقات الضرورات. وكذا إذا حلف ليلبسن هذا الثوب وكان لابسه فإنه لا يبر إذا لبسه المدة التي يظن اللبس فيها. وإذا حلف على زوجه لا تخرج إلا بإذنه فإذا قال: لا تخرجي إلا بإذني فإنه يحنث إلا إذا أذنها وعلمت بالإذن، وإذا قال: لا تخرجي إلا إن أذنت فلا يشترط علمها بالإذن، فإذا أذن وخرجت بدون أن تعلم فإنه لا يحنث، ولا بد من الإذن الصريح، فلو خرجت وعلم بخروجها ولم يمنعها لا يعد علمه إذنا.

وإذا حلف لا يأذن لزوجه في الخروج إلا إلى بيت مثلاً فأذن لها في ذلك فزادت عليه بأن ذهبت إلى بيت غيره، سواء ذهبت إليه قبل ذهابها إلى بيت أبيها أو بعده، أو اقتصرت على الذهاب إلى بيت غيره، فإنه إذا لم يعلم بهذه الزيارة أو علم بعد أن زادت فإنه لا يحنث. أما إذا علم حال زيادتها ولم يمنعها فإنه يحنث، لأن علمه في هذه الحالة يعتبر كإذنه، بخلاف المسألة الأولى، فإن علمه بخروجها لا يعتبر إذناً لها. وذلك لأن اليمين هناك في جانب البر فيحتاط فيه، واليمين في هذه المسألة في جانب الحنث فتقع بأدنى سبب.

وإذا حلف على زوجه لا تخرج إلا بإذنه فأذن لها بالخروج إلى بيت أبيها فزادت عليه وذهبت إلى بيت أختها فإنه يحنث، سواء علم بالزيادة أو لم يعلم على المعتمد.

وإذا حلف لا يسكن هذه الدار وهي ملكه ثم باعها لشخص آخر وسكن فيها بالأجرة أو الإعارة فإنه يحنث، إلا إذا نوى أنه لا يسكنها وهي في ملكه، فإنه لا يحنث بسكناها وهي في ملك غيره. وكذا إذا حلف لا يسكن دار فلان هذه فباعها لغيره فسكنها بعد أن اشتراها الغير فإنه يحنث إلا إذا نوى لا يسكنها ما دامت ملكاً له، فإنه لا يحنث إذا سكنها وهي ملك لغيره. وإنما يحنث في هاتين المسألتين لأنه أتى فيهما باسم الإشارة وهي تفيد التعيين، ولا يزول التعيين بانتقال=

= الملك. أما إذا حلف لا يسكن دار فلان بدون اسم الإشارة ثم خرجت عن ملك فلان فإنه لا يحنث إذا سكنها إن لم ينو عينها فيعامل بنيته. وإذا حلف لا أدخل هذه الدار فخربت وصارت طريقًا فإنه لا يحنث بدخولها وكذا إذا بنيت مسجدًا فإنه لا يحنث بدخوله، أما إذا بنيت بيتاً ثانياً فإنه يحنث بدخوله. وإذا مر بخرابها فإنه يحنث مطلقاً. وإذا حلف لا يدخل على فلان بيتاً فإنه لا يحنث إذا دخل عليه مسجداً، لأن المسجد مطلوب دخوله شرعاً فأصبح لذلك كأنه غير مراد للحالف، وإذا حلف لا يدخل على فلان فدخل فلان عليه فإن الحالف لا يحنث ولو استمر جالساً معه، لأن الحالف لم يدخل عليه في هذه الحالة.

وإذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكن فيها فإنه يجب عليه أن ينتقل منها. ويحنث إذا بقي فيها مع إمكان الانتقال ولو ليلاً، فإذا كان لا يمكنه الانتقال لخوف من ظالم أو سارق فإنه لا يحنث، أما البقاء لعدم وجوب بيت يناسبه، أو لأنه وجد بيتاً أجرته كثيرة فإنه ليس بعذر، بل يجب الانتقال ولو إلى بيت من شعر وإلا حنث. وإذا أقام يومين أو أكثر ينقل متاعه مع عدم التأني في النقل عادة فإنه لا يحنث. وكذا لا يحنث إذا بقي لعدم وجود من ينقل له متاعه، وإذا خرج منها فإنه يحنث إذا عاد للسكنى فيها ثانياً لأن حلفه بهذه الصيغة على العموم، أما إذا حلف لينتقلن من هذه الدار، فإنه يجوز له العود للدار بعد الانتقال منها بعد نصف شهر. وكذا إذا حلف لا بقيت في هذه الدار أو حلف لا أقمت في هذه الدار على المعتمد. وإذا حلف بهذه الصيغ فإنه لا يحنث بالبقاء في الدار إلا إذا قيد بزمن فيعامل بحسبه، لأنه إذا قال: والله لأفعلن كذا فإن يمينه تكون على التراخي لا على الفور على المشهور.

وإذا حلف لا يساكن فلاناً في هذه الدار وكان ساكناً معه فيها لا يبر إلا إذا انتقل أحدهما انتقالاً تزول معه اسم المساكنة عرفاً أو أقاما بينهما جداراً سواء كان ذلك الجدار قوياً كأن كان مبنياً بحجر أو آجر "طوب" أو نحوهما أو كان ضعيفاً كأن كان من جريد، وأولى إذا قال: لا أساكنه في دار. وإذا حلف لا يساكنه وكانا بحارة فلا بد من الانتقال من هذه الحارة، سواء كانت يمينه مطلقة أو قال: لا أساكنه في هذه الحارة.

وإذا حلف لا يساكنه في هذه البلدة فيجب أن يسكن في مسكن يبعد عنه مسافة فرسخ، وإذا قصد بيمينه "لا يساكنه" البعد عنه فإنه يحنث بزيارته، أما إذا كانت يمينه بسبب نزاع قام بين النساء أو الصبيان فإنه لا يحنث بزيارته ما لم تكثر عرفاً فإنه يحنث بكثرتها.

وإذا خرج من دار حلف لا يسكن فيها وترك بعض متاعه مخزوناً فإنه يحنث، أما إذا حلف لا يسكن داراً فخزن فيها شيئاً فإنه لا يحنث لأن الخزن ليس بسكنى.

الشافعية: قالوا: من حلف لا يسكن هذه الدار فمكث فيها بدون عذر حنث، ثم إن كان مستوطناً فيها يلزمه أن يخرج منها حالاً بنية التحويل عنها، وإن لم يكن مستوطناً كأن دخل متفرجاً فإنه يلزمه أن يخرج منها حالاً ولا يحتاج لنية. ومتى خرج على هذا الوجه لم يحنث، سواء كان متاعه وأهله بها أو لا. وإن مكث بعذر كجمع متاعه وإخراج أهله ولبس ثيابه وإغلاق أبوابه وخوفه على نفسه وماله، أو منعه أحد من الخروج فإنه لا يحنث بالمكث لذلك، إلا إذا وجد من ينيبه عنه بأجر المثل، ولا تشترط القدرة على الإنابة في الأمتعة التي يجب إخفاؤها عن الغير، فهذه لا يحنث بإخراجها بنفسه ولوكان قادرا على الإنابة في إخراجها ، وإذا حلف لا يساكنه وهما فيها يحنث بمكثه إلا إذا اشتغل عقب حلفه ببناء حائل فلا يحنث بمكثه لذلك على الراجح. وإذا حلف لا يساكنه بدون أن ينوي موضعاً حنث في مساكنته في أي موضع، إلا إذا كان البيتان في خان ولو كان صغيراً واتحد المرقى وتلاصق البيتان، وإذا سكن كل منهما في حجرة منفردة المرافق كالمطبخ والمستحم والمرقى لا يحنث.

وإذا حلف لا يدخل هذه الدار وهو موجود فيها، أو لا يخرج منها وهو خارجها أو لا يتطهر وهو متطهر، أو لا يتطيب وهو متطيب فإنه لا يحنث، لأن استدامة هذه الأشياء لا تسمى فعلاً في العرف. والضابط في ذلك أن المحلوف عليه إذا كان يمتد زمناً يقدر بمدة كالقيام والقعود والسكن والركوب واللبس والمشاركة ونحوها فإنه يحنث بفعل المحلوف عليه، لأن هذه الأمور تقدر بمدة فيقال: قمت ساعة، وقعدت يوماً، وسكنت شهراً، وشاركته سنة. أما إذا كان المحلوف عليه لا يمتد زمناً فلا يقدر بمدة كالدخول والخروج إلى آخر ما ذكر، فإنه لا يحنث بفعله. وكذا إذا حلف لا يصوم أو لا يصلي وهو صائم متلبس بالصلاة فإنه لا يحنث باستدامتها، لأنهما وإن كانا يقدران بمدة فيقال: صمت شهراً، وصليت يوما ، ولكن العبرة في مثلهما بالنية وهي لا تقدر بمدة، وإذا حنث باستدامة شيء ثم حلف أن لا يفعله ثانيا فاستدامه لزمته كفارة أخرى لانحلال اليمين الأول بالاستدامة الأولى وإذا حلف لا يشارك فلانا وهو شريكه فإنه يحنث باستدامة =

= الشركة. وإذا حلف لا يشارك أخاه في ملك هذه الدار ومات أبوهما فانتقل الملك لهما بالإرث فإنه يحنث إذا قدر على قسمتها ولم يقسمها، أما إذا لم يقدر فإنه لا يحنث لقيام العذر. وإذا حلف لا يدخل دار فلان فدخلها وهو لا يعرفها فإنه لا يحنث، كما إذا حلف لا يسلم على فلان ثم سلم عليه في الظلمة وهو لا يعرفه فإنه لا يحنث لما تقدم من أن شرط المؤاخذة على اليمين أن يفعل المحلوف عليه عالماً عامداً مختاراً.

الحنابلة: قالوا: إذا حلف لا يدخل داراً فإنه يحنث إذا دخلها على أي حالة فيحنث بدخولها ماشياً أو راكباً أو محمولاً، كما يحنث إذا ألقى بنفسه في ماء متصل بها فجره إلى الدخول، أو تسور حائطاً أو نقبه أو دخل من طاقة فيها أو من باب أو غير ذلك، وإنما يحنث بالدخول إذا كان مختاراً، أما إذا كان مكرهاً كأن حمل على دخولها بالضرب أو أخذ ماله أو هدد بالقتل أو نحو ذلك فإنه لا يحنث لما تقدم من أن الشرط في الحنث عدم الإكراه. وإذا حمله شخص بغير إذنه وأدخله الدار فإن كان يمكنه الامتناع ولم يمتنع حنث وإلا فلا يحنث. وإذا زال الإكراه واستمر باقياً فإنه يحنث.

وإذا حلف لا يسكن داراً وهو ساكنها، أو لا يسكن مع فلان وهو ساكن معه فإنه يحنث إذا لم يخرج في الحال، إلا إذا خاف على نفسه من الخروج فإنه يبقى إلى أن يمكنه الخروج، لأن إقامته لدفع الضرر فلا ينهى عنها. ويكون خروجه بحسب العادة فلا يلزم بالخروج ليلاً. وإذا كان له أهل أو متاع في تلك الدار فإنه يحنث إذا خرج بدونهما، فيلزم أن يخرج بنفسه وأهله ومتاعه إلا إذا كانت له امرأة فأبت أن تخرج معه ولا يمكنه إكراهها على الخروج، أو كان له أهل أبوا الخروج معه ولا يستطيع جبرهم عليه فإنه لا يحنث إذا خرج وحده، كما لا يحنث إذا أكره على المقام، أو حلف في جوف الليل في وقت لا يجد فيه مسكناً، أو تعذر عليه وجود مسكن بالأجرة أو أغلقت الأبواب دونه ولم يستطع فتحها فأقام ناوياً الانتقال فإنه لا يحنث، وكذا لا يحنث بالإقامة لنقل أهله ومتاعه متى شرع في النقل حسب العادة بدون إمهال ولو مكث بنقله أياماً ولا يلزم بالنقل وقت الاستراحة المعتادة ولا في أوقات الصلاة، وإذا زار المنزل لعيادة مريض ونحوه لا يحنث، لأن الزيارة ليست سكنى.

وإذا حلف لا يسكن مع فلان ثم أقام لبناء حاجز بينهما فإنه يحنث، وإن كان في الدار حجرتان كل حجرة تختص ببابها ومرافقها وأقام كل منهما في حجرة فإنه لا يحنث، وكل ذلك إذا لم تكن له نية ولم يكن لليمين سبب يرجع إليه كما تقدم. وإذا حلف ليخرجن من هذه البلدة فخرج وحده دون أهله فإنه لا يحنث، بخلاف ما إذا حلف لا يخرج من هذه الدار كما تقدم، وإذا خرج من البلدة فله أن يعود ولا يحنث.

وإذا حلف لا يدخل داراً وهو داخلها فإنه يحنث، ونظير هذا ما إذا حلف لا يركب وهو راكب، أو لا يلبس وهو لابس. أو لا يقوم ولا يقعد، أو لا يستتر، أو لا يستقبل القبلة وهو متلبس بذلك فإنه يحنث باستدامة ما حلف عليه من هذه الأفعال، وكذا إذا حلف لا يمسك شيئاً فدام، أو لا يشاركه فدام على مشاركته فإنه يحنث لأن للاستدامة حكم الابتداء. وإذا حلف لا يدخل على فلان بيتاً فدخل فلان عليه فأقام الحالف معه فإنه يحنث، لأن استدامة المقام كابتدائه في التحريم إلا إذا كان للحالف نية أو ليمينه سبب فيعمل بهما كما تقدم.

وإذا حلف لا يدخل بيتاً فدخل مسجداً أو دخل الكعبة أو دخل حماماً أو بيت شعر أو بيت جلد أو خيمة حنث، سواء كان الحالف حضرياً أو بدوياً. أما إذا دخل دهليز الدار أو صفتها التي تكون وراء الباب فإنه لا يحنث، لأن ذلك لا يسمى بيتاً إلا إذا كانت له نية أو ليمينه سبب فيعمل بهما.

وإذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل داراً يملكها سواء كان ساكناً فيها أو مؤجرها لغيره فإنه يحنث. وكذا يحنث إذا دخل داراً لا يملكها ولكنه مستأجرها من غيره، أما إذا كانت الدار مستعارة له فإنه لا يحنث بدخولها، لأن الاستعارة لا تملك بالمنافع فلا تكون داره في هذه الحالة. وإذا حلف لا يدخل مسكنه فإنه يحنث بدخول كل محل ساكن فيه، سواء كان مستأجراً أو مستعاراً أو مقطوباً، ولا يحنث بدخول ملك لا يسكن فيه، وإذا حلف لا يدخل ملكه لا يحنث بدخول مكان مستأجر له. وإذا حلف لا يدخل داراً فدخل سطحها حنث. أما إذا وقف على حائطها أو على طاق الباب فإنه لا يحنث إلا إذا كان ليمينه سبب فإنه يقدم على عموم اللفظ، فإن كان سبب اليمين ترك أهل الدار وعدم رؤيتهم ومر على السطح لكونها طريقاً فإنه لا يحنث. وقد تقدم أن سبب اليمين يقدم على عموم اللفظ، وكذا إذا نوى بيمينه أنه لا يدخل باطن الدار فإنه لا يحنث بالمرور على سطحها، لأن النية تخصص اللفظ العام كما تقدم. وإذا حلف لا يضع قدمه في الدار أو لا يطؤها أو لا يدخلها فدخلها راكباً أو ماشياً فإنه يحنث كما تقدم.

مبحث إذا حلف لا يكلمه ونحو ذلك

في هذا المبحث مسائل مفصلة في المذاهب(١).

---

(١) الحنفية قالوا: إذا حلف لا يكلمه الأيام أو الشهور أو السنين فإنه يحنث إذا كلمه أبداً في جميع ما يستقبل من الزمان. هذا إذا لم تكن له نية، فإذا نوى زمناً معيناً يصح. أما إذا حلف لا يكلمه أياماً أو شهوراً أو سنيناً "بالتنكير" فإنه لا يكلمه ثلاثة منها ويبر، فإذا كلمه في أقل من ثلاثة شهور أو ثلاث سنين فإنه يحنث. وإن كان حلفه في اليوم نهاراً فإنه لا يحسب من الأيام المحلوف عليها ولا يكلمه فيه، وإن كان حلفه ليلاً فإن اليوم التالي لليل يحسب من الأيام وإذا حلف لأهجرن فلاناً ولم يقيد بزمن أو نية فإنه يحمل على ثلاثة أيام، فإذا كلمه بعد ذلك لا يحنث لأن الهجر الشرعي لا يزيد عن ثلاثة أيام فيعمل به وهو الراجح، وبعضهم يقول: يهجره شهراً عملاً بالعرف القولي.

وإذا حلف لا يكلمه حيناً يلزمه أن لا يكلمه سنة من يوم الحلف، وكذا إذا قال: لا يكلمه الحين "بالتعريف". وإذا حلف زماناً أو عصراً أو دهراً فإنه يلزمه أن لا يكلمه سنة أيضاً، هذا إذا اشتهر استعمال هذه الألفاظ في السنة عرفاً وإلا فيلزمه أقل ما يصدق عليه اللفظ في اللغة.

وإذا حلف لا يكلمه الزمان أو العصر أو الدهر "بالتعريف" فإنه يلزمه أن لا يكلمه أبداً، وإذا حلف لا يكلمه أحياناً أو زماناً أو عصراً أو دهوراً لزمه أن لا يكلمه ثلاث سنين.

وإذا حلف لا يكلم فلاناً فإنه يحنث بالكتابة له، لا فرق بين أن يكتب له الكتاب بنفسه أو يمليه على غيره أو يأمر غيره أن يكتب وبعد أن كتبه بأمره قرأه عليه ففهمه. ويشترط للحنث بالكتابة شرطان:

الشرط الأول: أن يصل الكتاب المحلوف عليه سواء قرأه أو لم يقرأه. وبعضهم يقول: لا بد أن يقرأه المحلوف عليه بعد وصوله أو يقرأه عليه غيره. فإذا لم يصله فإن الحالف لا يحنث ولو كتبه عازما على إرساله له.

الشرط الثاني: أن يصل الكتاب المحلوف عليه بإذن الحالف ولو حكماً، كما إذا علم بأن الرسول أخذ الكتاب وذهب به إلى المحلوف عليه فسكت، أما إذا كتبه وأعطاه الرسول ليوصله ثم نهاه بعد ذلك عن الذهاب به فعصاه وذهب به وأوصله للمحلوف عليه فإن الحالف لا يحنث، وكذا إذا كتبه ثم رماه راجعاً عنه فعثر عليه المحلوف فقرأه فإن الحالف لا يحنث، بخلاف ما إذا أراد أن يطلق زوجه فكتب صيغة الطلاق فإنه يقع بمجرد الكتابة عازماً عليه. والفرق بين الأمرين: أن الزوج يستقل بالطلاق فلا يحتاج إلى مخاطب ومشافهته، أما المكالمة فإنه لا يستقل بها الحالف بل لابد فيها من مخاطب ومشافهته، فلهذا لا يحنث بكتابتها إلا بالشروط المذكورة، كذا إذا حلف لا يكلمه فأرسل رسولاً له بكلام منه فإنه يحنث إذا بلغ الرسول المحلوف عليه، فلو لم يبلغه الرسول لم يحنث ولو وصل الرسول المحلوف عليه، وإذا سمعه المحلوف عليه حين أمره بالذهاب فإن الحالف يحنث.

وإذا نوى الحالف أنه لا يكلمه مشافهة يقبل قوله في الفتوى في مسألة الكتاب ومسألة الرسول فلا يحنث في الصورتين، سواء كان اليمين بالطلاق أو بغيره، أما في القضاء فإنه لا يسمع قوله في مسألة إرسال الكتاب إذا كان اليمين بالطلاق والعتاق.

وإذا نوى الحالف أن لا يكلمه مشافهة فقط فإن قوله يقبل في الإفتاء في المسألتين: مسألة إرسال الكتاب، ومسألة إرسال الرسول، فلا يحنث إلا إذا كلمه مشافهة سواء كان اليمين بالطلاق أو بغيره. وكذا يقبل قوله قضاء في مسألة إرسال الرسول، سواء كان اليمين بالطلاق أو بغيره، أما في مسألة الكتاب فإنه لا يقبل قوله قضاء.

وإذا أرسل المحلوف عليه كتاباً للحالف فوصله وقرأه لم يحنث على الأصوب، لأنه لم يكلمه في هذه الحالة، بل الذي كلمه المحلوف عليه، وإذا حلف لا يقرأ الكتاب أو حلف لا يقرأ فقرأ بقلبه بدون حركة لسان فإنه لا يحنث. وإذا حلف لا يكلمه فأشار إليه بإشارة يفهمها فقيل: لا يحنث بالإشارة مطلقاً وقيل: يحنث.

وإذا حلف لا يكلمه فكلمه وكان بعيداً عنه بحيث لا يسمعه عادة فإنه لا يحنث. أما إذا كان قريباً بحيث يسمعه عادة فإنه يحنث وإن لم يسمع لعارض اشتغال أو نوم أو صمم بحيث لو زال المانع لسمعه عادة.

وإذا حلف لا يكلمه فإنه يحنث إذا فتح عليه "أي أرشده للقراءة إذا وقف" وانسدت عليه طرقها، سواء كان في غير الصلاة أو فيها، ولو كان الفتح واجباً بأن كان المحلوف عليه إماما وفتح الحالف عليه في الفاتحة فإن الفتح على الإمام في هذه الحالة يجب كما تقدم في كتاب الصلاة، أما إذا حلف لا يكلمه فصلى المحلوف عليه بقوم من جملتهم الحالف فرد =

. . . .

= عليه السلام في الصلاة فإن الحالف لا يحنث، وكذا إذا صلى الحالف إماماً بجماعة منهم المحلوف عليه وسلم الإمام قاصداً التحلل من الصلاة على من خلفه، لا فرق بين أن تكون التسليمة التي قصد بها الإمام الجماعة التي من جملتهم المحلوف عليه على اليمين أو على اليسار أما إذا سلم عليه خارج الصلاة فإنه يحنث لأنه كلام عرفاً والفرق بين الفتح عليه وهو في الصلاة والسلام عليه وهو فيها: أن الفتح في قوة قوله قل كذا، بخلاف السلام فإنه ليس فيه هذا المعنى.

الحنفية: قالوا: إذا حلف لا يكلم فلاناً الحين أو الزمان كأن قال: واللّه لا أكلم فلاناً الحين أو الزمان "بالتعريف" أو حيناً أو زماناً بالتنكير فإنه يحنث إذا كلمه قبل مضي ستة أشهر من وقت اليمين فإذا مضت ستة أشهر وكلمه بعدها فإنه لا يحنث وهذا مثال النفي، ومثال الإثبات أن يقول: واللّه لأصومن الحين أو حيناً أو زماناً فإنه يحنث إذا صام أقل من ستة أشهر، ولا يشترط أن يكون ابتداؤها في المثال الثاني من وقت اليمين، بل له أن يعين ستة أشهر من أي وقت يريد، وإذا نوى بالحين والزمان معرفاً أو منكراً زمناً مخصوصاً فإنه يصدق لأنه نوى حقيقة كلامه، فإن الحين والزمان يطلق على قليل الزمن وكثيره.

وإذا حلف لا يكلمه الدهر "بالتعريف" فإنه يلزمه أن لا يكلمه أبداً طول عمره وإلا حنث وإذا حلف لا يكلمه دهراً بالتنكير فإنه يكون كالحين يلزمه أن لا يكلمه ستة أشهر من وقت اليمين وإذا حلف لا يكلمه الأبد أو أبداً بالتعريف أو التنكير فإنه يحنث إذا كلمه طول عمره. وإذا حلف لا يكلمه العمر بالتعريف فيلزمه أن لا يكلمه طول حياته وإلا حنث. وإذا حلف لا يكلمه عمراً بالتنكير فإنه يحنث إذا كلمه قبل مضي ستة أشهر على الظاهر كالحين، وكل ذلك ما لم تكن له نية، فإن نوى زمناً مخصوصاً فإنه يعمل بنيته. وإذا قال: واللّه لا أكلم فلاناً أياماً كثيرة أو قال: لا أكلمه الأيام أو الشهور أو السنين أو الجمع أو الأزمنة فإن يمينه تنصرف إلى عشرة من كل نوع، فيحنث إذا كلمه قبل مضي عشرة أيام أو عشرة شهور، أو عشر سنين، أو عشر جمع، بمعنى أنه يصوم يوم الجمعة من كل أسبوع حتى يتم صيام عشرة أيام من أيام الجمع، وكذا إذا قال: الأزمنة، فإنه يحنث إذا كلمه قبل مضي خمس سنين لما علمت من أن كل زمن ستة أشهر عند عدم النية. ومثل الأزمنة الأحايين والدهور، فإن كل حين ستة أشهر، وكل دهر ستة أشهر كما تقدم.

وإذا قال: أياماً بالتنكير ولم يصفها بالكثرة. أو شهورًا أو سنيناً أو أزمنة بالتنكير كذلك، فإنها تقع على ثلاثة من كل صنف منها. فإذا حلف لا يكلمه أياماً يحنث إذا كلمه لأقل من ثلاثة أيام. وإذا حلف لا يكلمه جمعاً فإنه يلزمه أن لا يكلمه ثلاثة أيام من أيام الجمع من وقت اليمين، وكذا إذا حلف لا يكلمه أشهراً فإنه يلزمه أن لا يكلمه مدة ثلاثة أشهر، وإذا حلف لا يكلمه أزمنة فإنه يحنث إذا كلمه لأقل من ثمانية عشر شهراً وهكذا. وهذا إذا لم تكن له نية وإلا عمل بنيته كما تقدم.

وإذا حلف لا يكلم الرجال أو النساء أو الفقراء أو المساكين ونحو ذلك من كل جمع معرف بالألف واللام، فإنه يحنث إذا كلم واحداً ما لم ينو الجمع، فإذا نوى أنه لا يكلم جميع الرجال أو جميع النساء يصدق ديانة وقضاء ولا يحنث أبداً، وإذا حلف لا يكلم رجالاً أو نساء أو فقراء أو مساكين وهكذا من كل جمع غير معرف بالألف واللام فإنه يحنث إذا كلم ما يصدق عليه أقل الجمع وهو ثلاثة. وإذا نوى بالزيادة على الثلاثة فإنه يصدق قضاء وله أن ينوي الواحد لجواز إرادته بلفظ الجمع. أما نية الاثنين فلا تجوز. وإذا حلف لا يكلم أزواج فلان أو إخوته أو أصدقاءه أو لا يركب دوابه أو لا يلبس ثيابه وهكذا من كل جمع مضاف يمكن حصر ما بعده ونحوه فإنه ينقسم إلى قسمين: قسم يكتفي فيه بأقل الجمع فيحنث بثلاثة، وهو ما إذا حلف لا يركب دوابه أو لا يلبس ثيابه فإنه يحنث إذا ركب ثلاث دواب أو لبس ثلاثة ثياب إن كان لفلان أكثر من ثلاثة فإن كان أقل لا يحنث، وقسم لا بد فيه من الجميع وهو ما إذا حلف لا يكلم زوجات فلان أو أصدقاءه أو إخوته فإنه لا يحنث إلا إذا كلم الجميع. والفرق بين القسمين: أن الإضافة في الأول إضافة ملك. والدواب والثياب لا تقصد بالهجر، وإنما المقصود مالكها فتناولت اليمين أعياناً منسوبة للمالك وقد ذكرها بلفظ الجمع وأقله ثلاثة. أما الإضافة في الثاني فهي إضافة تعريف فتعلقت اليمين بكل عين من الأعيان فلا يحنث إلا إذا كلم الجميع، والتحقيق أن هذا مخالف للعرف، وأن المعروف مقاطعة الجميع فيحنث إذا كلم واحداً من أصدقائه، أو واحدة من زوجاته أو ركب دابة من دوابه.

وإذا حلف لا يكلم بني آدم أو أهل مصر أو هؤلاء القوم، وهكذا من كل جمع مضاف غير محصور فإنه يحنث إذا كلم واحداً فهو كالجمع المعرف بالألف واللام.

وإذا حلف لا يكلمه غرة الشهر أو رأس الشهر فإنه يلزمه أن لا يكلمه أول ليلة من الشهر مع يومها، وأول الشهر ينصرف إلى ما دون النصف "أربعة عشر يوماً" وآخر الشهر ما فوق نصفه "من السادس عشر" فإذا حلف ليصومن آخر يوم=

. . . .

= أول الشهر فإنه يلزمه أن يصوم الخامس عشر، وإذا حلف ليصومن أول يوم من آخر الشهر فإنه يلزمه أن يصوم السادس عشر، وإذا حلف لا يكلمه في الصيف أو في الشتاء فإن كان أهل بلده لهم حساب متعارف فيهما حمل عليه، وإلا فالشتاء ما يلبس فيه اللباس الثخين كالفرو "والشال" ونحوهما، والصيف ما يستغنى فيه عن ذلك.

وإذا حلف لا يكلم فلاناً فإنه يحنث إذا كلمه أبداً حتى ولو نوى به يوماً أو يومين، أو لا يكلمه في مكان خاص فإن نيته هذه لا تنفعه لا ديانة ولا قضاء لأنه نوى تخصيص ما ليس بملفوظ، والنية لا تعمل في غير اللفظ كما تقدم.

وإذا حلف لا يكلمه فناداه وهو نائم فإن أيقظه من نومه حنث، وإن لم يوقظه لم يحنث على المختار، وإذا ناداه وهو مستيقظ فإن كان بعيداً عنه بحيث لا يسمعه فإنه لا يحنث، وإن كان قريباً بحيث يسمعه إذا أصغى إليه بإذنه ولو لم يسمعه لعارض كأن كان مشغولاً أو به صمم، أما إذا لم يسمع مع شدة الإصغاء للبعد فإنه لا يحنث، كما لا يحنث إذا كلمه بكلام موصول باليمين كما إذا قال لامرأته إن كلمتك فأنت طالق فاخرجي من هنا فإنه لا يحنث، لأنه كلمها بقوله: اخرجي من هنا موصولاً باليمين ما لم يرد استئناف الكلام فإنه يحنث، كذا يحنث إن قال لها: إن كلمتك فأنت طالق، اخرجي من هنا لأنه كلمها بقوله: اخرجي من هنا مفصولاً.

وإذا خاطب شيئاً وقصد إسماع المحلوف عليه فإنه لا يحنث، كما لو قال يا حائط اسمع أو أصغ إلا إذا قصد خطاب المحلوف عليه مع الحائط فإنه يحنث. ولو سلم على قوم هو فيهم فإنه يحنث إلا إذا لم يقصده فيصدق ديانة لا قضاء. وإذا سلم في الصلاة فإنه لا يحنث ولو كان المحلوف عليه على يساره، ولو سبح له سهواً وفتح عليه القراءة وهو مقتد فإنه لا يحنث؛ أما إذا فعل ذلك خارج الصلاة فإنه يحنث.

وإذا حلف لا يكلم فلانًا فكتب له كتاباً أو أرسل له رسولاً بكلام فإنه لا يحنث، لأن هذا ليس بكلام عرفاً والأيمان مبنية على العرف. وكذا إذا حلف لا يحدثه فالتحديث والكلام لا يكون إلا باللسان، وأما إذا حلف لا يقول له كذا فكتب له به أو أرسل له رسولاً ففي حنثه وعدمه خلاف. وإذا أشار إليه إشارة يفهمها فإنه لا يحنث فإنها ليست بكلام في العرف. وإذا حلف لا يخبره بكذا، أو لا يقر له به، أو لا يبشره، فكتب له فإنه يحنث، كما يحنث إذا قال له بلسانه أما إذا أشار له بيده أو برأسه فإنه لا يحنث، أما إذا حلف لا يفشي سر فلان أو لا يظهره. أو لا يعلم أحد بكذا فإنه يحنث فيه باللسان والكتابة والإشارة.

وإذا حلف لا يكلمه شهراً فإنه يلزمه أن لا يكلمه ثلاثين يوماً من يوم حلفه، لأن دلالة حاله وهي غيظه توجب الفور، بخلاف ما إذا حلف ليصومن شهراً فإنه يلزمه أن يصوم شهراً غير معين إذ لا موجب لصرف يمينه إلى الصوم في الحال. أما إذا حلف لا يكلمه الشهر بالتعريف فإنه يلزمه أن لا يكلمه الأيام الباقية من الشهر، وكذلك السنة واليوم والليلة. وإذا حلف بالليل لا يكلمه يوماً فإنه يلزمه أن لا يكلمه فيما بقي من الليلة وفي الغد. وإذا حلف بالنهار لا يكلمه يوماً فإنه يلزمه أن لا يكلمه من ساعة حلفه إلى مثلها من اليوم التالي، أعني أربعة وعشرون ساعة، وإذا حلف لا يكلمه اليوم ولا غداً ولا بعد غد فله أن يكلمه ليلاً لأنها أيمان ثلاثة ولو لم يكرر النفي فهي واحدة. وإذا حلف لا يتكلم فقرأ القرآن أو سبح فإن كان في الصلاة فإنه لا يحنث اتفاقاً، وإن كان خارج الصلاة فالتحقيق أن المعول عليه في ذلك العرف؛ فإن كانت قراءة القرآن والتسبيح ونحو ذلك يسمى كلاماً في العرف فإنه يحنث، وإلا فلا يحنث وهو في عرف مصر ليس بكلام. . .

وإذا حلف لا يكلم فلاناً فاقتدى الحالف بالمحلوف عليه فسها المحلوف عليه في الصلاة فسبح له الحالف فإنه لا يحنث. وكذا إذا كان الحالف مقتدياً والمحلوف عليه إماماً ففتح الحالف عليه "أرشده للقراءة بعد أن سدت طرقها فوقف" فإنه لا يحنث. وإذا صلى الحالف إماماً بجماعة فيهم المحلوف عليه فسلم في آخر الصلاة فإنه لا يحنث لا بالتسليمة الأولى ولا بالتسليمة الثانية على المختار. وكذا إذا صلى المحلوف عليه إماماً بجماعة فيهم الحالف، فإن الحالف لا يحنث بالتسليم من الصلاة رداً على المحلوف عليه، أما إذا سلم الحالف على قوم خارج الصلاة فيهم المحلوف عليه فإنه يحنث ولو لم يعلم به، وسواء سمعه المحلوف عليه أو لم يسمعه، وإذا استثناه بلسانه كأن قال إلا فلاناً فإنه لا يحنث، وإذا قال إلا واحداً فإنه لا يصدق إذا قال أردته، وكذا إذا نوى القوم دونه بقلبه فإنه يصدق ديانة لا قضاء.

وإذا حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر إليه وفهمه بدون قراءة فإنه لا يحنث، وقيل يحنث وهو الموافق للعرف، ولو قال: يوم أكلم فلاناً فأنت طالق فيلزمه أن لا يكلمه الليل والنهار، وإن نوى النهار فقط صدق ديانة وقضاء. ولو قال: ليلة أكلم فلاناً فأنت طالق فيلزمه أن لا يكلمه الليل فقط. =

= وإذا قال إن كلمت فلاناً إلا أن يقدم أبوه فامرأتي طالق فإنها تطلق إن كلمه قبل قدوم أبيه. لأنه جعل القدوم غاية لعدم الكلام، فإن كلمه بعد القدوم لا يحنث، أما إذا قال: امرأتي طالق إلا أن يقدم فلاناً فإنها لا تطلق بقدومه، وذلك لأن كلمة "إلا" إن جعلت في المثال الأول غاية لعدم الكلام فكأنه قال: لا أكلمه إلى أن يقدم وهي وإن كانت للاستثناء إلا أنه يصح أن تستعار للغاية وللشرط، بجامع أن حكم كل واحد منها يخالف ما بعده، ومتى كانت الغاية فإنه يحنث إن فعل المحلوف عليه قبلها، ولا يحنث إن فعله بعدها. أما في المثال الثاني فهي للشرط لا للغاية، وذلك لأنها جعلت قيداً للطلاق فكأنه قال: يقع الطلاق ويستمر إلى أن يقدم فلان فإنه يرتفع. والطلاق لا يحتمل التأقيت فلذا لا تطلق بقدومه بل تطلق بموته.

وإذا حلف لا يكلمه حتى يأذن له فلان فمات قبل الإذن فإن اليمين تسقط، والضابط في ذلك أنه إذا جعل الحالف ليمينه غاية ففاتت الغاية بموت ونحوه بطل اليمين، لما علمت من أن شرط بقاء اليمين المؤقتة أن يكون البر متصوراً.

وإذا حلف لا يكلم فلاناً وفلاناً أو قال: كلام فلان وفلان علي حرام فإنه لا يحنث في المسألتين إلا إذا كلم الاثنين، فإذا كلم واحداً فإنه لا يحنث إلا إذا نوى كلام أحدهما فإنه يحنث بكلامه لأنه شدد على نفسه، أما إذا قال: والله لا أكلم فلاناً ولا فلاناً بإعادة "لا" فإنه يحنث لكلام أحدهما، كما إذا حلف بالطلاق لا يذوق طعاماً ولا شراباً فذاق أحدهما فإنه يحنث لأنه مع تكرار لا يكون بمنزلة يمينين، فإذا لم يكررها لا يحنث إلا إذا ذاق الاثنين.

وإذا حلف لا يكلم إخوة فلان وهو يعتقد أن له إخوة متعددة وليس له إلا أخ واحد فإنه لا يحنث إذا كلمه، لأنه لم يرد الواحد فبقيت اليمين على الجمع، أما إذا كان يعلم أن له أخاً واحداً فإنه يحنث لكلامه، لأنه يكون قد ذكر الجمع وأراد منه الواحد وهو يصح.

وكذا إذا حلف لا يأكل من هذا الخبز إلا ثلاثة أرغفة وليس منه سوى رغيف واحد فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يكلم فلاناً ما دام في الدار وكان ساكناً فيها فخرج منها على وجه تبطل به السكنى ثم كلمه وعاد إليها ثانياً تنحل اليمين، فإذا كلمه بعد ذلك لا يحنث، وكذا إذا حلف لا يقرب امرأته ما دامت في دار كذا وكانت ساكنة فإنها إذا خرجت منها على وجه تبطل السكنى بأن نقلت متاعها ثم عادت إليها تنحل اليمين.

ومثل كلمة "ما دام" ما زال وما كان، في أنها غاية تنتهي اليمين بها، ويلحق بها قول العامة: "طول ما أنت ساكن في كذا" وكذا إذا حلف لا يأكل هذا الطعام ما دام في ملك فلان فباع فلان بعضه فلا يحنث إذا أكل من الباقي، لأن شرط الحنث بقاء الكل في ملكه ولم يوجد وكذا إذا حلف لا يكلم عرسه أو صديقه، أو لا يدخل داره، فطلقها أو زالت الصداقة أو باع الدار فإنه يحنث في العرس والصديق إن أشار إليهما بأن قال: صديق فلان هذا أو عرس فلان هذه، لأن الصفة تلغو مع الإشارة عند الحلف فزوالها كعدمه كما تقدم، وأما إذا لم يشر إليهما بهذا فإنه لا يحنث بكلامها إذا تبدلت الصداقة عداوة أو طلقت العرس. وأما في الدار ونحوها من كل ما يملك كالدواب والثياب فإنه لا يحنث باستعمالها، سواء أشار إليها بهذه بأن قال: دار فلان هذه أو لم يشر بأن قال: دار فلان فإنه في حال الإشارة يكون قد عقد يمينه على أمر معين مضاف إلى فلان إضافة ملك، أي على عين مملوكة لفلان فلا تبقى اليمين إذا زال الملك. وفي حالة عدم الإشارة والتعيين يكون قد عقد يمينه على فعل "وهو الدخول" واقع في محل وهي الدار مضاف إلى فلان فيحنث ما دامت الإضافة باقية، ولا يحنث بعد زوالها.

الحنفية: قالوا: إذا حلف لا يكلم فلاناً فكتب له كتاباً أو أرسل له رسولاً، فإن نوى بقوله لا يكلمه مشافهة بالكلام فإنه لا يحنث بالكتاب والرسول بلا خلاف، وإن لم ينو ذلك ففيه خلاف؛ فبعضهم يقول: إنه يحنث، وصحح بعضهم عدم الحنث بشرط أن لا ينوي ترك مراسلته أيضاً، أو كان ليمينه سبب يقتضي هجرة فإنه يحنث في هذه الحالة بالكتاب والرسول، أما الإشارة فقيل يحنث بها وقيل لا يحنث.

وإذا حلف لا يكلم إنساناً حنث بكلام كل إنسان من ذكر وأنثى، وصغير وكبير، وعاقل ومجنون وإذا حلف لا يكلم زيداً أو لا يسلم عليه فإن زجره فقال له: تنح أو اسكت حنث إلا إذا نوى كلاماً غير هذا فلا يحنث به، وإن صلى الحالف بالمحلوف عليه إماماً ثم سلم الحالف من الصلاة فإنه لا يحنث وكذا إذا فتح الحالف عليه في الصلاة فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يكلم فلاناً فناداه فإن كان منه بمكان يمكنه أن يسمعه حنث ولو لم يسمع لعارض كشغل أو غفلة، وإن كان بعيداً عنه بحيث لا يسمعه لم يحنث.

وإذا حلف لا يكلمه فسلم عليه فإنه يحنث، وإذا سلم على قوم هو فيهم ولم يعلم به، فإن كان يمينه بالطلاق أو العتق حنث، وإن كان بغيره لا يحنث فهو في هذا كالناسي، أما إن كان عالماً به ولم ينو إخراجه بقوله أو يستثنه بلسانه كأن =

مبحث إذا حلف ليضربن غلامه أو لا يبيع أو لا يشتري ونحو ذلك من العقود

في هذا المبحث مسائل مختلفة في المذاهب(١).

= يقول: السلام عليكم إلا فلاناً فإنه يحنث، سواء كان اليمين بالطلاق أو بغيره. وإذا حلف لا يبتدئه بكلام فتكلما معاً لم يحنث، وإذا حلف لا يكلمه حيناً فإنه يلزمه أن لا يكلمه ستة أشهر إذا لم ينو غير ذلك وإلا عومل بنيته. وكذا إذا حلف لا يكلمه الزمان بالتعريف فإنه يلزمه أن لا يكلمه ستة أشهر كالحين؛ أما إن قال زمناً أو دهراً أو بعيداً أو ملياً أو طويلاً أو وقتاً أو عمراً أو حقباً بالتنكير في الجميع فإنه ينصرف إلى أقل زمان. وإن قال لا أكلمه الأبد أو الدهر أو العمر "بالتعريف" فإنه يلزمه أن لا يكلمه في جميع الأزمنة لأن الألف واللام للاستغراق فشمل الزمان كله.

وإذا حلف لا يكلمه أشهراً لزمه أن لا يكلمه ثلاثة أشهر، وكذلك الأيام، وإذا قال لا أكلمه إلى الحول يلزمه أن لا يكلمه مدة حول كامل من ابتداء اليمين حتى ولو حلف في أثناء الحول.

وإذا حلف لا يتكلم ثلاثة أيام شملت الليالي فيلزمه أن لا يتكلم ثلاثة أيام بلياليها، كما إذا حلف لا يتكلم ثلاث ليال فإنها تشمل الأيام التي بين الليالي.

الشافعية: قالوا: إذا حلف لا يتكلم فإنه لا يحنث بما لا تبطل به الصلاة، كقراءة قرآن وذكر ودعاء غير محرم بشرط أن لا يشتمل على خطاب لغير اللّه ورسوله وإلا حنث، وإذا نطق بحرف غير مفهم فإنه لا يحنث لأنه لا تبطل به الصلاة، أما إذا نطق بحرف مفهم فإنه يحنث بشرط أن يسمع نفسه أو كان بحيث يسمع ولكنه لم يسمع لعارض، فإن لم يكن كذلك فإنه لا يحنث. وكذا يحنث إذا فتح على المصلي إذا قصد الفتح فقط أو لم يقصد شيئاً، فإن قصد التلاوة فقط أو قصد التلاوة مع الفتح فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يكلم فلاناً فسلم عليه فإنه يحنث بشرط أن يسمعه السلام، أو يكون منه بمكان يمكن أن يسمعه ولكن لم يسمعه لعارض، وبشرط أن يفهم ما يسمع ولو بوجه، وإذا سلم عليه من صلاة فإن قصده بالسلام حنث، أما إذا لم يقصده بل قصد الخروج من الصلاة أو لم يقصد شيئاً فإنه لا يحنث، كما لا يحنث إذا كتب له كتاباً أو أرسل له رسولاً أو أشار إليه بيد أو غيرها وإذا أفهمه مراده بقراءة آية فإنه لا يحنث إذا نوى القراءة وحدها، أو نوى القراءة مع الإعلام.

وإذا حلف لا يكلم زوج فلان أو عبده فطلقت أو عتق فكلمه لا يحنث، وكذا إذا حلف لا يدخل داره فباعها كلها أو بعضها فدخلها فإنه لا يحنث، أما إذا نطق باسم الإشارة كأن قال: لا يكلم زوج فلان هذه أو لا يدخل دار فلان هذه، فإن نوى ما دام في ملكه أو ما دامت زوجه ثم طلقت الزوج طلاقاً بائناً لا رجعياً وبيعت الدار بيعا لازما بدون خيار فإنه لا يحنث، أما إذا لم ينو ذلك فإنه يحنث.

(١) المالكية: قالوا: إذا حلف ليضربن غلامه عشرين سوطاً مثلاً ثم جمع الأسواط وضربه بها مرة واحدة فإنه لا يبر بذلك، بل لا بد في البر من ضربه بالسوط العدد متفرقاً على العادة؛ ثم إن الضربة التي حصلت بها إن حصل منها إيلام المنفردة حسبت واحد، وإن لم يحصل منها إيلام كإيلام المنفردة فلا تحسب.

وإذاحلف لا يقبل زوجه فقبلته هي فإن استرخى لها حنث، وإنما يحنث إذا قبلته في فمه، أما إذا قبلته في خده فإنه لا يحنث، وإذا حلف عليها أن لا تقبله فقبلته حنث مطلقاً سواء استرخى لها أو لا، وسواء قبلته في الفم أو غيره، وإذا حلف لا يقبلها فقبلها حنث، سواء قبلها في الفم أو في غيره.

وإذا كان له عند آخر حق فحلف أنه لا يفارقه أو قال: لا تفارقني حتى آخذ منك حقي، أو حتى أستوفي حقي أو أقبض حقي ففر منه قبل أخذ حقه منه فإنه يحنث، سواء فرط بأن لم يقبض عليه حتى فر، أو لم يفرط بأن فر منه كرهاً أو استغفالاً.

وإذا أحاله على شخص آخر وقبل الحوالة فقيل إنه لا يجزئه بل يحنث حتى ولو قبض الحق بحضرة الغريم، ولكن هذا إذا لم يكن العرف على خلافه، والعرف في مصر على الاكتفاء بالحوالة في مثل هذا، ومعلوم أن الأيمان مبنية على العرف.

وإن حلف أنه علم بالأمر الفلاني فإنه يخبر به فلاناً أو يعلمه به، فعلم به، ولم يعلم فلاناً حتى علمه فلان من غير الحالف، فإن الحالف يطلب منه أن يعلمه ولم يبر بإعلامه مشافهة أو برسول، أو كتاب، فإن فعل بر في يمينه، فإذا علم الحالف أن المحلوف له علم بالخبر من غيره فقيل: يكفي هذا في بره ولا يطلب بإعلامه لحصول المقصود، وقيل: لا يكفي.

وإذا كان لشخص ثوب مرهون فطلب شخص استعارته منه فحلف له أن ليس لي ثوب ؛ فإن كان لا يقدر على =

= فك الرهن لعسره، أو لكون الدين مما لا يجعل فلا يحنث اتفاقاً، وإن كان يقدر على فك الرهن فإن نوى أنه لا ثوب له غير المرهون فإنه لا يحنث اتفاقاً أيضاً، وإن نوى لا ثوب له تمكن إعارته فإن كانت قيمته قدر الدين فإنه لا يحنث أيضاً، وكذا إن كانت قيمته تزيد على الدين فإنه لا يحنث على المعتمد.

وإذا حلف لا يعير فلاناً ثوبه أو داره فإنه يحنث بالصدقة عليه بهما وبكل ما ينفعه من إسكان أو وقف أو غير ذلك. وإذا نوى بيمينه خصوص العارية فإنه يقبل قوله عند المفتي مطلقاً ولا يقبل قوله قضاء في الطلاق والعتق المعين.

وإذا كان الأمر بالعكس بأن حلف لا يتصدق على فلان أو لا يهبه شيئاً فأعاره وادعى أنه قصد الهبة والصدقة حقيقة لا عدم نفعه مطلقاً فإنه لا يحنث بالعارية، ويصدق عند القاضي حتى في الطلاق والعتق المعين، وكذا إذا حلف لا يتصدق عليه بكذا فوهبه إياه وادعى أنه قصد حقيقة الصدقة لا عدم نفعه، فإنه يصدق عند القاضي أيضاً حتى في الطلاق والعتق المعين.

وإذا كان الأمر بالعكس بأن حلف لا يهبه شيئاً فتصدق عليه به وادعى أنه قصد خصوص الهبة فإنه لا يصدق عند القاضي في الطلاق والعتق المعين، أما عند المفتي فإنه يصدق في الجميع.

وإذا حلف ليسافرن ولم يكن له نية ولا ليمينه بساط فإنه يلزمه أن يسافر مسافة القصر حملاً له على المعنى الشرعي، لأنه يقدم على الراجح كما تقدم. ويلزمه أن يمكث في المعنى اللغـوي على المحل الذي انتهى سفره إليه نصف شهر بمعنى أنه لا يرجع إلى بلده الذي سافر منه أو إلى غيره مما ليس بينه مسافة القصر، فإن رجع قبل نصف شهر فإنه لا يبر، أما إذا استمر مسافراً نصف شـهر بعد مسافة القصر فإنه يبر إذ لا تلزمه الإقامة ويندب له أن يكمل الشهر وكذا إذا حلف لينتقلن من هذه البلدة فإنه يلزمـه أن ينتقل إلى بلد أخرى بشـرط أن يكون بينهما مـسافة القصـر، فإذا انتقل إلى بلد دون مسـافة القصر فإنه لا يبر، ويلزمه أن يمكث نصف شهر بعد الانتـقال ويندب كمال الشهر. أما إذا حلف لينتقلن من هذه الدار أو من هذه الحارة، فإنه يكفي أن ينتقل إلى دار أخـرى أو إلى حارة أخرى، ولا يشترط أن يكون بينهما مـسافة قصر ويمكث نصف شهـر ويندب أن يكمل الشهر. هذا إذا قـصد إرهاب جاره أمـا إذا كره جواره فحـلف فإنه يحنث إذا رجع في أي وقت.

وإذا أطلق اليمين كأن حلف لينتقلن ولم يقل من البلد أو الحارة أو الدار ولم يـنو واحداً منها ولم يكن ليمينه بساط يعين مراده، فإنه يلزمه أن يسافر مسافة القصر ولا يعود "بعد أن ينتهي في سفره إلى تلك المسافة" إلا بعد نصف شهر كما تقدم في المثال الأول وإلا فلا يبر.

وإذا حلف ليقضين فلاناً حـقه بعد عشرة أيام فلما مضت تسـعة منها عمد الحالف إلى مال غيـره فأخذه بدون علمه وأعطاه المحلوف به قضاء لحقه. فإن في هذه المسألة تفصيلاً: وذلك لأنه إما أن يعلم صاحب المال بذلك قبل انقضاء الأجل أو بعده، فإن علم قـبل انقضاء العشرة أيام وأجاز مـا فعله الحالف فإنه لا يحنث وكذا إذا سامح المحلوف له قـبل انقضاء الأجل فإن الحالف لا يحنث، أما إن علم صاحب المال بعد العشرة الأيام فـفيها أقوال أقربها إلى الصواب أنه يحنث مطلقاً سواء أجاز رب المال فعله أو لـم يجزه وأخذ ماله. وكذا إذا عمد الحـالف إلى سلعة من غير جنس الدين يستـحق بعضها والبعض الآخر مستحق لغيره فقضى بهـا دينه فإنه يحنث، ولو كان البعض الذي يستحقه يفي بالدين، لأن المحلوف له ما رضي إلا بالكل، فلما ذهب البعض انفض الرضا. وكذا إذا قضاه بشيء وجد فيه عيـباً كأن أعطاه فضة فوجد فيها نحاساً أو رصاصـاً ولم يرض صاحب الحق به، أما إن رضي فإنـه لا يحنث ما لم ينقص في العداد أو في الوزن في المتـعامل به مكيلاً كان أو موزناً فإنه في هذه الحالة يحنث ولو رضي صاحب الدين.

وإذا حلف لا يضمنه فضمن وكيله ففي المسألة تفصيل، وذلك لأنه لا يخلو: إما أن يعلم بأنه وكيله أو لا، فإن علم بأنه وكيله فإنه يحنث إذا ضمنه في شيء اشتراه أو اقترضـه للمحلوف عليه مطلقاً، سواء كان ذلك الوكيل قريب المحلوف عليه أو نسيبه أو صديقه أو لم يكن كذلك، وسواء علم الضامن بقرابته أو لم يعلم. أما إذا ضمن الوكيل في شيء اشتراه أو اقتـرضه لنفســه فـإنه لا يحنث ولو علم بأنه وكـيل وقت الضمـان، وإذا لم يعلم بأنه وكيله وضـمنه في شيء اشـتراه للمحلوف عليه فإنه يحنث إذا كان الوكيل قريب المحلوف عليه أو نـسيبه أو صديقه، فإذا لم يعلم بقرابته أو نسبه أو صداقته أيضاً فـقيل يحنث وقيل لا يحنث. فـإذا كانت يمينه بالطلاق ونحوه وادعى أنـه لا يعلم صلته بالمحلوف عليه فـإنه يصدق قضاء إن كانت تلك الصلة غير مـشهورة على القول الثاني، فإن كانت مشهورة فلا يقبل قـوله قضاء، أما في الفتوى فإنه يقبل قوله، سواء كانت الصلة مشهورة أو غير مشهورة. =

. . . .

= وإذا حلف لا يبيع من زيد شيئاً أو لا يتولى له بيعاً بسمسرة ونحوها فإنه يحنث إذا باع لوكيله أو تولى لوكيله بيعاً إن كان ذلك الوكيل قريباً أو صديقاً لزيد ولو لم يعلم بأنه وكيل؛ وفي عمله بالقرابة الخلاف المتقدم في المسألة الأولى، أما إن علم بأنه وكيله فإنه يحنث، سواء كان الوكيل قريباً أو لا.

وإذا قال البائع للوكيل: حلفت أن لا أبيع من زيد شيئاً وأخاف أن تكون وكيله فقال الوكيل: البيع لي لا له، ثم ثبت بالبينة أنه لزيد فإنه يلزم البيع ويحنث الحالف ما لم يقل الحالف إن كنت تشتري له فلا بيع بيني وبينك، فإنه لا يحنث ولا يلزم البيع على المعتمد.

وإذا أسر محمد حديثاً لعلي ثم استحلفه على كتمانه بحيث لا يخبر به أحداً ثم إن محمداً أسر حديثه لخالد أيضاً فذهب خالد لعلي وقال له الحديث فقال على ما أظن أن محمداً يسر هذا الحديث لغيري فإنه يحنث بهذه الكلمة، لأنها تكون كالإخبار ولو لم يقصد بها ذلك.

وإذا حلف لا يكلم زوجه حتى تفعل كذا ثم قال لها عقب يمينه: اذهبي أو انصرفي فإنه يحنث ولا يتوقف الحنث على كلام آخر. أما إذا حلف لا يكلم فلاناً حتى يبدأه بالكلام فقال له: فلان لا أبالي بك فإنه لا يعتبر بهذه العبارة بادئاً بالكلام فيحنث إذا كلمه عقبها أن يبدأه بكلام آخر.

وإذا حلف ليقضين فلاناً حقه في وقت كذا فباع له سلعة بيعاً فاسداً "متفق على فساده" وجعل الثمن في نظير الحق الذي عليه، ففي هذه المسألة تفصيل: وذلك لأنه إما أن يسلم السلعة لصاحب الدين ويفوتها في يده قبل حلول الأجل المحلوف إليه أو لا يفوتها، فإن فاتها قبل الأجل فإنه لا يحنث بشرط أن تكون قيمتها تفي بالدين فإن كانت أقل يحنث إلا إذا كمل له بقية الأجل وإن لم يتركها في يده قبل الأجل بأن لا يفوتها له أصلاً أو يفوتها بعد الأجل ففي هذا الخلاف.

والذي اختاره بعضهم أنه يحنث إن كانت القيمة لا تفي بالدين، ولا يحنث إن كانت تفي به.

وإذا حلف ليقضينه حقه في وقت كذا فوهبه رب الدين له وقبل الحالف الهبة، فإنه يحنث إذا مضى الأجل ولم يقض الدين. أما إذا دفع الدين قبل مضي الأجل فإنه لا يحنث على التحقيق، لأن مجرد قبول الهبة لا يوجب الحنث.

وإذا حلف ليقضينه حقه في وقت كذا فقضاه عنه قريب له بدون إذنه، فإن علم بذلك قبل حلول الأجل ورضي به فإنه يبر، أما إذا لم يعلم قبل حلول الأجل حتى مضى الأجل ولم يقض فإنه يحنث، سواء دفع قريبه من مال الحالف أو من ماله ما لم يكن الدافع وكيلاً مفوضاً للحالف أو وكيلاً في قضاء الدين فإنه في هذه الحالة لا يحنث، أما إذا دفعه عن وكيل له في بيع أو شراء أو وكيل ضيعة وهو الذي يوكله في قبض خراج العقار أو في شراء نفقات المنزل من لحم وخضار وصابون ونحو ذلك، أو وكيل تقاضي "أي وكيل في خصومات القضاء" فإنه يحنث. وكذلك إذا تذكر أنه دفع الحق لصاحبه وأبرأه، أو شهدت الشهود عند القاضي بأن صاحب الحق قد أخذ حقه، فإنه يلزمه أن يدفعه قبل حلول الأجل ثم يأخذه ثانياً.

وإذا حلف ليتزوجن فإنه لا يبر إذا تزوج امرأة لا تليق لمثله لدناءتها كما إذا تزوج مومساً أو فقيرة وكان موسراً ولو دخل بها وكذا إذا تزوجها بعقد نكاح فاسد يفسخ قبل الدخول بها أو بعده كنكاح الشغار والمتعة ونكاح المحرم فإن قيد يمينه بأجل كأن قال: لأتزوجن في شهر كذا فإنه يحنث إذا فات الأجل ولم يتزوج بعقد صحيح على امرأة يشبه التي حلف ليتزوجن عليها قدراً ورفعة ولا يشترط في بر اليمين أن يكون الزواج لرغبة فيه ونسب بل يكفي ولو قصد مجرد إبرار اليمين.

ومن حلف لا يكفل أحداً في مال فضمن شخصاً ضمان وجه "أي ذات الشخص" فإنه يحنث، وذلك لأنه يؤول إلى ضمانه في المال عند العجز عن إحضار شخصه، إلا إذا اشترط في الضمان عدم الغرم للمال إذا عجز عن إحضاره. فإنه في هذه الحالة لا يحنث، لأن هذا يكون ضمان طلب حينئذ وهو لا يحنث به في فيحلف لا يكفل في مال. وإذا حلف لا أتكفل وأطلق أي لم يقل في مال أو غيره، فإنه يحنث بجميع أنواع الضمان وهي ضمان الغرم للمال، وضمان الوجه، وضمان الطلب، وإذا حلف لا يضمن زيداً فضمن وكيل زيد في شيء اشتراه الوكيل لزيد لا لنفسه فإنه يحنث.

وإذا باع شخص سلعة لآخر ولم يقبض البائع الثمن من المشتري. ثم إن المشتري طلب من البائع أن يحط عنه شيئاً من الثمن فحلف البائع أن لا يترك من حقه شيئاً فأعاد له السلعة المبيعة ثانياً فقبلها المشتري وأقاله من البيع، فعلى القول بأن الإقالة رد المبيع الأول فإنه لا يحنث مطلقاً، سواء كانت قيمة السلعة حين الإقالة تساوي قيمتها حين البيع، أو كانت أقل من الثمن الذي باع به، لأن بساط يمينه إن ثبت لي حق فلا أضع شيئاً منه، وحيث انحل البيع وردت السلعة فلم يثبت للبائع حق عند المشتري فلا يحنث. أما على القول بأن الإقالة بيع فإنه لا يحنث إذا كانت قيمة السلعة حين الإقالة =

= تساوي الثمن الذي بيعت به فأكثر تحقيقاً. أما إذا كانت أقل منه فإنه يحنث إلا أن يدفع له المشتري ما نقصه فإنه لا يحنث، لأنه ما ترك شيئاً من حقه حينئذ. ويشترط في عدم الحنث أن لا يدفع له الناقص على سبيل الهبة، فإن وهبه إياه فإنه يحنث.

وإذا حلف بطلاق أو غيره ليقضينه حقه في وقت كذا إلا إذا أخر له إلى وقت آخر فمات صاحب الحق قبل أن يؤخر له، فإذا كان له وارث رشيد وأخره أجلاً ثانياً فإنه لا يحنث إذا لم يدفع عند الأجل الأول. أما إذا لم يؤخره الوارث الرشيد أجلاً آخر فإنه إذا لم يدفع في الموعد الذي ضربه للقضاء فإنه يحنث، ولا ينفع تأخيره الوارث إذا كان على الميت دين يستغرق التركة.

وإذا حلف ليقضينه حقه في وقت كذا إلا إذا أخره مدة أخرى فمات صاحب الحق قبل أن يؤخره وترك ورثة صغاراً أو محجوراً عليهم لسفه أو جنون فأخره الوصي مدة أخرى فإنه لا يحنث، سواء أخره لمصلحة الصبي أو المحجور عليه، كأن خاف إنكار الدين، أو خاف خصام الحالف، أو أخره لغير ذلك. إلا أنه يحرم على الوصي أن يؤخره مدة أخرى من غير نظر إلى مصلحة الصغير أو المحجور عليه.

ويشترط لعدم الحنث بتأخير الوصي أن لا يكون على الميت دين يستغرق التركة فإن كان عليه دين يستغرق التركة فالكلام لأصحاب الدين فيجوز لهم أن يؤخروا الدين عند الحالف مدة أخرى بشرط أن يبرئوا ذمة الميت من القدر الذي تأخر قبضه عند الحالف. فإن لم يفعلوا ذلك فإن تأخيرهم الدين عند الحالف لا يجزئه. ولو تركوا له المبلغ، ويشترط أيضاً أن يقع التأخير من جميع الغرماء؛ فإن أخر بعضهم دون بعض فإنه يجب التعجيل لمن لم يؤخره.

الحنفية: قالوا: إذا حلف ليضربن غلامه مائة سوط ولا نية له فضربه ضرباً خفيفاً فإنه يبر بشرط أن يتألم المضروب، أما إذا لم يتألم فإن الحالف لا يبر، وإذا ضربه بسوط واحد له شعبتان خمسين مرة فإنه يجزئه في المائة ويبر في يمينه بشرط أن تقع الشعبتان على بدن المضروب في كل مرة. وإذا جمع المائة سوط وسوى رؤوسها قبل الضرب وضربه بها ضربة واحدة بحيث يصيب بكل رأس منها بدن المضروب فإنه يبر. أما إذا ضربه بعرض الأسواط أو لم يسو الرؤوس فاندس بعضها في بعض فلم تصب الرؤوس جميعها بدنه فإنه لا يحسب إلا ما أصاب بدنه. وإذا حلف ليضربن بنته الصغيرة عشرين سوطاً فإنه يبر إذا جمع عشرين شمراخاً من "شماريخ" النخل وضربها بها مرة واحدة.

وإذا حلف لا يضرب امرأته فقرصها أو عضها أو خنقها أو نتف شيئاً من شعرها فآلمها ذلك؛ فإن كان قد فعله على وجه الغضب فإنه يحنث، أما إن كان قد فعله على وجه الملاعبة فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يضرب امرأته فضرب بنته فأصابت الضربة امرأته فإنه لا يحنث على المعتمد. وكذا إذا حلف لا يضربها فنفض ثوبه فأصاب وجهها فأوجعها فإنه لا يحنث. وإذا حلف ليضربن غلامه حتى يموت فإنه يبر إذا ضربه ضرباً شديداً، لأن مثل هذه اليمين تنصرف إلى المبالغة.

وإذا أراد أن يضرب ولده فحلف أن لا يمنعه أحد فضربه خشبة أو خشبتين ثم منعه إنسان عن ضربه وهو يريد أن يضربه أكثر من ذلك فإنه يحنث.

وإذا كان له عند شخص حق فحلف أن لا يفارقه حتى يقضيه حقه أو يستوفي ما عليه فلزمه بأن قعد منه مقعداً بحيث يراه ويحفظه ولو حال بينهما سترة أو عموداً من أعمدة المسجد، أو جلس أحدهما خارج الحانوت والآخر داخلها بحيث ينظر إليه ويراه فإنه يكون غير مفارق له، وإذا نام الطالب أو غفل أو شغله إنسان فهرب المطلوب فإنه لا يحنث. أما إذا فر منه ولم يمنعه مع القدرة عليه فإنه يحنث. وإذا حلف ليقبضن أو ليأخذن من فلان حقه فأخذه بنفسه أو قبضه وكيله بدلاً منه فإنه يبر، وإن نوى أن يقبض بنفسه فإنه يعامل بنيته ويصدق في قوله ديانة وقضاء، وكذلك يبر إذا قبض حقه من وكيل المحلوف عليه، أو قبض من كفيل بالمال إذا قبضه بأمر المديون، وكذا إذا أحاله المديون على رجل فقبض منه حقه فإنه يبر في يمينه، أما إذا قبض من شخص غير المحلوف عليه، أو كانت الكفالة أو الحوالة بغير أمره فإنه يحنث وإذا غصب شيئاً يساوي حقه فإنه يبر.

وإذا حلف ليقبضن حقه ولم يوقت بوقت ثم أبرأ المدين من المال أو وهبه إياه فإنه يحنث وإذا حلف ليقبضن حقه في وقت كذا ثم أبرأه قبل حلول الوقت، فإن اليمين تسقط ولا يحنث إذا جاء ذلك الوقت.

وإذا حلف ليقضين حقه من فلان في وقت كذا ففعل فإنه لا يحنث ولو كان به عيب كأن أعطاه نقوداً مغشوشة غشاً لا يمنع التعامل بها فيقبلها التجار تساهلاً وتسمى "زيوفاً"، أو أعطاه نقوداً مغشوشة غشاً أكثر من الأولى بحيث لا يقبلها إلا المتساهلون من التجار وتسمى "بنهرجة" أما إذا أعطاه نقوداً مغشوشة غشاً شديداً وتسمى "ستوقة" أي ثلاث =

= طبقات، الوجهان فضة، والوسط نحاس أو رصاص، فإنه يحنث لأنها ليست من جنس الدراهم.
وكذا لا يحنث إذا أعطاه مالاً مستحقاً للغير بأن أثبت حقه، ومتى ثبت البر في الأحوال الثلاثة، وهي ما إذا قضاه بنهرجة، أو زيوفاً. وأعطاه مالاً مستحقاً للغير، فإن البر لا يرتفع برد النقود للمحلوف عليه ثانياً.
وإذا حلف ليقضينه حقه في وقت كذا فباعه سلعة واحتسب له ثمنها في مقابلة حقه فإنه لا يحنث، سواء استلم الحالف السلعة أو لم يستلمها، وإذا هلكت قبل أن يستلمها الحالف انفسخ البيع وعاد الدين ولكن لا ينتقض بر اليمين. وإذا باع المحلوف عليه السلعة للحالف بيعاً فاسداً واستلمها الحالف، فإن كانت قيمتها تساوي إلدين فإنه لا يحنث، وإلا حنث.
وإذا حلف ليقضين دين فلان بدون أن يوقت فوهب له الدائن دينه فإنه لا يبر، لأن القضاء فعل المديون، والهبة فعل الدائن؛ فلم يقع منه القضاء. أما إذا حلف ليقضين دينه غداً فوهب له الدائن الدين قبل الغد فإنه لا يحنث، لأن الدين المحلوف على سداده سقط بالهبة فسقطت اليمين، لأن فعل المحلوف عليه أصبح غير ممكن، وقد تقدم أن إمكان فعل المحلوف عليه شرط في بقاء اليمين منعقدة كما هو شرط في انعقادها ابتداء.
وإذا حلف لا يبيع كذا أو لا يشتريه فأمر غيره ببيعه أو شرائه لا يحنث، سواء كان المأمور وكيلاً، أو قريباً، أو صديقاً. أو لم يكن كذلك، ويشمل البيع والشراء السلم، فإذا حلف لا يبيع حنطة فأسلم إليه شخص عشرين جنيهاً ثمن عشرة "أرادب" من القمح، بمعنى أنه يعطيه العشرين جنيهاً عاجلاً على أن يستلم منه القمح بعد حصاده آجلا فإنه يحنث، لأنه قد باع القمح وإن لم يقبضه المشتري. وكذلك إذا حلف لا يشتري فأسلم في ثوب أو غلة بأن دفع ثمنها عاجلاً على أن يقبضها آجلاً فإنه يحنث. لأنه لا يصدق عليه أنه اشترى غايته أنه أجل القبض. أما الإقالة فإنها إن كانت بلفظ البيع فإنه يحنث، بها اتفاقاً فإذا حلف لا يشتري السلعة التي باعها فأقال المشتري منها بلفظ البيع بأن قال له: بعني تلك السلعة فإنه يحنث اتفاقاً. أما إذا كانت لفظ المفاسخة بأن يتفقا على فسخ البيع، أو بلفظ المشاركة بأن يترك المشتري السلعة للبائع وهذا يترك له ثمنها، أو ترادا بأن يرد المشتري السلعة والبائع الثمن فإنها لا تدخل في البيع والشراء اتفاقاً. أما إذا كانت بلفظ الإقالة بأن قال له: أقلني بيع هذه السلعة، فقال: أقلتك، فقال: قبلت، فإن كانت السلعة لم تقل عن ثمنها الأول فإنه لا يحنث، أما إن نقصت عن ثمنها الأول قدراً أو جنساً فإنه يحنث وقيل: لا يحنث لأنها إقالة على كل حال.
وإذا حلف لا يبيع أو لا يشتري فإنه يحنث بالفاسد منهما ولو لم يقبضه، كما يحنث بالبيع الذي فيه هذا الخيار للبائع أو للمشتري، وبالبيع بطريق الفضول، ولا يحنث بالبيع الباطل.
هذا وقد ذكروا ضابطاً لما يحنث فيه بفعل وكيله وما لا يحنث:
وهو أن كل عقد ترجع حقوقه المترتبة عليه على من يباشره ويستغني الوكيل فيه عن نسبته للموكل، فإن الحالف لا يحنث فيه بفعل مأموره، وذلك كالبيع والشراء، والإيجار والاستئجار والصلح عن مال، والقسمة، وقد اختلف في المخاصمة أو الجواب على الدعوى فإنها من العقود التي لا يحنث الأمر فيها بفعل مأموره كالبيع ونحوه، وقيل: إنه يحنث لأنها من العقود التي لا يستغني فيها عن ذكر الموكل، لأن الوكيل يقول: أدعي لموكلي. ولكن المفتى به أن الآمر لا يحنث بفعل مأموره في المخاصمة. ومثل هذه العقود الفعل الذي تقتصر أصل الفائدة فيه على محله، كما إذا حلف لا يضرب ولده فأمر وكيله بضربه فإنه لا يحنث، لأن فائدة الضرب مقصورة على فائدة الولد وهي تأديبه، ولكنه لا يحنث في مثل هذا إذا لم يكن العرف على خلافه، فإن كان العرف على أن ضرب المأمور ينسب إلى الآمر كما يقول الأب لابنه: غداً أعطيك "علقة" ثم يذهب لمؤدبه فيضربه بأمره فينسب الضرب للأب، ويقال: إن الأب ضرب ابنه، فإنه في هذه الحالة إذا حلف لا يضرب ابنه فأمر مؤدبه بضربه فإنه يحنث، لأن ضرب المؤدب منسوب إليه، وكذلك سائر العقود المذكورة إن كان الحالف بها ذا سلطان لا يباشر بنفسه فإنه يحنث إذا فعلها بنفسه أو بوكيله عملاً بالعرف.
فهذه هي العقود التي لا يحنث فيها الآمر بفعل المأمور.
أما العقود التي لا ترجع حقوقها المترتبة عليها على من يباشرها بل ترجع على الآمر بها يحنث بفعل وكيله كما يحنث بفعل نفسه، وهي ما عدا العقود التي ذكرت آنفاً. ومنها النكاح فإن الحقوق المترتبة عليه ترجع للآمر، فهو الذي يطالب بالمهر والنفقة والقسم وكل حقوق الزوجية المترتبة على العقد، ولهذا ينسب الشخص المباشر إلى الآمر به فيقول: زوجت موكلي من فلانة ولا يحنث إلا بالعقد "الصحيح" أما الفاسد فلا يحنث به مطلقاً.
ومنها الاستقراض "وهو أن يطلب شخص من آخر قرضاً" فإذا حلف لا يستقرض شيئاً ثم أرسل إلى رجل رسولاً=

= يستقرض له منه كذا من الدراهم فقال له: إن فلاناً يستقرض منك كذا فإنه يحنث ولو لم يقرضه. أما إذا قال له الرسول: أقرضني كذا فإنه لا يكون استقراضاً بل يكون قرضاً للرسول، ولهذا يصح التوكيل في القرض وفي قبضه كأن يقول له: أقرضني كذا ثم يوكل عنه من يقبضه. أما الاستقراض فإنه لا يصح التوكيل فيه، بل يكون الرسول معبراً فقط، لأنه يقول للمرسل إليه: إن فلاناً يستقرض منك كذا فلا بد في الاستقراض من نسبته إلى الآمر. وإذا أقرضه يكون المال للمرسل، فإذا ضاع من الرسول كان المرسل ضامناً له بخلاف القرض، فإنه يكون ملكاً للوكيل وله أن يمنعه عن الأمر فلهذا يحنث في صورة الاستقراض لا في صورة القرض.

ومنها الهبة، فإنه إذا حلف لا يهب لفلان كذا، أو حلف لا يهب هذا الشي بخصوصه، أو حلف لا يهب وأطلق فإنه يحنث إذا وهب بنفسه. أو وكل عنه من يهب. سواء قبل الموهوب له أو لم يقبل، قبض أو لم يقبض، وسواء كانت الهبة صحيحة أو لا، وكذا إذا حلف ليهبن لفلان كذا فوهبه إياه فإنه يبر وإن لم يقبل الموهوب. ويشترط في الحنث في المثال الأول والبر في المثال الثاني: أن يكون الموهوب له حاضراً، فلو وهب الحالف لغائب لا يحنث على أي حال. وإذا حلف لا يهب هذا الشيء لفلان ثم وهبه له على عوض فإنه يحنث، أما إذا وكل أحداً فوهبه له على عوض فإنه لا يحنث.

وإذا حلف إن وهب لفلان كذا فعليه طلاق فوهب له فإنه يحنث وإن لم يقبل، لما علمت من أن قبول الموهوب ليس شرطاً في بر الحالف أو حنثه، بخلاف ما إذا حلف لا يبيع لفلان كذا فباعه فلم يقبل فإنه لا يحنث. وكذا إذا حلف ليبيعنه كذا فلم يقبل فإنه لا يحنث. والفرق أن الهبة عقد تبرع يتم بالمتبرع به فيكفي فيها الإيجاب، بخلاف البيع فإنه عقد معاوضة لا بد فيه من فعل الجانبين البائع والمشتري، فلا بد فيه من الإيجاب والقبول.

ومنها الصدقة، فإنه إذا حلف لا يتصدق فإنه يحنث إذا تصدق بنفسه أو بوكيله، سواء قبل المتصدق عليه أو لم يقبل، قبض أو لم يقبض، وكذا إذا حلف لا يقبل صدقة فوكل من يقبضها له فإنه يحنث. وإذا حلف لا يتصدق فوهب لفقير فإنه يحنث؛ لأن العبرة بالمعنى ما لم ينو خصوص الهبة فإنه لا يحنث. وإذا حلف لا يهب فتصدق على غني فإنه لا يحنث، لأن الصدقة على الغني ليست هبة إذ لا يملك الرجوع.

ومنها الطلاق، فلو حلف أن لا يطلق ثم وكل رجلاً بأن يطلق عنه فإنه يحنث، وإذا قال لامرأته: إن دخلت الدار فأنت طالق. ثم حلف بعد ذلك أنه لا يحلف بالطلاق، ثم دخلت امرأته الدار فإنه يحنث في اليمين الأولى دون الثانية، أما إذا حلف أولاً أنه لا يحلف بالطلاق ثم قال لامرأته: إن دخلت الدار فأنت طالق فدخلت الدار فإنه يحنث في اليمينين، ومنها قضاء الدين وقبضه، فلو حلف لا يقبض الدين من غريمه اليوم حنث بقبض وكيله، أما إذا وكله بقبضه قبل اليمين ثم حلف فقبضها الوكيل بعد اليمين فقيل يحنث، وقيل لا يحنث.

ومنها الذبح، فلو حلف لا يذبح شاة في ملكه فأمر وكيله بذبحها فإنه يحنث. ومنها الإيداع والإعارة، فلو حلف لا يودع عند فلان شيئاً أو يعيره ففعل وكيله فإنه يحنث، ومنها الاستعارة، فإذا حلف لا يستعير من فلان ثم أرسل له رسولاً يستعير منه فقال له: إن فلاناً يستعير منك كذا فإنه يحنث. أما إذا قال: أعرني فإنه لا يحنث، لأن ملك المنفعة يقع له لا للآمر، فلا يحنث كما تقدم في الاستقراض.

ومنها الكسوة، فإذا حلف لا يلبس شيئاً أو لا يكسوه، سواء ذكر معيناً أو أطلق فإنه يحنث بفعل وكيله، وليس التكفين من الكسوة، فإذا حلف لا يكسوه فكفنه فإنه لا يحنث ومنها الحمل، فإذا حلف لا يحمل لزيد متاعاً أو غيره فإنه يحنث إذا حمله وكيله. ومثل العقود الأفعال التي لا يباشرها الإنسان بنفسه. بل يأمر غيره بفعلها كالبناء والخياطة ونحوهما، فإذا حلف لا يبني هذا الحائط، أو لا يخيطن هذا الثوب، أو لا يختتن، أو لا يحلق رأسه، أو لا يقلع ضرسه فأمر غيره بفعلها فإنه يحنث.

الشافعية: قالوا: إذا حلف ليضربنه فإنه يبر إذا ضربه بيده، سواء كانت مفتوحة أو مضمومة، أو دفعه ولو بغير اليد ونحو ذلك مما يسمى ضرباً، أما إذا عضه أو خنقه أو قرصه أو نتف شعره أو وضع سوطاً عليه بدون ضرب فإنه لا يبر، ولا يشترط الإيلام بالفعل، بل الشرط أن يكون الضرب شديداً في نفسه وإن لم يتألم المضروب لمانع كحائل ثخين فوق جسمه، أما الضرب الخفيف فإنه لا يؤلم لا بالفعل ولا بالقوة، فلا يبر به بخلاف الحد والتعزير فإنه يشترط فيهما الإيلام بالفعل وإذا حلف ليضربنه ضرباً شديداً ونحوه فإنه لا يبر إلا إذا آلمه بالفعل، وكذلك إذا نوى الضرب الشديد فإنه لا يبر إلا إذا ضربه ضرباً مؤلماً بالفعل. وإذا حلف ليضربنه "علقة" فإنه يبر إذا ضربه ضرباً يسمى علقة في العرف على الظاهر، لأن الأيمان بغير الطلاق مبنية على العرف كما تقدم. =

= وإذا حلف ليضربنه مائة سوط أو خشبة فجمع مائة سوط أو خشبة وشدها وضربه بها ضربة واحدة فإنه يبر. وإذا حلف ليضربه مائة خشبة فـضربه بعرجون عليه مائة غصن فإنه يبر أما إذا حلف ليضربنه مـائة سوط فضربه بعرجون عليه مائة غـصن فإنه لا يبر، لأن العـرجون ليس من جنس السوط. وإذا شك في إصـابة الكل لبدنه فإنه يـعمل بالظاهر وهو إصابة الكل ويبر كذا إذا ترجح عـدم إصابة الكل فإنه يبر أيضاً على المعتمـد. لأن الأصل براءة الذمة من الكفارة والإحالة على السـبب الظاهر وهو الضـرب، فإنه سبب ظاهر في انكبـاس الأسواط على البدن، والانكباس أمـارة على إصابة الكل فيبر، ولو ترجح عدم إصابة الكل، أما إذا حلف ليضربنه مائة مرة فجمع مائة سوط وضربه بها مرة واحدة فإنه لا يبر لأنه في هذه الحالة لم يضربه إلا مرة وقد حلف ليضربنه مائة مرة فلا يبر.

وإذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي حقه منه ثم فـارقه الحالف فإنه يحنث بشرطين الأول أن يكون مختاراً، فإن أكره على مـفارقتـه فإنه لا يحنث، الثـاني أن يكون ذاكراً لليمين، فـإذا نسي فإنه لا يحنث. أمـا إذا فارقه غـريمه فإنه لا يحنث، وإن أذن له أو تمكن من اتباعـه لأنه إنما حلف على فعل نفســه فلا يحنث بفعل غـيره، ويحنث الحالف بمفارقـته لغريمه على أي حـال، فلو كانا ماشيين ووقف الغـريم وتركه الحالف وذهب فـإنه يحنث، أو وقف الحالف فتركـه الغريم وذهب فلم يتبعه فإنه يحنث. وكذا إذا فارقه بسبب ظهـور فلسه أو فارقه بعد أن أحاله على من يسد عنه، وكذا يحنث إذا أبرأه من الحق ولو لم يفارقه. وكذا يحنث إذا عوضه عن حقه شيئاً أو ضمنه ضامن إذا كان عالماً بأن هذا لا يصح، أما إذا ضمنه ضامن أو عوضه عن حقـه فظن صحة ذلك جهلاً منه فإنه لا يحنث، وإذا استوفى حقه وفارقـه فوجده غير جنسه، كأن وجده مغشوشاً أو نحاساً ولم يعلم به فـإنه لا يحنث لعذره، أما إذا علم به فإنه يحنث وكذا لا يحنث إذا وجده رديئاً لأن الرداءة لا تمنع استيفاء الحق.

وإذا حلف لا يفعل كذا كأن حلف لا يبـيع أو لا يشتري أو لا يرهن أو لا يتصدق إلى غير ذلك فوكل غـيره ففعله فإن الحالف لا يحنث، لأنه إنما حلف على فـعل نفسه لا فعل وكيله ما لم ينو أنه لا يفعله لا بنفـسه ولا بفعل وكيل عنه فإنه يحنث إذا فعله وكـيله حينئذ. ويستثنى من ذلـك ما إذا حلف لا يتزوج، فإنه يحنث إذا قبل الزواج لنفـسه أو قبله له وكيله، لأن الوكيل في الزواج لا لنـفسه ولا لغيره فإنه يحنـث إذا قبله لغيره، وكذا إذا حلف لا يراجع مطلقـته فوكل من راجعهـا فإنه يحنث على المعتمد. وكـذا إذا حلفت المرأة لا تتزوج فأذنت لوليها في زواجـها فزوجها فـإنها تحنث، أما لو زوجها مجبرها بدون إذنها فإنها لا تحنث.

وإذا حلف لا يهب فإنه يحنـث بالهدية وصدقة الـتطوع، وذلك لأن الهبة تطلق على مـعنيين: أحدهما عـام يشمل الصدقة والهدية والهـبة ذات الأركان "وهو تمليك عين تطوعاً حال الحيـاة، ثانيهما خاص بالهبـة ذات الأركان، فلا يشمل الهدية والصدقـة وهو "تمليك تطوع في حياة لا من أجل إكـرام ولا من أجل ثواب أو احتياج بإيجـاب وقبول" وهذا هو معنى الهـبة ذات الأركان فإذا حلف لا يهب فـتصدق أو أهدى فإنه يحنـث نظراً لكون الهبة تطلق على الصـدقة، أما إذا حلف لا يتصـدق فوهب أو أهدى فإنه لا يحنث، لأن الصدقـة لا تطلق على الهبة ذات الأركان ولا على الهـدية، ولهذا حلتا للنبي ﷺ دون الصدقة.

وإذا حلف لا يهب له فأعاره، أو وقف عليـه فإنه لا يحنث، لأن الإعارة والوقف لا تمليك فيهما وكـذلك الضيافة فإنه لا تمليك فيها فلا يحنث بها. وكذلك لا يحنث إذا وهب له عيناً ولم يقبضه الموهوب له لأنه وإن ملكه لكن الملك لم يكن تاماً وهو شـرط في الحنث. وكذلك لا يحنث إذا ملكه ملكاً تاماً ولكـن لم يكن تطوعاً، كما إذا ملكه زكـاة ماله أو النذر أو الكفارة. وكذلك لا يحنث إذا أوصى له، لأنه وإن ملكه ملكاً تاماً ولـكنه لم يكن حال الحياة بل بعد الموت. وإذا حلف لا يشتري أو لا يأكل طعامـاً اشتراه زيد فإنه يحنث بما اشتراه زيد وحده. أما إذا اشـتراه مع شريط له فإنه لا يحنث بالأكل منه، ولا فرق بين أن يشتـريه سلماً بأن يدفع الثمن عاجـلاً ويؤخر قبض الطعام، وبين أن يشتـريه تولية بأن يأخذه برأس ماله بدون زيادة ربح، أو أن يشتريه مرابحة بأن يأخـذه بربح معين لأنها من أنواع الشراء. وكذلك لا يحنث بالأكل مما اشتراه وكيله.

وإذا حلف لا يدخل داراً اشتراها زيد فإنه لا يحنث إذا دخل داراً أخذها بشـفعة الجوار بعد حكم الحنفي له بها، أو أخذ بعضها بشفعة وباقيها بشراء، لأن ذلك لا يـسمى شراء عرفاً.

الحنابلة ـ قالوا: إذا حلف ليضـربنه مائة سوط أو مائة عصـا، أو حلف ليضربنه مائة ضربة أو مائة مـرة فجمع المائة وضربه بها ضربة واحدة لم يبر، وإنما يبر إذا ضربه مائة ضربة مؤلمة. أما إذا قال: لأضربنه بمائة سوط وأتى بالباء ثم جمع المائة وضربه بها مرة واحدة فإنه يبر لأنه يكون ضربه بمائة سوط في هذه الحالة. =

. . . .

= وإذا حلف ليضربن امرأته فخنقها أو عضها أو قرصها أو نتف شعرها، فإن فعل ذلك مداعبة وتلذذاً فإنه لا يحنث وأما إذا فعله تأليـماً فإنه يحنث. وإذا حلف لا يكفل فلاناً في مـال فكفله ببدنه، فإن شرط البـراءة عن المال إن عجز عن إحضاره فإنه لا يـحنث. أما إذا لم يشترط البراءة عند العجـز عن إحضاره فإنه يحنث، لأنه يضمن ما علـيه إذا عجز عن إحضاره فترجع المسألة إلى الكفالة في المال، وقـد حلف أن لا يكفل في المال، وإذا حلف من عليه حق لزيد ليقضينه حقه فأبرأه زيد فإنه يبر. وإذا مات زيد فقـضى الحالف ورثته فإنه يبر، لأن قضاء ورثته يقوم مقـام قضائه. وإذا حلف ليقضينه غداً فأبرأه اليوم أو أبرأه قبل مضي الغد فإنه لا يحنث. وكـذا إذا مات صاحب الحق فقضاه الحالف لورثته فإنه لا يحنث. وإذا حلف لا يفارق زيداً حـتى يستوفي حقـه منه فهرب زيد من الحـالف بغير اختـياره أو فارقه الحـالف مكرهاً كأن هدد بالضرب ونحوه فإنه لا يحنث. وكذا إذا قضاه بدل حقه عرض تجارة ونحوه فإنه لا يحنث أما إذا فارقه باختياره كأن هرب منه وهو متمكن من ملازمته والمشي معه فـإنه يحنث، سواء أبرأه من الحق أو لا. وكذا إذا أذن له في مفارقته فإنه يحنث. وإذا أحاله المدين على حكمه كحكم الناسي، فيحنث في الحلف بالطلاق والعتاق. ولا يحنث في اليمين بالله والنذر. وإذا وكل الحالف أحـداً عنه أن لا يفارق زيداً حتى يسـتوفي حقه فـفارقه المدين قبل أن يسـتوفي الوكيل منه حـقه حنث. وإذا حلف لا افترقنا حتى أستوفي حقي فأكرههما غيرهما على الافتراق، أو أكره أحدهما فإنه لا يحنث، أما إذا افترقا باختيار الحالف فإنه يحنث.

وإذا حلف لا يشتري هذا الجمل فشارك فيه بأن اشترى بعـضه بقـسط من الثمن فإنه يحنث، وكذلك إذا اشتراه بثمنه الأصلي بدون أن يعطي البائع ربحـاً، واشتراه سلماً بأن دفع الثـمن عاجلاً على أن يقبض المبـيع فإنه يحنث وإذا حلف لا يبيع فباع بيعاً فاسداً فإنه لا يحنث. أما إذا حلف لا يبيع ما لا يصح بيعه، كما إذا حلف لا يبيع الخمر فباعها فإنه يحنث. وكذا إذا حلف لا يزوج فلاناً فزوجه زواجاً فاسداً فإنه لا يحنث، أمـا إذا حلف لا يحج فحج حجاً فاسداً فإنه يحنث كما تقدم. وإذا حلف لا يبيع فباع بيعاً فيه الخيار فإنه يحنث لأنه بيع شرعي، وإذا حلف لا أبيع كذا فباعه لرجل فلم يقبل فإنه لا يحنث، وكذا إذا حلف لا أزوج فلاناً فزوجه فلم يقبل فإنه لا يحنث.

وكذا إذا حلف لا أؤجر هذا المنزل فأجره لآخر فلم يقبل فإنه لا يحنث. أما إذا حلف لا يهب لزيد شيئاً ولا يوصي له ولا يتصـدق عليه، أو حلف لا يعـيره شيـئاً ثم وهب له، أو أوصى أو تصـدق أو أهدى أو أعاره ولم يقـبل زيد فإن الحالف يحنث.

وإذا حلف لا يتصدق عليه فوهبه لم يحنث، وإذا حلف لا يهبه شيئاً فأسقط عنه ديناً أو أعطاه من نذره أو كفارته أو صدقته الواجبة، أو أعاره أو أوصى له فإنه لا يحنث. أما إذا تصدق عليه صدقة تطوع فإنه يحنث، لأن صدقة التطوع من أنواع الهبة، وكذا إذا أهدى له أو وقف عليه فإنه يحنث. وكذلك إذا باع له شيئاً وحاباه في ثمنه، أو وهب له بعض الثمن فإنه يحنث، وإذا حلف لا يتصدق فأطعم عياله فإنه لا يحنث.

وإذا حلف ليتزوجن فـإنه يبر بعقد نكاح صحـيح لا فاسد. وإذا حلف ليتزوجن على امـرأته "ولا نية له ولا سبب ليمينه" فإنه لا يبر إلا بدخوله بنظيرتها أو بمن تتأذى بها وتغمها، فإن تزوج عجوزاً زنجية فإنه لم يبر.

وإذا حلف لا أفارقك حتى أوفيك حقك وكان الحق ديناً فـأبرأه صاحب الدين فإنه لا يحنث، أما إذا كان الحق عيناً من وديعة وعارية ونحوها فإنه إذا وهبها له مالكها منه فقبلهـا يحنث، لأن البر فاته باختياره لتوقفه على قبوله، لأنه إذا لم يقبل لا يحنث. وإذا قبضها مالكها منه ثم وهبـها إياه فإنه لا يحنث. وإذا كانت يمينه لا أفارقك ولك في قبلي حق فأبرأه صاحب الدين أو وهب له العين، أو أحاله المدين بدينه فإنه لا يحنث، وما نواه بيـمينه في ذلك مما يحتمله لفظه فهو على ما نواه. وإذا حلف لا يـباشر لزيد بيع شيء فـوكل زيد رجلاً غـير الحالف في أن يبـاشر له بيع فـرسه فأعطـاها الوكيل للحالف ليباشر بيعها بدون أن يعلمه بأنها لزيد فباعها فإنه لا يحنث إلا في اليمين بالطلاق والعتاق. وإذا حلف لا يشتري شيئاً اشتراه زيد، فـاشترى زيد سلعة بالشركة مع عمرو فإن الحالف يحنث بشـرائها إلا إذا نوى أن لا يشتري ما انفرد زيد بشرائه فإنه يعـمل بنيته وإذا حلف لا يأكل شيئاً مما اشـتراه زيد فاشترى غير زيد وخلطه به ثم أكـل الحالف منه، فإن كان القدر الذي أكله قدر ما اشتراه الآخر أو أقل منه فإنه لا يحنث. أما إذا كان أكثر فإنه يحنث. وإذا حلف لا يأكل مما اشتراه زيد فاشترى زيـد من الحالف شيئاً مأكولاً كـتمر أو زبيب ونحوهما ثم أقـاله الحالف من الشراء وأكل منه لا يحنث، لأن الإقالة فسخ يبطل بها الشراء وإذا اشتراه زيد لغيـره بوكالة ونحوها ثم أكل منه الحالف فإنه يحنث. وكذا إذا اشتراه زيد ثم باعه لغير الحالف فأكل منه الحالف بعد بيعه فإنه يحنث.

مباحث النذر

تعريفه

النذر هو أن يوجب المكلف على نفسه أمراً لم يلزمه به الشارع.

حكمه ودليله

وحكمه وجوب الوفاء به متى كان صحيحاً مستكملاً للشرائط الآتي بيانها لقول اللّه تعالى: ﴿وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ﴾ [الحج: ٢٩] وقوله ﷺ: «من نذر أن يطيع اللّه فليطعه، ومن نذر أن يعصي اللّه فلا يعصه» وهذا الحكم إنما هو بعد وقوعه، لأن الناذر قد أوجبه على نفسه، أما الإقدام عليه قبل وقوعه ففي جوازه تفصيل في المذاهب(١).

ولا بد للناذر من أن ينذر للّه تعالى، فلا يحل النذر لولي ولا لمقرب وإن وقع يكون باطلاً.

أقسام النذر

ينقسم النذر إلى أقسام في المذاهب(٢).

---

(١) الحنابلة: قالوا: النذر مكروه ولو عبادة لنهيه عليه الصلاة والسلام عنه وقال: "إنه لم يأت بخير". وإنما يستخرج به من البخيل، والنذر لا يرد قضاء ولا يملك الناذر به شيئاً جديداً ولا يرفع واقعاً، فإذا وقع منه وجب الوفاء به على التفصيل الآتي.

المالكية: قالوا: النذر المطلق مندوب وهو ما أوجبه على نفسه شكراً للّه تعالى على ما حصل ووقع فعلاً من نعمة أو دفع نقمة كمن نجاه اللّه من كربة أو شفى مريضه أو رزقه مالاً أو علماً فنذر للّه قربة يفعلها شكراً، فالإقدام على مثل هذا النذر مندوب والوفاء به فرض لازم. أما النذر المعلق وهو أن ينذر قربة معلقاً على شيء في المستقبل محبوب وليس للعبد فيه مدخل كقوله: إن شفى اللّه مريضي فعلي كذا فاختلف فيه؛ فبعضهم يقول بالكراهة وبعضهم يقول بالجواز، ومحل هذا فيمن لا يعتقد أن مثل هذا النذر نافع في حصول غرضه، وإلا كان محرماً لأن النبي ﷺ قال: "لا تنذروا فإن النذر لا يرد من قضاء اللّه شيئاً" ورواه مسلم، والناذر الذي يعتقد أن نذره ينفع يخالف قول النبي ﷺ أنه لا ينفع فإذا وقع يجب الوفاء به وإذا علق النظر على أمر من فعل العبد كقوله: إن فعلت كذا فعلي كذا فإنه مكروه بلا خلاف وكذا إذا نذر نذراً مكروهاً كأن نذر أن يصوم كل يوم فإنه يثقل على النفس فعله فيكره ويجب الوفاء بهما بعد وقوعهما على أي حال. أما نذر ما لا طاقة له به فهو حرام.

الحنفية: قالوا: النذر الصحيح المستكمل للشروط الآتية قربة مشروعة، أما كونه قربة فلما يلازمه من القرب كالصلاة والصوم والحج ونحوها، وأما كونه مشروعاً فللأوامر الواردة بإيفائه.

الشافعية: قالوا: الإقدام على النذر قربة في نذر التبرر، لأنه مناجاة للّه تعالى، ولذلك لا يصح من الكافر. مكروه في نذر اللجاج لورود النهي عنه في قول النبيّ ﷺ: "ولا تنذروا فإن النذر لا يرد قضاء" وسيأتي بيان نذر التبرر واللجاج في الأقسام الآتية.

(٢) الشافعية: قالوا: ينقسم النذر إلى قسمين: الأول نذر التبرر وهو ما يقصد الناذر به فعل قربة من صلاة أو صيام ونحو ذلك، فالتبرر مأخوذ من البر، لأن الناذر يطلب به البر والتقرب إلى اللّه تعالى وينقسم نذر التبرر إلى قسمين: أحدهما أن يعلق النذر على حصول شيء مرغوب فيه كقوله: إن شفى اللّه مرضي فللّه عليّ أن أصوم أو أصلّي، ويسمى هذا القسم نذر المجازاة لأنه وقع في نظير جزاء. ثانيهما: أن لا يعلق النذر على شيء كأن يقول ابتداء: فللّه عليّ أن أصوم أو أصلي.

الثاني: نذر اللجاج.

فأما نذر اللجاج "وهو الخصام" فإنه يقع غالباً حال المخاصمة والغضب، فينقسم إلى ثلاثة أقسام:

أحدها أن يقصد به المنع عن شيء كقوله: إن كلمت فلاناً فللّه علي كذا. يريد بذلك منع نفسه من كلام فلان، ومثله ما أراد منع غيره كقوله: إن فعل فلان كذا فللّه علي كذا يريد بذلك منعه عن عمل. ثانيهما أن يقصد به الحث على فعل أمر كقوله لنفسه: إن لم أدخل الدار فللّه عليّ كذا أو حث غيره كقوله: إن لم يفعل فلان كذا فللّه علي كذا، ثالثها=

. . . .

= أن يقصد به تحقيق خبر من الأخبار كقـوله: إن لم يكن الأمر كما قلت أو قال فلان فللّه عليّ كذا. فأقسام النذر خمسة: اثنان في نذر التبرر، وثلاثة في نذر اللجاج.

فأما نذر التبـرر فيفترض وفاءه بقسمـيه، وعلى الناذر أن يفعل ما التزمه عيناً لكـن على التراخي إن لم يقيده بوقت معين في النذر غـير المعلق، وأما في النذر المعلق فإنه يجب الـوفاء به عند وجود المعلق عليه على التـراخي لا على الفور أيضاً، ويشترط لصحة نذر التبرر شروط: منها مـا يتعلق بالناذر وهي الإسلام فلا يصح من الكافر، لأنه مناجاة للّه فأشبه العبادة، بخلاف نذر اللجاج فإنه لا يشترط فيه الإسلام والاختيار فلا يصح من المكره، وأن يكون نافذ التصرف فيما ينذر، فلا يصح من غيره كالصبي والمجنون بخلاف السكران فإن نذره صحـيح، ومثل الصبي والمجنون المحجور عليه لسفه، فإنه إذا نذر مالاً فإنه لا يصح. أمـا إذا نذر قربة بدنية كصلاة وصـوم فإنها تصح، وكذلك المحجـور عليه بفلس فإنه لا يصح نذره في القرب المالية العينية، أما القرب المالية التي في الذمة فإنه يصح نذره فيها.

ومنها ما يتعلق بالمـنذور فيشترط فيه كونه قـربة لم تتعين بأصل الشرع، سواء كانت نفلاً أو فـرض كفاية، فالأولى كقراءة سـورة معينة وطول قـراءة صلاة، والثانية كـصلاة جنازة وجماعـة في الفرائض. وكذا في النوافل التي تسن فـيها الجماعة، فإن نذر هذه الأشياء صحيح، فخرج ما ليس قربة أصلاً كالحرام والمكروه والمباح.

أما الحرام فإنه لا يصح نذره لكونه معصية، وفي الحديث الصحيح: "لا نذر في معصية اللّه. ولا فيما لا يملكه ابن آدم". ولا فرق في نذر المعـصيـة بين أن يعلق النذر على المعصـية وإن كان هو في ذاته طاعـة كقولـه: علي نذر كذا من الصلاة إن قتلت فلاناً، أو يكون المنذور نفسـه معصية كقوله: للّه علي أن أشرب الخمر، وكـذا لا فرق في المعصية بين أن تكون فعلاً كما ذكر، أو تكون تركاً كنذر ترك الصلوات الخـمس، أو الزكاة ونحو ذلك. فإن النذر في كل ذلك لا ينعقد، وتشمل المعـصيـة ما كانت لذاتهـا، أو كانت لعارض كـالصلاة في الأرض المغـصوبة فإنهـا تحرم، ونذرها لا ينعـقد على الصحيح، وكذا نذر الصلاة في الأوقات المكروهة.

وأما المكروه فإنه ينقسم إلى قسمين أيضاً: مكروه لذاته كالالتفات في الصلاة، ومكروه لعارض كصوم يوم السبت أو الجمعة أو الأحد، فـالمكروه لعارض يصح نذره، وينعقد، أما المكروه لذاته، فقيل ينعـقد نذره ويلزم الوفاء به، وقيل: لا ينعقد ولا يـلزم الوفاء به وهو الراجح لأن النذر قربة والمكروه لا يتقـرب به، فإن نذر صوم الدهر فلا ينـعقد نذره إلا إذا كان قادراً عليه، بحيث لا يخشى منه ضرراً أو فوت حق وإلا كان مكروهاً، فلا ينعقد، ولا يلزم الوفاء به.

وأما المباح فإنه ينقسـم إلى قسمين: الأول أن يقول: لا آكل لحماً أو أمشي مـيلاً، أو أشرب لبناً، واختلف في هذا فقيل تلزمه كـفارة يمين إن لم يفعل المنذور. وقيل: لا يلزمه شيء وهو الراجح لأنه لم ينعـقد نذره، الثاني أن يكون نذره مشتملاً على حث، أو منع، أو تحقيق خبر، أو كـان فيه إضافة إلى اللّه تعالى كأن قال: إن لم أدخل الدار، أو إن كلمت زيداً، أو إن لم يكن الأمر كما قلت، فللّه علي كذا، ويقول ابتداء: للّه علي أن آكل الفطير مثلاً فإنه في هذه الحالة تلزمه كفارة يمين، أو فـعل المنذور عليه بلا خلاف، أمـا نذر الفرض العيني فلا ينعـقد كنذر صلاة الظهر مـثلاً لأنه لازم بأصل الشرع، أما حكم نذر اللجاج فالناذر فيه مخير بين أن يفعل المنذور أو يفعل كفارة يمين.

الحنابلة: قالوا: ينقسم النـذر المنعقد إلى ستة أقسـام: الأول النذر المطلق وهو أن يقول: علي نذر، أو للّه علي نذر ولم ينو بنذره شيئاً معيناً سواء قال: إن فعلت كـذا، أو لم يقل، فيلزمه بهذا كفارة يمين لحديث: "كفارة النذر إذا لم يسم كفـارة يمين" رواه ابن ماجة والترمـذي. الثاني نذر اللجاج والغـضب، وهو تعليق النذر بشرط يقـصد منه الناذر المنع من المعلق عليه، أو الحث عليه، أو التصديق عليه إن كان خبراً كـقول: إن كلمتك فعلي صوم كذا، يريد منع نفسه من كلامه وكقول: إن لم أضـربك فعلي صلاة كذا، يريد حث نفسه عـلى ضربه. وكقول: إن لم أكن صادقا فـعلي صوم كذا يريد تحقيق الخبر وحكم هذا النذر أن الناذر مخير بين كفارة اليمين إذا وجد الشرط وبين فعل المنذور، والثالث نذر المباح كقوله: للّه علي أن ألبس ثوبي أو أركب دابتي، وحـكم هذا أن الناذر مخـير أيضاً بين فـعل المنذور وكفـارة اليمين. فنـذر المباح كالحلف بفعله، فإنه إذا حلف أنه يأكل أو يشرب فإنه يكفر أو يفعل. الرابع نذر المكروه كالطلاق وأكل الثوم والبصل وترك السنة ونحو ذلك، وحكم هذا أنه يستحب للناذر أن يكفر كفارة اليمين، فإذا فعل المكروه فلا كفارة عليه لأنه وفى بنذره.

الخامس نذر المعصيـة كشرب الخمر، وصوم يوم الحيض والنفاس، ويوم العـيد، وأيام التشريق، وحكم هذا أنه لا يجوز الوفاء به ويقضي الصوم في أيام أخرى وعليه كفارة فإن وفى أثم ولا كفارة بنذره عليه. =

= السادس نذر التبرر "التقرب" يقال: تبرر "تقرب" وهو نذر القرب كالصلاة، والصيام والصدقة، والاعتكاف، وعيادة المريض، والحج، والعمرة، وتجديد الوضوء، وغسل الجمعة، والعيدين ونحو ذلك، سواء كان فرضاً أو نفلاً، فإن كانت نفلاً فلا خلاف في صحة نذرها وانعقاده، سواء نذرت مطلقة كأن تقول ابتداء: للّه علي أن أصوم كذا، أو نذرت معلقة على شيء كأن يقول: إن شفى اللّه مريضي، أو سلم مالي فللّه علي كذا. فنذر التبرر على ثلاثة أقسام: أحدها ما كان في مقابلة نعمة يريد الحصول عليها أو نقمة يريد دفعها. ثانيها التزام طاعة من غير شرط كقوله ابتداء: للّه علي صوم أو صلاة كذا. ثالثها نذر طاعة لا أصل لها في الوجوب كعيادة المريض والإعتاق، كلها يلزم الوفاء بها.

أما إذا كانت فرضاً كصلاة الظهر مثلاً، أو حجة العمر، أو صوم رمضان، فقد اختلف في صحة نذره، فقال قوم: لا ينعقد النذر في الواجب، لأن النذر التزام، ولا يصح التزام ما هو لازم، ومثل هذا ما لو نذر محالاً كقوله: للّه عليّ أن أصوم أمس فإنه لا ينعقد أيضاً. وقال قوم: بل ينعقد نذرهما الواجب، فإن فعله فذاك، وإن تركه فعليه كفارة اليمين. وكفارة النذر واجبة على الفور.

ويشترط لصحة النذر بأنواعه شروط: أن يكون الناذر مكلفاً فلا يصح من الصبي. وأن يكون مختاراً فلا يصح من المكره. وأن يكون بالقول فلا تنفع فيه الإشارة إلا من الأخرس إذا كانت إشارته مفهومة.

المالكية: قالوا: ينقسم النذر إلى أقسام: الأول نذر في معصية اللّه كأن ينذر فعل محرم من شرب خمر وأكل لحم خنزير، أو ينذر فعل طاعة نهى الشارع عن فعلها في وقت معين، كصيام يوم عيد الفطر، أو الأضحى، أو ينذر فعل مكروه. الثاني نذر في مباح. الثالث نذر في طاعة اللّه كنذر القرب من صيام وصلاة إلخ.

فأما نذر المعصية فهو حرام في المحرم، ومكروه في المكروه، ولا يفعل المنذور فيه إلا صوم رابع النحر والإحرام بالحج قبل زمانه أو مكانه فإنهما مكروهان، ولكن يلزمان بنذرهما، وتلغى الكراهة احتياطاً للنذر، إلا أن النذر المحرم لعارض كصيام يوم عيد الفطر أو الأضحى ينقسم إلى ثلاثة أقسام: أحدها أن يكون الناذر عالماً بتحريم ذلك، وفي هذه الحالة يستحب له أن يأتي بطاعة من جنس المنذور. ثانيها أن يكون جاهلاً بالتحريم فيظن أن في صوم هذا اليوم فضلاً على غيره لقهر نفسه ومنعها عن اللذات. وفي هذه الحالة لا يجب عليه القضاء ولا يستحب. ثالثها أن يظن أنه كغيره من الأيام في جواز الصيام. وفي هذه الحالة خلاف قيل يقضي وقيل لا يقضي.

وأما نذر المباح فإنه مباح كنذر الأكل والشرب ونحوهما. ولا يلزم فيه فعل المنذور. أما نذر الطاعة فهو ينقسم إلى قسمين: الأول نذر في حالة الغضب، سواء كان الغرض منه فعل قربة، أو كان الغرض منه منع النفس من فعل شيء ومعاقبتها وإلزامها بالنذر، ويسمى نذر اللجاج كقوله: للّه علي نذر إن كلمت فلاناً وهذا يجب الوفاء به، وبعضهم يرى في نذر اللجاج التخيير بين كفارة اليمين وفعل المنذور، والمشهور أنه يجب الوفاء به، وهذا النوع من النذر مكروه كما تقدم.

الثاني النذر في حال الرضا، ولا يلزم به إلا ما كان طلب فعله غير جازم كالسنة والرغيبة والمندوب بشرط أن يقع قربة دائماً كالصلاة والصيام والصدقة ونحوها. أما ما يكون في قربة تارة، وغير قربة تارة أخرى، كالنكاح والهبة فإنه لا يلزم بالنذر. وكذلك الفرض لا يلزم بالنذر لأنه لازم في ذاته، ويستحب من هذا النوع النذر المطلق كما تقدم.

وأما التزام النذر ابتداء من غير أن يكون شكراً على شيء وقع، كأن ينذر صوم كذا أو صدقة كذا فإنه يباح الإقدام عليه ويجب الوفاء به، وأما النذر المعلق على شيء لم يحصل كقوله: إن شفى اللّه مريضي، أو رزقني كذا: أو نجاني من كذا: فعلي صدقة كذا، فإنه يجب الوفاء به. واختلف في جواز الإقدام عليه كما تقدم.

ويشترط لصحة النذر أن يكون الناذر مسلماً، ويندب للكافر فعله بعد إسلامه. وأن يكون مكلفاً فإذا نذر الصبي فإنه يستحب له الوفاء به بعد بلوغه. وأن يكون المنذور قربة غير واجبة بغير النذر، فلا يصح بالمحرم أو المكروه أو المباح كما تقدم.

ولا يشترط للنذر صيغة خاصة، فيلزم بكل لفظ دال على الالتزام ولو لم يذكر فيه لفظ النذر وقد اختلفوا في أنه يلزم بالنية ولو لم يذكر لفظ أو لا يلزم، والمعتمد أنه لا يلزم إلا بلفظ فلا يلزم بالنية وحدها.

الحنفية: قالوا: ينقسم النذر إلى قسمين: نذر معلق على شرط، ونذر مطلق. والنذر المعلق ينقسم إلى قسمين: الأول معلق على شيء يراد وقوعه كقوله: إن شفى اللّه مريضي فللّه علي كذا فإنه معلق على شفاء المريض وهو مرغوب في حصوله للناذر، وحكم هذا لزوم الوفاء به عند تحقق المعلق عليه متى استوفى الشروط الآتي بيانها. الثاني معلق على=

. . . .

= شيء لا يراد حـصوله كقـوله إذا دخلت الدار فـعلي كذا نذر، أو إن كلمت فـلاناً. وهذا القسم هو يسـمى نذر اللجاج عند الشافعية، لأن المقصود منه المنع عن الفعـل. وحكمه أن ناذره مخير بين فعل المنذور وبين كفارة اليمين، وهذا هو الصحيح. وبعضـهم يقول: إنه يجب فيه فعل المنذور كغـيره. ولا فرق فيه بين أن يكون المعلق عليه طاعة أو معصية كقوله: علي كذا إن زنيت أو شربت الخمر.

ويشـترط لصحـة النذر سبـعة شـروط: الأول أن يكون من جنس المنذور فـرض أو واجب اصطلاحي على الأصح كالصـوم والصلاة والصـدقة، فإذا نذر أن يصـوم تطوعاً فإنه يـجب عليه الوفاء لأن الصـوم من جنسه فـرض وهو صوم رمضان. وكذا إذا نذر أن يصلي نافلة فإنه يجب عليه الوفاء، لأن الصلاة من جنسـها واجب وهو الصلوات الخمس. وكذا إذا نذر أن يتصدق فإن الصدقة من جنسـهـا واجب وهو الزكاة إلا الاعتكاف فإنه يجب عليه الوفاء بنذره، مع أنه ليس من جنسه واجب على التحقيق، لأن الإجماع منعقد على وجوب الوفاء بنذره.

وإذا لم يكن من جنس المنذور فـرض أو واجب اصطلاحي فـإنه لا يجب على الناذر الوفـاء به. كـعيـادة المريض، ودخول المسجد ولو مسجد الرسولﷺ ، أو المسجد الأقـصى، أو الحرم المكي، لأنه ليـس من جنسها فرض مقصود، وكذا لو نذر تسبيحا أو دعاء عقب الصلاة فإنه لا يجب الوفاء به لأنه ليس من جنسه فرض؛ أما إذا نذر تكبيراً فإنه يجب الوفاء به، لأن التكبـير من جنسه فـرض وهي تكبيـرة الإحرام. وكذا إذا نذر الصـلاة على النبيّ ﷺ فإنه يجب الـوفاء به على الصحيح، لأنه من جنسها فرضاً وهو الصلاة عليه في العـمر مرة. الثاني أن يكون المنذور عبادة مقصودة، فلا يصح النذر بما هو وسيلة كالوضوء، والاغتسال، ومس المصحف، والأذان، وتشيع الجنازة وعيادة المريض، وبناء المساجد وغير ذلك، فهذه الأمـور وإن كانت قربة إلا أنها غـير مقصودة لذاتهـا، بل المقصود هو ما يتـرتب عليها، فالضابط الـكلي في صحة النذر: أن يكون المنذور عبادة مقصودة من جنسـها فرض. الثالث: أن لا يكون المنذور معصية لذاته، فإذا نذر أن يقتل فلاناً أو يشرب الخمر أو يزني كـان يميناً ولزمته الكفارة بالحنث. أما إذا نذر أن يصوم يوم عيـد الفطر أو الأضحى فإنه يكون قد نذر محرماً لعارض لا لذاتهـا، فإن الصيام في ذاته طاعة، وتحريمه في هذا اليوم عارض بنهي الـشارع، فيصح نذره ويلغو لأنه يوم العيد فيـجب قضاؤه في يوم آخر. ومثله ما إذا نذر أن يصلي ركعتين من غـير وضوء، فإنه يصح نذره، لأن نذر الصلاة صحيح ويلغو قيد من غير وضوء، فيجب أن يصلي ركعتين بوضوء، لأن التزام المشروط وهو الصلاة التزام الشرط وهو الوضوء. وكذا إذا نـذر أن يصلي ركعة واحدة فإنـه يلزمه أن يصلي ركعتين. وكـذا إذا نذر أن يصلي ثلاثة فإنه يلزم بأربعة.

الرابع: أن لا يكون فرضاً عليه قبل النذر، فلو نذر حجة الإسلام لم يلزمه شيء غيرها.

الخامس: أن لا يكون ما التزمه أكثر مما يملكه، فلو نذر ألفاً وهو لا يملك إلا مائة يلزم بالمائة فقط.

السادس: أن يكون ممكن الوقوع، فلو نذر مستحيلاً كأن يصوم أمس فإنه لا يصح نذره.

وكذا إذا نذرت الحائض أن تصوم أيام حيضها فهو باطل، لأن صوم أيام الحيض مستحيل شرعاً، وكذا إذا نذرت أن تصوم غداً ثم أصـبحت حائضاً فـإن نذرها باطل، وهذا عند محمد، وقـال أبو يوسف: يجب عليها القـضاء في الصورة الثانية.

سابعاً: أن يكون ملكاً للغير.

واعلم أن النذر المطلق لا يتقيد بزمـان ولا مكان ولا دراهم ولا فقير. فإذا نذر أن يتصدق يوم الجـمعة بهذا الدرهم على فلان فتصدق يوم الخـميس أو يوم الـسبت بغير هذا الدرهم على شخص آخر جاز. وكـذا لو عين شهراً للاعتكاف أو للصوم فعجل صح، وكذا إذا نذر أن يحج سنة كذا فحج سنة قبلـها صح، أما النذر المعلق فإنه يتعين فيه الوقت فقط: إذ لا يصح تقديمه على وقوع المعلق عليه بخـلاف تأخيره عنه فإنه جائز. أما تعيين الفقـير والدرهم والمكان فيه فليس بلازم، فيصح أن يدفع غير الدرهم المنذور لفـقير آخر غير الذي ذكره، فلو نذر لفقراء مكة جاز الصرف لفـقراء غيرها، سواء كان النذر مطلقاً أو معلقاً.

والنذر عمل اللسان، والقياس يقتضي أنه لا ينعقد إلا بلفظ: للّه عليّ كذا، أو عليّ كذا، أما إذا قال: "إن عوفيت صمت كذا" فإنه لا ينعقد به النذر قياساً، وينعقد استحساناً.

كتاب أحكام البيع وما يتعلق به

تعريفه

هو في اللغة مقابلة شيء بشيء فمقابلة السلعة بالسلعة تسمى بيعاً لغة كمقابلتها بالنقد، ويقال لأحد المتقابلين مبيع وللآخر ثمن، ولا فرق في اللغة بين أن يكون المبيع والثمن طاهرين أو نجسين يباح الانتفاع بهما شرعاً أو لا، كالخمر فإنه يصح أن يكون مبيعاً وثمناً في اللغة، أما في الشرع فإنه لا يصح كما ستعرفه، ثم إن مقابلة الشيء بالشيء تتناول نحو مقابلة السلام بالرد عليه، ومقابلة الزيادة بمثلها، ومقابلة الإحسان بمثله، فإن ذلك يسمى بيعاً وشراء على هذا التعريف، والظاهر أنه كذلك على طريق المجاز.

وقال بعض الفقهاء: إن معناه في اللغة تمليك المال بالمال وهو بمعنى التعريف الأول، إلا أنه مقصور على المعنى الحقيقي، فلا يشمل رد الزيادة ونحوها بمثلها ونقل بعضهم أنه في اللغة إخراج ذات عن الملك بعوض وهو بمعنى التعريف الثاني، لأن إخراج الذات عن الملك هو معنى تمليك الغير للمال، فتمليك المنفعة بالإجارة ونحوها كما يأتي لا يسمى بيعاً لغة.

أما الشراء فإنه إدخال ذات في الملك بعوض. أو تملك المال بالمال، على أن اللغة تطلق كلاً من البيع والشراء على معنى الآخر، فيقال لفعل البائع: بيع وشراء، كما يقال ذلك لفعل المشتري ومنه قوله تعالى: ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ﴾ [يوسف: ٢٠] فإن معنى شروه في الآية باعوه، وكذلك الاشتراء والابتياع فإنهما يطلقان على فعل البائع والمشتري لغة، إلا أن العرف قد خص البيع بفعل البائع وهو إخراج الذات في الملك، وخص الشراء والاشتراء والابتياع بفعل المشتري وهو إدخال الذات في الملك، ثم إن البيع يستعمل متعدياً لمفعولين بنفسه فيقال: بعتك الدار، وقد يستعمل متعدياً للمفعول الثاني بزيادة من وإلى وعلى للتأكيد فيقال: بعت الدار لك، ومنك، وباعها القاضي عليه.

وأما تعريفها شرعاً وأقسامه ففيها تفصيل المذاهب[1].

---

(١) الحنفية: قالوا: البيع يطلق في اصطلاح الفقهاء على معنيين:

أحدهما: خاص، وهو بيع العين بالنقدين الذهب والفضة ونحوهما، فإذا أطلق لفظ بيع لا ينصرف إلا إلى هذا المعنى. ثانيهما عام وهو اثنا عشر قسماً من ضمنها هذا المعنى الخاص وذلك لأنه إما أن ينظر إلى معنى البيع من حيث ذاته وهو المال بالمال، وإما أن ينظر إليه باعتبار المبيع الذي يتعلق به، وإما أن ينظر إليه باعتبار الثمن، وفي كل حالة من هذه الأحوال ينقسم إلى أربعة أقسام: فمن حيث النظر إلى معناه ينقسم إلى: نافذ، وموقوف، وفاسد، وباطل، وذلك لأنه إما أن يفيد الملك في الحال وهو البيع النافذ، أو يفيده عند الإجازة وهو الموقوف، أو يفيده عند القبض وهو الفاسد، أو لا يفيده أصلاً وهو الباطل. ومن حيث النظر إليه باعتبار المبيع ينقسم إلى أربعة أقسام أيضاً: مقايضة، صرف، سلم، بيع مطلق، وذلك لأن المبيع إما أن يكون مبادلة عين بعين "سلعة بسلعة غير النقدين" ويسمى مقايضة، فالمقايضة هي بيع العين بالعين ويصدق كل واحدة من السلعتين أنها مبيع وثمن، ولكن نظر في التقسيم إليها من حيث كونها مبيعاً، وإما أن يكون المبيع نقداً بنقد ويسمى صرفاً، لأن الصرف هو بيع النقد من الذهب والفضة ونحوهما بمثله، ويقال له بيع الدين "النقد بالنقد" وإما أن يكون المبيع نقداً بعين ويسمى سلماً، لأن السلم هو بيع النقد بالعين كما سيأتي بيانه، وإما أن يكون المبيع عيناً بنقد عاجل أو آجل وهو البيع المطلق، وهو الغالب عند ذكر كلمة بيع كما ذكرناه لك أولاً، فإذا أريد غيره فإنه لا بدّ أن يسمّى باسم من هذه الأشياء وهي صرف، سلم... إلخ. =

. . . .

= وأما إذا نظر إليه من حيث الثمن فإنه ينقسم إلى أربعة أقسام وهي: تولية، مرابحة، ضيعة، مساومة، وذلك لأنه إما أن ينظر فيه إلى ثمن السلعة التي اشتريت به في أول الأمر أو لا، فإن نظر إليه فإن بيعت به بدون زيادة ولا نقص فإن ذلك البيع يسمى بيع تولية، فالتولية هي البيع بالثمن الأول، وإن بيعت بزيادة على الثمن الأول فإن ذلك يسمى بيع المرابحة، وإن بيعت بأقل من الثمن الأول فذلك البيع يسمى بيع الضيعة، أما إذا قطع النظر عن الثمن الأول الذي اشتريت به السلعة فيبيعها على هذا الوجه يسمى بيع المساومة وهو البيع بالثمن الذي يتفقان عليه بغض النظر عن الثمن الأول.

ومن هذا يتضح لك أن تعريف البيع بالمعنى الخاص: وهو مبادلة السلعة بالنقد على وجه مخصوص.

وأما تعريفه بالمعنى العام: فهو مبادلة المال بالمال على وجه مخصوص، فالمال يشمل ما كان عيناً أو نقداً، فتدخل فيه جميع الأقسام التي ذكرناها، ثم إن المال هو ما يميل إليه الطبع ويدخر للانتفاع به وقت الحاجة ولا يكون له قيمة في نظر الشرع إلا إذا اجتمع فيه أمران: أحدهما أن يكون من شأنه الانتفاع به عند الحاجة. ثانيهما: أن يكون الانتفاع به مباحاً شرعاً. فإذا لم يكن من شأنه الانتفاع به كحبة من حنطة فإنه لا يكون مالاً معتبراً. وكذا إذا لم يكن مباحاً شرعاً كالخمر والخنزير فإنه وإن كان مما ينتفع به بعض الناس ولكنه غير مباح في نظر الشرع، فلا يكون مالاً عنده. فلو بيع الخمر لا ينعقد بيعه، ولكن لو اشترى سلعة طاهرة وجعل ثمنها خمراً فإن البيع ينعقد ولا ينفع كون الخمر ثمناً فيلزم المشتري بقيمة السلعة. وبهذا تعلم أن المراد بالمال في التعريف: المال الذي له قيمة في نظر الشرع سواء أكان سلعة أم عقداً، فيشمل الصرف، والسلم، والمرابحة، والتولية، والمقايضة. . . إلخ.

ويشمل التعريف أيضاً الهبة بشرط العوض المالي، فلا يصح إخراجها من التعريف كما يظن بعضهم؛ لأنها وإن كانت هبة قبل القبض إلا أنها بيع بعد القبض، وصورتها مثلاً أن يقول: إنني وهبت هذه الدار من فلان بشرط أن يعوضني مائة جنيه فقبل أن يقبض المائة، فإن حكم هذه كحكم الهبة فيشترط لصحته ما يشترط للهبة، فلا يصح في الشارع الذي يحتمل القسمة، ولا يثبت به الملك قبل القبض، ولكل واحد من المتعاقدين أن يمتنع عن التسليم. أما بعد القبض فإنه حكمه كحكم البيع، فلا يكون لأحدهما حق الرجوع فيما كان له. ويثبت به حق الشفعة، ولكل واحد أن يرد ما أخذ إن كان فيه عيب وغير ذلك من أحكام البيع التي ستعرفها، فهي داخلة في البيع بلا خفاء، نعم إذا نظر إليها قبل القبض فإنها تكون هبة تخرج بقوله على وجه مخصوص.

أما التبرع من الجانبين كأن يتبرع أحد لآخر بمال فيتبرع له الثاني كذلك فهو داخل في التعريف من حيث إنه مبادلة في الجملة، لأن الأول وإن كان قد تبرع لا في نظير شيء ولكن الثاني تبرع في مقابلة تبرع الأول، ففيه مبادلة من جانب واحد فيخرجه قوله على وجه مخصوص. لأنه ليس بيعاً في الحقيقة بل هو هبة. لكل واحد منهما حق الرجوع في تبرعه كما سيأتي في الهبة.

ويشمل التعريف بيع المكره، لأنه مبادلة مال بمال وهو كذلك، لأن بيع المكره قسم من أقسام البيع المنعقد إلا أنه بيع فاسد موقوف على إجازته بعد زوال الإكراه كما سيأتي بيانه قريباً. فزيادة قيد التراضي في التعريف لإخراج بيع المكره ليست بشيء، لأن الرضا شرط بنفاذ البيع لا جزء من مفهومه الشرعي كما سيأتي في شرائطه قريباً.

ومن هذا تعلم أيضاً أنه لا حاجة إلى زيادة قيد مفيد كما عرفه بعضهم بقوله مبادلة مال بمال على وجه مفيد مخصوص، وغرضه إخراج البيع غير المفيد كبيع نقد مسكوك بمساويه في الوزن والوصف، مثل أن يبيع قطعة من ذات القرشين بمثلها فإن ذلك لا فائدة فيه فلا يصح. أما إذا اختلفا في الوصف كما إذا كانت إحداهما مطلية بطلاء أصفر أو أسود فإنه يجوز لوجود الفائدة حينئذ، فإذا اختلفنا في الغدر كقطعة من ذات القرشين وقطعة من ذات الخمسة فإنه لا يجوز لما فيه من الربا وإنما قلنا إن هذا القيد لا حاجة إليه، لأن البيع لا فائدة فيه منعقد داخل في تعريف البيع، لأنه مبادلة مال بمال ولكنه بيع فاسد، والتعريف يشمل الصحيح والفاسد كما ذكرناه لك آنفاً.

وقوله على وجه مخصوص: المراد به الإيجاب والقبول وسيأتي بيانهما.

المالكية: قالوا: للبيع في اصطلاح الفقهاء تعريفان: أحدهما تعريف لجميع أفراد البيع الشامل الصرف والسلم ونحوهما من الأقسام التي ستعرفها: ثانيهما: تعريف لفرد واحد من هذه الأفراد. وهو ما يفهم من لفظ البيع عند الإطلاق عرفاً والأول يسمى تعريفاً للبيع بالمعنى الأخص فأما تعريفه بالمعنى الأعم فهو عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة.

فقوله عقد معاوضة معناه عقد محتوى على عوض من الجانبين "البائع والمشتري" لأن كلاً منهما يدفع عوضاً للآخر.

وقوله على غير منافع: معناه أن العقد يكون على الذوات والأعيان من ثمن أو سلعة لا على استثمارها والانتفاع بها، =

. . . .

= وقوله ولا متعة لذة، معناه أن العقد لا يكون للانتفاع بلذة. فهذا التعريف يشمل جميع أقسام البيع فيدخل فيه الصرف وهو بيع الذهب والفضة، والعكس، والمبادلة، وهو بيع ذهب بذهب أو فضة بفضة متساويين في العدد.

والمراطلة: وهي بيع ذهب بذهب أو فضة بفضة متساويين في الوزن.

والسلم: وهو عقد على أن يدفع أحد الجانبين شيئاً مالياً معجلاً في نظير أن يأخذ شيئاً مالياً من غير جنس ما دفعه مؤجلاً. وتدخل أيضاً الهبة بشرط العوض وتسمى هبة الثواب أي هبة العوض المالي، كما تدخل التولية وهي البيع بالثمن الذي اشتريت به السلعة: والشركة، والإقالة، والشفعة، وسيأتي بيان ذلك موضحاً في محله، فكل هذه الأنواع يشملها هذا التعريف لأنها عبارة عن عقد على أن يدفع كل واحد من الجانبين عوضاً للآخر عيناً لا منفعة. ويخرج من التعريف الإجارة لأنها عقد على منفعة لا على ذات. وكذلك كراء الحيوان فإنه عقد على الانتفاع به لا على ذاته ويخرج عقد النكاح بقوله: ولا متعة لذة. لأنه عقد على الانتفاع باللذة.

أما تعريفه بالمعنى الأخص: فهو عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة. ذو مكايسة، أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة، معين غير العين فيه، فهو التعريف الأول مع زيادة ثلاثة قيود:

القيد الأول: ذو مكايسة، ومعنى ذو مكايسة: عقد صاحب مشاححة ومغالبة، لأن كل واحد من المتعاقدين يريد أن يغلب صاحبه. وخرج بهذا القيد هبة الثواب، لأن الواهب ملزم بقبول القيمة التي اشترطها متى دفعت له، فليس له أن يشاحح فيها، فإذا قال: وهبت هذه الدار لزيد بشرط أن يعوضني مائة دينار لزمه قبول المائة ولا يجاب لأزيد منها. وتخرج أيضاً المبادلة والتولية والأخذ بالشفعة لأنها لا مكايسة فيها. أما المبادلة: فهي بيع نقد بنقد من صنفه مسكوكين "مضروبين" بشرائط مخصوصة وهو لا مغالبة فيه كما ستعرف. أما التولية: فهي بيع بعين الثمن الأول فلا مغالبة فيها. وأما الأخذ بالشفعة: فهو بيع بنفس الثمن الذي اشتريت به السلعة فلا مغالبة فيها أيضاً. القيد الثاني: أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة. ويخرج به الصرف والمراطلة لأن عوضي الصرف أحدهما ذهب والآخر فضة، وعوضى المراطلة والمبادلة ذهبان أو فضتان.

القيد الثالث: معين غير العين فيه، ويخرج به السلم، ومعنى ذلك أن عقد البيع يلزم فيه أن يكون المبيع ليس ديناً في الذمة، بل ينبغي أن يكون غير دين، سواء كان حاضراً أمام المشتري أو غائباً، ولكنه معروف عنده بصفة أو رؤية سابقة، أو اشتراه بشرط أن يكون له خيار الرؤية أما عند السلم فعلى عكس ذلك، لأن المسلم فيه وهو السلعة دين في الذمة، فالمراد بالمعين ما ليس ديناً في الذمة، والسلم دين في الذمة. والمراد بالعين الذهب والفضة، ولا يلزم في عقد البيع أن يكون الذهب أو الفضة مقبوضين، بل يصح أن يكونا ديناً في الذمة، وبذلك يتم تعريف البيع الخاص أعني بيع السلعة بالنقد وهو الذي ينصرف إليه لفظ البيع عند الإطلاق.

هذا وقد قسم المالكية البيع إلى أقسام كثيرة باعتبارات مختلفة فقالوا: إن البيع بالمعنى الأعم ينقسم أولاً إلى قسمين: بيع المنافع وبيع الأعيان. فأما بيع المنافع فإنه ينقسم إلى خمسة أقسام: الأول: بيع منافع الجماد ويعبرون عنه بأكرية الدور والأرضين. والثاني: بيع منافع الحيوان غير العاقل ويعبرون عنه بأكرية الدواب والرواحل. الثالث: بيع منافع الإنسان المتعلقة بالفروج وهو النكاح والخلع. الرابع: بيع منافع الإنسان المتعلقة بغير الفروج كتأجيره. الخامس: بيع منافع العروض ويسمى إجارة غالباً.

أما بيع الأعيان فإنه ينقسم إلى أقسام كثيرة لاعتبارات مختلفة، فينقسم من حيث تأجيل أحد عوضيه أو كليهما إلى أربعة أقسام:

الأول: بيع النقد، وهو ما كان الثمن والمثمن فيه معجلين لا تأجيل فيهما ولا في واحد منهما.

الثاني: بيع الدين بالدين، وهو ما كان الثمن والمثمن فيه مؤجلين معاً، وهو بيع منهي عنه كما سيأتي في البيوع المنهي عنها.

الثالث: البيع لأجل وهو ما تأجل فيه الثمن فقط.

الرابع: السلم وهو ما تأجل فيه المثمن فقط، وكلها جائزة ما عدا بيع الدين بالدين كما ذكرنا. وينقسم من حيث كون أحد عوضيه ذهباً أو فضة إلى ثلاثة أقسام:

الأول: بيع العين بالعين.

الثاني: بيع العرض بالعرض.

الثالث: بيع العرض بالعين. وينقسم بيع العين بالعين إلى ثلاثة أقسام: صرف، ومبادلة، ومراطلة. فالصرف: هو =

حكم البيع ودليله

حكم البيع من حـيث هو الإباحة، وقد يعرض له الوجوب وذلك فـي حال الاضطرار إلى طعام أو

= ما اختلف فـيه جنس العوضين، بأن يكون أحدهما ذهبـاً والثاني فضة. وبالعكس. والمراطلة: هي ما اتحـد فيها العوضـان وكان البيع فيها بالوزن، كبيع ذهب بذهب وفضة بفضة وزناً. والمبادلة وهي ما اتحد فيها العوضـان كذهب بذهب وفضة بفضة وكان البيع فيها بالعد لا بالوزن. وينقسم في رؤية المثمن وعدم رؤيته إلى قسمين: الأول بيع الحاضر، وهو ما كان المثمن فيه مرئياً أو في حكم المرئي. والثاني: بيع الغائب وهو ما ليس كـذلك. وينقسم أيضاً باعتبار بت عقده وعدمه إلى قسمين: الأول بـيع بت أي قطع: وهو ما لا خيار فـيه لأحد المتعاقـدين، وسمي بتاً لأن كل واحد قطـع الخيار على صاحبه. الثاني بيع الخيار: وهو ما جعل أحدهما الخيار فيه لصاحبه.

وينقسم باعتبار النظر إلى الثمن الذي اشتريت به السلعة أولاً وعدمه إلى أربعة أقسام:

الأول: بيع المرابحة: وهو أن يشتري منه السـلعة بزيادة على ثمنها الأول.

الثاني: المساومة. الثالث: المزايدة. الرابع: الاستئمان وسيأتي بيانها.

وينقـسم باعتبار ما يعرض له إلى قـسمين: صحيح وفاسد.

الحنابلة: قالوا: معنى البـيع في الشرع: مبادلة مال بمال، أو مبـادلة منفعة مباحة بمنفـعة مباحة على التأبـيد غير ربا وقرض. فقوله: مبادلة مال بمال عقد صاحب عوض من الجانبين، وهو عبارة عن جعل شيء في مقابلة آخر، ويشمل المال النقد وغيره فيدخل فيه مقايضة سلعـة بسلعة، ولا فرق في المال بين أن يكون معيناً حاضراً أو موصوفاً ولو كان ذلك المال ديناً في الذمة. وقوله: على التـأبيد متعلق بمبادلة يخـرج به الإجارة، والإعارة في نظير الإعارة. وقوله غـير ربا وقرض: خرج بهما الربا والقرض.

الشافعيـة: قالوا: البيع في الشرع مقابلة مـال بمال على وجه مخصوص، أي عقد ذو مـقابلة مال بمال إلخ، والمراد بالمقابلة المعـاوضة. وهي أن يدفع كل واحد من الجـانبين عوضاً للآخـر، فتخـرج بذلك الهبة لأنهـا تمليك بلا عوض في الحياة، وقوله: مال بمال خرج به عقد النكاح لأنه مقابلة مال بغيره.

وقوله على وجه مخـصوص. الغرض منه أمران: الأول أن يكون ذلك العقد مفيـداً لملك العين أو لملك المنفعة على التأبيد كـحق المرور، وبذلك تخرج الإجارة لأنها تمليك منفـعة مقدرة بمدة بعوض. الثـاني: أن لا يكون ذلك العقد على وجه القربة فيخرج به القرض، لأنه تمليك للعين على أن يرد مثلها.

وينقسم إلى قسمين: صحيح وهو ما توفرت فيه الشروط والأركان. وفاسد وهو ما اختل به بعض ذلك. وكل منهما ينقسم إلى محرم وجائز، فالصـحيح المحرم كتلقي الركبان. والفاسد المحرم كبيع حـبل الحبلة، وسيأتي بيان ذلك في البيع الفاسد.

وينقسم الصحيح إلى أقسام: الأول: بيع أعيان مشاهدة. الثـاني بيع أعيان موصوفة في الذمة ويسمى سلماً. والذمة تطلق في اصطلاح الفقهاء على مـعنيين: أحدهما الذات - ذات البائع هنا - وسميت ذمة لما يتعلـق بها من العبد والأمان وهو المعنى اللغوي، ثانيهما أمر معنوي قائم بذات الشخص قـابل للإلزام من جهة الشرع والالتزام من جهة المكلف، فذمة الشخص صفة معنوية قائمة به يلزمه الشارع بسـببها بأداء ما التزم به. الثالث: بيع صرف وهو بيع أحد النقدين بالآخر من جنسه أو من غير جنسه، لكن إذا كان من جنسه اشتـرط للصحة ثلاثة شروط: أن يكون البيع حالاً لا مؤجلاً. وأن يكون يداً بيد "مقابضة". وأن يكون المبيع والثـمن متماثلين، أما إن كان غير جنسه فإنه يشترط فـيه الأولان فقط، وسيأتي بيان ذلك في بابه. الرابع: بيع مرابحة وهو بيع بالثمن الأصلي مع الربح كـأن يقول: بعت بما اشتريت مع ربح درهم عن كل عشرة أو مع فائدة درهم. الخامس: بيع إشراك كأن يقول: أشركتك مـعي في العقد بثلث ما اشتريت، فإن قال: أشركتك معي ولم يقل بثلث ولا غيره حمل على المناصفة. السـادس بيع المحاطة كأن يقول: بعت بما اشتريت وحط درهماً من كل عشرة. السـابع: بيع التولية

وهي البيع بنفس الثمن الأول كأن يقول له: وليتك بما اشتريت إذا كـانا عالمين بالثمن. الثامن: بيع الحيوان بالحيوان - ويسميه غيرهم مقـايضة - وهو صحيح، سواء اتحد جنسهما أو اختلف، وسواء كانا مـأكولين أو غير مأكولين بشرط أن لا يشتـمل بيعه على ربا، وذلك بأن يكونا مـأكولين واتحد جنسـهما وكان فـيهما لـبن أو بيض، بخلاف ما إذا كانا غـير مأكولين وإن كان فيهما ما ذكر. التاسع: بيع بشرط الخيار وسيأتي بيان العقود التي يصح فيها شرط الخيار والتي لا يصح. العاشر: بيع بشرط البراءة من العيب، وأما الفاسد فإنه ينقسم إلى أقسـام كثيرة سنذكرها في بابه.

شراب، فإنه يجب شراء ما فيه حفظ النفس من الهلاك، ويحرم عدم بيع ما فيه حفظها. وقد يكون مندوباً كما إذا حلف عليه إنسان أن يبيع سلعة لا ضرر عليه في بيعها، فإنه يندب أن يبر اليمين وقد يكون مكروهاً كبيع ما يكره بيعه، وقد يكون محرماً كبيع ما يحرم بيعه مما سيأتي بيانه.

أما كونه مباحاً فهو معلوم من الدين بالضرورة، فلا يحتاج إلى دليل، ولكن الأدلة على ذلك كثيرة في كتاب الله وسنة رسوله، فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ [البقرة: ٢٧٥]. وقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ [النساء: ٢٩] وقوله تعالى: ﴿ وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ ﴾ [البقرة: ٢٨٢] فهذه الآيات صريحة في حل البيع وإن كانت مسوقة لأغراض أخرى غير إفادة الحل، لأن الآية الأولى مسوقة لتحريم الربا. والثانية مسوقة لنهي الناس عن أكل أموال بعضهم بعضاً بالباطل. والثالثة مسوقة للفت الناس إلى ما يرفع الخصومة ويحسم النزاع من الاستشهاد عند التبايع. وأما السنة فكثيرة منها قوله ﷺ: «**لأن يأخذ أحدكم حبله فيأتي بحزمة حطب على ظهره فيبيعها فيكف بها وجهه، خير له من أن يسأل الناس أعطوه أو منعوه**» رواه البخاري، وفي هذا الحديث إشارة إلى ما يجب على الإنسان من العمل في هذه الحياة، فلا يحل له أن يهمل طلب الرزق اعتماداً على سؤال الناس كما لا يحل له أن يستنكف عن العمل، سواء كان جليلاً أو حقيراً، بل عليه أن يعمل بما هو ميسر له، ومنها قوله عليه الصلاة والسلام: «**الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح سواء بسواء، مثلاً بمثل، يداً بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم**» رواه مسلم، فقوله فبيعوا كيف شئتم صريح في إباحة البيع، وسيأتي بيان الحديث فيما ينهى عنه. ومنها قوله عليه الصلاة والسلام: «**أفضل الكسب بيع مبرور، وعمل الرجل بيده**» رواه أحمد والطبراني وغيرهما، والبيع المبرور: هو الذي يبر فيه صاحبه فلم يغش ولم يخن ولم يعص الله فيه، وحكمة حله ما يترتب عليه من تبادل المنافع بين الناس، وتحقيق التعاون بينهم، فينتظم بذلك معاشهم، وينبعث كل واحد إلى ما يستطيع الحصول عليه من وسائل العيش، فهذا يغرس الأرض بما منحه الله من قوة بدنية، وألهمه من علم بأحوال الزرع ويبيع ثمرها لمن لا يقدر على الزرع ولكنه يستطيع الحصول على الثمن من طريق أخرى وهذا يحضر السلعة من الجهات النائية يبيعها لمن ينتفع بها، وهذا يجيد ما يحتاج إليه الناس من صناعة ليبيع عليهم مصنوعاته، فالبيع والشراء من أكبر الوسائل الباعثة على العمل في هذه الحياة الدنيا، وأجل أسباب الحضارة والعمران.

أركان البيع

أركان البيع ستة[1]: صيغة، وعاقد، ومعقود عليه، وكل منها قسمان: لأن العاقد إما أن يكون بائعاً أو مشترياً. والمعقود عليه إما أن يكون ثمناً أو مثمناً، والصيغة إما أن تكون إيجاباً أو قبولاً، فالأركان ستة: والمراد بالركن هنا ما يتوقف عليه وجود الشيء وإن كان غير داخل في حقيقته، وهذا مجرد اصطلاح، لأن ركن الشيء الحقيقي هو أصله الداخل فيه، وأصل البيع هو الصيغة التي لولاها ما اتصف العاقدان بالبائع والمشتري.

ولكل ركن من الأركان أحكام وشروط سنذكرها لك على الترتيب الذي يلي:

---

(١) الحنفية: قالوا: للبيع ركن واحد وهو الإيجاب والقبول الدالان على تبادل الملكين بين البائع والمشتري من قول أو فعل، وبعضهم يقول: إن له ركنين الإيجاب والقبول، والأخذ والإعطاء، وعلى كل حال فالحنفية قد نظروا في ذلك إلى الركن الحقيقي، وهو ما كان أصلاً للشيء داخلاً فيه.

الركن الأول: الصيغة

الصيغة في البيع هي كل ما يدل على رضـاء الجانبين البائع والمشتري وهي أمران[1]: الأول: القول وما يقوم مقامه من رسول أو كتـاب؛ فإذا كتب لغائب يقول له: قد بعتك داري بكذا أو أرسل له رسولاً فقبل البيع في المجلس فإنه يصح، ولا يغتفر له الفصل إلا بما يغتفر في القول حال حضور المبيع.

الثاني المعاطاة: وهي الأخذ والإعطاء بدون كـلام كأن يشتري شيئاً ثمنه مـعلوم له فأخذه من البائع ويعطيه الثمن وهو يملك بالقبـض، ولا فرق بين أن يكون المبيع يسيراً كالخبز والبـيض ونحوهما مما جرت العادة بشرائه، متفرقاً أو كثيراً كالثياب القيمة.

وأما القول فهو اللفظ الذي يدل على التمليك والتملك، كـبعت واشتريت ويسمى ما يقع من البائع إيجاباً[2]، وما يقـع من المشتري قبولاً، وقد يتقدم القبول على الإيجاب كما إذا قال المشتري: بعني هذه السلعة بكذا. وفي بيان الإيجاب والقبول تفصيل المذاهب[3].

---

(١) الشافعية: قالوا: لا ينعقد البيع إلا بالصيغة الكلامـيـة أو ما يقوم مقامها من الكتاب والرسول، وإشارة الأخرس المعلومة، أما المعـاطاة فإن البيع لا ينعقد بهـا، وقد مال صاحب الإحياء إلى جـواز البيع في الأشياء اليسـيرة بالمعاطاة لأن الإيجاب والقبول يشق في مثلها عادة.

(٢) الحنفيـة: قالوا: الإيجاب هو مـا صدر أولاً من أحد المتعـاقدين، سواء كان بـائعا كأن يقول: بعـتك كذا، أو مشترياً كأن يقول: اشتريت منك كذا بألف فيقول: بعتك إياه، والقول هو ما صدر ثانياً.

(الحنفـية - قـالوا: ينعقـد البيع والشـراء بكل لفظين يدلان على مـعنى التمليك والتـملك، كبـعت، واشـتريت، وأعطيت، وبذلت، وأخذت، ورضيت لك هذا الـشيء بكذا، وأجزت ونحو ذلك، وينعقد بلفظ الـسلم والهـبة والعوض كما إذا قال: أسلمت لك هذا بكذا ووهبته منك بكذا، أو قال: عوضت فرسي بفرسك، فأجابه بقوله: وأنا أيضاً، ثم إن كان الفعل مـاضياً كبعتك هذا الشيء بكذا، أو كـان مضارعاً لا يحتمل الحـال والاستقبال كقوله: أبيـعك الآن، فإن البيع ينعقد بهما بدون حاجة إلى نية، وبعضهم يقول: إن النية لازمة في كل حال، سواء كان الفعل ماضياً أو مستقبلاً.

أما إن كان مـضارعاً يحتـمل الحال والاستقبـال، أو كان متمحـضـا للاستقبـال بأن اقترن بالسـين أو سـوف كقوله: سأبيعك أو سوف أبيع فإنه لا ينعقد البيع إلا بنية الإيجاب في الحال بلا خلاف سواء كان الإيجاب والقبول كذلك، أو كان أحدهما ماضياً والآخر مـستقبلاً، فإذا قال البائع: أبيعك هذا الثوب بكذا، وقال المشتـري: أشتريه، فإن البيع لا ينعقد إلا إذا كان كل منهما ناوياً للإيجـاب في الحال، وكذا إذا قال أحدهما: أبيع أو سوف أبيع، وقال الآخـر: اشتريت، فإن كان الفعل أمراً كما إذا قال: بعني الثوب ونوى الإيجاب في الحال فلا ينعقد البيع إلا إذا قال له البائع: بعت وورد عليه المشتري بقوله: اشتريت فـلا بد في نفاذ البيع بالأمر من ثلاثة ألفاظ لأن اللفظ الأول وهو بعني ملغى، لأن البـيع لا ينعقد بالأمر أصلاً إلا إذا دل على الحال كقول البـائع: خذ مني هذا الثوب بكذا، فيقول المشتري: أخذتـه، فإن البيع ينعقد بذلك لأن خذ في معنى بـعتك هذا الشيء فخذه، ولا ينعـقد البيع إذا اقترن بالفـعل استفهـام ونحوه كقوله: هل تبيـعني، أو ليتك تبيعني ونحـو ذلك، ولكل واحد من البائع والمشتري حق الرجوع قـبل قبول الآخر ما داما في المجلس، فـإذا قال البائع: بعتك كذا ولم يجبه الآخر بالقبول فإن له أن يـرجع، وكذا إذا قال له: اشتريت منك السلعة بكذا ولم يقل له: بعتك فإن له أن يرجع، وهذا يـسمى خيار القبول في المجلس.

(٣) المالكية: قالوا: ينعقد البيع بكل قول يدل على الرضا كبـعت واشتريت وغيرهما من الأقوال، ثم إن كان الفعل ماضياً كأن يقول البائع: بعت هذه السلعة، والمشتري: اشتريت، فإن البيع ينعقد به ويكون لازماً، فليس لواحد منهما حق الرجوع فيـه لا قبل رضاء الآخر ولا بعـده، حتى ولو حلف أنه لا يقصد البيع أو الـشراء. أما إن كان الفعل أمـراً كقول المشتري: بعني هذا السلعة بكذا فيقول له البائع: بعت فإنه ينعقد به البيع، ولكن في لزومه خلاف، فبعضهم يقول: إن له حق الرجوع وعليه اليمين بأنه لم يقصد الشراء، وبعـضـهم يقول: إن البيع يلزم بهذا كلزومه بالماضي وليـس له حق الرجوع على المعتمد.

فإن كان الفعل مضـارعاً كأن يقول البائع: أبيع هذه السلعة بكذا فرضي المشتـري بذلك، فإن البيع لا يلزم البائع إذا رجع وقال: إنني لم أرد البيع، وإنما أردت المـساومة أو المزاح ولكن عليه اليمين، وإذا رجع بعد رضاء المـشتري فإذا حلف فذاك وإلا فيلزمه البيع، وإذا قامت قرينة على أنه يقصد البيع فإنه يلزمه ولو حلف. وذلك كأن يقول له المشتري: يا فلان=

ويشترط للإيجاب والقبول شروط منها: أن يكون الإيجاب موافقاً للقبول في القدر، والوصف والنقد، والحلول، والأجل، فإذا قال البائع: بعت هذه الدار بألف فقال المشتري: قبلتها بخمسمائة لم ينعقد البيع، وكذا إذا قال: بعتها بألف جنيه ذهباً فقال الآخر: قبلتها بألف جنيه ورقاً، فإن البيع لا ينعقد، إلا إذا كانت الألف الثانية مثل الأولى في المعنى من جميع الوجوه فإن البيع ينعقد في هذه

= بعني سلعتك بعشرة فيقول: لا، فيقول بأحد عشر فيقول: لا، ثم يقول البائع: أبيعها باثني عشر فيقول المشتري: قبلت. فإن البيع يلزم في هذه الحالة وليس له حق الرجوع، ولا ينفعه اليمين لأن تردد الكلام بينهما قرينة على عدم المزاح واللعب. وكذا لو قال المشتري: أشتري هذه السلعة بكذا فرضي البائع ثم رجع المشتري فإن له حق الرجوع، وعليه اليمين ما لم تقم قرينة على أنه جاد في شرائه فإنه يلزمه الشراء، والحاصل أن البادئ بالمضارع سواء أكان بائعاً أم مشترياً فإنه لا يلزمه البيع، وله حق الرجوع وعليه اليمين إن رجع بعد رضاء الآخر، أما إذا رجع قبل رضائه فإن له ذلك الحق ولا يمين عليه، ومحل ذلك كله ما لم تقم قرينة على البيع والشراء أو عدمها وإلا عمل بها.

وإذا قال شخص لآخر: بكم تبيع هذه السلعة: فقال له: بعشرة، فقال السائل: أخذتها بذلك، فأبى البائع أن يبيعها وقال: إنني أريد أن أعرف قيمتها أو أريد المزاح فالمعتمد في ذلك أن يرجع إلى القرائن، فإن قامت قرينة بأن حصل تماكس وتردد في الكلام كما ذكر في الصورة المتقدمة فإن البائع يلزم بالبيع، وإن قامت قرينة على عدمه فإنه لا يلزمه ولا يمين على البائع، وإن لم تقم قرينة على أحدهما فللبائع حق الرجوع وعليه اليمين إن رجع بعد رضاء الآخر.

الشافعية: قالوا: ينعقد البيع والشراء بكل لفظ يدل على التمليك مفهم للمقصود، وهو قسمان: صريح. وكناية. فالصريح ما لا يحتمل غير البيع مما يدل على البيع والشراء كبعتك هذه السلعة بكذا، واشتريتها منك بكذا. وأما الكناية فهي اللفظ المحتمل لمعنى آخر غير البيع كقول البائع: أعطيتك هذا الثوب بذلك الثوب، أو أعطيتك تلك الدابة بتلك، فإن ذلك يحتمل البيع ويحتمل الإعارة. فإذا نوى بذلك البيع والشراء صح، فإن قرن اللفظ المحتمل بذكر الثمن يكون صريحاً كوهبتك هذه الدار بمائة دينار، فإن لفظ الهبة إن لم تكن مقترنة بذكر الثمن تكون هبة، فإن اقترنت بالثمن تكون بيعاً. وكذا كل لفظ يدل على التمليك إذا قرن بذكر الثمن كجعلت لك هذه الدار بثمن كذا، أو عوضتك هذا بكذا، أو صارفتك ذا بكذا، فكل هذا ظاهر الدلالة في البيع لذكر الثمن، ومثل ذلك ما إذا قال المشتري: اشتريت وقبلت فإن في ذلك دلالة ظاهرة على الشراء، بخلاف ما إذا قال: تملكت فقط، فإن ذلك كناية تحتمل التملك بالشراء وتحتمل التملك بالهبة وغيرهما. وكما ينعقد البيع بالصريح ويحل فكذلك ينعقد بالكناية ويحل، إلا أن الصريح أقطع للنزاع وأحسن في رفع الخصومات. ومن الكناية أن يأتي البائع بالمضارع في الإيجاب كأن يقول: أبيعك أو يأتي المشتري بالمضارع في القبول، كأن يقول: أقبل فإن البيع يصح فيهما بالنية، وإن كانت النية لازمة في كل صيغة كما يأتي في الشروط. وللشافعية فرق بين النية وقصد اللفظ لمعناه. ويصح أن يتقدم القول على الإيجاب كأن يقول المشتري: بعني كذا بكذا، فلفظ بعني معناه طلب الإيجاب وهو قائم مقام القبول، فيصح جعله من أفراده إذا كان بصيغة الأمر أما إذا كان بصيغة الاستفهام كقوله: هل تبيعني كذا؟ فإنه لا يصح ولا يضر تقييد اللفظ بالمشيئة كقوله: اشتر مني كذا إن شئت ولكن بشروط أربعة: الأول أن يذكرها المبتدي سواء كان بائعاً أو مشترياً. الثاني أن يخاطب بها مفرداً، فإن خاطب بها جماعة فإنها لا تنفع. الثالث أن يفتح تاء المخاطب إن كان نحوياً. الرابع أن يؤخرها عن الصيغة سواء كانت إيجاباً أو قبولاً، فإن فقد شرط من هذه الشروط بطل العقد. أما إذا علق الصيغة بقول إن شاء الله، أو بأي تعليق لا يقتضيه العقد كقوله: إن شاء فلان؛ فإن ذلك يبطل العقد.

الحنابلة: قالوا: كل لفظ يؤدي معنى البيع والشراء ينعقد به، فلا تنحصر الصيغة القولية في لفظ معين، فينعقد بالإيجاب من البائع بقول: بعتك، أو ملكتك، أو وليتك، أو أشركتك في كذا، أو وهبتكه بكذا، أو أعطيتك كذا بكذا ونحو ذلك.

ومن المشتري بقول قبلت، أو رضيت، أو اشتريت، أو تملكت، أو أخذت، أو استبدلت ونحو ذلك، وهل يصح البيع بلفظ السلم والسلف أو لا؟ كأن يقول: سلفتك أو أسلمت لك كذا بكذا: خلاف، فقيل يصح، وقيل لا. ويجوز أن يتقدم القبول على الإيجاب ولكن يلزم أن يكون بلفظ الأمر كأن يقول: بعني كذا بكذا، فإن كان بلفظ الماضي أو المضارع فإنه يجب أن يكون مجرداً عن الاستفهام والتمني والترجي فيقول: تبيعني كذا، أو تبيعني كذا بكذا، فإن قال: بعت صح. أما إن قال: هل بعتني أو هل تبيعني؟ أو ليتك بعتني، أو لعلك بعتني فإنه لا يصح. ولا يضر تقييد البيع والشراء بالمشيئة، فلو قال البائع: بعت إن شاء الله، أو قال المشتري: اشتريت إن شاء الله صح البيع، ولكل من البائع والمشتري حق الرجوع ما داما في المجلس ولو بعد تمام العقد، لأن لهما خيار المجلس كما يأتي بيانه.

الحالة. ومنها أن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد، فإن قال أحدهما: بعتك هذا بألف ثم تفرقا قبل أن يقبل الآخر فإن البيع لا ينعقد. ومنها أن يفصل بين الإيجاب والقبول فاصل يدل على الإعراض. أما الفاصل اليسير وهو الذي لا يدل على الإعراض بحسب العرف فإنه لا يضر[١].

ومنها سماع المتعاقدين كلام بعضهما، فإذا كان البيع بحضرة شهود فإنه يكفي سماع الشهود بحيث لو أنكر أحدهما السماع لم يصدق. فإذا قال بعت هذه السلعة بكذا، وقال الآخر: قبلت. ثم تفرقا فادعى البائع أنه لم يسمع القبول، أو ادعى المشتري بأنه لم يسمع الثمن مثلاً فإن دعواهما لا تسمع إلا بالشهود.

الركن الثاني: العاقد

وأما العاقد سواء كان بائعاً أو مشترياً فإنه يشترط له شروط: منها أن يكون مميزاً فلا ينعقد بيع الصبي[٢] الذي لا يميز، وكذلك المجنون، أما الصبي[٣] المميز والمعتوه اللذان يعرفان البيع وما يترتب عليه من الأثر ويدركان مقاصد العقلاء من الكلام ويحسنان الإجابة عنها، فإن بيعهما وشراءهما ينعقد ولكنه لا ينفذ إلا إذا كان بإذن من الولي في هذا الشيء الذي باعه واشتراه بخصوصه. ولا يكفي الإذن العام، فإذا اشترى الصبي المميز السلعة التي أذنه وليه في شرائها انعقد البيع لازماً، وليس للولي رده. أما إذا لم يأذن وتصرف الصبي المميز من تلقاء نفسه فإن بيعه ينعقد، ولكن لا يلزم إلا إذا أجازه الولي، أو أجازه الصبي بعد البلوغ. ومنها أن يكون رشيداً. وهذا شرط لنفاذ البيع، فلا ينعقد بيع الصبي مميزاً كان أو غيره، ولا بيع المجنون والمعتوه والسفيه إلا إذا أجاز الولي بيع المميز منهم، أما بيع غير المميز فإنه يقع باطلاً، ولا فرق في المميز بين أن يكون أعمى أو مبصراً.

ومنها أن يكون العاقد مختاراً فلا ينعقد بيع المكره ولا شراؤه لقوله تعالى: ﴿ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِنكُمْ ﴾ [النساء: ٢٩]. وقوله ﷺ: «إنما البيع عن تراض» رواه ابن حبان وفي ذلك تفصيل المذاهب[٤].

---

(١) الحنفية: قالوا: الفاصل الذي يغتفر في الإيجاب والقبول هو الفاصل اليسير كما إذا قال له: بعتك هذا الثوب بعشرة وكان في يده قدح ماء فشربه ثم قال له: قبلت فإنه لا يضر، وكذا إذا أكل لقمة، أما إذا اشتغل بأكل أو نوم فإن المجلس يتبدل، وكذا إذا قال له: بعتك هذا بكذا فلم يجبه ثم تكلم في حاجة له مع غيره كان ذلك فاصلاً لا ينفع معه البيع.

الشافعية: قالوا: لا يغتفر الفصل بين الإيجاب والقبول بالكلام الأجنبي مطلقاً، سواء كان قليلاً أو كثيراً أما الكلام الذي فيه ذكر حدود المبيع فإن الفصل به لا يضر وإن طال، ولو كان معروفاً قبل العقد للمتعاقدين. وكذا لا يضر الفصل بالسكوت اليسير. أما السكوت الطويل وهو ما يشعر بالإعراض عن القبول فإنه لا يغتفر ولكل من البائع والمشتري الرجوع ما داما في المجلس لأن لهما خيار المجلس وإن لم يشترطاه، بل لو اشترطا عدمه بطل العقد كما يأتي.

(٢) الحنابلة: قالوا: يصح بيع الصبي وشراؤه للشيء اليسير ولو كان دون التمييز ولو لم يأذنه وليه، لما روي من أن أبا الدرداء اشترى من صبي عصفوراً فأرسله، وكذلك السفيه فإنه يصح تصرفه بدون إذن وصيه في اليسير كباقة بقل، وكبريت ونحو ذلك، أما الشيء الكثير فإنه لا يصح تصرف الصبي غير المميز ولو بإذن وليه، أما الصبي المميز والسفيه فإنه يصح تصرفهما بالبيع والشراء بإذن الولي. ولكن يحرم على الولي أن يأذنهما لغير مصلحة.

(٣) الشافعية: قالوا: لا ينعقد بيع أربعة وهم: الصبي سواء كان مميزاً أو غير مميز، والمجنون والعبد، ولو مكلفاً، والأعمى، فإذا باع أحد لواحد من هؤلاء وقع البيع باطلاً، وعليه أن يرد لهم ما أخذه من ثمن وهو مضمون لهم عنده. أما ما أخذوه هم فإنهم إذا أضاعوه فإنهم لا يسألون عنه، ولكن قد ضاع على صاحبه.

ولا ينعقد بيع الصبي ولو أذن له الولي أما العبد فإن أذن له سيده فإن بيعه يصح وكذا شراؤه وإذا كان مكلفاً عاقلاً.

(٤) الحنابلة: قالوا: يشترط في البيع أن يكون العاقدان مختارين ظاهراً أو باطناً، فإذا كانا مختارين في الظاهر فقط، كأن اتفقا على بيع عين لأحدهما فوراً من ظالم يريد اغتصابه، أو اتقاء شر جار حتى إذا ما أمن ذلك رد إليه ما =

. . . .

= باعه ورد هو ما أخذ من ثمن، فإن هذا البيع يقع باطلاً ولا ينعقد، لأنهما وإن تعاقدا باختيارهما ظاهراً ولكنهما في الباطن لا يريدان هذا البيع ويسمى هذا بيع التلجئة والأمان. ولا يشترط أن يقولا في العقد: إن هذا بيع تلجئة، فإذا سلمه العين على أن ينتفع بها من سكنى وإجارة وركوب وحلب في نظير ما أخذه من الثمن كان ذلك ربا، لأنه يكون عبارة عن إعطاء دراهم إلى أجل في نظير منفعة وهي الربح فهو في المعنى فرض بعوض، وعلى هذا يكون باطلاً من جميع الوجوه.

ومثل بيع التلجئة بيع الهازل فإنه لم يرد حقيقته فهو غير مختار في المعنى. وتقبل دعوى بيع التلجئة والهزل بالقرينة الدالة عليهما مع اليمين لاحتمال كذبه، فإن لم توجد قرينة لم تقبل دعواه إلا ببينة.

أما إذا باع شيئاً فراراً من ظالم ونحوه من غير أن يتفق مع المشتري على أن هذا بيع تلجئة وأمانة؛ فإن البيع يقع صحيحاً لأنه صدر من غير إكراه في هذه الحالة. وكذا لو أكره على أن يستحضر مالاً فباع ملكه في ذلك صح البيع، لأنه لم يكره على البيع، وإنما أكره على سبب البيع، إنما يكره الشراء منه لأنه بيع بدون ثمن مثله.

ومن استولى على ملك رجل بلا حق فطلبه فجحده وقال: إنه لا يعترف له به إلا إذا باعه فاضطر لبيعه وقع البيع باطلاً لأنه مكره في هذه الحالة.

وليس من الإكراه أن يلزمه الحاكم بالبيع وفاء لدين ونحوه، لأن هذا إكراه بحق، والذي يبطل البيع هو الإكراه بالباطل.

الحنفية: قالوا: إن كل عقد يكره عليه الشخص ينعقد لأن القاعدة عندهم في المكره: أن كل ما يكره على النطق به ينعقد، ولكن أقواله التي يكره عليه منها ما يحتمل فسخ، ومنها ما لا يحتمل. فالذي يحتمل الفسخ كالبيع والإجارة، والذي لا يحتمل الفسخ كالطلاق والعتاق والنكاح والنذر. فإذا أكرهه ظالم على بيع ملكه فإن البيع ينعقد فاسداً ويملكه المشتري ملكاً فاسداً وللمكره أن يجيز البيع بعد زوال إكراهه، وله أن يسترد العين حيث وجدها، أما إذا أكرهه على طلاق ونكاح ونذر ونحوها، ثم تصرف فيما يترتب على ذلك كأن تزوج مطلقة فليس له أن ينقض تصرفه.

وإذا أكرهه القاضي على بيع ماله لوفاء دينه بغبن فاحش كان البيع فاسداً.

ويشترط لتحقيق الإكراه في البيع أن يكون مكرهاً على البيع، وعلى تسليم العين، وعلى قبض الثمن، فإن أكره على البيع فقط ثم سلم العين باختياره فإنه لا يكون مكرهاً لأن تسليم العين بالاختيار إجازة للبيع. وكذا إذا قبض الثمن باختياره فإنه لا يكون مكرها، وكذلك إذا اضطره إلى أمر يكون سبباً في إكراهه على البيع، كأن يلزمه بمال لا يقدر عليه فاضطر إلى بيع ملكه ليعطيه ذلك المال فإنه في هذه الحالة لا يكون مكرهاً على البيع فيقع العقد نافذاً، وإذا استرد العين التي أكره على بيعها فإن عليه رد الثمن إن كان باقياً في يده لأن العقد فاسد، أما إن هلك الثمن فلا يؤخذ منه شيء.

ومثل عقد المكره في الفساد عقد الهازل وعقد التلجئة. فالهازل وإن كان يتكلم بصيغة العقد باختياره، ولكنه لا يرضى ثبوت الحكم ولا يستحسنه ولا يلزم من الاختيار الرضا، فإن الاختيار وهو قصد الشيء وإرادته وأما الرضا فهو استحسانه. فالهازل مكره في الحقيقة، لأن المكره على شيء يختاره ولكنه لا يرضاه. وأما عقد التلجئة فهو أن يأتي أمراً باطنه خلاف ظاهره وصورته أن يقول البائع: ألجئ إليك داري مثلاً لأتمكن بجاهك من صيانتها؛ ومعناه: ألتجئ إليك فراراً من ظلم، فإذا اتفقا على ذلك ثم تبايعا على ذلك الاتفاق فإن البيع فاسد.

المالكية: قالوا: الإكراه الذي يمنع نفاذ البيع هو الإكراه بغير حق، وهو ينقسم إلى قسمين، الأول: إكراه على نفس البيع. وذلك كأن يكرهه ظالم على بيع كل ملكه أو بعضه. والثاني إكراه على شيء يجبره على البيع كأن يكرهه ذلك الظالم على أن يعطيه مالاً غير قادر عليه، فيضطر لبيع ملكه ليحصل له ذلك المال فهو لم يكرهه على نفس البيع وإنما أكرهه على سبب البيع، وحكم الأول أنه بيع غير لازم، فللبائع أن يرد ما باعه متى أمكنه، وعليه أن يرد الثمن الذي أخذه ما لم يكن قد تلف منه بدون أن يفرط في حفظه فإذا أقام البينة على أنه تلف منه على هذا الوجه فإنه لا يلزم برده، بل يسترد سلعته بدون أن يرد ثمنها.

وأما الإكراه على سبب البيع ففيه خلاف: فبعضهم يقول: إنه بيع غير لازم أيضاً، وبعضهم يقول: إنه بيع لازم. والأول هو المشهور في المذهب، ولكن الثاني هو الذي عليه العمل، وذلك لأن فيه مصلحة البائع، إذ لو فرض أن ظالماً طلب من شخص مالاً لم يكن قادراً عليه فسجنه لذلك وعنده عين إذا باعها يحصل على ذلك المال ويخلص من عذاب السجن، فإذا قلنا إن بيعها غير لازم لم يقدم أحد على شرائها وفي ذلك ضرر بالمسجون فلذا أفتى كثير من أئمة المالكية بلزوم البيع للمصلحة. وعلى القول بعدم لزومه، فإذا استرده البائع فعليه أن يرد ما أخذه من الثمن على المعتمد. =

الركن الثالث: المعقود عليه

يشترط في المعقود عليه ثمناً كان أو مثمناً شروط: منها أن يكون طاهراً فلا يصح أن يكون النجس مبيعاً ولا ثمناً، فإذا باع شيئاً نجساً أو متنجساً [١] لا يمكن تطهيره فإن بيعه لا ينعقد. وكذلك لا يصح أن يكون النجس أو المتنجس الذي لا يمكن تطهيره ثمناً، فإذا اشترى أحد عيناً طاهرة وجعل ثمنها خمراً أو خنزيراً مثلاً فإن بيعه لا ينعقد. ومنها أن يكون منتفعاً به انتفاعاً شرعياً فلا ينعقد بيع الحشرات التي لا نفع فيها. ومنها أن يكون المبيع مملوكاً للبائع حال البيع، فلا ينعقد بيع ما ليس مملوكاً إلا في السلم، فإنه ينعقد بيع العين التي ستملك بعد كما يأتي. ومنها أن يكون مقدوراً على تسليمه فلا ينعقد بيع المغصوب لأنه وإن كان مملوكا للمغصوب منه إلا أنه ليس قادرا على تسليمه ، إلا إذا كان المشتري قادراً على نزعه من الغاصب وإلا صح وأيضا لا يصح أن يبيعه الغاصب لأنه ليس مملوكا له وفيه تفصيل في المذاهب [٢] .

= أما الإكراه بحق فإنه لا يمنع نفاذ البيع. بل قد يكون واجباً وذلك كما إذا أجبر السلطان عاملاً من عماله على بيع ما في يده ليعطي للناس ما أخذه من أموالهم ظلماً، فإن هذا الإكراه مطلوب إلا إذا كان ذلك العامل قد اغتصب منهم عيناً باقية في يده فإنه يردها لهم بدون أن يجبر على بيع ما عنده. وكذلك إذا حكم القاضي ببيع ملك المدين لإيفاء الغرماء حقوقهم، فإنه إكراه بحق لا يمنع نفاذ البيع.

الشافعية: قالوا: بيع المكره لا ينعقد رأساً إلا إذا قصد إيقاع العقد ونواه حال الإكراه، فإنه في هذه الحالة لا يكون مكرهاً، وينقسم الإكراه إلى قسمين: إكراه بغير حق وهو الذي لا ينعقد معه البيع، سواء أكرهه على التسليم وقبض الثمن أو لم يكرهه، لأنه إذا سلم باختياره أو قبض الثمن باختياره مع بطلان صيغة العقد فإنه لا يعتبر هذا بيعاً، إذ لا ينعقد البيع إلا بصيغة صحيحة. وإذا أكرهه على أمر يضطره إلى البيع كما إذا طلب منه ظالم مالاً غير موجود معه فجبره ذلك على بيع ملكه فإن البيع في هذه الحالة صحيح على الصحيح، لأنه لم يكره على البيع، وإنما أكره على سببه.

وعلى المكره أن يرد ما أخذه من ثمن إلا إذا هلك في يده بدون تفريط فإنه لا يضمنه. أما الإكراه بحق فهو كأن يكرهه الحاكم أو من له شوكة على بيع ملكه وفاء لدين عليه وهذا الإكراه لا يضر العقد فيقع معه صحيحاً نافذاً. وبيع الهازل فيه وجهان: أصحهما انعقاد البيع نظراً للفظ.

(١) الحنفية: قالوا: يجوز بيع الدهن المتنجس والانتفاع به في غير الأكل، كما يجوز بيع العذرة المخلوطة بالتراب والانتفاع بها. وبيع الزبل وإن كان نجس العين، وإنما الذي يمنعونه بيع الميتة وجلدها قبل الدبغ، وبيع الخنزير، وبيع الخمر ويقولون: إن الميتة والخمر والخنزير إذا جعلت ثمناً لا يبطل البيع، وإنما ينعقد فاسداً يملك بقبض المبيع، وعلى المشتري أن يدفع الثمن كما سيأتي.

(٢) المالكية: قالوا: لا ينعقد بيع المغصوب إلا إذا باعه المالك الأصلي لمن يقدر على أخذه من الغاصب. أما إذا كان الغاصب ممن لا يخضع لحكم الحاكم فلا يستطيع أحد أن يأخذ منه ما تحت يده، أو كان ممن يخضع ولكنه منكر ولو عليه بينة، فإن بيع المالك في هذه الحالة لا ينعقد لمنع بيع ما فيه خصومة. وكذا يصح أن يبيعه المالك لنفس الغاصب بشرط أن يكون الغاصب عازماً على رد المغصوب لمالكه، أما إن كان عازماً على عدم الرد فإنه لا ينعقد البيع له. وكذا إذا لم يعرف إن كان عازماً على الرد أو لا فإنه يصح البيع له.

الشافعية: قالوا: لا ينعقد بيع المغصوب مطلقاً لا للغاصب ولا لغيره، ولا من المالك ولا من غيره إلا إذا كان مقدوراً على تسليمه.

الحنفية: قالوا: لا ينعقد بيع المغصوب إلا إذا باعه الغاصب وضمنه المالك. أو باعه المالك وأقر الغاصب هذا البيع، فإن لم يقر الغاصب وكان للمالك بينة ثم باعه فإن البيع ينعقد ويلزم المشتري، أما إذا لم تكن له بينة وهلك المبيع قبل أن يسلمه انتقض البيع.

الحنابلة: قالوا: لا يصح بيع المغصوب لأن البائع إن كان هو المالك فلا يقدر على تسليمه لأنه ليس تحت يده وإن كان للغاصب فإنه غير مالك له. ويصح أن يبيعه المالك لغاصبه، لأن المانع وهو عدم القدرة على التسليم منتف، وكذلك يصح أن يبيعه لقادر على أخذه من الغاصب لإمكان قبضه في هذه الحالة، فإن عجز بعد البيع عن تحصيل المغصوب فله =

ومنها أن يكون المبيع معلوماً والثمن معلوماً علماً يمنع من المنازعة، فبيع المجهول جهالة تفضي إلى المنازعة غير صحيح كما إذا قال للمشتري: اشتر شاة من قطيع الغنم التي أملكها أو اشتر مني هذا الشيء بقيمته أو اشتر مني هذه السلعة بالثمن الذي يحكم به فلان، فإن البيع في كل هذا لا يصح، وسيأتي تفصيل المذاهب في هذا في مبحث خيار الرؤية، ومنها أن لا يكون العقد مؤقتاً كأن يقول له: بعتك هذا البعير بكذا لمدة سنة، ومنها غير ذلك مما هو مفصل في المذاهب[1] .

= الفسخ، وإذا اشتراه ظاناً أنه قادر على أخذه من الغاصب ثم تبين عجزه فإنه يصح.

(١) الشافعية: قالوا: يشترط لصحة البيع اثنان وعشرون شرطاً: منها في الصيغة ثلاثة عشر، ومنها في العاقد أربعة، ومنها في المعقود عليه خمسة.

فأما شرائط الصيغة فهي:

١ - الخطاب بأن يخطب كل من العاقدين صاحبه، فلو قال أحدهما: بعت لزيد فلا يصح.

٢ - أن يكون الخطاب واقعاً على جملة المخاطب كأن يقول له: بعتك، أما لو قال: بعت يدك مثلاً فإنه لا يصح.

٣ - أن يذكر المبتدي منهما بالكلام الثمن والمثمن كأن يقول: بعتك هذه السلعة بثمن كذا، أو اشتريت منك هذه السلعة بكذا. ٤ - أن يقصد البائع والمشتري معنى اللفظ الذي ينطق به، فإذا جرى على لسانه بعت أو اشتريت بدون أن يقصد معنى البيع والشراء وهو التمليك والتملك. فإنه لا يصح. ٥ - أن لا يتخلل الإيجاب والقبول كلام أجنبي. ٦ - أن لا يتخلل الإيجاب والقبول سكوت طويل وهو ما أشعر بإعراضه عن القبول. ٧ - أن لا يتغير الأول قبل الثاني بمعنى أن المتكلم بالإيجاب مثلاً لا يغير كلامه قبل قبول الآخر، فإذا قال له: بعتك بخمسة ثم قال: بل بعشرة قبل أن يقبل فلا يصح العقد. ٨ - أن يكون كلام كل واحد منهما مسموعاً لصاحبه ولمن يقرب من الحاضرين، فإن لم يسمعه من كان قريباً لا يكفي وإن سمعه العاقد. ٩ - أن يتوافق الإيجاب والقبول معنى فلو قال: بعتك بألف مكسرة فقبل بألف صحيحة أو عكسه لم يصح . ١٠ - ألا يعلق الصيغة بشيء لا يقتضيه العقد كأن يقول: بعتك هذه الدار إن شاء فلان أو إن شاء الله، بخلاف ما إذا قال: إن شئت لأن هذا التعليق لا ينافي العقد بالشروط المتقدمة. ١١ - أن لا يؤقت كلامه بوقت فإذا قال: بعتك هذا البعير مدة شهر فإنه لا يصح. ١٢ - أن يكون القبول من الذي صدر معه الخطاب فلو قال له: بعتك هذه السلعة ثم قبل آخر موكل عن المخاطب فإن البيع لا يصح. ١٣ - أن تستمر أهلية المتكلمين بالصيغة إلى أن يتم القبول فإذا قال: بعتك كذا ثم جن قبل أن يقول الآخر قبلت بطل العقد.

وأما شرائط العاقد فهي:

١ - إطلاق تصرف فلا يصح بيع الصبي والمجنون والمحجور عليه بسفه.

٢ - عدم الإكراه بغير حق، فلا يصح بيع المكره كما تقدم.

٣ - إسلام من يشتري له مصحف أو نحوه.

٤ - أن لا يكون محارباً إذا أراد أن يشتري آلة الحرب.

وأما شرائط المعقود عليه فهي:

١ - طهارة المعقود عليه، فلا يصح بيع النجس كما تقدم.

٢ - وأن يكون منتفعاً به شرعاً، فلا يصح بيع الحشرات التي لا ينتفع بها شرعاً.

٣ - وأن يكون مقدوراً على تسليمه فلا يصح بيع الطير في الهواء، ولا السمك في الماء، ولا المغصوب.

٤ - أن يكون للعاقد عليه ولاية، فلا يصح بيع الفضولي.

٥ - أن يكون معلوماً للعاقدين عيناً وقدراً وصفة وسيأتي بيان كل ذلك مفصلاً.

الحنفية: قالوا: تنقسم شروط البيع إلى أربعة أقسام: الأول شروط الانعقاد، فلا ينعقد البيع رأساً إلا إذا تحققت. الثاني شروط النفاذ، فلا ينفذ البيع إلا إذا وجدت، الثالث شروط الصحة فلا يصح البيع إلا بها، الرابع شروط اللزوم، فلا يلزم البيع إلا بها، فأما شروط الانعقاد فهي خمسة أنواع: النوع الأول يتعلق بالعاقد، سواء كان بائعاً أو مشترياً وهو ثلاثة، الشرط الأول: أن يكون عاقلاً فلا ينعقد بيع المجنون ولا شراؤه وأما المعتوه الذي يعرف معنى البيع ويدرك ما يترتب عليه من الأثر فإنه ينعقد بيعه وشراؤه، الشرط الثاني: أن يكون مميزاً فلا ينعقد بيع الصبي الذي لا يميز، أما الصبي المميز الذي يعرف معنى البيع وما يترتب عليه من الأثر فإنه ينعقد بيعه وشراؤه، ويتوقف نفاذه على إجازة الولي أو الوصي أو =

. . . .

= إجازة نفسه بعد البلوغ، الشرط الثالث: أن يكون العاقد متعدداً فلا ينعقد البيع بشخص واحد، بل يلزم أن يكون الإيجاب من شخص والقبول من شخص آخر، إلا إذا كان أباً يريد أن يشتري أو يبيع لولده الصغير، فإنه يكون بائعاً ومشترياً بنفسه، ومثله الوصي والقاضي، ويشترط في الوصي أن يكون في بيعه وشرائه نفع ظاهر للصبي، وكذا الرسول إذا كان من جانب البائع والمشتري فإنه ينعقد بيعه وشراؤه لنفسه. النوع الثاني يتعلق بالعقد، فيشترط لانعقاد عقد البيع شرط واحد وهو أن يكون الإيجاب موافقاً للقبول بأن يقبل المشتري بكل ما أوجبه البائع، فإذا قال البائع: بعت هذه الدار بمائة جنيه مصري فإن البيع لا ينعقد إلا إذا قال المشتري: قبلت شرائها بهذا الثمن، أما إذا قال: قبلت شرائها بخمسة وتسعين مثلاً فإن البيع لا ينعقد، النوع الثالث يتعلق بالمبيع وهو خمسة شروط الأول أن يكون المبيع موجوداً فلا ينعقد بيع المعدوم ولا بيع ما هو في حكم المعدوم كبيع الحمل. الشرط الثاني: أن يكون مما يتعلق به الملك. فلا ينعقد بيع العشب المباح ولو نبت في أرض مملوكة. الشرط الثالث: أن يكون مملوكاً للبائع إذا كان يريد أن يبيع لنفسه، أو مملوكاً لموكله ونحوه كما يأتي، فلا ينعقد بيع ما ليس بمملوك ولو ملكه بعد البيع إلا في السلم فإنه ينعقد فيه بيع ما سيملكه بعد العقد، وكذلك المغصوب إذا باعه الغاصب ثم ضمنه المالك فإن بيعه ينعقد. الشرط الرابع: أن يكون المبيع مالاً متقوماً شرعاً، فلا ينعقد بيع الخمر ونحوه من كل ما لا يباح الانتفاع به شرعاً. وكذلك لا ينعقد بيع اليسير من المال كحبة من حنطة لأنها ليست مالاً متقوماً. الشرط الخامس أن يكون البائع قادراً على تسليمه في الحال أو قريباً من الحال. النوع الثالث: يتعلق بالبدلين الثمن والسلعة، فيشترط في كل واحد منهما أن يكون مالاً قائماً، فإذا عدم أحدهما لا ينعقد البيع. النوع الرابع: يتعلق بسماع الصيغة، فلا ينعقد البيع إلا إذا سمع كل واحد من العاقدين كلام صاحبه. فإذا كان البيع في المجلس وسمع الناس كلام أحدهما ثم أنكر وقال: إن في أذنه وقراً فإنه لا يصدق قضاء. النوع الخامس: يتعلق بالمكان فيشترط أن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد، فإن اختلف المجلس فإن البيع لا ينعقد، والمراد بالمجلس ما حصل فيه العقد، ولو كانا واقفين أو سائرين، فهذه شروط انعقاد البيع وهي اثنا عشر شرطاً: ثلاثة في العاقد سواء أكان بائعا أم مشترياً، وواحد في العقد وخمسة في المبيع، وواحد في سماع الكلام. وواحد في المكان.

وأما شروط النفاذ فهي شيئان:

الأول: أن يكون المبيع مملوكاً للبائع، أو له عليه ولاية، فنفذ بيع غير المملوك كما لا ينعقد.

الثاني: أن لا يكون في المبيع حق لغير البائع، فلا ينفذ بيع المرهون والمستأجر، لأنه وإن كان محبوساً في يده ولكن للغير حق فيه فلا ينفذ بيعه.

وأما شرائط صحة البيع فتنقسم إلى قسمين: عامة تتعلق بجميع أفراد البيع. وخاصة تتعلق أيضاً ولا ينعكس، فإن الفاسد ينعقد وينفذ إذا اتصل به القبض، ويزاد عليها أمور: منها أن لا يكون البيع مؤقتاً، فإن أقته بوقت فإنه لا يصح. ومنها أن يكون المبيع معلوماً والثمن معلوماً علماً يمنع من المنازعة، فإن باع شيئاً مجهولاً جهالة يترتب عليها النزاع فإن البيع لا يصح وذلك كأن يبيع شاة من قطيع غنم أو يبيع شيئاً بقيمته من غير أن يعين الثمن. ومنها أن يكون البيع فيه فائدة. فلا يصح بيع الدرهم بالدرهم المساوي له من كل الوجوه كما تقدم.

ومنها الخلو عن الشرط الفاسد، كأن يشتري الناقة بشرط أن تكون حاملاً.

وأما الخاصة: فمنها القبض في الصرف قبل الافتراق: ومنها أن يكون الثمن الأول معلوماً في بيع المرابحة والتولية والوضعية. وأما شرط اللزوم فهو خلو البيع عن الخيار، فإن البيع بشرط الخيار لا يلزم.

المالكية: قالوا: شروط البيع منها ما يتعلق بالصيغة، ومنها ما يتعلق بالعاقد بائعاً كان أو مشترياً، ومنها ما يتعلق بالمعقود عليه ثمناً كان أو مثمناً.

فيشترط في الصيغة أمران: الأول أن يكون القبول في المجلس. فلو قال البائع: بعتك الدار بكذا فلم يجبه ثم تفرقا من المجلس فليس للمشتري أن يقبل بعد ذلك.

الثاني: أن لا يفصل بين الإيجاب والقبول فاصل يدل على الإعراض عن البيع عرفاً. فإن وجد فاصل يدل على الإعراض عرفاً لم يلزم البيع ولو لم يتفرق المجلس. ومتى تحقق الشرطان فليس للبائع أن يرجع عن البيع إذا قال للمشتري: بعتك قبل قبوله على المذهب. =

مباحث الخيار

معنى الخيار في البيع وغيره: طلب خير الأمرين منهما، والأمران في البيع الفسخ والإمضاء فالعاقد مخير بين هذين الأمرين.

والأصل في عقد البيع أن يكون لازماً متى استكمل شرائطه، ولكن قد عدل عن تلك في مسائل الخيار لحكمة جليلة وهي مصلحة العاقدين. فقد أباح الشارع الخيار استيفاء للمودة بين الناس. ودفعاً للضغائن والأحقاد من أنفسهم إذ قد يشتري الواحد السلعة أو يبيعها لظرف خاص يحيط به بحيث لو ذهب ذلك الظرف لندم على بيعها أو شرائها، ويعقب ذلك الندم غيظ فضغينة وحقد وتخاصم وتنازع إلى غير ذلك من الشرور والمفاسد التي يحذر منها الدين ويمقتها كل المقت.

فمن أجل ذلك جعل الشارع للعاقد فرصة يحتاط فيها لنفسه، ويزن فيها سلعته في جو هادئ كي لا يكون له عذر في الندم بعد ذلك، على أنه قيد ذلك بشروط تحفظ للعقد قيمته، فلا يكون عرضة

= أما شروط العاقد فهي نوعان: شروط انعقاد، وشروط لزوم، فيشترط لانعقاد البيع شرط واحد وهو العقل بائعاً كان أو مشترياً، فلا ينعقد البيع إذا كان العاقد صبياً غير مميز، أو مجنوناً أو مغمى عليه، أو سكران إذا كان على حالة لا يميز معها شيئاً، ولا فرق في ذلك بين أن يكون السكر بحلال أو حرام. ويشترط للزومه أربعة شروط.

الأول: أن يكون العاقد ملكنا فلا يلزم بيع الصبى المميز وإن كان صحيحا إلا إذا كان وكيلا مكلف فإن بيعه يلزم.

الثاني: أن يكون غير محجور عليه، فلا يلزم المحجور عليه لسفه ونحوه وينفذ بيع الصبي المميز والمحجور عليه بإذن وليهما كما تقدم.

الثالث: أن يكون غير مكره، فلا يلزم بيع المكره على التفصيل المتقدم.

الرابع: أن يكون العاقد مالكاً أو وكيلاً عن مالك فلا يلزم بيع الفضولي.

ويشترط في المعقود عليه خمسة شروط: أحدهما أن يكون طاهراً، فلا يصح بيع نجس ولا متنجس لا يمكن تطهيره. ثانيهما أن يكون منتفعاً به شرعاً، فلا يصح بيع آلة اللهو. ثالثها أن يكون غير منهي عن بيعه، فلا يصح بيع كلب الصيد ونحوه. الرابع أن يكون مقدوراً على تسليمه، فلا يصح بيع الطير في الهواء، ولا الوحش في الفلاة. الخامس أن يكون المبيع والثمن معلومين للمتعاقد، فلا يصح بيع المجهول سواء جهلت ذاته أو صفته، أو جهل قدره. فجملة شروط البيع اثنا عشر.

ومن هذا تعلم أن كل عقد لازم فهو صحيح وليس كل صحيح لازماً كما في بيع الصبي فإنه صحيح غير لازم، وكل صحيح منعقد وبالعكس.

الحنابلة - قالوا: يشترط للبيع شروط بعضها يتعلق بالصيغة، وبعضها يتعلق بالعاقد، وبعضها يعلق بالمعقود عليه.

فيشترط في الصيغة أمران: أن يكون القبول في المجلس، فإذا قال البائع: بعتك ثم تفرقا قبل القبول من المجلس لم ينعقد البيع. وأن لا يفصل بين الإيجاب والقبول فاصل يدل على الإعراض عن البيع عرفاً.

ويشترط في العاقد سواء كان بائعاً أو مشترياً أن يكون مختاراً، فلا يصح بيع المكره على التفصيل المتقدم. وأن يكون بالغاً رشيداً، فلا يصح بيع الصبي المجنون والسكران والسفيه إلا في الصبي المميز والسفيه المميز على التفصيل المتقدم.

ويشترط في المعقود عليه سواء كان مبيعاً أو ثمناً أن يكون فيه منفعة مباحة لغير حاجة أو ضرورة، فلا يصح بيع ما لا نفع فيه أصلاً كالحشرات، وما فيه منفعة محرمة كالخمر وما فيه منفعة مباحة للحاجة كالكلب، وما فيه منفعة مباحة للضرورة كالميتة حال الاضطرار.

ويشترط في المعقود عليه أن يكون المبيع مملوكاً لبائعه وقت العقد ملكاً تاماً، وأن يكون مقدوراً على تسليمه حال العقد، فلا يصح بيع جمل شارد، ولا بيع نحل، ولا طير في الهواء، سواء كان الطير مما يألف الرجوع أو لا. وكذا لا يصح بيع سمك في لجة ماء إلا إذا كان في بركة ماؤها صاف يشاهد فيه السمك، وكان غير متصل بنهر، ويمكن أخذ السمك منه، فإن بيعه يصح في هذه الحالة. وأن يكون المعقود عليه من مبيع وثمن معلوماً للمتعاقدين. وكل ما لا يصح أن يكون مبيعاً كذلك لا يصح أن يكون ثمناً.

للنقض والإبطال بدون سبب صحيح فقال: إن الخيار في العقد لا يصح إلا بأمرين(١):

(١) الشافعية: قالوا: يثبت خيار المجلس بعد تمام العقد بدون شروط الخيار، بل لو اشترط العاقد عدم الخيار بطل البيع لأنه شرط يقتضي العقد عدمه، لأن الخيار في المجلس ثبت بالنص لا بالاجتهاد فأصبح من مقتضى العقد، وكل شرط لا يقتضيه العقد فهو باطل، والخيار إما أن يكون لدفع الضرورة وهو خيار النقض، وإما أن يكون للتروية وله سببان: المجلس والشرط فأقسامه ثلاثة.

ويثبت خيار المجلس عندهم في كل عقد توفرت فيه خمسة قيود:

الأول: أن يكون عقد معاوضة أي محتو على عوض من المتعاقدين، فخرج بذلك الهبة بدون عوض لأنها ليست عقد معاوضة كما هو ظاهر. فلا خيار فيها بعد.

أما قبله فللواهب الرجوع وكذا بعده، أو كان أصلاً فيما وهبه لفرعه. وكذلك خرج صلح الحطيطة وهو الصلح من الشيء على بعضه، كأن يصطلح معه على أن يحط له شيئاً مما عليه فإنه لا معاوضة فيه فلا خيار فيه.

الثاني: أن يفسد العقد بفساد العوض. وذلك كأن يبيع له عينا ليست مملوكة له، فإن أحد العوضين وهو المبيع في هذه الحالة فاسد، فالبيع فاسد بفساد العوض فيصح الخيار في كل عقد يفسد بفساد عوضه فإنه لا خيار فيه وذلك كالنكاح والخلع فلو تزوجها على مال مملوك للغير لم يفسد العقد وعليه مهر المثل، وكذا لو خالعته على مال ليس مملوكاً لها فإن الخلع لا يفسد وعليها القيمة.

الثالث: أن تكون المعاوضة واقعة على عين لازمة من الجانبين أو على منفعة مؤبدة بلفظ البيع والأول كالثمن والمثمن من البائع والمشتري. والثاني كأن يبيع لجاره حق وضع الخشب على حائطه، فإنه بيع منفعة مؤبدة.

وخرج بقوله: عين لازمة من الجانبين الشركة والقراض. لأن كلاً منهما جائز من الجانبين. وكذلك خرج الرهن لأن العين فيه وإن كانت لازمة ولكن من جانب واحد، أما الجانب الآخر فله أن يسترد العين المرهونة بسداد ما عليه، وكذا خرج به ما كانت المعاوضة فيه واقعة على منفعة غير لازمة كالإجارة والمساقاة. فكل هذه لا خيار فيها.

الرابع: أن لا يكون في المعاوضة تملك قهري خرج به الشفعة، لأن التملك فيها بالقهر والإجبار فلا معنى للخيار فيها، وبعضهم يقول: إن الخيار ثابت في الشفعة للشفيع، بمعنى أن له الخيار في رد العين التي ملكها بالشفعة أو إمساكها.

الخامس: أن تكون المعاوضة غير جارية مجرى الرخص كالحوالة والقسمة لعدم ظهور البيع فيهما.

وبهذا الضابط يتيسر عد العقود التي يثبت فيها خيار المجلس كالآتي: عقد البيع المطلق، والسلم، والهبة بشرط العوض، وبيع الطعام بالطعام يسمى بيعاً ربوياً.

والتولية: أو صلح المعاوضة على غير منفعة كأن يصطلحا على أن كلاً منهما يدفع لصاحبه مالاً بدون أن يشترط منفعة مقابلة.

أما إذا اشترط منفعة فإن العقد يكون إجارة لا بيعاً، وذلك كأن يقول له: صالحتك من الدراهم التي لي عليك على أن أسكن في دارك سنة مثلاً فمثل هذا إجارة لا خيار فيه على الصحيح، وهكذا كل عقد معاوضة توفرت فيه القيود التي ذكرت فإنه يثبت فيه خيار المجلس، أما العقود التي لم تتوفر فيها الشروط فيمكن عدها كالآتي أيضاً: النكاح، والخلع، والإجارة، والهبة بلا عوض، صلح الحطيطة، الشفعة، المساقاة، الشركة، القراض، الرهن، الإجارة. وهكذا كل عقد لم تتوفر فيه القيود التي ذكرت.

ويسقط خيار المجلس بأمرين:

الأول: ذكر ما يدل صريحاً على أنهما قد التزما عقد البيع كأن يقولا: اخترنا لزوم العقد، أو أمضيناه، أو أجزناه، أو أبطلنا الخيار. أو أفسدنا الخيار اختياراً لا كرهاً. أما إذا لم تكن صيغة إبطال الخيار صريحة كما إذا قالا: تخايرنا ولم يذكرا عقد البيع فإن ذلك يحتمل الفسخ والإمضاء فيصدق من ادعى أنه أراد تخايرنا فسخه على أن يحلف اليمين. وكما أن الخيار يسقط بذكر الصيغة التي تدل على نفاذ العقد يسقط كذلك بالتصرف في البيع في المجلس، فلو باع المشتري السلعة التي اشتراها للبائع بغير ثمنها كان ذلك إجارة تسقط الخيار. وإذا قال أحد المتعاقدين: اخترت لزم العقد ولم يقل الآخر، بطل خيار القائل فقط، وإذا اختار أحدهما لزوم العقد واختار الآخر فسخه قدم الفسخ.

الأمر الثاني: أن يتفرق عن المجلس بأبدانهما، فمتى ترك المجلس واحد منهما وانصرف بطل الخيار، والمراد بالتفرق ما يعده الناس فرقة في عرفهم. =

الشرط الأول: أن يتفق عليه البائع والمشتري بكيفية خاصة ستعرفها.
الشرط الثاني: أن يكون في السلعة عيب يوجب ردها.

= ويشترط في التفرق أن يكون بالاختيار، فإذا فرق بينهما كرهاً بسبب من الأسباب يبقى الخيار.

ومدة خيار المجلس غير محددة، فلو مكثا مكانهما أياماً كثيرة لم ينقطع الخيار، وإذا مات أحدهما أو جن انتقل الخيار لوارثه.

الحنابلة: قالوا: يثبت خيار المجلس للمتعاقدين، ولو لم يشترطاه ولو بعد تمام العقد، فلكل واحد منهما إمضاء العقد وفسخه ما داما في المجلس، ولو أقام شهراً أو أكثر إلا إذا تفرقا كرهاً. كما إذا حملهما على التفرق سبع ونحوه، أو ظالم طلع عليهما، ونحو ذلك، فإن التفرق في هذه الحالة لا يسقط الخيار، ومتى تم العقد وتفرقا لزم البيع. فليس لواحد منهما الفسخ إلا بعيب أو خيار شرط.

ويثبت خيار المجلس في أمور: الأول الشركة في ملكه في نظير أن يدفع له قسطاً من ثمنه المعلوم لأنها صورة من صور البيع، أما الشركة في غير ذلك فلا خيار فيها. الثاني الصلح على مال سواء كان عيناً أو نقداً لأنه بيع أيضاً. الثالث الإجارة على عين كدار أو حيوان. أو الإجارة على نفع في الذمة بأن استأجره لبناء حائط أو خياطة ثوب، لأن الإجارة نوع من البيع. الرابع الهبة بشرط العوض. الخامس كل عقد بيع قبضه شرط في صحته، فيثبت في الصرف لأنه يشترط في صحته القبض، والسلم، وبيع المكيل والموزون بمثلهما. ولا خيار في قسمة الإجبار لأنهما إفراز حق لا بيع، كما لا خيار في المجلس في بقية العقود كالمساقاة، والمزارعة، والحوالة، والإقالة، والشفعة، والجعالة، والشركة، والوكالة، والمضاربة، والعارية، والهبة بغير عوض، والوصية قبل الموت، والوديعة، والنكاح، والخلع، والرهن، والضمان، والكفالة، فلا يثبت خيار المجلس في شيء من ذلك، وشرط عدم الخيار لا يبطل العقد وإنما يسقط الخيار فقط.

ويسقط خيار المجلس بأربعة أمور: الأول أن يشترطا عدم الخيار قبل تمام العقد كأن يقولا: تبايعنا على أن لا خيار بيننا، أو يقول أحدهما: بعتك على أن لا خيار بيننا فيقول الآخر: قبلت ولو لم يزد على ذلك فإنه في هذه الحالة يسقط الخيار.

والثاني: أن يسقطا الخيار بعد تمام العقد كأن يقول كل منهما: اخترت إمضاء العقد أو التزامه، وإذا أسقطه أحدهما أو قال لصاحبه: اختر، سقط خياره وبقي خيار صاحبه.

الثالث: أن يتفرقا عن المجلس بأبدانهما عرفاً، فإذا فارق أحدهما صاحبه لزم، سواء قصد بالمفارقة لزوم البيع أو قصد حاجة أخرى، ولكن تحرم الفرقة بغير إذن صاحبه بقصد لزوم البيع وعدم فسخه، لما في الحديث من أنه: "لا يحل لأحد المتبايعين أن يفارق صاحبه خشية أن يستقبله" رواه النسائي.

والرابع: موت أحد المتعاقدين فإنه يبطل خيارهما لأنه أعظم فرقة. وكذا يبطل خيارهما إذا هرب أحدهما من صاحبه، أما إذا جن إحدهما أو أغمي عليه فلا يسقط خياره.

الحنفية – قالوا: خيار المجلس لا يثبت للعاقد إلا بالشرط، فإذا تم العقد بينهما من غير شرط الخيار أصبح لازماً سواء أقاما بالمجلس أو تفرقا، وإنما الذي للعاقد في المجلس بدون شرط هو خيار القول، فإذا قال للبائع: بعتك، فله أن يرجع قبل أن يجيبه المشتري كما تقدم.

ويحملون الحديث على هذا فيقولون: إن معنى الحديث أن لهما خيار المجلس بالشرط.

المالكية – قالوا: لا خيار في المجلس أصلاً بل الخيار ينقسم إلى قسمين:

الأول: خيار الشرط ويسمى الخيار الشرطي، وخيار التروي "النظر والتفكر في إمضاء العقد ورده" وهذا القسم هو الذي ينصرف إليه الخيار عند الإطلاق في عرف الفقهاء.

الثاني: خيار النقيصة ويسمى الخيار الحكمي، وسببه ظهور عيب في المبيع أو استحقاق للغير فيه.

أما حديث: "البيعان بالخيار ما لم يتفرقا" فهو وإن كانت روايته صحيحة إلا أن عمل أهل المدينة كان على خلافه، وعمل أهل المدينة مقدم على الحديث وإن كان صحيحاً، لأنه في حكم المتواتر الموجب للقطع، بخلاف الحديث فإنه وإن كان صحيحاً لكنه خبر آحاد يفيد الظن، فالأول مقدم عليه.

وإذا شرط العاقد خيار المجلس في البيع فسد العقد، ومن هذا تعلم أن الحنفية والمالكية متفقون على أن لا خيار في المجلس: إلا أن الحنفية يقولون: إنه يثبت بالشرط والمالكية يقولون: إن شرطه يفسد البيع.

ويتفرع على ذلك ما ستعرفه في بعض المذاهب من أقسام الخيار كخيار الرؤية. أما ما ورد من أن للعاقد الخيار في المجلس بعد تمام العقد في حديث رواه الشيخان وهو قوله ﷺ: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا» فقد أخذ به بعض الأئمة دون بعض، ومن لم يعمل به فقد أوله تأويلاً مناسباً كما تراه مفصلاً بعد في الهامش.

خيار الشرط

هو عبارة عن كون العاقد يبيع السلعة أو يشتريها بشرط أن يكون له الخيار في إمضاء العقد أو فسخه. فمعنى قولهم خيار الشرط: الخيار الثابت بالشرط، فيصح للمتبايعين أن يشترطا الخيار كما يصح لأحدهما. وكذلك يصح أن يشترطاه لأجنبي عنهما كأن يقول: اشتريت منك هذه السلعة على أن يكون الخيار لفلان، وفي ذلك تفصيل المذاهب(١).

---

(١) الشافعية: قالوا: خيار الشرط إما أن يكون للمتبايعين أو يكون لواحد منهما، أو يكون لأجنبي عنهما، فأما الأول فهو أن يتلفظ به كأن يقول المبتدي منهما: بعتك كذا بكذا بشرط أن يكون لي الخيار ثلاثة أيام، فيقول الثاني: اشتريت بذلك بشرط الخيار لك ثلاثة أيام فالشرط وقع في هذه الحالة من المتبايعين، وأما الثاني فهو أن يتلفظ المبتدي منهما بالشرط كأن يقول: بعتك كذا بكذا بشرط أن يكون لي الخيار ثلاثة أيام، فيقول الآخر: اشتريت على ذلك ولم يتلفظ بشرط الخيار، ولكن لا بد من أن يوافق عليه ولو بالسكوت، ويشترط في ذلك أن يكون المبتدي بالإيجاب أو القبول هو الذي يتلفظ بالشرط كأن يقول له بعتك كذا بشرط الخيار أو يقول المشتري: بعني كذا بشرط الخيار. أما إذا تلفظ به الثاني كما إذا قال البائع: بعتك كذا فقال: قبلت بشرط أن يكون لي الخيار، فإن العقد يبطل لعدم موافقة القبول للإيجاب. فإن الإيجاب في هذه الحالة مطلق والقبول مقيد بالإيجاب.

وأما الثالث فهو أن يشترطاه أو يشترطه أحدهما لأجنبي عنهما بشرط أن يكون مكلفاً كأن يقول: بعت هذه الساعة بكذا بشرط أن يكون الخيار لوالدي مثلاً، على أنه لا بد من تعيين المشروط له في الصور الثلاث، فلو قال: على أن يكون الخيار لأحدنا مثلاً فسد العقد لأنه لم يعين.

ومن شرط له الخيار كان له حق فسخ العقد وإمضائه، سواء كان البائع، أو المشتري، أو هما معاً، أو الأجنبي، فلا يصح أن يشترط الخيار له ثم يفسخ العقد غيره على المعتمد.

وإذا شرط الخيار لأجنبي عنه سقط خياره هو إلا أن يموت ذلك الأجنبي في زمن الخيار.

وإذا وكل أحد المتعاقدين شخصاً عنه فليس للوكيل أن يشترط الخيار للطرف الآخر إلا بإذن موكله فإن شرط ذلك بغير إذن موكله بطل العقد، أما بإذن موكله فله أن يشترط لموكله ولنفسه.

المالكية: قالوا: يصح الخيار بالشرط للبائع، وللمشتري، وللأجنبي عنهما، فإذا شرط الخيار لأجنبي كان هو صاحب القول في فسخ العقد وإمضائه، ولا كلام لمن شرط له الخيار، ومثل الخيار الرضا فمن اشترى سلعة أو باعها لفلان على أن يكون الخيار لغيره في فسخ العقد، وإمضائه لزمه ذلك ولا كلام له في الخيار، وكذا إذا علق البيع على رضاء الغير كأن قال: بعته لك أو اشتريته منك بكذا إن رضي فلان فإنه يصبح الكلام في الرضا لفلان دون العاقد، وهذا هو المعتمد. أما إذا علقه على مشورة فلان كأن يقول: بعت كذا أو اشتريته على مشورة فلان فإن الخيار في هذه الحالة يكون للعاقد، فله أن يستبد بإمضاء العقد أو فسخه بدون رأي من علق المشورة عليه، والفرق بين الصيغتين: أن من شرط لغيره الاختيار أو الرضا فقد تنازل عن اختيار نفسه ورضاه، أما من علق المشورة فإنه جعل لنفسه حق التكلم مع الاعتضاد برأي غيره فله أن يستقل بالرأي.

وإذا وكل العاقد غيره فاشترى له سلعة بشرط الخيار كان شريكاً له في الخيار. وينفذ تصرف السابق منهما إلا إذا قبض الثاني، ويشترط لصحة الخيار أن لا يقبض البائع الثمن على المعتمد كما سيأتي.

الحنفية: قالوا: يصح خيار الشرط للمتبايعين، ولأحدهما، وللأجنبي عنهما.

فإذا شرط أحد المتعاقدين - البائع والمشتري - الخيار لأجنبي لم يسقط خياره هو بل يكون شريكاً للأجنبي في الخيار، فإذا أجاز الأجنبي العقد أو نقضه ووافقه العاقد الذي أنابه صح ذلك بلا نزاع، أما إذا لم يوافقه كأن أجاز النائب وفسخ الأصيل فإنه يعمل برأي الذي سبق أولاً، وإن كان الفسخ أقوى من الإجازة في ذاته، لأن تصرفه وقع بدون أن يزاحمه أحد أما إذا تكلما معاً ولم يعلم أيهما أسبق بالكلام؛ فالفسخ مقدم على الإمضاء في هذه الحالة على الصحيح. =

. . . .

= ويصح شرط الخيار من الوكيل، فإذا وكل شخص آخر في أن يشتري له سلعة بدون أن يأمره باشتراط الخيار فاشتراها بشرط الخيار لموكله، أو له هو، أو لأجنبي منهما صح الشرط أما إذا أمره بأن يشتري له بشرط الخيار للآمر فشرطه لنفسه فلا يصح الشرط. وإذا اشتراه في هذه الحالة بدون خيار أصلاً نفذ البيع على الوكيل لا على الآمر، وإذا أمره، أن يبيع بخيار فباع بدونه فإن البيع يبطل رأساً في هذه الحالة.

ويصح شرط الخيار عند الحنفية في كل عقد لازم يحتمل الفسخ، سواء كان لازماً من جانب واحد أو من الجانبين. فخرج بقوله لازم الوصية فإنها عقد غير لازم لأن للموصي الرجوع فيها ما دام حياً، وللموصى له القبول وعدمه فلا معنى للخيار فيها. ومثل الوصية العارية، والوديعة. وخرج بقوله يحتمل الفسخ العقود اللازمة التي لا تحتمل الفسخ. كالنكاح والطلاق والخلع بلا مال وقد يقال إن النكاح أيضاً يحتمل الفسخ، لأنه يفسخ بعدم الكفاءة والبلوغ والعتق والردة والجواب أن فسخه بعدم الكفاءة والبلوغ والعتق إنما هو قبل تمام العقد. أما بعد تمام العقد فإن النكاح لازم لا يحتمل الفسخ. وأما فسخه بالردة فهو وإن كان بعد التمام ولكنه لم يكن برضا العاقدين، والكلام فيما يحتمل الفسخ برضاهما لا فيما يثبت تبعاً، ويمكن حصر العقود التي يصح فيها خيار الشرط في ستة عشر:

الأول الإجارة، فإنه عقد لازم يحتمل الفسخ. الثاني المزارعة. الثالث المساقاة لأنهما إجارة. الرابع القسمة لأنها بيع من وجه كما ستعرفه في بابها إن شاء الله. الخامس الصلح عن مال. السادس الخلع على مال إذا شرطت الخيار الزوجة، لأن الخلع في هذه الحالة عقد لازم من جانب الزوج لا من جانبها هي، فإن العوض من جانب الزوج اليمين وهو لا يحتمل الفسخ، أما العوض من جانب الزوجة فهو المال، وهو يحتمل الفسخ، فصح اشتراط الخيار لها، السابع الرهن إذا شرطه الراهن لأنه وإن كان عقداً لازماً يحتمل الفسخ ولكنه لازم من جانب الراهن، أما المرتهن فليس بلازم من جانبه أصلاً، لأن له أن يسترد المرهون متى شاء فلا معنى لاشتراط الخيار من جانبه. الثامن الكفالة بنفس أو مال، ويصح الخيار فيها للمكفول له وللكفيل. التاسع الحوالة ويصح للمحتال أو المحال عليه، لأن الحوالة تتوقف على رضاء المحال عليه فله شرط الخيار، ويصح شرط الخيار في الكفالة والحوالة أكثر من ثلاثة أيام عند أبي حنيفة، لأنه قد استثناهما من المدة المقررة عنده. العاشر الإبراء من الدين، فلو قال: أبرأتك على أني بالخيار صح، ونقل بعضهم أن شرط الخيار في الإبراء باطل، الحادي عشر الشفعة، الثاني عشر الوقف عن أبي يوسف، أما عند أبي حنيفة فإنه غير لازم فلا معنى لاشتراط الخيار فيه، وعند محمد فهو وإن كان يقول بلزومه لكنه اشترط أن لا يكون فيه خيار شرط وسيأتي بيان ذلك في بابه، الثالث عشر الكتابة على مال، الرابع عشر العتق على مال، الخامس عشر الإقالة، السادس عشر البيع.

وأما العقود التي لا يصح فيها خيار الشرط فهي عشرة وهي:

١ - النكاح. ٢ - الطلاق على مال ومثله بلا مال أيضاً. ٣ - اليمين. ٤ - النذر. ٥ - الصرف. ٦ - السلم. ٧- الإقرار، فإذا أقر بشيء لا يقبل الخيار على أنه كان له الخيار فيه فإنه يلزم بإقراره بدون خيار، سواء صدقه المقر له في الخيار أو لا، أما إذا أقر بشيء يقبل شرط الخيار كما إذا أقر بعقد بيع وقع له الخيار فإنه يصح باعتبار العقد لا باعتبار الإقرار، لأن الإقرار في ذاته لا يقبل الخيار، وإنما يصح إذا صدقه الطرف الثاني، أو برهن على قوله. ٨ - الوكالة. ٩ - الوصية. ١٠ - الهبة بلا عوض.

الحنابلة قالوا: يثبت خيار الشرط في صلب العقد قبل أن يصبح لازماً كأن يتفرقا من المجلس بعد تمام العقد بدون شرط، فإذا أصبح العقد لازماً سقط خيار الشرط.

ويصح شرط الخيار للمتبايعين، أو لأحدهما، أو لأجنبي عنهما فيصح أن يشترط أحد العاقدين الخيار لنفسه أو لغيره بشرط أن لا يخرج نفسه، فلو قال: جعلت الخيار لزيد دوني لم يصح الشرط، لأن الخيار شرع لمنفعة العاقدين ولا حظ للأجنبي فيه، فلا يصح أن ينفرد بالشرط، فإن قال: جعلت الخيار لزيد ولم يقل دوني فإنه يصح، وكذا إذا شرطه لنفسه ولزيد كأن قال: اشتريت أو بعت على أن يكون الخيار لي ولزيد فإنه يصح: ويكون اشتراطاً لنفسه أصالة وتوكيلاً لزيد فيه، فيكون لكل واحد من الأصيل أو الوكيل فسخ العقد وإمضاؤه.

وإذا وكل شخص آخر في أن يشتري له سلعة فاشتراها بشرط الخيار ثبت الخيار للموكل، فإذا شرط الوكيل الخيار لنفسه ثبت له ولموكله، وإذا شرطه لنفسه دون موكله لم يصح الشرط، وكذا لو شرطه لأجنبي فإنه لا يصح، لأن الوكيل ليس له أن يوكل في مثل ذلك.

وقد ثبت خيـار الشرط بما روي في الصحيـحين عن ابن عمر قال: ذكـر رجل لرسول الله ﷺ أنه يخدع في البيوع فقال له: «**من بايعت فقل: لا خلابة، ثم أنت بالخيار في كل سلعـة ابتعتها ثلاث ليال**». ومعنى «لا خلابة» ـ بكسر الخاء ـ : لا غبن ولا خديعة.

مدة خيار الشرط

في مدة خيار الشرط اختلاف المذاهب(١).

---

(١) الحنفية: قالوا: ينقسم خيار الشرط بالنسبة للمدة إلى ثلاثة أقسام:

الأول فاسد باتـفاق، وهو نوعان: النوع الأول أن يذكر مـدة مجهولة كأن يقـول اشتريت على أني بالخـيار أياماً أو أبداً. النوع الثاني أن يطلق الخيار بأن لم يقيده بمدة أصلاً كأن يقـول: اشتريت على أني بالخيار ولم يذكر مدة ما، على أن إطلاق الخيار يفسـده إذا كان مقارناً للعقد كما في المثال، أما إذا لم يكن مقارناً بأن باع له سلعة بدون خيار ثم لقيه بعد مدة وقال له: أنت بالخـيار ولم يعين زمناً فله الخـيار ما دام في المجلـس الذي خيره فـيه ومن هذا تعلم أنه لا يشـترط عندهم اتصال شرط الخيار بالعقد، بل ينفع بعده ولو بمدة طويلة، أما قبـله كأن يقول البائع: جعلتك بالخيار في البيع الذي نعقده ثم اشترى منه بعد ذلك بدون خيار اكتفاء بالشرط الأول، فإنه لا يثبت له شرط الخيار.

الثاني: جائز باتفاق، وهو أن يذكر مدة ثلاثة أيام فما دونها.

الثالث: مختلف فـيه وهو أن يقول: على أنني بالخيار شهـراً أو شهرين، فأبو حنيفة يقـول: إنه شرط فاسد، وأبو يوسف ومحمد يقولان إنه جائز.

فإذا شرط الخيار أكثر من ثلاثة أيام فإنه يصح عندهما إذا عين مـدة معلومة، ولا يصح عند أبي حنيفة ويصير العقد فاسداً أو مـوقوفاً، فلكل من البائع والمشـتري أن يفسخه إلا إذا أجـاز العقد من له الخيـار أثناء الأيام الثلاثة ولو في الليلة الرابعة؛ فإنه في هذه الحالة ينقلب صحيحاً.

ومثل خيار الشرط في هذا خيار النقد، وهو أن يشتري سلعة على أن يردها إن لم يدفع ثمنها إلى ثلاثة أيام فإن هذا الشرط صحيح، فإن لم يدفع ثمنها فسد البيع. وعليه رد السلعة إن بقـيت على حالها، أما إذا تصرف فيها كأن باعها ولم يدفع ثمنها في الموعد فإن البيع الأول ينفـذ وعليه الثمن، وإذا نقصت قيمة السلعة عنده كان بائعـها مخيراً بين أخذها من النقصان ولا شيء له من الثمن وبـين أخذ الثمن. أما إذا اشترى السلعة على أنه لم يدفع ثمنهـا إلى أربعة أيام ينحل البيع فإنه لا يصح عند أبي حنيفة، ويقع العقد فاسداً أو موقوفـاً لكل منهما حق فسخه إلا إذا دفع الثمن أثناء الأيام الثلاثة فإن العقد ينقلب صـحيحاً. وللبائع خيار النقـد كالمشتري، فإذا باع سلعة وقـبض ثمنها على أنه إن رده إلى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما صح الشرط، أما إلى أربعة أيام فلا، كما ذكر أولاً.

المالكية: قالوا: تنقسم مدة خيار الشرط بالنسبة للمبيع إلى أربعة أقسام:

الأول: الخيار في بيع العـقار وهي الأرض وما يتصل بها مـن بناء أو شجر، والخيار في هذا يمتـد إلى ستة وثلاثين يوماً. أو ثمانية وثلاثين يوماً على الأكثر فإن زاد على ذلك فسد العقد، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الخيار لاختيار حال المبيع أو للتروي في الثمن. وذلك هو رأي جمهور أهل المذاهب خلافاً لمن قال: إن الخيار إذا كان للتروي فهو ثلاثة أيام.

الثاني: الخيار في عروض التجارة كالثياب ونحوها. والخيار في هذه من ثلاثة أيام إلى خمسة، فإذا زاد عليها فسد العقد.

الثالث: الدواب وفيهـا تفصيل: لأنها إما أن تكون من الدواب التي ليس من شأنها أن تركب كـالبقر والغنم والطيور، والخيار في هذه من ثلاثة أيام إلى خمسة كالخيار في عروض التجـارة، أما الدواب التي من شأنها أن تركب فإن كان الخيار فيها لمعرفة رخصهـا وغلائها وسمنها مع معرفة ركوبها أيضـاً ونحو ذلك فهو من ثلاثة أيام إلى خمسة أيضاً، وإن كان الخـيار فيها لمعرفة حال ركوبها فلا يخلو: إما أن يكون ذلك في البلد أو خارج البلد، فإن كان في البلد فالخيار فيها يومان لا أكثر.

وإن كان خارج البلد فالخيار فيها مسافـة بريدين لا أكثر، وبعضـهم يقول: إن الخيار في الدواب ثلاثة أيام وما يقرب من الثلاثة مطلقاً، سواء كان الخيار للركوب أو لغيره. أما اليوم والبريد فهو مخصوص بالركوب.

الرابع: الخيار في الرقيق وهو من ثمانية أيام إلى عشرة.

وكما يفسد البيع بشرط الخيار أكثر من المدة المقررة في كل ما ذكر. فإنه يفسد أيضاً بشرط مدة مجهولة كما إذا قال: أبيعك على أن لي الخيار إلى أن تمطر السماء، أو إلى أن يقدم زيد المسافر ولم يعلم أمد قدومه. =

مبحث هل يخرج المبيع عن ملك البائع في زمن الخيار؟

لا يخرج المبيع في زمن الخيار عن ملك البـائع عند بعض الأئمة، ويخرج عند البعض الآخر، لكن في كل ذلك تفصيل مبين في هامش الصحيفة(١).

= ويصح شرط الخيار بعد تمام عـقد البيع "بتة" كما يصح ابتداء قبل البت، فـإذا باع شخص لآخر سلعة وبعد تمام البيع جعل البائع الخيار للمشتري في هذا البيع أو جعل المشـتري الخيار للبائع كأن قال له: أنت بالخيار في إمضاء هذا البيع ورده، فإن ذلك يصح ويكون بيعاً جديداً مـستأنفاً، فكأن البـائع قال للمشتري: بعتك هذه السلعة على أن يكون الخيار لك إذا كان الخيـار من قبل البائع وكـأن المشتري قال للبـائع: اشتر مني هذه السـلعة على أنك بـالخيار إذا كان الخيـار من قبل المشتري، ولكن يشترط في صحة بيع الخيار بعد بت العقـد أن يكون المشتري قد دفع الثمن للبائع على المعتمد، أما إذا لم يكن قد دفع له الثـمن فإنه لا يصح، لأن الثمن يكـون حينئذ ديناً في ذمة المـشتري فأخـذ في نظيره سلعة بخـيار، وهذه السلعة يحتمل ردها إذا فسخ العقـد، فيكون البائع حينئذ قد فسخ ما وجب له في نظير مؤخـر غير ثابت وهو غير جائز، ويكون ضمان المبيع فـي حالة الخيار بعد تمام العقد على المشـتري، لأنه بيع جديد كما علمت، فمـا يوجد في المبيع يكون المشتري مسؤولاً عنه، سواء جعل المشتري الخيار للبائع أو العكس.

الشافعية: قالوا: مدة الخيار ثلاثة أيام فأقل بشرط أن تكون متصلة بشرط الخيار، وأن تكون متوالية، فإذا اشترط مدة مجهولة كأن قال: لي الخيار أياماً أو أبداً بطل العـقد، وكذا إذا لم تتصل المدة بالشرط كأن قال: بعتك الآن على أن يكون لي الخيار من الغد مثلاً بطل العقد، وكذلك إذا اتصل يوم من الثلاثة بالعقـد كيوم الخميس مثلاً ثم اشترط اليومان من يوم السبت فإن العقد يبطل، ولا تدخل الليالي في الأيام، فإذا قـال: لي الخيار ثلاثة أيام تنتهي المدة في نهاية اليوم الثالث ولا تدخل ليلته، وإنما احتسبت ليلتا اليوم الأول والثاني لضرورة الحساب إذ لا يمكن الوصول إلى اليوم الثاني إلا بعد أن تمضي ليلة اليوم الأول، فلو اشترط دخول الليلة الثالثة في الحساب بطل العقد.

الحنابلة: قالوا: يشترط في مدة الخيار أن تكون معلومة ولا حـد لها، فلهما أن يشترطاه شهراً وسنة وغير ذلك، إنما الذي لا يصح هو أن يشترطاه مدة مجهولة كبعتك بالخيار متى شئت، أو شاء فلان، أو نزل المطر، أو هبت الريح: أو قال أحدهما: لي الخيار ولم يذكر مدة، أو شرطاه إلى الحصـاد ونحو ذلك، وفي هذه الحالة يلغو الشرط ويصح البيع مع فساد الشرط، وإن شرطاه مدة غيـر متوالية كأن شرطاه عشرة أيام على أن يثبت يومـاً ولا يثبت يوماً صح في اليوم الأول فقط، وابتداء المدة في شرط الخيار من حيث العقد، فإن شرطاه على أن يكون من حين التفرق لم يصح الشرط لجهالته لأن وقت تفرقهما مجهول.

(١) الحنابلة: قالوا: ينتـقل الملك في زمن الخيارين: خيـار الشرط، وخيار المجلس إلى المشتـري ويخرج عن ملك البائع، سواء كان الخيار للمتعاقدين أو لأحدهما بائعاً أو مـشترياً، فإذا تلف المبيع في زمن الخيارين أو نقصت قيمته بعيب فلا يخلو: إمـا أن يكون قد بيع بكيل أو وزن أو عـدد أو ذرع أو لا، فإن كان الأول فـإن ضمانه يكون على المشـتري إذا قبضه واستلمـه، لأنه ملكه وقد وضع عليه يده فيكون مسؤولاً عنه، أما إذا لم يقبضـه فإن ضمانه يكون على البائع. وإن كان الثاني فإن ضمانه يكون على المشتري في حالتين: الأولى أن يسـتلمه ويقبضه بالفعل. الثاني: أن لا يستلمه ولكن لم يمنعه البيع من استلامه وقبضه، وأما إذا أراد استلامه فمنعه البائع فإن البائع يكون مسؤولاً عنه.

وإذا تلف المبيع في يد المشتري بطل خياره واستقر الثمن في ذمته.

ويترتب على انتقـال الملك إلى المشتري آثار الملك الأخرى، فـيكون مكلفاً بمؤونة الحيوان الذي اشـتراه ونحوه. وإذا حلف لا يبيع أو لا يشتـري فباع أو اشترى بشـرط الخيار فإنه يحنث لوجود صـفة البيع والشراء. وكمـا ينتقل ملك المبيع للمشـتري، فكذلك ينتقل الملك في الثمـن للبائع وليس للشفيع الأخـذ بالشفعة في مـدة الخيار وإن كان الملك قـد انتقل للمشتري لأن شـرط الخيار منعه من التصرف فيه باختـياره، فأصبح بذلك ملكه قاصراً. فإذا اشـترى شخص داراً من آخر بشرط أن يكون له الخيار، فليس للشفيع أن يأخذها بالشفعة حتى تمضي مدة الخيار.

وما ينتج عن المبيع فيه تفصيل: لأنه إما أن يكون منفصلاً عنه أو مـتصلاً به، فإن كان منفصلاً عنه كثمرة وولد ولبن فإنه يكون للمشتري ولو كان في يد البائع، وإذا تلف عند البـائع بدون تعد ولا تفريط لا يضمنه للمشتري، لأنه أمانة عند البائع لا يضمنها إلا إذا فرط فيها أو تعدى عليها. =

= الشافعية: قالوا: يخرج المبيع من ملك البائع إذا انفرد أحد المتبايعين بالخيار، فإن كان الخيار للبائع لم يخرج المبيع عن ملكه، وإن كان للمشتري خرج المبيع عن ملكه للمشتري وإن كان الخيار لهما معاً كان الملك موقوفاً، فإن تم البيع ظهر أن الملك للمشـتري، من حين العقد وإن فسـخ اعتبر كأنه لم يخـرج عن ملك البائع، لا فرق في ذلك بين خـيار الشرط وخيار المجلس.

ثم إن الفوائد المتحـصلة من المبيع سواء كانت منفصلة كـاللبن، أو متصلة كالحمل الحـادث في زمن الخيار تكون لمن انفرد بالخيار من بائع أو مشتر، وتكون موقوفة إذا كان الخيار لهما معاً يستحقها من يظهر له الملك. أما الحمل الموجود قبل الخيار فهو مبيع مع أمه فحكمه حكمها، والفوائد المتصلة غير الحمل تتبع الأصل في رد المبيع وإمضائه.

وإذا تلف المبيع بآفة سماوية في زمن الخيار فلا يخلو: إمـا أن يكون التلف قبل القبض أو بعده فإن كان قبل القبض انفسخ البيع على أي حال، سواء كان الخيار لهما أو لواحد منهما، وإن كان القبض فلا يخلو: إما أن يكون الخيار للبائع، أو للمشتري أو لهما، فإن كان الخيار للبائع انفسـخ البيع أيضـاً ويسترد المشتري الثمن، ويرجع عليه البائع بالقيمة بأن يأخذ منه فرق الثمن إذا كان الثـمن زائداً على القيمة، وإن كان للمشتـري أو لهما يبقى الخيار، فإن تم العقـد بأن أجاز المشتري الثمن، وإن لم يجزه لزمته القيمة.

الحنفية: قالوا: الخيار إما أن يكون للبائع، أو للمشتري، أو لهما.

فالأول وهو ما إذا كـان الخيار للبائع، فإن المبيـع لا يخرج عن ملك البائع باتفاق. أما الثـمن فإنه يخرج عن ملك المشتري باتفـاق، وهل يدخل في ملك البائع خلاف: وفي هذه الحالة إما أن يقـبضه المشتري أو يتركـه في يد البائع، فإن قبضه وهلك في يده فإنه يكون ملزماً بقيمته للبائع، وتعتـبر قيمته من يوم قبضه لا من يوم هلاكه، فعلى المشتري في هذه الحالة أن يدفع قيمته للبائع سواء زادت عنه أو نقصت. ولا فرق في ذلك بين أن يهلك من بقاء البيع أو فسخه، فلو فسـخ البائع البيع في مـدة الخيار وبقي المبيع في يد المشتـري ثم هلك، كان المشتري ملزماً بـقيمته أياً كانت. أمـا إذا مضت مدة الخيار ولم يفسخ البيع ثم هلك المبيع فـيكون ملزماً بثمنه لا قيمته لسقوط الخيار بانتـهاء المدة واستقرار البيع وإذا طرأ على المبيع عيب وهو في يد البائع فنقصت قـيمته فإن خياره لا يفسد، لأن ذلك العـيب لم يكن بفعله فلا يكون مسؤولاً عنه. وللمشتري الخيار في هذه الحالة، فإن شاء أخذ المبيع بثمنه، وإن شاء فسخ البيع. أما إذا كان النقص بفعل البائع فإنه يكون مسـؤولاً عنه، فـيقبض من ثمنه بقدر ما أصابـه من النقص. وإذا هلك المبيع في يد البائع من كون الخيـار له انفسخ البيع، ولا شيء على البائع ولا على المشتري.

الثاني: وهو ما كان الخيـار فيه للمشتري أو لأجنبي، وحكمه أن الثمن لا يخرج عـن ملك المشتري باتفاق. والمبيع يخرج عن ملك البـائع باتفاق ولكن هل يدخل المبيع في ملك المشتـري بعد خروجه من ملك البـائع أو لا؟ خلاف. فأبو حنيفـة يقول: إنه لا يدخل في ملك المشـتري، لأنه لو دخل في ملكه من كون الثـمن مملوكاً له أيضـاً للزم عليه اجتـماع البدلين في ملك أحد المتعاقدين، وذلك لا أصل له في الشرع في المعاوضـة، لأنها تقتضي المساواة بين المتعاقدين في تبادل ملك المبيع والثـمن. والصاحبان يقـولان: إنه يدخل في ملك المشتري، لأنه لـو لم يدخل لكان سائبة غيـر مملوك لأحد، وأجيب بأنها ليـست سائبة لأن ملك البائع لا يزال متعلقاً به.

على أن عدم دخوله في ملك المشتري لا يمنع ترتب بعض آثار الملك عليه، فـإن نفقته تجب على المشتري بالإجماع، وإذا تصرف المشتري فيه مدة الخيار جـاز تصرفه ويكون ذلك إجازة منه. وسواء دخل في ملك المشتري أو لم يدخل، فإنه إذا قبضه وهلك مع كون الخيار للبائع يكون المشتري ملزماً بثمنه لا بقيمته عكس ما لو كان الخيار للبائع، لأنه إذا هلك مع كون الخيار للبائع يكون المشـتري ملزماً بالقيمة كما ذكر آنفاً، والفـرق بين الحالتين: أنه هلك في يد المشتري فإنه لا بد أن يتقـدم هلاكه عيب مـن مرض ونحوه، وهذا العـيب يمنع رده في هذه الحالة فـينفذ ويهلك بعد أن يـتقرر الثـمن في ذمة المشتري. بخـلاف ما إذا كان الخيار للبـائع، فإن العيب الذي يتقدم هـلاكه عادة لا يمنع البائع أن يستـرده في زمن الخيار، فيبطل العقد بهـلاكه فلم يتقرر الثمن فتثبت القيـمة والفرق بين الثمن والقيمة: أن الثمن ما تراضى عليـه المتعاقدان، سواء كان أكثر من قيمته أو أقل.

أما القيمة فهي ما قوم به الشيء من غير زيادة ونقصان.

وكذلك إذا طرأ عليه عيب، فإن كان مما يمكن زواله كالمرض ونحوه فإن زال في مدة الخيار فهو على خياره وإن لم =

= يزل لزم العقد، وإن كان مما لا يمكن زواله وكان في يد المشتري وكان له الخيار فإنه يلزم بثمنه لا بقيمته، بخلاف ما إذا كان الخيار للبائع فإنه يلزم بقيمته كما تقدم، ولا فرق بين أن يكون العيب حاصلاً بآفة سماوية، أو بفعل المشتري، أو بفعل أجنبي. واختلف فيما إذا كان بفعل البائع وكان الخيار للمشتري. فقال محمد: إن خيار المشتري يبقى على حاله، إن شاء أجاز البيع ويأخذ قيمة ما نقص وإن شاء رده. وقالا: إن البيع يلزم ويرجع المشتري على البائع بالقيمة إذا كان المبيع قيمياً كالحيوان والمتاع والأرض ونحو ذلك، فإن كان مثلياً كالفضة مثلاً وأحدث به البائع أو المشتري عيباً فإنه لا يحل له أخذ قيمة ما نقص منه لأنه يكون ربا، مثلاً إذا كان المبيع أسورة من فضة قبضها المشتري الذي له الخيار ثم كسرها البائع فإنه في هذه الحالة لا يحل للمشتري أن يأخذ قيمة ما نقص من ثمنها نقوداً، ولكن له الخيار في أن يمسك العين بلا مطالبة بالنقصان، أو يسلمها ويطالب بمثلها أو قيمتها كلها.

الثالث: وهو ما كان الخيار فيه لهما، وحكمه أنه لا يخرج شيء من المبيع والثمن عن ملك البائع والمشتري باتفاق، فإذا فسخ البيع واحد منهما في المدة انفسخ، وإذا أجازه أحدهما أصبح العقد لازماً بالنسبة له مع بقاء الآخر على خياره، وإذا لم يوجد إجازة ولا فسخ بل سكتا حتى انقضت مدة الخيار لزم البيع. وإذا أجاز أحدهما وفسخ الآخر لزم البيع بينهما، سواء كان السابق الفسخ أو الإجازة، وإذا هلك المبيع قبل أن يقبضه المشتري بطل البيع. وكذلك إذا هلك الثمن قبل أن يقبضه البائع إذا كان عيناً، ويبطل البيع أيضاً إذا هلك المبيع أو الثمن بعد القبض، ولكن يكون على من قبضه قيمته. ثم إن الزيادة الناشئة عن المبيع تكون موقوفة في مدة الخيار، فإن تم البيع كانت للمشتري، وإن لم يتم كانت للبائع. وسيأتي بيان ما يفسخ البيع فيها وما لا يفسخ في مباحث خيار العيب.

المالكية: قالوا: لا يخرج المبيع عن ملك البائع في زمن الخيار على المعتمد، سواء كان الخيار للبائع، أو للمشتري، أو لهما معاً، أو لأجنبي. فإمضاء العقد ينقل المبيع من ملك البائع لملك المشتري، ثم لا يخلو: إما أن يكون الخيار للبائع أو للمشتري أو لهما، فإن كان الخيار للبائع وقبض المشتري المبيع وادعى ضياعه عنه فإنه يكون ملزما به في ثلاثة أحوال: الحالة الأولى: أن يكون المبيع مما يعاب عليه أي مما يمكن إخفاؤه مع وجوده سالماً كالثياب والحلي، فإنه يمكن إخفاؤها مع بقائها سالمة، وفي هذه الحالة إذا ادعى المشتري ضياع المبيع المقبوض له ولم يقم بينة على صدقة فإنه يكون ملزماً به. أما إذا أقام البينة على صدق دعواه فإنه لا ضمان عليه بل على البائع.

الحالة الثانية: أن يكون المبيع مما لا يعاب عليه أي مما لا يمكن إخفاءه مع بقائه سالماً كالحيوان فإنه لا يمكن إخفاؤه عن الأعين إلا بإتلافه أو أكله، فإذا ادعى المشتري ضياعه في هذه الحالة ولكن قامت البينة على كذبه كأن ادعى بأنه ضاع في يوم كذا فشهدت الشهود بأنهم رأوه عنده بعد ذلك اليوم، أو شهدت بأنه أكله أو أتلفه فإنه في هذه الحالة يكون عليه الضمان لا على البائع. الحالة الثالثة: أن يكون مما لا يمكن إخفاءه أيضاً وادعى المشتري ضياعه بعد قبضه بدون بينة تصدقه أو تكذبه فإن عليه اليمين للبائع، سواء كان متهماً بالكذب أو لا، إلا أنه إن كان متهماً يحلف بأن المبيع قد ضاع وما فرط، وإن كان غير متهم يحلف بأنه ما فرط، فإن أبى أن يحلف كان عليه الضمان. ومن هذا يتضح أن الضمان على المشتري فى ثلاثة أحوال وعلى البائع فى حالتين الأولى : ما إذا كان المبيع مما يمكن إخفاؤه وأقام المشترى البينة على ضياعه، فإن الضمان حينئذ يكون على البائع. الثانية إذا كان مما لا يمكن إخفاؤه ولم تقم بينة على كذب المشتري وحلف اليمين، فإن الضمان يكون في هذه الحالة على البائع.

ويعتبر في الضمان ما هو الأكثر، فإن كان الثمن أكثر من القيمة يلزم به من عليه الضمان، وإذا كانت القيمة أكثر يلزم بها إلا في الحالة الأولى، وهي ما إذا ادعى ضياع ما يمكن إخفاؤه ولم تقم بينة على صدقه، ولكنه حلف اليمين بأنه ما فرط فإنه يكون ملزماً بالثمن فقط إذا كان أقل من القيمة، لأنه إذا كان أكثر أو مساو فلا يتوجه عليه يمين إذ لا فائدة.

أما إذا كان الخيار للمشتري وادعى ضياع المبيع، فإنه يلزم بالثمن الذي وقع عليه البيع على كل حال، سواء كان الثمن أقل من القيمة أو أكثر، وقال بعضهم: إذا حلف أنه لم يكن يقصد الشراء فإنه يلزم بالقيمة إن كانت أقل.

وإذا كان الخيار لهما معاً فإنه يكون حكمه كحكم ما إذا كان الخيار للبائع تغليباً له لأنه المالك. وإذا لم يقبض المشتري المبيع فادعى البائع أنه ضاع فإنه يلزم برد الثمن إن كان قد قبضه، وإلا فلا شيء له.

وفوائد المبيع في زمن الخيار إن كانت منفصلة عنه كالغلة والبيض واللبن للبائع، أما إن كانت متصلة به كالصوف والولد، فإنها للمشتري لأنها كالجزء من المبيع.

مبحث هل للبائع المطالبة بالثمن في زمن الخيار؟

إذا باع شخص سلعة على أن يكون له أو للمشتري الخيار والعكس مدة معينة فهل للبائع أن يطلب الثمن من المشتري؟ وهي للمشتري أن يطلب قبض المبيع من البائع أو لا؟ في ذلك اختلاف المذاهب[(١)] .

مبحث إذا اشترى شخص غير معين من أشياء متعددة

إذا اشترى شخص شيئاً غير معين من أمرين كثوبين ثم قبضهما معاً ليختار منهما ما يعجبه ففي ذلك تفصيل المذاهب[(٢)] .

---

(١) المالكية: قالوا: ليس للبائع أن يطلب الثمن من المشتري في مدة الخيار.

وإذا اشترط البائع على المشتري أن ينقده الثمن كأن يقول له: أبيعك هذه السلعة بشرط أن تنقدني ثمنها فسد البيع ولو لم ينقده الثمن بالفعل؛ لأنه شرط النقد ينزل منزلة النقد بالفعل، لأن المشروط يتحقق بالشرط عادة. وكذا إذا اتفقا على ذلك قبل العقد ولو لم يذكراه في العقد وذلك لأن الثمن لا يعرف حينئذ إن كان ثمناً للسلعة أو سلفاً، لأنه في حالة فسخ البيع يرد للمشتري فيكون سلفاً مردوداً، وقد أخذه في نظير سلعة فيكون رباً غير جائز، نعم إن لم يشترط البائع ذلك ولم يتكلم فيه مع المشتري قبل العقد ثم تطوع المشتري بدفع الثمن فإنه يجوز لانتفاء التهمة حينئذ. ومثل ذلك ما إذا باع له سلعة بشرط أن يقرضه كذا، فإن ذلك الشرط يفسد البيع، فإذا تنازل البائع عن شرط نقد الثمن في بيع الخيار وقال: أسقطت هذا الشرط ليتم البيع فإنه لا ينفعه ذلك لأن الشرط واقع في حقيقة العقد وماهيته وهو شرط فاسد فأفسد العقد رأساً، بخلاف ما إذا تنازل عن اشتراط القرض ولم يقبضه فإنه يصح البيع؛ لأن القرض خارج عن ماهية العقد.

أما طلب المشتري لقبض المبيع في زمن الخيار ففيه تفصيل. وذلك لأن الخيار يكون لثلاثة أمور:

أحدها: أن يكون الثمن غير معلوم للمشتري، فيشتري بشرط الخيار ليتروى في الثمن حتى يتبين غلاؤه ورخصه، ثانيها أن يكون الثمن معلوماً عنده ولكنه يشتري بشرط الخيار ليتدبر في المبيع ويعيد نظره فيه، ثالثها اختيار المبيع وتجربته، فإذا كان الخيار للتروي في الثمن فليس له قبض المبيع لأنه يمكنه معرفة ذلك والمبيع في يد صاحبه، أما إذا كان الخيار من أجل أن يعيد النظر فيه أو يختبره فله قبضه، ولكن لا يجبر البائع بتسليمه إلا إذا اشترط المشتري ذلك.

الحنفية: قالوا: إذا اشترى سلعة بشرط الخيار فليس للبائع المطالبة بالثمن إلا بعد انقضاء مدة الخيار، كما أنه ليس للمشتري أن يطالب بالمبيع في هذه المدة، فلا جبر لأحدهما على الآخر في ذلك.

فإذا دفع المشتري الثمن فإن البائع يجبر على تسليم المبيع، فإذا كان الخيار للبائع وقبض الثمن ولم يرض أن يسلم المبيع فإن له ذلك، ولكنه يجبر على رد الثمن. وإذا قبض المشتري المبيع فلا يصح له أن يتصرف فيه، فإذا تصرف فيه في زمن الخيار كان تصرفه باطلاً. وكذلك إذا قبض البائع الثمن وكان عيناً فإنه لا يصح له أن يتصرف فيه في زمن الخيار، وإن تصرف فيقع تصرفه باطلاً.

أما إذا تصرف البائع في المبيع قبل أن يقبضه المشتري، أو تصرف المشتري في الثمن قبل أن يقبضه البائع، فإنه يجوز ويكون فسخاً للعقد. وسيأتي حكم التصرف في المبيع في غير زمن الخيار في المذاهب.

الشافعية: قالوا: الثمن في مدة الخيار يتبع الملك، فإذا حكم بملك المبيع لأحدهما حكم بملك الثمن للآخر، مثلاً إذا كان الخيار للبائع كان المبيع مملوكاً له أي لم يخرج عن ملكه في مدة الخيار، فيكون الثمن في هذه الحالة ملكاً للمشتري، فليس للبائع المطالبة بالثمن، كما أنه ليس للمشتري المطالبة بالمبيع. أما إذا كان الخيار للمشتري فإن المبيع يكون مملوكاً له، فيكون الثمن حينئذ ملكاً للبائع، فيكون للبائع الحق في طلب الثمن، وللمشتري الحق في طلب المبيع.

الحنابلة: قالوا: إن كان الثمن معيناً فللبائع قبضه في زمن الخيار إن كان له الخيار. سواء كان خيار مجلس أو خيار شرط. أما إن كان في الذمة سواء كان نقداً أو عروض تجارة فإن البائع ليس له حق في المطالبة، وكذلك لا يملك المشتري قبض المبيع في مدة الخيار إن كان الخيار له إلا بإذن صريح من البائع، فإذا كان الثمن معيناً ولم يقبضه البائع فإنه يحرم على المشتري أن يتصرف فيه، لأنه ليس ملكاً له، كما يحرم على البائع أن يتصرف فيه أيضاً إذا قبضه لأن علاقة المشتري لم تنقطع عنه. أما إذا قبض المشتري المبيع وكان له الخيار فإنه يحل له التصرف فيه ويكون تصرفه مبطلاً الخيار كما تقدم بيانه.

(٢) المالكية: قالوا: إذا اشترى شخص من آخر واحداً غير معين من شيئين كثوبين مثلاً ثم قبضهما معاً ليختار =

. . . .

= منهما ما يعجبه. فإن هذا البيع على ثلاثة أوجه: الوجه الأول: بيع خيار فقط وهو البيع الذي جعل فيه الخيار "التروي" لأحد المتبايعين في أخذ المبيع ورده كأن يقول البائع: بعتك أحد هذين الثوبين بكذا على الخيار في الأخذ والرد مدة ثلاث أيام، وفي هذا الوجه ثلاث صور: الصورة الأولى: أن يدعي ضياعهما معاً. الثانية: أن يدعي ضياع أحدهما، الثالثة: أن تمضي مدة الخيار ولم يختر أحدهما. وحكم هذا: أن المشتري إذا قبضهما كان عليه ضمانهما، فإذا ضاعا معاً أو ضاع واحد منهما كان عليه دفع الثمن الذي اشتراهما به للبائع. وإذا مضت مدة الخيار ولم يختر لزماه معاً.

الوجه الثاني: بيع اختيار فقط، وبيع الاختيار: هو البيع البات الذي لا خيار فيه، ولكن البائع يجعل للمشتري التعيين لما اشتراه كأن يقول له: أبيعك أحد هذين الثوبين بيعاً باتاً بعشرة على أن تختار واحداً منهما في يوم أو يومين.

وفي ذلك الوجه ثلاث صور كالوجه الأول:

الصورة الأولى: أن يدعي ضياعهما معاً.

الثانية: أن يدعي ضياع أحدهما.

الثالثة: أن تمضي مدة الخيار ولم يختر.

وفي كل صورة من الصور الثلاث يكون المشتري ملزماً بدفع نصف كل الثمن بأن يضم ثمن الثوبين إلى بعضه ويدفع المشتري نصفه، فإذا ضاع أحد الثوبين وكان يساوي عشرة وكان الثوب الباقي يساوي خمسة كان مجموع الثمن خمسة عشر، فيلزم بدفع نصفها. الوجه الثالث: بيع خيار واختيار وهو البيع الذي جعل فيه البائع للمشتري الخيار في التعيين، وبعد أن يعين واحداً يكون له الخيار في أخذه ورده كأن يقول له : أبيعك هذين الثوبين بدينار على أن تختار واحدا منهما وبعد اختيار واحد يكون لك الخيار فى أخذه ورده ثلاثة أيام. وفي ذلك الوجه ثلاث صور أيضاً:

الصورة الأولى: أن يكون الخيار للمشتري، ويدعي ضياع الثوبين معاً ولا بينة له على ضياعهما، وفي هذه الحالة يكو المشتري ملزماً بثمن واحد منهما، أما الثوب الثاني فيضيع على البائع.

الصورة الثانية: أن يكون الخيار للمشتري أيضاً ويدعي ضياع ثوب واحد ولا بينة على ذلك. وفي هذه الحالة يكون المشتري ملزماً بنصف ثمن الثوب الضائع، وله أن يختار الثوب الثاني إذا كانت مدة الخيار باقية.

الصورة الثالثة: أن تمضي مدة الخيار ولم يختر شيئاً منهما وفي هذه الحالة لا يلزمه شيء، هذا إذا كان الخيار للمشتري كما ذكرنا، فإن كان الخيار للبائع كأن يبيعه واحداً غير معين من ثوبين على أن يكون للبائع الخيار في إمضاء البيع وفسخه، فإن المشتري إن ادعى ضياعهما معاً فإن عليه أن يدفع للبائع الأكثر من الثمن والقيمة في واحد. وكذا إن ادعى ضياع واحد فإن عليه أن يدفع للبائع الأكثر من الثمن والقيمة في نصف ثمن واحد، إلا أن يحلف بأنه قد ضاع وما فرط فإنه حينئذ يضمن الثمن لا القيمة. ومحل ذلك إذا لم تكن للمشتري بينة، فإن شهدت له بينة بضياع الثوبين أو أحدهما فلا شيء عليه للبائع.

الحنفية - قالوا: إذا طلب المشتري من البائع ثوباً فأعطاه ثلاثة وبين له ثمن كل واحد منهما كأن قال له: هذا بعشرة، وهذا بعشرين، وهذا بثلاثين. ثم قال له: الثوب الذي يعجبك منها بعته لك، فاستلمها المشتري على ذلك فضاعت عنده فإن في ذلك أربع صور: الصورة الأولى: أن تضيع كلها دفعة واحدة، أو تضيع كلها متعاقبة ولكنه لا يعلم في الحالتين أي الأثواب ضاع أولاً، وحكم هذه الصورة: أن المشتري يلزم بدفع قيمة ثلث الجميع. الصورة الثانية: أن تضيع كلها دفعة أو متعاقبة ولكن المشتري يعرف الثوب الذي ضاع أولاً، وحكم هذه الصورة: أن المشتري يلزم بقيمة الثوب الذي ضاع أولاً، والثوبان الآخران يكونان أمانة لا شيء عليه في ضياعهما. الصورة الثالثة: أن يهلك اثنان فقط ويبقى الثالث، وفي هذه الحالة يلزم المشتري بنصف ثمن كل من الاثنين الضائعين، ورد الثالث لأنه يكون أمانة يجب ردها. وإذا حصل نقص في الثوب الثالث لا يلزم المشتري به. الصورة الرابعة: أن يضيع ثوب واحد فقط ويبقى اثنان، وفي هذه الحالة يلزم المشتري بدفع قيمة الثوب الضائع ورد الثوبين الباقيين.

ويسمى مثل هذه المسألة بالمقبوض على سوم الشراء، وحاصله أن كل مبيع قبضه المشتري ليشتريه على أن يكون له الخيار فيه بعد أن عرف ثمنه ولم يعارض فيه، فإنه يضمنه إذا هلك في يده بقيمته. أما إذا استهلكه هو فإنه يضمنه بثمنه على التحقيق وتعتبر القيمة من يوم قبضه. أما إذا قبضه لا على وجه الشراء بل على وجه النظر كأن قال البائع: هذا الثوب بعشرة فقال له: هاته حتى أنظر فيه، أو حتى ينظر فيه رفيقي ثم ضاع الثوب فإنه يضيع على البائع ، ولا شيء على =

مباحث خيار العيب

للمشتري الخيار في إلغاء عقد البيع وفسخه إذا وجد في المبيع عيباً ولو لم يشترط ذلك، وهذا يسمى خيار العيب. ثم هو ينقسم أولاً إلى قسمين:

أحدهما: أن يكون بفعل البائع كخلط اللبن بالماء والسمن بالزيت، وصر ضرع الحيوان ليحبس اللبن فيه فيكبر ضرعه فيغتر المشتري.

ثانيهما: أن يكون عيباً طبيعياً وينقسم إلى قسمين: ظاهر كجموح الدابة وعرجها وعجزها عن حمل ما يحمله مثلها عادة. وباطن كفساد الجوز واللوز من داخل غلافه وفساد البطيخ ونحوه.

تعريف العيب الذي يرد به المبيع

العيب الذي يجعل للمشتري الحق في رد المبيع: هو الذي (١) تنقص به قيمة المبيع، أو يفوت به على المشتري غرض صحيح، فمثال ما تنقص به قيمة المبيع جماح الدابة عند ركوبها وعدم انقيادها لصاحبها، وكذا إذا كانت تعض أو ترفس فإن ذلك عيب ينقص قيمتها، بخلاف ما إذا كان لا ينقص القيمة كقطع صغير في فخذها أو رجلها فإن ذلك لا يضرها فلا ترد به. ومثال ما يفوت به غرض صحيح على المشتري: أن يشتري شاة ليضحي بها فيجد في أذنها قطعاً يمنع صحة الأضحية بها، فإن ذلك القطع وإن لم ينقص قيمة الشاة ولكن يفوت على المشتري غرضاً صحيحاً فله ردها، وكذا إذا اشترى خفاً أو ثوباً ليلبسه فوجده ضيقاً لا يكفيه، فإن ذلك عيب ينافي استعماله فيفوت على المشتري غرضه من شرائه فيرد به.

شروط رد المبيع بالعيب

يشترط لرد المبيع بالعيب شروط: منها أن يكون الغالب (٢) في مثله أن يكون سليماً من ذلك

= المشتري لأنه أخذه على سوم النظر لا على سوم الشراء، أما إذا قال له: هاته فإن أعجبني أخذته ثم ضاع منه فإنه يلزم بقيمته، لأنه أخذه على سوم الشراء في هذه الحالة.

الحنابلة: قالوا: شرط الخيار لا يصح في واحد غير معين مطلقاً، فإذا اشترى ثوبين معاً، أو اشترى جملاً وحماراً وشرط الخيار في واحد معين صح، أما إذا اشتراهما على أن يكون له الخيار في أحدهما فإن شرط الخيار لا يصح، ويكون البيع صحيحاً إذا عين المبيعين وعين ثمن كل منهما، كما إذا بين أن هذا الثوب ثمنه كذا وذلك الثوب ثمنه كذا. أما إذا لم يبين فإن البيع يكون فاسداً لجهالة الثمن.

الشافعية: قالوا: إذا قال له بعتك هذا الثوب بعشرة وذلك بعشرين وهكذا، فإنه يكون عقوداً متعددة لا عقداً واحداً، لأن العقد يتعدد بتفصيل الثمن، ويشترط في صحة البيع بذلك أن يقبل المشتري الثوبين جميعاً، فإذا قبل واحداً منهما لا يصح البيع، وإنما يتعدد العقد بتفصيل الثمن إذا فصل البادئ من المتعاقدين، سواء كان البادئ البائع أو المشتري. أما إذا أجمل البادئ وفصل القابل فإن العقد يكون واحداً لا متعدداً.

فإذا كان متعدداً فللمشتري أن يشترط الخيار في واحد منهما ويرد أحدهما بالعيب ويأخذ أحكام الخيار المتقدمة.

(١) المالكية: قالوا: ضابط العيب الذي يرد به المبيع هو ما كان منقصاً للثمن كجماح الدابة وعدم انقيادها، أو منقصاً لذات المبيع كخصاء الحيوان إذا كان الخصاء ينقصه عرفاً. أو يكون منقصاً للتصرف كما إذا كانت يده اليمنى ضعيفة ويسمى أعسر "أشول" أو كان مخوف العاقبة كما إذا كان مصاباً بمرض معد. ولا يخرج هذا عما ذكر في أعلى الصحيفة السابقة وهو ما عليه الحنفية والشافعية.

الحنابلة: قالوا: ضابط العيب الذي يرد به المبيع هو نقص عينه كخصاء الحيوان ولو نقصت قيمته عادة في عرف التجار، وبعضهم عرفه بأنه نقيصة يقتضي العرف سلامة المبيع عنها غالبًا فلا فرق بين أن يكون النقص في عين المبيع أو قيمته، فخصاء الحيوان على هذا لا يكون عيبًا إلا إذا عده العرف عيبًا.

(٢) المالكية: قالوا: الشرط أن يكون المبيع سليماً من ذلك العيب في العادة والعرف، فالخصاء يكون عيبا يرد به =

العيب. فخرج ما إذا كان الغالب في مثله وجود ذلك العيب، ومثال الأول ما إذا اشترى حماراً أو حصاناً فوجده مخصيا فإن الخصاء يكون عيباً فيه، لأن الغالب في الحمير والخيل سلامتها من الخصاء وهو عيب قد يفوت به غرض المشتري من شرائها، فإنه قد يشتري ليستولد به أنثى من جنسه فله رده بذلك العيب. ومثال الثاني: ما إذا اشترى حيواناً مأكول اللحم يغلب خصاؤه كالغنم والمعز فإن الخصاء فيها ليس عيباً يوجب الرد. لأن الغالب فيها الخصاء إذ هو يزيدها سمناً، ومنها أن لا يمكن زوال ذلك العيب إلا بمشقة، فإذا أمكن إزالته بغير مشقة فإن المبيع لا يرد به. وذلك كما إذا اشترى ثوباً متنجساً لا تنقص قيمته بالغسل فإن النجاسة حينئذ لا تكون عيباً [١] يرد به الثوب لأنه يمكن إزالتها بلا مشقة، وكذا إذا اشترى سيفاً معوجاً يمكن إزالة اعوجاجه بسهولة. فإن العوج لا يكون عيباً يرد به حينئذ.

ومنها أن يكون العيب موجوداً في المبيع وهو عند البائع على تفصيل المذاهب [٢].

= الحيوان ولو زادت قيمته في الثمن إلا إذا كان فحل بقر معد للعمل. فإن العادة أنه لا يستعمل منه إلا الخصي، وكذا فحل الغنم فإن الخصاء ليس عيباً يرد به. وبعضهم يقول: يرد به لأن لحم الفحل أطيب من لحم الخصي، والحق الرجوع في ذلك إلى العرف.

الحنابلة: قالوا: الشرط أن يكون ذات المبيع سليمة من النقص، فالخصاء نقص فيه مطلقاً، وأن تكون قيمته سليمة من النقص في عرف التجار كما يؤخذ من الضابط الأول للعيب، أما الضابط الثاني فإن الخصاء لا يكون عيباً إلا إذا عده العرف عيباً.

(١) الحنابلة: قالوا: المعول في ذلك على قوة العيب وضعفه، فإن كان يسيراً كصداع وحمى يسيرة فإنه لا يرد المبيع، بخلاف ما إذا كان شديداً فإنه يرد به، وعلى هذا فالثوب المتنجس الذي لا يمكن إزالة نجاسته بدون مشقة وبدون نقص في قيمة الثوب لا تكون نجاسته عيباً يرد به لأنها يسيرة في هذه الحالة.

المالكية: قالوا: نجاسة الثوب عيب تجعل للمشتري الحق في الرد، سواء كان الثوب يضره الغسل أو لا إن لم يتبينه البائع.

(٢) الحنفية: قالوا: إذا اشترى فوجد به عيباً تنقص به قيمته ولم يعلم به وقت الشراء أو قبله فلا يخلو: إما يكون ذلك العيب قد حصل وهو في يد البائع قبل أن يقبضه المشتري، أو حصل بعد أن قبضه المشتري: فأما الأول فهو على خمسة أوجه:

أحدها: أن يكون ذلك العيب قد حدث بعد العقد بفعل البائع وهو في يده: وفي هذه الحالة يكون المشتري بالخيار في تركه أو أخذه مع طرح حصة من الثمن تعادل النقص الذي حصل بسبب ذلك العيب، سواء وجد فيه عيباً آخر قديماً حدث قبل العقد أو لا.

ثانيها: أن يكون ذلك العيب قد حدث بفعل المشتري، وفي هذه الحالة يكون المشتري ملزماً بدفع كل الثمن، ولو كان البائع هو الذي منعه من استلامه بسبب عدم دفع الثمن، فإذا وجد فيه عيباً قديماً حدث عند البائع بغير فعل المشتري في هذه الحالة فللمشتري رده بالعيب القديم ويسقط عنه الثمن، ولكن عليه أن يدفع تعويض ما أحدثه بفعله من العيب.

ثالثها: أن يكون ذلك العيب قد حدث بفعل أجنبي عن البائع والمشتري والمبيع، وفي هذه الحالة يكون المشتري بالخيار: إن شاء رضي به بجميع الثمن وله على الأجنبي تعويض ما أحدثه من النقص في المبيع، وإن شاء رد المبيع وسقط عنه الثمن.

رابعها: أن يكون العيب قد حصل بآفة طبيعية فللمشتري أن يرده ويأخذ كل الثمن، وإن شاء أن يأخذه ويطرح من الثمن بقدر ما حدث فيه من العيب، فإن اطلع مع ذلك على عيب قديم حدث فيه وهو عند البائع ففي هذه الحالة لا يصح رده بالعيب القديم، لأنه يرده حينئذ وهو معيب بعيبين وهو لا يصح رده إلا بالعيب القديم فقط.

خامسها: أن يكون العيب قد حدث بفعل المبيع، كما إذا اشترى عبداً ففعل في نفسه ما يعيبه، وحكمه كحكم الوجه الرابع. وأما الثاني وهو أن يحدث فيه العيب بعد أن يقبضه المشتري فهو على خمسة أوجه أيضاً:

١ - أن يكون العيب بفعل المشتري. ٢ - أن يكون بآفة سماوية. ٣ - أن يكون بفعل المعقود عليه. ٤ - أن يكون بفعل البائع. ٥ - أن يكون بفعل أجنبي، وحكم الأول والثاني والثالث: أنه إذا كان في المبيع عيب قديم سوى =

= ذلك العيب الذي حدث عند المشتري فإنه لا يرد به، لأن العيب الجديد تعارض مع العيب القديم، وللمشتري أن يطالب بتعويض ما نقص من المبيع بسبب العيب القديم، إلا إذا رضي أن يأخذ المبيع مع نقصه بالعيب الجديد.

وحكم الرابع والخامس وهما ما إذا كان العيب بفعل البائع أو بفعل أجنبي بعد أن يقبضه المشتري: أن المبيع إذا كان به عيب قديم سوى ذلك العيب الذي حدث بفعل البائع أو الأجنبي فإنه لا يرد به، وعلى كل واحد منهما تعويض ما أحدثه في المبيع من النقص بجنايته عليه.

ثم إن حصة النقص التي يلزم دفعها بسبب العيب هي الفرق بين قيمة المبيع صحيحاً ومعيباً منسوباً إلى ثمنه. مثلاً: إذا اشترى سلعة بأربعين جنيهاً وقيمتها في الواقع مائة ثم حدث فيها عيب فأنقص قيمتها عشرة، ففي هذه الحالة تكون قيمتها قد نقصت العشر، فينقص بقدره من الثمن وهو عشر الأربعين وهو أربعة، وعلى هذا القياس.

ويشترط فيمن يقوم السلعة أن يكونا اثنان يخبران بلفظ الشهادة بحضرة البائع والمشتري. وأن يكون كل واحد منهما له خبرة بما يقومه.

ويتضح لك مما تقدم أن المشتري إذا وجد عيباً بالمبيع يرد به فليس له أن يمسكه ويطالب بالعوض عن النقص الحاصل بسبب العيب، وإنما له أن يرده كله ويأخذ الثمن كاملاً. إلا إذا تعذر الرد بحدوث عيب جديد ثان حدث على التفصيل المتقدم. ومن ذلك ما إذا اشترى ثوباً ثم قطعه "فصله" ليخيطه ثم اطلع على عيب ينقص قيمته بعد ذلك، فله في هذه الحالة أن يأخذ العوض عن العيب لتعذر رد الثوب بعد تقطيعه، وكذا إذا اشترى وارث من مورثه شيئاً ثم مات المشتري وورثه البائع فيما اشتراه فوجد به عيباً فإنه ليس له رده لوارث آخر إن وجد، فإن لم يوجد وارث آخر فإن رده يتعذر وتسقط قيمة النقص في هذه الحالة أيضاً. وكذلك إذا اشترى جملاً فنحره فوجد أمعاءه فاسدة فإنه يتعذر رده بعد نحره، وللمشتري أن يرجع بعوض العيب الذي به، ومنه إذا اشترى ثوباً من الحرير فبله بالماء ثم وجد به عيباً فإنه ليس له رده، بل له أخذ العوض، لأن البل أنقص قيمة الثوب، وهكذا كل ما تنقص قيمته بحدوث عيب جديد زيادة على العيب القديم فإنه يمتنع رده، وفيه العوض عن العيب بحسب التفصيل الذي تقدم.

المالكية: قالوا: إذا اشترى شيئاً فوجد به عيباً فإن له رده إذا علم بذلك العيب، ويمتنع الرد بأمور: الأمر الأول تلف المبيع بعد العقد سواء كان تحت يد البائع أو تحت يد المشتري قبل أن يعلم بالعيب، وسواء كان التلف باختيار المشتري كما إذا اشترى حيواناً فذبحه، أو بغير اختياره كما إذا أماته غيره، أو مات حتف أنفه، فإنه إذا اطلع على عيب فيه بعد ذلك لا يصح له رده لتعذر الرد حينئذ، ومثل ذلك ما إذا كان في حكم التالف، كما إذا اشترى شيئاً ثم تصدق به واطلع على عيب فيه بعد ذلك فإنه ليس له أن يرده بذلك العيب، لأنه وإن لم يتلف بالفعل ولكنه في حكم التالف وكذا إذا وهبه. وفي هذه الحالة يكون للمشتري تعويض ما أحدثه العيب في المبيع من النقص. وذلك بأن يقوم المبيع سالماً ومعيباً ويؤخذ من الثمن نسبة نقص قيمته معيباً إلى قيمته سليماً، فإذا اشترى عيناً سليمة من العيون بمائة ثم ظهر بها عيب أنقص قيمته إلى ثمانين، استحق المشتري الرجوع على البائع بعشرين وهو خمس المائة وهكذا. الأمر الثاني: أن يظهر من المشتري ما يدل على رضائه بالمبيع بعد الاطلاع على العيب.

وينقسم ما يدل على الرضا إلى قسمين:

أحدهما: ما يدل على الرضا مطلقاً، سواء كان في زمن مخاصمة البائع والمشتري وتنازعهما في الرد وعدمه أو لا، وذلك كاستعمال الثوب وإجارة الدابة ونحو ذلك من كل ما ينقص استعماله المبيع، فإذا اشترى شيئاً من ذلك واطلع على عيب فيه يرد به ثم استعمله على هذا الوجه، فإنه لا يصح له الرد بعد ذلك.

ثانيهما: ما يدل على الرضا قبل زمن المخاصمة فقط، أما بعدها فلا. وذلك كسكنى الدار والحانوت أو إسكانهم لغيره في زمن الخصام، إذا اشترى داراً سكن فيها ثم وجد بها عيباً كصدع جدار ينقص قيمتها. أو سبباً يقلل منافعها فإن له ردها، ولو سكن فيها بعد علمه بالعيب، لأن هذا السكنى لا تنقص قيمتها، وكذا كل ما لا ينقص القيمة.

أما إذا علم بالعيب ولم يعلم المشتري به ولم يخاصمه في ردها ثم سكن فيها فإن هذه السكنى تكون دليلاً على رضائه، فلا يكون له الحق في ردها بعد ذلك. وهناك قسم ثالث لا يدل على الرضا مطلقاً وهو أن ينتفع المشتري بالثمرة الناشئة عن البيع بدون استخدامه كالانتفاع باللبن والصوف، وسواء كان ذلك في زمن الخصام أو غيره.

ويستثنى من ذلك مسألتان: إحداهما: ما إذا اشترى دابة وهو في سفر فاطلع على عيب فيها فإنه إذا ركبها بعد =

= ذلك وسافر عليها فله ردها بعد ذلك، ولا فرق في ذلك بين أن يكون مضطراً لركوبها أو لا على المعتمد، فإذا وصلت على حالها بدون هزال ونحوه بسبب استعمالها فلا شيء على المشتري وإن هزلت فعليه أن يردها ويدفع قيمة ما أصابها من الهزال، أو يمسكها ويأخذ عوض العيب الذي بها، ولا يلزم بردها حال السفر لبائعها إلا إذا كان قريباً منه ولا يكلفه ردها مؤونة ثقيلة. ثانيهما: أن يشتريها وهو حاضر ببلده من بائع حاضر كذلك ثم اطلع على عيب فيها ثم ركبها ليردها. فإن ذلك الركوب لا يمنع الرد، وكذا إذا ركبها ليذهب بها إلى محله إذا كان من ذوي الهيئات.

الأمر الثالث: أن يكون المبيع رقيقاً فقط وأن يكون البائع حاكما أو وارثاً، فإذا باع القاضي رقيقاً مملوكاً لشخص عليه دين ليقضي به دينه، أو باع رقيقاً غائباً به عيب علم به القاضي وبينه للمشتري، أو علم به المشتري وإن لم يعلم به القاضي فإنه في هذه الحالة لا يحق للمشتري رده وكذا إذا باع الوارث رقيقا ورثه لقضاء دين أو تنفيذ وصية ، فإنه إذا تبين العيب أو علمه المشترى فلا يحق له الرد بعد ذلك. أما بيع غير الرقيق فإنه لا ينفع فيه البراءة من العيب، فإذا باع شخص حيواناً أو عرض تجارة على شرط أنه بريء من العيوب ثم اطلع المشتري على عيب قديم فيه فإن له رده ولا ينفعه شرط البراءة، سواء كان عاماً أو خاصاً فهو شرط باطل، ولكنه لا يبطل عقد البيع.

الأمر الرابع: أن يزول العيب قبل الرد إلا أن يكون محتمل العود إذا قال أهل الطب : إنه يحتمل عوده فإن له رده بذلك العيب.

الحنابلة: قالوا: إذا اشترى شيئاً فوجد به عيباً فإن له حالتين: الحالة الأولى: أن يكون ذلك العيب قد حدث قبل القبض، فإذا كان قد حدث قبل القبض فللمشتري رده بذلك العيب، سواء كان العيب قبل عقد البيع أو بعده، علمه المشتري أو جهله، إلا إذا كان ضمانه على المشتري وهو ما إذا كان قد بيع بغير كيل ولا وزن ولا ذرع ولم يقبضه المشتري ولكن لم يمنعه البائع من استلامه كما تقدم قريباً، فإن العيب إذا حدث بعد البيع في هذه الحالة يكون قد حدث وهو في ملك المشتري فلا يكون البائع مسؤولاً عنه.

وإذا رد المشتري المبيع بعيب كان عليه نفقة الرد، وعلى البائع أن يرد الثمن كاملاً، فإذا وهب البائع الثمن للمشتري كله أو بعضه أو أبرأه بالعيب منه ثم رد المبيع كان البائع مطالباً بجميع الثمن ولم يحسب له ما وهبه أو أبرأه منه، وللمشتري أن يمسك المبيع بعد اطلاعه على العيب ويأخذ قيمة النقص الحاصل في المبيع بسبب العيب ولو لم يتعذر رد المبيع بإتلافه أو بأكله أو غير ذلك، فإذا اشترى ثوباً وقطعه ليخيطه "فصله" ثم وجد فيه عيباً فإن له أن يأخذ قيمة النقص الذي وجد في الثوب بسبب ذلك العيب. وإن كان تعذر في هذه الحالة رد الثوب لأن المشتري والبائع قد اتفقا أن يكون المبيع في مقابلة الثمن، فكل جزء من المبيع يقابله جزء من الثمن، فإذا نقص المبيع جزءاً بسبب العيب نقص ما يقابله من الثمن، فللمشتري الحق في ذلك سواء رضي البائع أو سخط، إلا إذا ترتب على أخذ ذلك الجزء من ربا فإنه لا يصح له أخذه.

وذلك كما إذا اشترى فضة مصنوعة حلياً بزنتها من الدراهم ثم وجد بها عيباً. فإنه في هذه الحالة لا يحل له أخذ قيمة النقص الحاصل بسبب ذلك العيب، لأنه يؤدي إلى ربا الفضل، وإنما يكون له الحق في رد المبيع جميعه وأخذ الثمن جميعه. أو يمسكه بدون أن يأخذ قيمة ما أحدثه العيب من النقص.

الحالة الثانية: أن يحدث العيب عند المشتري بعد أن يقبضه بالفعل، أو لم يقبضه ولم يمنعه البائع من قبضه ولم يكن مكيلاً إلخ، وفي هذه الحالة يكون البائع مسؤولاً عنه ولا يصح رده له بعد ذلك، فإن كان بالمبيع عيب وهو عند البائع ثم حدث به عيب آخر وهو عند المشتري، فإن رضي المشتري بإمساكه فذاك، وإن لم يرض بذلك رفع الأمر إلى الحاكم وهو يفسخ البيع ويكون على البائع أن يرد الثمن للمشتري، وعلى المشتري أن يرد قيمة المبيع المعيب بعيبه الأول الذي حدث عند البائع، ثم إن قيمة النقص الذي يحصل بسبب عيب المبيع هي الفرق بين قيمته صحيحاً وقيمته معيباً منسوباً إلى ثمنه، وذلك بأن يقوم المبيع صحيحاً ثم يقوم معيباً وينسب الفرق بينهما إلى أصل الثمن فيأخذه من له الحق فيه، مثال ذلك أن يشتري عيناً بمائة وخمسين ولكن نزلت قيمتها إلى مائة ثم حدث بها عيب فنزلت قيمتها إلى تسعين. فيكون الفرق بين قيمتها صحيحة وقيمتها معيبة عشرة وهي عشر المائة، فإذا نسبت إلى الثمن الذي اشتريت به كانت خمس عشرة وهي عشر الثمن.

الشافعية: قالوا: إذا اشترى شيئاً فوجده معيباً فإن له الحق في رده إذا حدث العيب قبل أن يقبض المشتري المبيع، سواء حدث قبل عقد البيع أو حدث بعده وقبل أن يقبضه المشتري.

أما إذا حدث بعد القبض : فإن كان سبب العيب قديماً كان له الحق ق في رده أيضاً وإلا فلا يرد ، وذلك كما إذا =

ومنها أن يشترط البائع البراءة من العيب على تفصيل فى المذاهب[١] .

= اشترى عبداً واستلمـه ولكنه كان قد ارتكب جناية سرقة قبل أن يشتريه وثبتت عليـه بعد أن استلمه فقطعت يده، فإن ذلك العيب يكون مسؤولاً عنه البائع.

وإذا حدث في المبيع عيب وهو عند المشتري ثم وجد فيه عيباً قديماً حدث وهو عند البائع، وكان ذلك العيب الجديد لم يكن سببه قديماً ولم يزل من المبـيع قبل علم المشتري بالقديم ولم تتوقف عليه معرفـة العيب القديم، فإنه يسقط به حق المشتري في رده بدون رضا البائع، حتى ولو كان هذا العـيب قد حصل بفعل البائع. ثم تكون المـسألة بعد ذلك على ثلاثة أوجه: أحدها أن يرضى البائع بالفسخ بدون عوض يأخذه من المشتري، ويرضى المشتري بإمسـاك المبيع بدون المطالبة بعوض يأخذه عن العيب القديم. ثانيها: أن يتفقا على فسخ العقد أو إجازته مع دفع التعويض، فإن فسخ العقد كان على المشتري دفع تعويض العيب الذي حدث عنده. وإن لم يفسخ كان على البائع دفع تعويض العيب الذي حدث عنده. ثالثها: أن لا يتفقا كأن يطلب أحـدهما الفسخ، ففي حالتي الاتفاق الأمر ظاهر، لأن لهما ذلك الاتفـاق، وفي حالة عدم الاتفاق ينفذ رأي من طلب إجازة العقد، سواء كان الطالب المشتري أو البائع، وعلى البائع أن يدفع للمشتري تعويض العيب.

وإذا كان المبيع قـد بيع بجنسه كالحنطة بالحنطة، فإنه يتعين فـيه فسخ العقد وإلزام المشتـري بدفع العوض عن العيب الحادث على كل حال.

(١) الحنفية: قـالوا: تصح البراءة مما يظهر في المبيع من العيـوب على أي حال، سواء كان الشرط عامـاً أو خاصاً. وسواء شـرط براءة نفسـه "أي شـرط كونه غير مسؤول عن العيوب التي تظهر في المبيع" أو شـرط براءة المبيع "سلامته عن العيوب". ومـثال الأول أن يقول: بعتك هذه الدار على أني بريء من كل عيب، أو على أنهـا كوم تراب، أو بعتك هذه الدابة على أنها محكمة مكسرة ونحو ذلك فإن الشرط صحيح، فلو اشتراها على ذلك وظهر فيها عيب لا يصح له ردها، لأنه قبلها بكل عيب يظهر فيها فلا خيـار له، وكذا لو شرط البراءة من عيب خاص من باب أولى كأن قال له: بعتك هذه الفرس على أنها جموح وقبلها على ذلك، فإنه ليس له ردها بهذا العيب ومثال الثاني أن يقول: بعتك هذا الحيوان على أنه لا عيب فيه، ولم يـبين عيباً خاصاً واشتـراه منه على ذلك، فإن له أن يرده بظهور عيب قديم فيـه، وإذا قال: بعتك هذا الحيوان على أنه بريء من كل داء ينظر في ذلك العرف والعادة في استعـمال الداء، فإن كان العرف يخصه بالأدواء الباطنة عمل به، فلو ظهر به داء باطن كان للمـشتري رده، وإن كان العرف يعمم الداء كان له رده بأي مـرض قديم فيه، وعرف زماننا يعمم الداء فيطلقه على الظاهر منه والباطن، وهو موافق للغة أيضاً، ثم إن اشتراط البراءة من العيوب يشمل العيوب الموجودة قبل عقد البيع. والعيوب الحادثة بعده قبل أن يقبضه المشتري.

فلو باع له حيـواناً بشرط أن لا يكون مسؤولاً عن أي عـيب فيه، أو عـيب معين ولم يكن به عيب حال العـقد ثم حدث فيه عيب بعد العقد وقبل أن يستلمـه المشتري فإنه لا يرد بذلك العيب الحادث، كما لا يرد بذلك العيب القديم لأن شرط البراءة يشمله، وبعضـهم يقول: إن اشتراط السلامة لا يشمل سوى العيوب الموجـودة حال العقد، فله رده بالعيب الحادث بعد العقد وقبل القبض كما يقول الشافعية.

أما إذا اشترط البراءة من كل عيب موجود فيه فإنه لا يتناول العيب الحادث بالإجماع.

وإذا قال: بعـتك هذا بشرط أنني بريء من كل عيب موجـود، ومن كل عيب يحدث بعـد العقد قبل القـبض فإنه يكون شرطاً فاسداً يفسد البيع على المعتمد، وبعضهم يقول: إنه فاسد بالإجماع.

المالكية: قالوا: شرط البراءة من العيب الذي يوجد في المبيع لا يفيد، فلو باع حيواناً أو عرض تجارة بشرط أنه بريء من أي عيب يظهر في المبيع، أو بريء من عيب خاص بحيث لا يكون مـسؤولاً إذا ظهر فيه ذلك العيب فإن هذا لا ينفعه، وللمشتري رده بظهور عيب فيه وهو عند البائع، نعم ينفع شرط البراءة في بيع الرقيق فقط إذا باعه بشرط البراءة من عيب لم يعلم به ومكث عنده زمناً لم يتمكن فيه من اختباره بحيث يسـتطيع أن يعرف ما به من العيوب، فإنه إذا باعه بشرط أنه لا يكون مسؤولاً عن عيب يظهر فيه بعد بيعه ثم ظهـر فيه عيب فإنه لا يرد به حينئذ. وكذا إذا باع الرقيق حاكم أو وارث كما تقدم فيما يمنع الرد.

الشافعية: قالوا: إذا باع شيئـاً بشرط البراءة من العيـوب الموجودة فيه حال العـقد فلا يخلو إما أن يشـترط البراءة لنفسه، أو يشترط براءة المبـيع وسلامته من كل العيوب، ومثال الأول: أن يقـول: بعتك كذا على أنني بريء من كل عيب يظهر فيه بحيث لا أكون مسؤولاً عنه، وحكم هذا أنه لا يبرأ إلا إذا كان المبيع حيواناً وظهر فيه عيب باطن موجود حال =

ومنها أن لا يزول ذلك العيب قبل الفسخ، فإذا اشترى حيواناً مريضاً ولم يفسخ البيع ثم زال المرض فليس له الفسخ بسبب ذلك المرض، لأنه قد زال قبل أن يرده.

مبحث هل يرد المبيع بالعيوب على الفور أو لا

هل يرد المبيع بعد العلم بالعيب فوراً أو على التراخي، في ذلك اختلاف في المذاهب (١).

= العقد يجهله البائع، وقيل يبرأ عن كل عيب، أما إذا تبين أن به عيباً ظاهراً أو كان المبيع غير حيوان فإن شرط براءته لا ينفع في هذه الحالة. ويكون البائع مسؤولاً عما يظهر من العيوب، ومثال الثاني أن يقول: بعتك هذا بشرط براءته "سلامته" من العيوب. وحكمه كحكم الأول، فإنه يكون مسؤولاً عن كل عيب يظهر في البيع إلا إذا كان حيوانا ووجد به عيب باطن يجهله البائع فإنه لا يكون مسؤولا عنه لعذره بخفاء العيب عليه وعدم معرفته به، واستظهر بعضهم أنه يكون مسؤولا، لأنه شرط على نفسه سلامة المبيع من كل العيوب، فيعامل بشرطه في هذه الحالة دفعاً للنزاع. أما اشتراط البراءة من عيوب تحدث بعد العقد قبل القبض فإنه شرط فاسد لأنه إسقاط لشيء لم يوجد. ولكنه لا يفسد البيع على المعتمد، ويتضح من هذا أن شرط البراءة إذا كان عاماً فإنه لا يفيد إلا في حالة واحدة وهي أن يكون المبيع حيواناً والعيب باطن والبائع يجهله كما ذكر آنفاً. أما إذا كان الشرط خاصاً بأن عين العيب فإن فيه تفصيلاً، وهو إذا كان العيب مما يرى كالأمراض الجلدية التي توجد في الحيوان فإنه يشترط أن يطلع المشتري عليها بعد تعيينها ويريه إياها. أما إذا كان من العيوب التي لا ترى. فإنه يكفي فيها التعيين ولا يلزم رؤيتها. وذلك كما إذا باع ثوراً بشرط أن ينام في المحراث، أو فرساً بشرط أنه جموح وتبين أنه كذلك، فليس للمشتري رده وإن لم يشاهد ذلك العيب عند الشراء.

الحنابلة - قالوا: إذا باع سلعة وشرط على المشتري أنه يبرأ من جميع العيوب التي بها، أو التي تحدث فيها قبل قبضها بعد العقد فإن الشرط يكون فاسداً، ومتى ظهر للمشتري عيب كان له رد المبيع سواء كان ذلك العيب ظاهراً أو باطناً، في حيوان أو غيره. علمه المشتري أو جهله، وكذلك إذا اشترط البراءة من شرط خاص كأن قال له: بعتك هذه الدابة على أنني بريء من جموحها، أو بعتك هذه الناقة على أنني بريء من عصيانها فإن الشرط فاسد. وللمشتري ردها بذلك العيب.

وإذا سمى البائع العيب ووافق المشتري عليه وأبرأه منه. فليس للمشتري رده بعد ذلك. لأنه قد علم العيب ورضي به. هذا ويحرم على البائع أن يكتم عيباً يعلمه بالمبيع لقوله عليه الصلاة والسلام: "المسلم أخو المسلم. ولا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً فيه عيب إلا بينه له". رواه أحمد وأبو داود.

(١) الشافعية: قالوا: يشترط أن يكون رد المبيع بعد العلم بالعيب على الفور. فلو علم بالعيب ثم أخر رده بلا عذر سقط حقه في الرد. والمراد بالفور مالا يعد تراخياً في العادة، فلو اشتغل بصلاة دخل وقتها أو بأكل أو نحو ذلك لا يكون تراخياً في العادة فلا يمنع الرد. وكذا لو علم بالعيب ثم تراخى لعذر كمرض أو خوف لص أو حيوان مفترس أو نحو ذلك فإن حقه لا يسقط.

فإن كان البائع غائباً فعلى المشتري أن يرفع أمره إلى الحاكم وجوباً. وعلى المشتري أيضاً أن يشهد وهو سائر في طريقه لرد المبيع بأنه فسخ البيع، سواء كان ذاهباً ليرده للبائع أو للحاكم وإنما يكون له حق الرد بعد العلم بالعيب وإذا لم يفعل ما يدل على الرضا. كاستعمال الحيوان ولبس الثوب والإجارة والرهن ونحو ذلك.

الحنفية: قالوا: لا يشترط أن يكون رد المبيع بعد العلم على الفور. فلو أعلن البائع بالعيب وخاصمه في رده المبيع ثم ترك المخاصمة وبعد ذلك رجع إليها وطلب الرد فإن له ذلك، ويمتنع الرد بعد العلم بالعيب إذا فعل ما يدل على الرضا كلبس الثوب وركوب الدابة، وإجارة المبيع ورهنه، وبيعه كله أو بعضه، وهبته ولو بلا تسليم، ودفع باقي ثمنه وعرضه على البيع ولو بأمر البائع بأن قال له: اعرضه على البيع فإن لم يشتره منك أحد رده علي. وكذا إذا عرضه على التأجير أو طالب بغلته ويدل على الرضا أيضاً حلب اللبن وشربه، وكذلك سكنى الدار ابتداء بأن علم بالعيب وهو غير ساكن ثم سكن بعد ذلك، فإن ذلك يسقط حقه في الرد، أما إذا كان ساكناً قبل العلم بالعيب ثم استمر بعد العلم فإن ذلك لا يسقط حقه.

ويدل على الرضا أيضاً سقي الأرض وزراعتها وجمع غلة الزرع، أما الأكل من ثمر الشجرة فإنه لا يدل على الرضا، وكذا عرض الثوب على الخياط لينظر أيكفيه أم لا. وعرضه على المقومين ليعلم حاله. وكذا لا يدل على الرضا ركوب الدابة لردها على البائع، أو لشراء العلف لها لا لدابة أخرى، وإنما يصح له ركوبها لذلك بشرط أن لا يكون قادراً=

مبحث في حكم صر لبن الحيوان قبل بيعه (المصراة)

مسألة المصراة هي التي أشرنا إليها في أول مبحث الرد بالعيب، وهي مأخوذة من التصرية. ومعناها: جمع اللبن وحبسه في ضرع الحيوان بفعل البائع ليكبر الضرع، فيغتر المشتري بذلك ويشتريها ظناً منه أن عظم الضرع لسبب كثرة اللبن طبيعية، ويسمى هذا خيار التغرير الفعلي وهو منهي عنه شرعاً. فقد روى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «**لا تصروا الإبل والغنم. فمن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها، إن شاء أمسك، وإن شاء ردها وصاعاً من تمر**» متفق عليه.

وتصروا - بضم التاء وفتح الصاد - على وزان تزكوا معناه: لا تجمعوا اللبن وتحبسوه في ضرع الناقة أو الشاة. وقوله ابتاعها معناه: اشتراها وقوله: فهو بخير النظرين معناه: أنه مخير بين إمساكها وردها.

وفي حكم المصراة من حيث الرد وعدمه اختلاف المذاهب[1].

= على المشي إلا بصعوبة. وإذا كان البائع غائباً فلم يجده ليرد إليه المبيع فإنه يمسك المبيع عنده حتى يحضر البائع فيرده له. وإذا هلك وهو في يد المشتري قبل حضور البائع لم يكن مسؤولاً عن ثمنه، وإنما يكون مسؤولاً عن النقصان الحاصل بسبب العيب.

المالكية: قالوا: يشترط أن يكون رد المبيع بعد العلم بالعيب على الفور، ويقدر الفور عندهم بمدة يومين وما زاد عليها يكون تراخياً يسقط حق الخيار في الرد بالعيب، إلا إذا كان معذوراً بعذر يمنعه من الرد بعد العلم، كمرض أو سجن أو خوف من ظالم أو نحو ذلك. ثم إن له الرد في أقل من يوم بدون أن يطالب بيمين.

أما اليوم واليومان فإن له الرد فيهما مع الحلف بأنه لم يرض بالعيب وأنه رد المبيع.

ويمتنع الرد إذا فعل ما يدل على الرضا مما تقدم بيانه.

وإذا كان البائع غائباً فيستحب أن يشهد على عدم الرضا، ثم إن كانت غيبته قريبة فإنه يرده على وكيله إن كان له وكيل، فإن لم يكن له وكيل، فإن شاء انتظر حضوره ليرد عليه وإن شاء رفع الأمر للقاضي. والقاضي يعلنه بالحضور أو الحكم عليه بالرد وهو غائب، وإن كانت غيبته بعيدة وعجز المشتري عن رده فإما أن ينتظره أو يرفع الأمر للقاضي، والقاضي إن كان يعلم محله أو يرجو عودته ينتظره مدة عشرة أيام في حال الأمن، ويومين في حال الخوف. ثم يحكم بالرد وإلا حكم بالرد ابتداء من غير انتظار.

الحنابلة: قالوا: لا يشترط الفور في رد المبيع بالعيب، بل يصح أن يكون على التراخي لأنه شرع له لدفع ضرر متحقق، فلم يبطل بالتأخير إلا إذا كان مقترناً بما يدل على الرضا. كما إذا استعمل الثوب بعد العلم بعيبه، أو أجر العين، أو ركب الدابة ونحو ذلك، إلا إذا كان قد ركبها ليختبرها أو ركبها ليقطع بها الطريق ليردها إلى البائع، فإن هذا لا يدل على الرضا. ولا يفتقر الرد إلى رضا البائع، ولا إلى حضوره، ولا إلى حكم حاكم سواء كان الرد قبل القبض أو بعده، فمتى أعلن فسخ العقد أصبح غير مسؤول عن البيع.

(١) الشافعية: قالوا: إذا اشترى المصراة فحلبها فإن له ردها مع رد صاع من تمر معها. وكذا إذا استهلك لبنها بغير الحلب كأن ترك ولدها يرضعها. وإذا علم أنها مصراة قبل أن يتلف لبنها فإن له ردها بدون أن يكون ملزماً برد شيء معها: كما لا يلزم برد صاع التمر بخصوصه إذا اتفق المتعاقدان على غيره فيصح أن يرد بدل اللبن نقوداً أو براً أو غيرهما مع الاتفاق. واللبن الذي يجب معه الرد هو لبن مأكول اللحم، أما لبن غيره كالأتان فإنه لا يرد بدله. وإن كانت التصرية عيباً فيه يرد به. وكذا لا يرد بدل القليل التافه، وإذا كرر حلبها فإنه لا يلزم إلا برد صاع واحد، نعم إذا كانت الناقة أو الشاة ملكاً لشركاء متعددين، أو اشتراها شركاء فإن لكل واحد من البائعين صاعاً، وعلى كل واحد من الشارين صاعاً.

المالكية: قالوا: إذا اشترى المصراة فحلبها فإن له ردها بشرط أن يرد معها صاعاً من غالب قوت بلده، ولا يشترط رد صاع التمر بخصوصه، ويحرم أن يرد اللبن فقط، إنما له رده مع رد الصاع. وكذا يحرم رد بدل الصاع من نقود أو غيرها. وإذا لم يحلبها ثم علم بأنها مصراة فله ردها بدون أن يلزم بالصاع. واللبن الذي يجب معه الرد هو لبن مأكول اللحم، أما غير مأكول اللحم فإنه لا يجب معه رد الصاع وإن كان يرد نفس الحيوان بالتصرية لأنها عيب فيه. وإذا كرر حلبها فلا يرد إلا صاعاً واحداً ما لم يدل تكرار الحلب على الرضا، وذلك كأن يحلبها لينتفع بلبنها. =

مبحث إذا كان في المبيع عيب باطني

إذا اشترى شخص سلعة فوجدها معيبة بعيب باطني لا يظهر للمشتري إلا بإحداث نقص في ذات المبيع من كسر أو شق، وذلك كالبطيخ والجوز واللوز والبيض ونحو ذلك، فإن كان باطنه فاسداً بحيث لا ينتفع به أصلاً فإن البيع في هذه الحالة يكون باطلاً، فعلى البائع أن يرد الثمن[1] كله إن كان قد قبضه، وليس على المشتري شيء لأن المبيع لا قيمة له. أما إن كان ينتفع به فإن فيه تفصيل المذاهب[2].

= أما إذا حلبها لاختبارها مرة أخرى فإنه لا يدل على الرضا، وإذا حلبها مرة ثالثة فإنها تدل على الرضا إلا إذا ادعى أنه حلبها الثالثة ليختبرها، لأن الحلبة الثانية لم تكف في اختبارها ولكن عليه اليمين. فإذا حلبها بعد الثالثة كان ذلك رضا قولاً واحداً. وإنما يعتبر تكرر الحلبات ثلاثة أو أقل إذا حلبها في مواعيد حلبها، فإذا حلبها في يوم واحد ثلاث مرات وكانت عادتها حلبتين حسب له اثنان فقط. وإذا اشترى من بائع واحد شياهاً متعددة في عقد فوجدها مصراة كلها فإن له ردها، وعليه أن يدفع على كل واحدة حلبها صاعاً على الأرجح.

الحنفية: قالوا: إذا اشترى المصراة فليس له ردها بذلك العيب مطلقاً، وإنما له المطالبة بالتعويض عما نقص من قيمتها بذلك العيب. ويقولون: إن الحديث الوارد في ذلك وإن كان صحيحاً في ذاته ولكن يعارضه شيء واحد آخر، وهو أن القياس الثابت بالكتاب والسنة والإجماع قد دل على أن ضمان العدوان يكون بالمثل أو القيمة، وفي مسألة المصراة قد تعدى البائع بالتصرية تغريراً بالمشتري فعليه أن يضمن قيمة النقص الحاصل بالعيب. أما المشتري فلم يتعد بالحلب، وعلى فرض أنه تعدى فإنه يلزم بقيمة اللبن أو مثله، والتمر ليس واحداً منهما، فكان الحديث مخالفاً للقياس فلم يعمل به. وقال أبو يوسف: إنها ترد ويرد معها قيمة اللبن.

الحنابلة: قالوا: إذا اشترى المصراة فإن له ردها بذلك العيب وعليه أن يرد معها صاعاً من تمر عملاً بالحديث المذكور، ويسمون هذا خيار التدليس.

(١) المالكية: لهم تفصيل في ذلك مذكور فيما سيأتي قريباً.

(٢) الشافعية: قالوا: إن كان بعض المبيع فاسداً لا ينتفع به وبعضه غير فاسد ينتفع به، كان للمشتري الحق في رده وأخذ ثمنه كاملاً بدون أن يلزم بشيء عما أحدثه فيه من التغير، لأن له العذر في ذلك حيث لا يمكنه معرفته إلا بكسره. وكذا إذا اشترى حيواناً فذبحه فوجد لحمه منتناً فإن له الحق في رده إذ كان لا يمكنه معرفته قبل ذبحه. أما إذا كان يمكنه ذلك بأن كان الحيوان مما يأكل النجاسة ويسمى "جلالاً" فإنه يسقط حقه في الرد حينئذ.

وإذا كانت معرفة ما في باطن المبيع لا تتوقف على كسره فكسره، أو كانت تتوقف على كسر يسير فكسره كسراً كبيراً فإنه في هذه الحالة لا يكون له حق في الرد، لأنه أحدث فيه عيباً ممكن اختبار المبيع بدونه.

وإذا اشترى شيئاً لبه فاسد وقشره ينتفع به كبيض النعام، فإن على المشتري أن يرده على بائعه ويأخذ ثمنه، بخلاف ما إذا اشترى شيئاً لا ينتفع بقشره فوجده فاسداً جميعه كبيض الدجاج والبطيخ، فإنه لا يلزم برده لكونه لا قيمة له، وعلى البائع أن يدفع له كل الثمن كما تقدم.

المالكية: قالوا: إذا اشترى شيئاً لا يعرف عيبه إلا بإحداث تغيير في ذات المبيع كالبطيخ والجوز والخشب المسوس إذا كان السوس غير ظاهر فإنه لا يعرف إلا بشقه أو كسره، فليس للمشتري أن يرده بعد أن يحدث فيه التغيير إلا إذا اشترط رده بذلك. أو جرى العرف على رد المبيع بمثل هذا العيب، لأن العرف كالشرط في هذا، وكما أن المشتري ليس له الحق في رده، كذلك ليس له الحق في المطالبة بتعويض عما نقص بسبب العيب.

وإذا كان في المبيع عيب باطني ولكن يمكن معرفته بدون إحداث تغيير في ذاته كالبيض "فإنه يمكن معرفته بعلامات خاصة بدون حاجة إلى كسره"، فإن له أحوالاً يختلف الحكم فيه باختلافها، وذلك لأنه إما أن يتبين أنه منتن ويسمى مذراً، وإما أن يتبين أن صفاره مخلوط ببياضه ولكنه لم ينتن ويسمى "ممروقاً" وعلى كل من الحالتين: إما أن يكون البائع مدلساً أي كتم العيب الذي به أو غير مدلس، فإن تبين أنه مذر فإن البيع يكون فاسداً، سواء كان البائع مدلساً أو غير مدلس، وسواء شواه المشتري بعد شرائه أو كسره ولم يشوه، أو عرفه قبل أن يفعل به شيئاً، وفي هذه الحالة يرد المشتري المبيع ويلزم البائع برد الثمن جميعه. أما إن تبين إنه ممروق والبائع غير مدلس ، فإن كان المشتري قد عرفه قبل أن يكسره =

مبحث إذا عرضت زيادة على المبيع الذي به عيب

إذا عرضت زيادة على المبيع الذي يظهر فيه عيب، فتارة تكون هذه الزيادة متصلة به كجزء منه، وتارة تكون منفصلة عنه، وفي أحكامها تفصيل المذاهب(١).

= أو يشويه، فإنه يكون مخيراً بين أن يمسكه وبين أن يرده من غير أن يكون له أو عليه شيء أما إن عرفه بعد أن كسره أو شواه فإنه يكون مخيرا بين رده ودفع العوضى عما أحدثه فيه من الكسر، أو الشيء، وبين إمساكه وأخذ العوض عن العيب القديم من البائع بأن يقوم وهو سالم ويقوم وهو معيب، فإن كان يساوي وهو سالم عشرة ويساوي وهو معيب ثمانية، فيرجع بنسبة ذلك من الثمن وهو اثنان أعني خمس الثمن.

وإذا تبين أنه ممروق والبائع مدلس، فإن كان المشتري قد كسره أو لم يفعل به شيئاً فإنه يكون مخيراً بين أن يمسكه ولا شيء له، أو يرده ويأخذ جميع الثمن ولا شيء عليه. أما إذا كان قد شواه فإنه لا يكون له الحق في رده، بل له الحق في أخذ العوض عن النقص بالطريق التي ذكرت.

ويشترط في ذلك كله أن يكسره في زمن قريب لا يتصور أن يتغير فيه البيض. أما إذا كسره بعد أيام يصح أن يتغير فيها فلا يكون له الحق في شيء. لأنه في هذه الحالة لا يعلم إن كان العيب قد حدث عند البائع أم عند المشتري.

الحنفية: قالوا: المبيع الذي لا يعرف عيبه إلا بإحداث تغيير في ذاته من كسر أو شق أو غيرهما كالبيض والبطيخ والجوز واللوز لا يخلو حاله: إما أن يكون جميعه فاسداً لا ينتفع به أصلاً كما إذا اشترى بيضاً فوجده منتناً، أو قثاء فوجده مرأ، أو جوزاً فوجده خاوياً، ففي هذه الحالة يقع بيعه باطلاً، ويلزم البائع برد جميع ثمنه ولا شيء على المشتري. وكذلك إذا اشترى جوزاً فوجده خاوياً لا لب فيه فإن بيعه على هذه الحالة يكون باطلاً، ولا اعتبار بالانتفاع بقشره لأنه لا يعد مالاً مقوما إلا باعتبار لبه على الراجح، بخلاف بيض النعام فإن لقشره قيمة، فإذا وجد باطنه فاسداً لم يكن بيعه باطلاً للانتفاع بقشره، فليس للمشتري رده، وإنما الرجوع بنقصان العيب. أما إذا كان يمكن الانتفاع به من بعض الوجوه ولو بجعله علفاً للدواب، فإنه لا يكون للمشتري في هذه الحالة الحق في رده، ولن يكون له الحق في الرجوع على البائع بعوض النقصان بحيث يقوم صحيحه وفاسده ويأخذ فرق ثمنه كما تقدم، ولكن بشرط ألا يتناول منه بعد العلم بالعيب فإن ذاقه ووجده فاسدا ثم أكل منه بعد ذلك لا يكون له الحق في العوض. وكذا إذا علم بالعيب قبل كسره ثم كسره سقط حقه في الرد وفي العوض لأن كسره بعد العلم بالعيب دليل على رضاه به.

وإذا اشترى شيئاً فوجد بعضه صحيحاً وبعضه فاسداً كان له الحق في الرجوع على البائع بحصة الفاسد من الثمن، إلا إذا كان الفاسد قليلاً لا يمكن الاحتراز عنه، أو لا يخلو المبيع عنه في العادة كالجوز واللوز فإنه يغتفر فيه إلى ستة فاسدة من كل مائة، وكذلك التراب القليل الذي لا يخلو عنه القمح في العادة فإنه يغتفر فيه ذلك.

الحنابلة: قالوا: إذا كان بعض المبيع فاسداً وبعضه صحيحاً فإن للمشتري الحق في أخذ قسط الفاسد من الثمن، فإن كان نصفه فاسداً رجع بنصف الثمن وهكذا، وإذا اشترى شيئاً فوجد باطنه جميعه فاسداً ولكن له قيمة بعد الكسر كبيض النعام والجوز ونحو ذلك، فإن المشتري يكون مخيراً بين رده للبائع ودفع تعويض ما أحدثه من الكسر فيه، وبين إمساكه وأخذ تعويض فساده من البائع، فإن كان قد كسره كسراً لا يبقى معه له قيمة أصلاً كان للمشتري الحق في أخذ تعويض فساده من البائع فإن كان قد كسره كسراً لا يبقى معه له قيمة أصلاً كان للمشتري الحق في أخذ التعويض عن الفساد فقط.

(١) الشافعية: قالوا: الزيادة التي تعرض للمبيع أو للثمن إذا كان قابلاً للزيادة كالحيوان والزرع ونحو ذلك، تارة تكون متصلة وتارة تكون منفصلة، وضابط المتصلة هي التي لا يمكن فصلها عن محلها وإفرادها بالبيع على حدة، وذلك كما إذا اشترى حيواناً فسمن بعد أن كان هزيلاً، أو كبر بعد أن كان صغيراً، فإن السمن والكبر متصل بالحيوان وجزء منه لا يمكن فصله عنه. وكذا إذا اشترى شجرة صغيرة فكبرت. أما الزيادة المنفصلة فهي التي يمكن فصلها عن محلها وبيعها على حدة كثمرة الشجرة واللبن والبيض. وحكم الزيادة المتصلة: أنها تتبع الأصل في الرد، فإذا اشترى حيواناً فسمن أو كبر بعد العقد ثم وجد فيه عيباً يرد به فإن زيادته هذه تكون تابعة له في الرد. فلا يكون للمشتري الحق في أخذ تعويض عنها من البائع. وحكم الزيادة المنفصلة أنها تكون لمن حدثت في ملكه، فإن كان المبيع قد دخل في ملك المشتري بالعقد فما ينفصل عنه من ثمرة كلبن وبيض وصوف وإن رد المبيع قبل قبضه، لأن هذه الزيادة فرع الملك، والفسخ يبطل العقد =

. . . .

= من حين الفسخ لا من حين العقد ومثل المبيع في ذلك الثمن إذا ملكه البائع فإن له ما ينفصل عنه من ثمره.

وإذا اشترى دابة حاملاً فلا يخلو: إما أن يكون ذلك الحمل قد حدث وهو في ملك البائع بأن كان قبل العقد، أو مقارناً له، أو حدث في ملك المشتري، وحكم الأول أنه يتبع أمه في الرد ولو بعد الولادة، فإذا رد أمه بالعيب لزمه أن يرد ولدها معها، وإذا نقصت بسبب الولادة لا يعتبر ذلك النقصان عيباً يمنع المشتري من الرد على المعتمد. ومثل الحمل المقارن الحمل الذي حدث قبل العقد. أما إذا حدث الحمل في ملك المشتري فلا يتبع الولد أمه في الرد بل يأخذه المشتري بعد ولادته.

الحنفية: قالوا: الزيادة التي تعرض للمبيع قسمان: متصلة به، ومنفصلة عنه، وكل منهما قسمان: متولدة من المبيع وغير متولدة منه. فالأقسام أربعة. الأول: زيادة متصلة بالمبيع متولدة عنه ككبر الحيوان وسمنه، وحكمها أنها لا تمنع رد المبيع الذي يظهر به عيب قديم على الصحيح، سواء عرضت له هذه الزيادة بعد أن قبضه المشتري، أو عرضت له بعد عقد البيع وقبل أن يقبضه، ثم تبين له أن به عيباً يرد به، فإن له الحق في رده ولا يمنعه السمن من الرد. وكذلك إذا اشتراه صغيراً فكبر، كما أن له الحق في أن يمسك المبيع ويرجع على البائع بالعوض عن نقص المبيع بسبب العيب وليس للبائع أن يمنع عن دفع العوض عن النقص ويطلب رد المبيع بأن يقول للمشتري: إما أن ترد لي المبيع وتأخذ ثمنه كاملاً، وإما أن تمسكه بدون عوض.

الثاني: زيادة متصلة بالمبيع غير متولدة منه، كصبغ الثوب والبناء الحادث على الأرض، فإنه متصل بالمبيع ولكنه غير متولد منه، وحكمها: أنها تمنع رد المبيع باتفاق، فإذا اشترى أرضاً ثم بنى عليها، أو اشترى ثوباً فصبغه ثم وجد به عيباً فليس له رده به، حتى ولو قال البائع: أنا أقبله كذلك، وإنما له الحق في المطالبة بالتعويض عن النقص. سواء حدثت الزيادة قبل أو بعد قبضه لأنها قبل قبضه تكون تصرفاً في المبيع يكون به قابضاً.

الثالث: زيادة منفصلة متولدة من المبيع، كالولد واللبن والصوف إذا كان المبيع حيواناً، والتمر إذا كان المبيع شجراً، وحكمها: أنها تمنع الرد بالعيب بعد القبض لا قبله، فإذا اشترى دابة حبلى فولدت له ثم وجد بها عيباً قديماً ترد، فإن كان ذلك بعد قبضها فليس له ردها بالعيب، وإنما له المطالبة بالعوض عن العيب. أما إذا كان ذلك قبل قبضها فإن الولادة لا تمنع الرد، فإن شاء رد الولد مع أمه وأخذ الثمن، وإن شاء رضي بهما بجميع الثمن. وكذا إذا اشترى شجرة فأثمرت، فإن كان بعد قبضها فليس له ردها بالعيب، وإن كان قبل قبضها فله ردها بثمرها ومثل ذلك ما إذا اشترى حيواناً لا يحلب لبناً فحلب بعد شرائه، أو ليس له صوف فنبت له فإن حكمه كذلك.

الرابع: زيادة منفصلة غير متولدة من المبيع كالزيادة الحاصلة من غلة المبيع وكسبه كما إذا اشترى عبداً فكسب مالاً بتجارة، أو وهبه أحد مالاً، أو تصدق عليه بمال وحكمها أنها قبل القبض لا يمنع رد المبيع، فللمشتري أن يرده دون هذه الزيادة، فإنها للمشتري بدون ثمن ولكن لا تطيب له، وقيل: هي للبائع ولكن لا تطيب له أيضاً، أما بعد القبض فإن الزيادة المذكورة لا تمنع الرد أيضاً، ولكن المشتري يرد المبيع فقط وتكون الزيادة له طيبة.

المالكية: قالوا: الزيادة التي تحدث في المبيع عند المشتري قبل أن يطلع على عيب قديم فيه تنقسم إلى خمسة أقسام:

القسم الأول: زيادة في عين المبيع من غير إحداث شيء فيه كسمن الدابة وكبر الصغير فإذا اشترى دابة هزيلة فسمنت عنده سمناً زائداً ثم اطلع على عيب قديم ترد به ففي ذلك خلاف، فقيل: إن سمنها يمنع ردها للبائع، وللمشتري الحق في المطالبة بالتعويض عن نقص العيب وقيل: إن سمنها يمنع ردها، فالمشتري مخير بين أن يردها ويأخذ كل الثمن ولا شيء له من الزيادة كما أنه لا شيء عليه من العوض عن السمن الكثير، وبين أن يمسكها ويأخذ عوض العيب القديم أما إذا كان السمن يسيراً يصلح به البدن فإنه لغو لا يترتب عليه شيء.

القسم الثاني: زيادة من جنس المبيع تنسب إليه كالولد، فإذا اشترى دابة فولدت عنده سواء اشتراها حاملاً أو حملت عنده ثم اطلع على عيب قديم ترد بعد ولادتها، فللمشتري الحق في رد هذه الدابة ومعها ولدها ويأخذ الثمن، ولا فرق في ذلك بين أن يكون ولد أمة. أو ولد بقر، أو إبل، أو غنم، أو نحوها، وإذا أنقصت الولادة قيمة الدابة فلا يخلو: إما أن يكون الولد يجبر ذلك النقص أو لا فإن كان الولد يجبر النقص فلا شيء على المشتري، وإن كان لا يجبره فعلى المشتري أن يرد معها ما نقص من قيمتها.

القسم الثالث: زيادة تنسب للمبيع وتتعلق به ولكن ليست من جنسه، كثمر النخلة والشجرة فإن الثمر ليس من =

مبحث إذا اختلف المتبايعان في شأن المبيع

إذا اختلف المتبايعان في شأن المبيع المردود بالعيب، ففي حكمه تفصيل في المذاهب[1].

= جنس الشجر وهو منسوب إليه ومتعلق به. وحكم هذا أنه لا يخلو: إما أن يكون البائع قد لقح النخلة حين الشراء واشترط على المشتري أن تكون ثمرتها له أو لا. فإذا كان الأول ثم تبين أن بها عيباً ترد به فإن للمشتري أن يرد المبيع وأن يرد معه ثمره ولو كان الثمر قد طاب أو قطع، فإن تصرف فيه المشتري بأكل أو إهداء أو هلك بآفة فعلى المشتري أن يرد مثله إن علم قدر كيله، فإن لم يعلم كيله فعليه أن يرد قيمته، وإن تصرف فيه بالبيع فعليه رد الثمن إن علمه، وعليه رد القيمة إن جهل الثمن.

أما إذا لم يكن البائع قد لقح الشجرة فإن ثمرتها للمشتري إذا قطعها قبل أن يردها فلا يردها للبائع حينئذ. أما إذا رد المبيع قبل قطع الثمرة فإن الثمرة ترد من المبيع للبائع، إلا إذا تلونت بأن احمرت أو اصفرت فإنها تكون للمشتري.

وإذا لم يشترط البائع أن تكون الثمرة له فإنها لا تدخل في المبيع وتكون من حق البائع على أي حال، بخلاف الصوف فإنه يدخل في الغنم بدون شرط شرائه فيرد مع الغنم المعيبة، وإذا استهلكه ببيع ونحوه فعليه أن يرد وزنه إن علمه، وإلا فعليه أن يرد الغنم ويأخذ الثمن ناقصاً ثمن الصوف، إلا إذا نبت لها بعد جزء مثله فإنه لا شيء عليه، لأن الصوف الجديد حل محل المستهلك.

ومن الزيادة المتعلقة بالمبيع وليست من جنسه كسب العبد، فإنه إذا اشترى عبداً فكسب العبد مالاً بسبب تجارة، أو وهبه أحد مالاً أو تصدق عليه بمال ثم وجد به عيباً قديماً يرد به بعد هذه الزيادة، كان المشتري بالخيار بين أن يرد بماله الذي كسبه، وبين أن يمسكه بزيادته ولا شيء له في الحالتين، إلا أن له الحق في المطالبة بثمن الدواء إن كان قد أنفقه، وكذا له الحق في المطالبة بسقي الزرع الذي رده مع ثمره.

القسم الرابع: زيادة أحدثها المشتري كصبغ الثوب وخياطته، فإذا اشترى ثوباً فصبغه ثم اطلع بعد الصبغ على عيب قديم في الثوب يرد به، فهو بالخيار بين أن يمسك المبيع ويأخذ التعويض عما أحدثه العيب القديم من النقص، وله أن يرد الثوب كله ويأخذ الثمن كله زائداً نصف ثمن الصبغ بأن يقوم الثوب وهو معيب غير مصبوغ، أو يقوم وهو معيب مصبوغ، فإذا كانت قيمته وهو غير مصبوغ تساوي عشرين، وتساوي وهو مصبوغ خمسة وعشرين، كان الفرق الذي زاده بالصبغ خمسة، فيكون للمشتري الحق في المشاركة فيها.

القسم الخامس: زيادة لا تأثير لها في المبيع، وهي الزيادة التي بها تترقى حالة المبيع، كما إذا اشترى عبداً فعلمه صنعة أو أدبه تأديباً حسناً فإن مثل هذه الزيادة لا تعتبر وإن زادت بها قيمته فإذا اشترى عبداً فأدبه ثم وجد به عيباً يرد به، كان على الخيار بين أن يرده ويأخذ ثمنه، أو يمسكه ولا يطالب بتعويض عن نقص العيب.

الحنابلة: قالوا: الزيادة التي تعرض للمبيع تنقسم إلى قسمين: متصلة بالمبيع، ومنفصلة عنه فأما المتصلة فهي كسمن الحيوان بعد الهزال وكبره بعد الصغر، وحكمها: أن المشتري إذا اطلع على عيب يرد به المبيع بعد حدوث تلك الزيادة فإنه يرده بزيادته المتصلة به طبعاً، إذ لا يمكن انفصالها عنه فتتبعه بحكم الضرورة. ومن الزيادة المتصلة تعلم الأدب والصنعة، فإذا اشترى عبداً فعلمه صنعة ثم رده بعيب تبعته صنعته طبعاً، ومنها ثمرة الشجرة قبل ظهورها فإنها ترد تبعاً للمبيع أما بعد ظهورها فإنها تكون زيادة منفصلة وسيأتي حكمها عقب هذا، ومن الزيادة المتصلة أيضاً إذا اشترى حباً فبذره في الأرض فأصبح زرعاً ثم أراد رده بالعيب القديم فإن له رده زرعاً لا حباً، وكذا إذا اشترى بيضاً فصار فراخاً ثم أرد رده فإنه يرد الفراخ. ومن الزيادة المتصلة أيضاً الحمل، فإذا اشترى بهيمة أو أمة فحملت بعد الشراء ثم أراد ردها فإنه يردها بحملها، أما إذا اشتراها فحملت بعد الشراء وولدت فإن الولد يكون زيادة منفصلة لا ترد على البائع، بل يأخذه المشتري إلا بعذر كما إذا كان ولد أمة فإنه يرد معها لحرمة التفريق بينهما.

وأما الزيادة المنفصلة فهي كالثمرة بعد ظهورها، والحمل بعد ولادته، وكسب المبيع مالاً بتجارة ونحوها، واللبن، وحكمها: أنها تكون للمشتري ما دام المبيع في ضمانه كما تقدم، فإذا رد المبيع بعيب فإن الزيادة المنفصلة تكون ملكاً للمشتري.

(١) الحنفية: قالوا: اختلاف المتبايعين في شأن المبيع المردود بالعيب يشمل خمسة أمور: الأول: أن يختلفا في عدد المبيع كما إذا اشترى شخص من آخر دابة فقبضها بعد شرائها ودفع ثمنها ثم اطلع على عيب ترد به فجاء ليردها واعترف=

= البائع بذلك العيب إلا أنه قال له: أنا بعتك هذه الدابة ومعـها دابة أخرى، فلك رد حصة هذه فقط من الثمن لا رد الثمن كلـه، وقال المشتـري: لم أشتر منـك سوى هذه فاردد كل الثـمن ولا بينة لهمـا، ففي هذه الحالـة يكون القول للمشتري لأنه قابض منكر، إذ هو قبض الدابة وأنكر زيادة الدابة الأخرى التي ادعاها البائع، والقول للمنكر بيمينه. وأيضاً فإن البيع انفسخ في الدابة التي ردها بالرد فـأسقط ثمنها عن المشتري، والبائع يدعي بعض الثمن بعـد ظهور سبب سقوط الثمن وهو الرد، والمشتري ينكر، والقول للمنكر كما علمت.

الثاني: أن يختلفا في عدد المقبوض لا في عدد المبيع بأن اتفقا على أن المبيع دابتان وأن البـائع قبض ثمنهما ثم جاء المشتري ليرد إحداهما فـقال البائع: إنك قد قبضت الاثنتين فلا تستحق إلا حصـة هذه من الثمن، وقال المشتري: إنني لم أقبض سوى هذه التي أطلب ردها، وحكم هذا كالذي قبله يكون القول فيه للمشتري.

الثالث: أن يختلفا فـي صفة المبيع كما إذا اشتـرى "قطنية" مصرية بلدية فوجدها شـامية فجاء ليردها لبائعـها فقال البائع: إنني ذكرت لك أنها شامية، وقال المشترى : بل ذكرت لي أنها بلدية، وحكم هذا: أن القول فيه للبائع بيمينه لأنه ينكر حق الفسـخ، والبينة للمشتري لأنه مدع.

الرابع: أن يختلفا في قدر المبيع كـما إذا اشترى سلعة موزونة ثم جاء ليردها بنقص وزنها فـقال البائع: إنني وزنتها لك كاملة، فالقول للمشتري ما لم يسبق منه إقرار بقبض مقدار معين.

الخامس: أن يختلفا في تعيين المبيع كما إذا اشترى حيواناً واحداً ثم جاء ليرده فقال البائع: إنه ليس هو الحيوان الذي بعته لك، وقال المشتري: إنه هو. وهذا له حالتان: إحـداهما: أن يكون الرد بخيار شرط أو رؤية. ثانيهما: أن يكون الرد بعيب قـديم في المبيع. فإن كـان الأول، فالقول للمـشتري بيمـينه، وإن كان الثاني، فـالقول للبائع كـذلك. والفرق بين الحالتين: أن المردود بخيار أو رؤية ينفسخ فيه العقـد بلا توقف على رضا الآخر بل على علمه على الخلاف، ومتى انفسخ العقد يكون الخلاف بعـد ذلك في العين المقبوضة وهي المبيع، وقد عرفت أن القول للقـابض وهو المشتري في هذه الحالة. أما المردود بالعيب فـإن المشتري لا ينفرد بفسخ العقـد فيه، ولكنه يدعي حق الفسـخ في المبيع الذي أحـضره، والبائع ينكر هذا الحق فالقول حينئذ يكون للمنكر.

الحنابلة :قالوا: اختلاف المتبايعين في شأن المبيع يشمل ثلاثة أمور: الأمر الأول: أن يختلفا فيمن حدث عنده العيب في المبيع فيقول البـائع: إنه حدث وهو عند المشتري، ويقول المشتري: إنه حـدث فيه وهو عند البائع، وهذا يتناول ثلاث صور: الصورة الأولى: أن يكـون حدوث العيب محتـمل الوقوع عند البائع وعند المشتـري كخرق الثوب ورفـوه فإذا قال البـائع للمشـتري: إنك استـلمت هذا الثـوب سليمـاً وهذه الخروق حـدثت عندك، وقـال المشتـري عكس ذلك ولا بينة لأحدهما، فإن القـول في هذه الحالة يكون للمشتري. وعليه أن يحلف باللّه جزمـاً أنه اشتراه وبه هذا العيب، أو أن هذا العيب ما حدث عنده. وللمشتري بعد اليـمين رد المبيع إن لم يكن قد خرج من تحت يده إلى يد غيره بحيث لم يشاهده. أما إذا خرج مـن تحت يده كذلك فليس له الحلف ولا الرد، لأنه إذا غاب عنه احـتمل حدوث العيب عند من انتـقل إليه المبيع، فلم يجز للمشتري أن يحلف وهو جازم مع وجود ذلك الاحتمال.

الصورة الثانيـة: أن تدل العيب على أنه حادث عند البـائع قطعاً فلا يحتمل حـدوثه عند المشتري. كمـا إذا اشترى حيواناً فيه شجة تعيبه ولكنها مندملة ثم اطلع عليهـا بعد يوم أو يومين فإن اندمالها دليل على أنها قديمة لا يحتمل حدوثها عند المشتري، وفي هذه الحالة يكون القول للمشتري بلا يمين.

الصورة الثالثة: أن تدل حالـة العـيب على أنه واقع عند المشتري قطعاً عكس الحالة الثانية كأن اشـترى حيواناً وبعد مدة وجد فـيه جرح جديد لا يتصور حـدوثه وهو عند البائع بعد مضي هذه المدة. وفي هذه الحـالة يكون القول للبائع بلا يمين.

الأمر الثاني: أن يخـتلفا في نفس المبيع المعين كأن يبـيع حيواناً معـيناً ليس ديناً في الذمة، ثم يرده المشتري فـيقول البائع: إنه غير الحيوان الذي بعته، ويقول المشتري إنه هو، ويتناول هذا صورتين:

الصورة الأولى: أن يكون الرد بسبب العيب القديم وفي هذه الصورة يكون القول للبائع بيمينه.

الصورة الثانية بأن يكون الرد بسبب خيار الشرط كما إذا اشـترى حيواناً بشرط الخيار ثم جاء ليرده للبائع. وفي هذه الصورة يكون القول للمشتري بيمينه، والفرق بين الصـورتين: أن الرد بالعيب ينكر فيه البائع حق الفسخ للمشتري، وينكر كون هذه السلعة هي التي باعـها، والقول للمنكر بيمينه، أما الرد بشرط الخـيار فإنه يعترف بحق الفسـخ فـيكون للمشتري القول لا له. =

= الأمر الثالث: أن يختلفا في الثمن المعين كما إذا اشترى السلعة المعينة بمثلها ثم ردها بعيب فردت له سلعته التي دفعها ثمناً فادعى أنها ليست هي، وقال البائع: إنها هي ولا بينة لأحدهما فالقول في هذه الحالة يكون للمشتري مع يمينه، ومثل ذلك ما إذا كان المبيع غير معين كما إذا اشترى ديناً في الذمة لأجل - وهو السلم - فإن المبيع فيه غير معين، فإذا قبضه المشتري ثم رده بعيب فقال البائع: إنه ليس هو وقال المشتري: إنه هو، فالقول للمشتري.

المالكية: قالوا: اختلاف المتبايعين في شأن المبيع يشمل أموراً أربعة.

الأول: أن يختلفا في رؤية العيب حين البيع، فيقول البائع للمشتري: إنك رأيت العيب وعلمت به قبل العقد، ويقول المشتري: لم أره ولم أعلم به، والقول في هذه الحالة يكون للمشتري فله رد المبيع بدون يمين عليه إلا إذا ادعى البائع أنه أطلعه على العيب وبينه له. فإنه في هذه الحالة يكون على المشتري اليمين، فإن حلف كان له الحق في رد المبيع، وإن امتنع عن الحلف حلف البائع أن المشتري اطلع على العيب حين البيع، ولا يكون للمشتري الحق في الرد بعد حلف البائع، ومثل ذلك ما إذا أشهد المشتري على نفسه أنه عاين المبيع وبحثه قبل العقد ولكنه لم يطلع على العيب الذي يريد رده به. وقال له البائع: بل اطلعت عليه ورأيته حين العقد، فعلى المشتري أن يحلف بأنه ما رآه وله رده بعد الحلف، فإن لم يرض بالحلف حلف البائع بذلك ولزم المشتري المبيع.

الأمر الثاني: أن يختلفا في الرضا بالعيب الخفي بأن يعترف البائع بأن المشتري لم ير العيب حين البيع ولكنه رآه بعد ذلك ورضي به، وأنكر المشتري الرضا وقال: إنني لم أرض به، وهذا يشمل ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن تكون دعوى البائع غير مؤكدة بشيء، وحكمها: أن المشتري له رد المبيع بدون يمين.

الصورة الثانية: أن تكون دعواه مؤكدة بدعوى أخرى بأن يدعي أن شخصاً أخبره بأن المشتري رضي بالعيب بعد أن اطلع عليه ولم يسم ذلك الشخص وحكمها: أن للبائع تحليف المشتري بأنه ما رضي بالعيب بعد الاطلاع عليه. وهل للمشتري أن يحلف البائع بأن شخصاً أخبره قبل أن يحلف أو لا؟ خلاف.

الصورة الثالثة: أن يدعي البائع بأن فلاناً أخبره بأن المشتري رضي بالعيب ويسمي من أخبره، وفي هذه الحالة لا يخلو: إما أن يكون من سماه البائع أهلاً لأداء الشهادة، أو فاسقاً ليس أهلاً لها، ويسميه المالكية "مسخوطاً" لأن الله تعالى سخط عليه لفسقه.

فإن كان أهلاً لأداء الشهادة وأثبت البائع رضا المشتري بالعيب بشهادته، حلف البائع معه وتم البيع، فلا يفيد المشتري حينئذ دعوى عدم الرضا، وإن لم يكن أهلاً للشهادة، أو كان أهلاً لها ولكن البائع لم يثبت رضا المشتري بشهادته، حلف المشتري بأنه ما رضي ورد المبيع وإنما وجبت اليمين على المشتري في حال فسق الشاهد، لأن تصديقه للبائع يرجح دعواه في الجملة، فإن كذب المخبر البائع فلا يمين على المشتري، سواء كان المخبر عدلاً أو فاسقاً على الظاهر.

الأمر الثالث: أن يختلفا في قدم العيب وعدمه إذا كان العيب خفيفاً غير ظاهر، أو كان ظاهراً ولكن من شأنه أنه يخفى على غير المتأمل، فيدعي المشتري أنه قديم موجود في المبيع قبل العقد، ويدعي البائع أنه حدث وهو عند المشتري ويشمل هذا خمس صور:

الصورة الأولى: أن لا يكون لأحد المتبايعين بينة تشهد بدعواه، وفي هذه الصورة يكون القول للبائع بلا يمين، فيتم البيع ما لم يكن في المبيع عيب قديم آخر ثابت مع العيب المشكوك فيه، فإنه في هذه الحالة يكون القول للمشتري بأن العيب المشكوك فيه ما حدث عنده وعليه اليمين.

الصورة الثانية: أن تقوم بينة من أهل الخبرة تشهد للبائع بأن العيب حادث عند المشتري قطعاً، وفي هذه الصورة يكون القول بلا يمين.

الصورة الثالثة: أن تقوم البينة المذكورة للبائع فتشهد بما يفيد الظن أو الشك في حدوث العيب عند المشتري، وفي هذه الصورة يكون القول للبائع بيمينه.

الصورة الرابعة: أن تقوم البينة للمشتري فتشهد بأن العيب قديم قطعاً، وفي هذه الصورة يكون القول للمشتري بلا يمين فله رد المبيع.

الصورة الخامسة: أن تقوم البينة للمشتري فتشهد بما يفيد الظن أو الشك في قدم العيب، وفي هذه الصورة يكون القول للمشتري بيمينه فله الرد. =

مبحث خيار الرؤية وبيع الغائب

قد علمت مما تقدم أنه يشترط لصحة البيع أن يكون المبيع والثمن معلومين للبائع والمشتري، فلا يصح بيع المجهول جهالة تفضي إلى التنازع بين المتبايعين، وغرض الشريعة السمحة من ذلك حسن جميل، لأنها إنما تريد القضاء على تفشي الخصومات بين الناس، وقطع التنازع والشقاق من بينهم. فلهذا قضت بفساد عقود البيع التي من شأنها إثارة التنازع والخصومات، وهذا القدر متفق عليه بين أئمة المذاهب الأربعة كما تقدم في شرائط البيع، ولكنهم قد اختلفوا في بعض الصور التي لم يكن المبيع فيها

= فإذا كان العيب ظاهراً يمكن معرفته بمجرد النظر فإنه لا يرجع فيه لبينة ولا غيرها، بل يحمل على أن المشتري علمه ورضي به، فلو شهدت البينة بقدمه قطعاً لا تنفعه حينئذ.

الأمر الرابع: أن يختلفا في نفي العيب الخفي فيقول البائع: إنه غير موجود أصلاً، ويقول المشتري: إنه موجود، وفي هذه الحالة يكون القول للبائع بلا يمين، لأن الأصل عدم العيب، فيعمل به ما لم توجد أمارة تضعف قول البائع، فإنه في هذه الحالة يكون القول قوله بيمين. مثال ذلك: أن يشتري حيواناً به عيب لا يعرف بالحس حين البيع ثم ظهر للمشتري ذلك العيب بعد البيع أثناء الاستعمال فأنكر البائع وجود ذلك العيب، وقال المشتري: إنه موجود، فالقول للبائع بلا يمين إلا إذا أودع الحيوان عند أمين يستعمله ليعرف إن كان هذا العيب موجوداً أو لا، فقال الأمين إنه موجود، ففي هذه الحالة يكون القول للبائع ولكن عليه اليمين، لأن قول الأمين أضعف دعواه وهي إنكار العيب رأساً.

ولا يشترط في شهود قدم العيب أو حدوثه الإسلام ولا العدالة، ويكفي في الشهادة بهما شاهد واحد لأنها خبر لا شهادة، إنما يشترط فيها عدم التجريح بالكذب.

الشافعية: قالوا: إذا اختلف المتبايعان في قدم العيب وحدوثه فإن ذلك يشمل خمس صور:

الصورة الأولى: أن يختلفا في عيب واحد يدل حاله على أنه يمكن حدوثه وقدمه، ولا قرينة ترجح صدق أحدهما على الآخر، بل يكون صدق كل واحد منهما محتملاً، فإذا ادعى البائع في هذه الحالة أن العيب حادث وهو عند المشتري فإنه يصدق بيمينه؛ لأن الأصل استمرار العقد لا فسخه، وإنما قالوا إن عليه اليمين لاحتمال صدق المشتري.

الصورة الثانية: أن يبيع شيئاً بشرط البراءة عن العيوب كأن يقول: أبيعك هذا الحيوان مثلاً بشرط أنني لا أكون مسؤولاً عن عيب فيه، وقد عرفت مما تقدم أن هذا الشرط لا يتناول سوى العيوب الباطنية التي تكون موجودة في الحيوان بالفعل وقت البيع، فلو كان سليما من العيوب ثم حدث فيه عيب بعد العقد قبل أن يقبضه المشتري فإنه يرد به، ففي هذه الحالة لو ادعى المشتري أن العيب حدث بعد البيع وقبل القبض فيرد به المبيع وقال البائع: إنه عيب قديم قد شرطت البراءة منه فأنا غير مسؤول عنه، فإن القول يكون للبائع بيمينه.

الصورة الثالثة: أن يختلفا في عيبين فيقول المشتري: إنهما قديمان، ويقول البائع: إن أحدهما قديم والآخر حادث، وفي هذه الحالة يكون القول للمشتري بيمينه، فإن امتنع المشتري عن اليمين فلا يحلف البائع في هذه الحالة بأن ترد اليمين عليه لأنه لا فائدة في حلفه، فإن امتناع المشتري عن الحلف لا يثبت له حقاً قبل المشتري، وإنما يسقط حق المشتري في الرد القهري، ويكون الحكم كما تقدم فيما إذا حدث عيب جديد في المبيع وهو عند المشتري ثم تبين أن به عيباً قديماً فإنه في هذه الحالة لا يكون للمشتري الرد قهراً، ويكون في المسألة ثلاثة أوجه: أحدها: أن يرضى البائع بأخذ المبيع بدون تعويض عن العيب الحادث. ثانيها: أن يرضى المشتري بإمساكه بدون تعويض عن العيب القديم، فإن اتفقا على ذلك فهو جائز. ثالثها: أن يختلفا فيطلب أحدهما فسخ العقد والآخر إجازته، وفي هذه الحالة ينفذ رأي من طلب الإجازة، ويكون على البائع دفع التعويض عن العيب القديم.

الصورة الرابعة: أن يدل حال العيب على أنه قديم كما إذا كان بالمبيع أثر شجة مندملة ولم يمض على المبيع سوى يوم واحد مثلاً، فإنه لا يتصور أن تكون قد وجدت الشجة واندملت على المشتري، وفي هذه الحالة يكون القول للمشتري بلا يمين.

الصورة الخامسة: أن يدل حال العيب على أنه حادث كجرح جديد لم يجف، والبيع والقبض قد مضى عليه زمن طويل، وفي هذه الحالة يكون القول للبائع بلا يمين.

واضحاً من جميع جـهاته، والتي يكون فيها المبيع مجهولاً ولكن يمكن الـقضاء على التنازع بسبب آخر، ومن ذلك بيع الغائب المقـترن بخيار الرؤية، فـإن معظمهم على صحـته على تفصيل مـوضح في أسفل الصحيفة[1].

---

(١) الشافعية: قـالوا: لا يصح بيع الغائب عند رؤية العاقدين أو أحدهما، سواء كان المبيع غـائباً عن مجلس العقد رأساً، أو موجوداً به ولـكنه مستتر لم يظهر لهـما، ولا فرق في ذلك بين أن يوصف بصفة تبين جنسه كـأن يقول: بعتك إردباً من القمح الهندي، أو القمح الـبلد أو لا، كأن يقول: بعتك إردباً من القمح ولم يذكـر أنه هندي أو بلدي، فإنه ما دام غائباً عن رؤيتهـما فإن بيعه لا يصح على أي حال، وهذا القول هو الأظهر عندهم. وهنـاك قول آخر خلاف الأظهر، وهو أنه يصح بيع الغائب إن علم جنـه بوصف يبينه كما في المثال الأول، والقول الثاني موافق لما ذهب إليه الأئمة الثلاثة من صحة بيع الغائب المعـلوم جنـه بالوصف على أن يكون للمشتري الخيـار في رده عند رؤيته كما ستعرفـه من التفصيل الآتي:

ورؤية المبيع عند الشافعية تكفي عن شمه وذوقه فيما يذاق ويشم، كالعسل والسمن والفاكهة ونحو ذلك، فإن بيعها يصح من غير ذوق وشم اكـتفاء برؤيتها، فـإذا ما وجد بها عيـباً كان له الخيار في ردها. وكذلك يـكتفي برؤية المبيع عن معرفة عدده أو وزنه أو كيله أو ذرعه، فلو قال: بعتك هذه الصبرة "الكومـة" من القمح مثلاً وهو يجهل كيلها فإن بيعها يصح متى عايـنها، لأنه يمكنه بمعايتهـا أن يعرف قدرها بالحدس والتـخمين وهذا كاف في صحة البـيع، على أنه إذا كان يعتقد اعتقاداً جازماً بأنها موضوعة على أرض مستوية فظهر أنها موضوعة على أرض بعضها مرتفع وبعضها منخفض فاغتر في ذلك في تقديرها فـإن البيع يكون فاسداً، أمـا إن كان لا يعتقـد ذلك ولكنه يظن فإن البيع يصح ويكون له الخـيار في ردها. على أن بيع الصبرة بدون كـيل مكروه، لأن الحدس والتخمين فيـها لا يكون صحيحـاً غالباً، فقد يقدر أنهـا عشرة "كيلات" فيظهر أنها ستة لتراكم بعضها على بعض. أما المذروع والموزون والمعدود فإنه يصح شراؤه بالرؤية وإن لم يعرف عدده ووزنه بدون كراهة.

ولا يشتـرط في رؤية المبيع أن تكون حاصلة عند العـقد، بل تكفي رؤيته قـبل العقد بشـرط أن يكون مما يبقى على حاله فلا يتغير عند الـعقد، وذلك كبيع الأرض والآنية والحديد والنحاس ونحو ذلك مما لا يتغـير، فإذا رآه ثم اشتراه بعد زمن من غير أن يراه مرة أخرى فإنه يصح، أما إذا كان مما لا يبقى على حاله كالفاكهة والطعام الذي يـسرع فـساده، فإنه إذا رآه ثم أراد شراءه بعد مضي زمن يتغير فيه مثله غالباً فإنه لا يصح.

وكذلك لا يشترط رؤية جميع المبيع إن كانت رؤية بعضـه تدل على الباقي، فإذا أراد أن يشتري عشرين إردباً من القمح من جرن واحـد ورأى بعضها صح؛ لأن رؤية بعـضها يدل على باقيـها. وهذا معـروف بالشراء على العينة إذ يقول المشـتري للبائع: أرني عينة القمح الذي عندك أو الشعير أو الذرة، فيأتي له ببعض منها فـيشتري على رؤيته ويسميه الفقهاء بالنموذج - بتشديد النون وفتحها - ويشترط في صحة البيع على العينة أن يكون البيع متساوي الأجزاء، وأن يقول البائع للمشتري: بعتك القمح الذي عندي مثلاً مع العينة، فلو أعطى له العينة من غيـر بيع وباعه ما عنده دونها لم يصح، لأن المشتري في هذه الحالة لم ير شيئاً من المبيع. وكـذلك إذا باعه العينة وحدها وباعه ما عنده وحده فإنه لا يصح، لأن المـشتري في هذه الحالة يكون قد اشترى ما لم يره لا هو ولا بعضه، وإذا كان المبيع مغطى بقشرة تستر ما ينتفع به منه فإن له أحوالاً:

الحالة الأولى: أن يكون له قـشرتان طبيعـيتان قشـرة تلاصق جسمه الذي يؤكل أو ينتـفع به وقشرة فوقـها، وذلك كالبندق واللوز والقصب، وفي هذه الحالة إن كانت الـقشرة التي من فوق تستر القشرة التي تليها كلهـا فإن المبيع حينئذ لا يكون مرئياً، أما إن كانت القشرة التـي من فوق لا تستر القشرة التي تليها كلها كالقصب فإنه قـشرته العليا لا تـستر كعوبه كلها فإنه يكون مرئيـاً، لأن رؤية البعض تدل على رؤية الباقي، ويكتفي برؤية القشرة التي تلاصق الجسم كـلها أو بعضها بشرط أن تكون القـشرة حافظة لبـقائه بحيث لو نزعـت لم يمكن ادخاره، وإذا كان له قـشرتان كذلك ولكن القـشرة التي تلاصق الجسم لم تنعقد كالفول الأخضر فإنه يكتفي برؤية القشرة العليا في هذه الحالة، لأن القشرة التي لم تنعقد تؤكل مع الجسم فكأن له قشرة واحدة.

الحالة الثانية: أن يكون له قشرة طبيعية ولكن لا يتوقف عليها صيانته وبقاؤه كالدر في صدفه، فإن ادخاره وحفظه لا يتوقف على وجوده في الصـدف، ومثله المسك في فأرته فإنه لا يتـوقف بقاؤه على وجوده فيهـا. فإن مثل ذلك لا يصح بيعه إلا إذا أخـرج من قشره. ولا يرد على هذا القطن في قشره، فـإن قشره حافظ له من الفـساد ومع ذلك لا يصح بيعه قبل تفتحه، فإن عدم صحته أتى من كونه لم يبد صلاحه.

الحالة الثالثة: أن تكون له قشرة صناعية وتحـت هـذه صورتان : الصورة الأولى : أن يكون مـا في داخـل القشرة =

. . . .

= مقصود لذاته كالقطن في اللحاف والمرتبة، فإنه قد يقصد شراءه بدون قشرته، وحكم هذه الصورة: أنه لا بد من رؤيته كله أو بعضه على الراجح.

الصورة الثانية: أن لا يكون ما في داخل القشرة مقصوداً كالجبة المبطنة بالقطن ونحوه، وفي هذه الصورة لا يلزم رؤية حشوها لأنه ليس مقصوداً بالشراء، ويجوز شراء الفقاع بدون رؤيته وهو شراب يؤخذ من الزبيب ويوضع في كيزان "علب" تسامحاً، لأن وجوده في العلب مسدوداً عليه لمصلحته ومثله "المربة" ونحوها.

وإذ قد علمت أن رؤية بعض المبيع الدالة على الباقي كافية، فإنك تعلم أن ذلك يختلف باختلاف أحوال المبيع، فإذا اشترى داراً فإنه لا يكفي أن يرى ظاهرها أو ساحتها، لأن رؤية ذلك لا يدل على باقيها. فلا بد له أن يرى جميع مرافقها من حجر ودورة مياه وسقوف وسطوح وجدران إلخ. وإذا اشترى بستاناً فإنه لا يكفي في رؤيته معرفة حدوده ومساحته، بل لا بد من أن يرى أشجاره وجدرانه ومجاري المياه التي يسقى منها، وإذا اشترى دابة فإنه لا يكفي رؤية بعضها بل لا بد من رؤيتها كلها. نعم لا يشترط أن يرى أسنانها ولسانها. وإذا اشترى ثوباً فإنه لا يكون مرئياً له إلا إذا نشره حتى ينظر إلى جميع مافيه، وإذا كان منقوشاً فإنه لا يكون مرئياً إلا إذا قلبه، وهكذا في كل شيء مختلف الأجزاء، فإن رؤية بعضه لا تدل على رؤية الباقي، فإذا بيع في هذه الحالة لا يصح لعدم رؤيته.

الحنفية: قالوا: لا يصح بيع الغائب الذي لم يره العاقدان، سواء كان موجوداً بمجلس العقد أو لا، وإنما يصح بشرطين: الأول: أن يكون المبيع مملوكاً للبائع. الثاني: أن يبينه بما يرفع الجهالة الفاحشة عنه، فإن كان حاضراً بالمجلس ولكنه مستتر عن نظر المشتري فينبغي بيانه بالإشارة إليه كأن يقول له: بعتك الحيوان الموجود في كمي، أو بعتك ما في هذا الصندوق، وإن كان غائباً عن المجلس فينبغي أنه يبينه إما بالإشارة إلى مكانه، أو بوصفه، أو بإضافته، أو بذكر حدوده، مثال الأول أن يقول: بعتك الحيوان الموجود في الدار الفلاني وليس في الدار سوى هذا الحيوان والدار معروفة للمشتري. ومثال الثاني: بعتك أردبًا من القمح الهندي أو المصري بكذا، وهذا يجب فيه ذكر القدر كالأردب والكيلة، ومثله كل مكيل أو موزون أو معدود أو مذروع فإنه ينبغي أن يبين قدره، ويصفه بوصف يبين جنسه. ومثال الثالث أن يضيفه إلى نفسه كأن يقول: بعتك جملي وليس له جمل سواه. ومثال الرابع أن يقول: بعتك الأرض المحدودة بحدود كذا.

فيصح بيع الغائب المملوك إذا بين ما يرفع الجهالة الفاحشة كما ذكرنا، ولا تضر جهالته اليسيرة لأنها ترتفع بخيار الرؤية، لأنه إذا اشتراه على هذه الصفة كان له الخيار في إمضاء العقد ورده عند رؤيته، بدون أن يشترط ذلك، لأن خيار الرؤية يثبت بغير شرط. أما إذا باع شيئاً ولم يصفه ولم يكن مرئياً للمشتري كأن كان حاضراً في المجلس ولكنه مستتر كالحنطة الموجودة في الكيس "الزكيبة" ولم يشر البائع إليها فإنه يكون فاسداً على الصحيح، وصحح بعضهم جوازه ولكن المعتمد الأول.

وإذا ورث شخص عيناً فباعها قبل رؤيتها فإنه لا خيار له، لأن البائع لا خيار له في بيع ما لم يره بالإجماع السكوتي، لأنه وقع الحكم به في محضر من الصحابة، ولم يرو عن واحد منهم خلافه.

ويثبت خيار الرؤية في أربعة مواضع: الأول: الأعيان اللازم تعيينها بحيث لا تكون ديناً في الذمة كما إذا اشترى مقداراً معيناً من الحنطة غائباً عنه على أن يستلمه. أما إذا اشتراه على أن يكون ديناً في ذمة البائع فإنه لا يثبت فيه خيار الرؤية، لأنه يكون مسلماً، وليس في المسلم فيه خيار رؤية.

نعم إذا كان رأس مال المسلم "الثمن" عيناً فإنه يثبت فيه خيار الرؤية للمسلم إليه "البائع"، أما الأثمان الخالصة "الدراهم والدنانير" فإنه لا يثبت فيها خيار الرؤية، وإذا كان المبيع إناء من أحد النقدين فإنه يثبت فيه خيار الرؤية.

الثاني: الإجارة: فإذا استأجر أرضاً محدودة لم يرها كان له الخيار في ردها عند رؤيتها.

الثالث: القسمة: فإذا كان شريكاً لآخر في عين فاقتسمها معه ولم يرها كان له خيار الرد عند رؤيتها، ولكن لا يثبت خيار الرؤية في قسمة ذوات الأمثال كالمكيلات والموزونات، فلو اقتسما حنطة موصوفة بدون رؤية في ما عدا ذلك من الأجناس المختلفة والأشياء التي من نوع واحد غير مثلي كالثياب المتحد نوعها، والبقر فقط والغنم. الرابع: الصلح عن دعوى المال على شيء معين، فإذا ادعى شخص أن له عند آخر مالاً فاصطلح معه على أن يعطيه عيناً لم يرها كان له الخيار في ردها عند رؤيتها.

ويسقط خيار الرؤية بأمور: أن يحدث في المبيع وهو في يد المشتري فإنه لا يكون له حينئذ الحق في رده بخيار =

. . . .

= الرؤية. ثانياً أن يتعذر رده بإحداث تغيير فيه "المبيع" كما إذا مزق ثوباً ليخيطه، ثالثاً: أن يتصرف فيه تصرفاً غير قابل للفسخ كالإعتاق، رابعاً: أن يتصرف فيه تصرفاً يوجب حقاً للغير كأن يرهنه، فإذا اشترى شيئاً لم يره ثم رهنه سقط حقه في الخيار، سواء كان ذلك التصرف قبل رؤية المبيع أو بعده، وكذلك إذا باعه بيعاً باتاً بدون أن يشترط لنفسه "البائع" الخيار أو أجره كذلك، فإن ذلك يسقط حقه في الرد قبل رؤية المبيع أو بعدها. خامساً: أن يتصرف فيه تصرفاً لا يوجب حقاً للغير، ولكن بشرط أن يكون ذلك التصرف بعد رؤية المبيع لا قبلها، مثال ذلك: أن يشترط سلعة لم يرها ثم يبيعها على أن يكون له "البائع" الخيار فإن كان ذلك بعد رؤيتها سقط حقه في خيار الرؤية، وإن كان قبل رؤيتها لم يسقط حقه ومثل ذلك ما إذا عرض تلك السلعة على البيع، أو وهبها لأحد ولم يسلمها له، فإن كان ذلك قبل رؤيتها فإن حقه في الرد بخيار الرؤية لا يسقط، أما إذا كان بعد رؤيته فإنه يسقط بذلك إذا اشترى أرضاً لم يرها وكان بجوارها أرض للغير فأخذها بالشفعة، فإن خياره يسقط بذلك بعد الرؤية لا قبلها، سادساً: أن يقبض المبيع بعد رؤيته. سابعاً: أن يدفع الثمن بعد رؤيته أيضاً، ثامناً: أن يرسل رسوله ليحمله إلى داره فإن خياره يبطل ما دام في داره، فإذا أعاده إلى دار المشتري عاد حقه في الخيار. تاسعاً إذا اشترى أرضاً لم يرها ثم أعارها لآخر فزرعها المستعير، أو اشترى أثواباً فلبس واحداً منها فإن خياره يبطل في الجميع. وبالجملة فكل ما يبطل خيار الشرط، يبطل خيار الرؤية إلا الأشياء التي لا تبطل خيار الرؤية قبل رؤية المبيع بالخيار، وعرض المبيع على البيع، والهبة بلا تسليم، فإنها تبطل شرط الخيار ولا تبطل خيار الرؤية.

هذا ولا يتأقت خيار الرؤية بوقت، فإذا رآه ثم مضت مدة بعد رؤيته يتمكن فيها من فسخ العقد ولم يفسخه فإن خياره لا يسقط على الأصح.

وينفسخ البيع بخيار الرؤية بقول المشتري: ردت، ولكن يشترط لصحة الرد أن يعلم البائع بذلك، سواء رضي أو لم يرض، ولا يتوقف الرد على القضاء، ولا يمنع الخيار الملك للمشتري، فإذا تصرف فيه على الوجه المتقدم جاز تصرفه وبطل خياره ولزمه الثمن، وكذا إذا هلك في يده أو تعذر عليه رده كما تقدم.

ورؤية البعض الدالة على الباقي كافية، فإذا رأى بعض المبيع قبل العقد فحصل له بتلك الرؤية العلم بباقي المبيع لا يكون له حق خيار الرؤية، لأنه يكون قد اشترى ما قد رآه في هذه الحالة. وإنما تكفي رؤية البعض إذا كان المبيع متساوي الأجزاء كأن كان مكيلاً أو موزوناً. فإذا رأى المشتري نموذج القمح "عينته" أو الزبيب أو التمر أو البندق أو الزبد أو اللبن ونحو ذلك واشترى على تلك العينة لم يكن له خيار الرؤية، إلا إذا كان الباقي أردأ من العينة، فإنه في هذه الحالة إن كانت الرداءة قد وصلت إلى حد العيب كان له الرد بخيار الرؤية معاً. وإن كانت لا تصل إلى ذلك بأن كان الباقي أقل جودة من العينة فقط كان له حق الرد بخيار الرؤية، ومن هذا تعلم أنه تكفي رؤية وجه الصبرة "الكومة" من القمح والشعير واللبن والتمر والعدس وكل مكيل متساوي الأجزاء. أما إذا كانت أجزاؤه مختلفة "كالخلطة" وهي خليط من اللوز والجوز والبندق والخروب ونحو ذلك فإن رؤية ظاهرها لا تكفي.

ويكفي جس الشاة التي تشتري لأكلها لحماً، فلو جسها أعمى كفى ذلك عن رؤيتها. أما الشاة التي تشتري للقنية "للنسل لا للتجارة" فإن رؤيتها تكون بالنظر إلى جسدها، ورؤية البقرة الحلوب تكون بالنظر إلى ضرعها.

أما الدور فإنه لا بد من رؤية داخلها ورؤية حجرها ومرافقها إذا كانت مشتملة على ذلك، لأن رؤية خارجها لا يدل على رؤية باقيها.

لا تكفي رؤية الدهن ونحوه من خارج الزجاج، كما لا تكفي رؤية المبيع في المرآة لأنه لم ير عينه: وإذا رأى سمكاً في ماء يمكن تناوله بدون اصطياده فقيل: تكفي هذه الرؤية، وقيل لا تكفي.

وإن اختلف البائع والمشتري في صفة المبيع بأن قال المشتري: لم أجد المبيع على الصفة التي رأيت بها العينة، وقال البائع: هو على تلك الصفة فلا يخلو: إما أن تكون العينة موجودة أو تكون قد ضاعت، فإن كانت موجودة فإنها تعرض على أهل الخبرة فيتضح الحال. أما إن كانت قد ضاعت فإن كان المبيع حاضراً ولكنه مستور في كيس "زكيبة". كان القول للبائع والبينة للمشتري، لأنهما في هذه الحالة يكونان متفقين على أن عين المبيع هي الحاضرة المستترة، ومختلفين على الصفة، فالمشتري لم ينكر العين حتى يكون له القول، بخلاف ما إذا كان المبيع غائباً فإن المشتري ينكر كون هذا هو المبيع فيكون القول له.

المالكية: قالوا: إذا باع سلعة غائبة لم يرها المشتري فإن ذلك له حالتان: الحالة الأولى: أن تكون غائبة عن رؤية المشتري ولكنها حاضرة في مجلس العقد، كالحنطة في الكيس، والسكر في الصندوق، وفي هذه الحالة لا يصح البيع إلا=

= برؤية السلعة ما لم يكن في فتحها ضرر وفساد. الحالة الثانية: أن تكون غائبة عن مجلس العقد، سواء كانت خارج البلد، أو كانت بالبلد، وسواء أمكن حضورها بسهولة أو لا، وفي هذه الحالة يصح بيعها بدون رؤية. وعلى كلتا الحالتين فإنه يصح البيع بدون رؤية إلا إذا تحقق واحد من أمرين: أحدهما: وصف السلعة بما يعين نوعها أو جنسها. ثانيهما: أن يشترط الخيار برؤية المبيع، فإن باع سلعة بيعاً باتا بدون أن يراها المشتري وبدون أن توصف له من غير البائع، "أو من البائع على المعتمد" فإن البيع يقع فاسداً، وأما إذا وصف له فإنه يقع صحيحاً، ولا يكون له الخيار عند رؤيتها إلا إذا كانت معينة. أو كانت على غير الصفة التي اشتراها عليها كما يأتي بعد هذا. أما إذا باع سلعة بشرط أن يكون للمشتري الخيار ولم يصفها صح البيع وكان للمشتري الخيار عند رؤيتها.

ويعتبر المبيع مرتباً برؤية بعضه إن كان مثلياً أو مكيلاً كالقمح، أو موزوناً كالقطن، أو معدوداً كالبيض. أما غير المثلي وهو الذي يقوم بلا كيل أو وزن أو عد فإن رؤية بعضه لا تكفي على ظاهر المذهب، فإذا باع قمحاً رأى المشتري بعضه "عينته" فإن البيع يصح، ومثل رؤية العينة سماع ما كتب من وصفها في البرنامج "دفتر التاجر".

وإذا كان للمبيع قشرة كالرمان والجوز واللوز والبيض والبطيخ، فإنه يكفي برؤية بعضه أيضاً وإن لم يكسره ويعرف ما في داخله، فإذا وجد الباقي مخالفاً لما رآه مخالفة يسيرة فلا كلام له، وإن وجده مخالفاً مخالفة شديدة كان له الخيار في إمساكه ورده، وإذا كان بالبعض الذي رآه عيب علمه ولكنه تسامح فيه، فإن كان ذلك العيب مما يغلب وجوده في جميع المبيع كالسوس فإنه لا كلام للمشتري لأنه علمه ورضي به وإن كان مما يوجد في البعض الذي رآه ويظن أن الباقي سليم كأعلى الكيس الذي أصابه بلل فغيره فإن له رده إذا رآه كله متغيراً، وإذا رأى المبيع قبل العقد بزمن لا يتغير فيه عادة فإنه يصح شراؤه بلا شرط، أما إذا رآه قبل ذلك بزمن يتغير فيه عادة فإنه لا يصح البيع بدون شرط الخيار عند رؤيته.

وإن اختلف البائع والمشتري في ذلك فقال المشتري: إن صفته التي اشتريته عليها تغيرت، وقال البائع: لم تتغير، فإنه يسأل في ذلك أهل الخبرة، هل المدة التي بين رؤيته قبل البيع ورؤيته بعده يتغير فيها المبيع عادة أو لا؟ فإن جزم بأنه يتغير كان القول للمشتري، وإن جزم بأنه لا يتغير كان القول للبائع، ولا يمين على واحد منهما، ومثل ذلك ما إذا رجح التغيير أو عدمه فإنه يكون القول للمشتري إذا قال أهل الخبرة: إنه يظن أنه يتغير، ويكون القول للبائع إذا قال أهل الخبرة: إنه يظن أنه لا يتغير، ولكن يحلف من رجح له في هذه الحالة. أما إذا شك أهل الخبرة فلم يجزم بشيء ولم يرجح شيئاً كان على البائع أن يحلف بأن المبيع باق على الصفة التي رآه بها المشتري ويتم البيع.

وإن اختلفا فيما اشتراه على وصفه بالبرنامج "الدفتر" فقال المشتري: إنه وجده على غير المكتوب في الدفتر. وقال البائع: إن المبيع موافق لما كتبه في الدفتر وإن المشتري جاءه بغير المبيع، كان القول للبائع بيمينه، فيحلف بأن الذي باعه موافق للمكتوب، فإن حلف فلا شيء وإن نكل حلف المشتري أنه لم يغير ما وجده، فإن حلف فله رده على البائع، وإن أبى لزمه ما أتى به ولا شيء له على البائع. وهل يصح للبائع أن يبيع الغائب مع اشتراط تعجيل دفع الثمن أو لا؟ وأيضاً هل يصح للمشتري أن يتطوع بدفع الثمن معجلاً من غير شرط أو لا؟ والجواب أن في ذلك أحوالاً: أحدها: أن يكون المبيع الغائب عقاراً والبيع بات لا خيار فيه، وفي هذه الحالة يجوز للبائع أن يشترط تعجيل دفع الثمن بشرط أن يكون المشتري قد اشترى ذلك المبيع على وصف غير البائع، أما إذا اشتراه على وصف البائع فإنه لا يصح اشتراطاً تعجيل الثمن، ولكن يصح للمشتري أن يتطوع بدفع الثمن. الحالة الثانية: أن يكون المبيع عقاراً ولكنه اشتراه بشرط الخيار أو الاختيار، وفي هذه الحالة لا يصح اشتراط تعجيل دفع الثمن ولا التطوع بدفعه. الحالة الثالثة: أن يكون المبيع الغائب غير عقار، وفي هذه الحالة يصح اشتراط تعجيل دفع الثمن بأربعة شروط: أحدها: أن يكون البيع باتاً لا خيار فيه. ثانيها أن يكون قد اشتراه بناء على رؤية سابقة على العقد أو وصف غير البائع. ثالثها: أن لا يكون المبيع بعيداً عن محل العقد مسافة تزيد على يومين.

الحنابلة: قالوا: يصح بيع الغائب بشرطين: الأول: أن يكون المبيع من الأشياء التي يصح فيها السلم، وهي الأشياء التي يمكن تعيينها بالوصف كالمكيلات والموزونات، فإنه يمكن ضبطها بالكيل والوزن، فيصح في الحنطة المتساوية والأرض، بخلاف المعدود المختلفة أفراده كالرمان والتفاح فإن بعضه كبير وبعضه صغير. وكالجواهر المختلفة وغير ذلك مما سيأتي في السلم.

الثاني: أن يصفه بالصفات التي تضبطه، وهي الأوصاف التي يترتب على ذكرها وعدمه اختلاف في الثمن غالباً =

. . . .

= وهي التي تكفي في السلم، فإذا باع سلعة غائبة فإنه يجب أن يذكر جنسـها كأن يقول مثلاً: أبيعك تمراً ثم يذكر نوعها فيقـول: تمر أسيوطي، أو زغلولي، أو واحي، ثم يذكر قدر حبه فـيقول: صغير، أو كبير، ثم يـذكر لونه فيقول: أحمر أو أصفر وهكذا كل مـبيع غائب كما سيأتي في السلم، فإذا اشترى شـخص شيئاً لم يره ولم يوصف له أصلاً، أو وصف له وصفاً ناقصاً لا يضبطه فإن العقد لا يصح. ومثل المشتري في ذلك البائع، فإذا ورث شخص شيئاً في بلد بعيدة عنه ولم يوصف له بوصف يضبطه فإنه لا يصح بيعه.

ثم إن المبيع بالصفة ينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: أن يكون عـيناً معينة بإضـافة أو إشارة أو نحوهمـا، ولا فرق في ذلك بين أن يكون المبيع غـائباً عن مجلس العـقد كأن يقـول: بعتك جملي "الغـائب"، أو يكون حاضراً فيـه ولكنه مغطى كالقـمح في الكيس، والتين في الكيـس أيضاً، والسكر في الصندوق ونحو ذلك. ويتعلق بهذا القسم أحكام؛ أولاً: إن للمشتري الحق في رده إذا وجد فيه عيباً، أو وجده غير مطابق للصفة التي اشتراه عليها وينفسخ العقد بذلك. ثانياً: إذا تلف المبيع قبل أن يقبضه المشتري فـسخ العقـد وضاع المبيع على البـائع، وليس للمشتري الحق فـي طلب بدله، لأن الحق وقع على عين المبيع، فمـتى تلف فـسخ العقد كبيع الحاضر، فإذا شرط البائع على نفســه ذلك بأن قال: أبيعك هذه السلعة الغائبة الموصوفة بكذا بشرط أنها إن لم تكن على هذه الصفة أعطيتك سلعـة بدلها موصوفة بتلك الصفة بطل العـقد. ثالثاً يجوز للمتعاقدين أن يتـفرقا قبل قبض المبيع وقبل قبض الثمن متى تم الإيجاب والقبول كبيع الحاضر بالمجلس بدون فرق.

القسم الثاني: بيع موصوف غير معين بإضافة أو إشارة ونحـوهما بشرط أن يذكر جميع صفاته التي تضبطه كما في السلم، وذلك كأن يقـول: بعتك جملاً أبيـض سميناً قادراً على حـمل كذا إلى آخر صفـاته، وهذا النوع في حكم السلم وليس سلماً حقيقياً لأنه غير مؤجل ويتعلق به حكمان:

أحدهما: أن للمـشتري أن يرده إذا وجده على غير الصـفة التي ذكرت له ولا ينفسخ العقـد بذلك فللبائع أن يعطيه جمـلاً بدله متصفـاً بتلك الصفة، لأن العـقد لم يقع على عينه بل على عين مـوصوفه بتلك الصـفة. ثانيهمـا: لا يجوز للمتعـاقدين أن يتفرقا من المجلس قـبل قبض المبيع أو قبض ثمنه، فـإن تفرقا قبل ذلك بطل العقـد لأنه في معنى السلم، وكذلك لا يصح أن يكون البيع في هذا القسم بلفظ سلم أو سلف، لأنه يكون حينئذ سلماً وهو لا يصح إلا إذا كان المبيع مؤجلاً غيـر حال ومن هذا النوع ما يقع كثيـراً بين التجار في البلدان المختلفة فإنهم يـشترون الأشياء غير المعـينة الموصوفة بالصفات التي تضبطها وقد عرفت أنه جائز.

أما النموذج "العينة" بفتح العين وتشديد الياء كأن يريد قدحاً من القمح فيشتري إردباً على أنه من جنسه فإنه باطل، لأنه لم ير المبيع في هـذه الحالة. بخلاف رؤية البـعض الدالة على الباقي كمـا إذا رأى ظاهر ثوب غير منقـوش فإن رؤية ظاهره تدل على باقيه، أما إذا كان منقوشاً نقوشاً مختلفة رؤية بعضها لا يدل على رؤية الباقي فإنها لا تكفي. وكذلك إذا رأى ظاهر صبرة "كومة" من القمح مثلاً فإنه يكفي في رؤية الجمـيع لأن أجزاءها متـساوية فتدل رؤية بعضها على الباقي، أما إذا رأى ظاهر كومـة مركبة من أجزاء مـختلفة "كالخلطة" البندق واللوز والبلح والجـوز والخروب فإن رؤية ظاهرها لا يكفي، بل لا بد من أن يقلبها حتى يصح بيعها.

ويصح البيع بالرؤية السابقة على العقد بزمن كما إذا رأى شيئاً ثم اشتراه بعد رؤيته، ويشتمل هذا على ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يكون المبيع مما لا يطرأ عليه التغيير في المدة التي رآه فيها قبل العقد يقيناً.

الصورة الثـانية: أن يكون مما لا يطرأ عليه التـغيير فـي تلك المدة ظاهراً، وتقدر المدة بالنسـبة إلى كل شيء بحسب حاله، فالفاكهة تتغير في مدة قريبة، والحيوان يتغير إذا مضى عليه زمن كثير، والعقار يتغير إذا مضى عليه زمن أكثر.

وحكم هذا: أن البيع يقع صحيحاً في الصورتين، سواء كان المبـيع في مكان قريب أو بعيد ولو كان البائع غير قادر على تسليمه في الحال، ولكن يشتـرط أن يقدر على استحضاره، ثم إن وجده المشتري لم يتغـير عن حاله فلا خيار، وإن وجده متغيراً فله فسخ البيع على التراخي كخيـار العيب، ما لم يحصل منه ما يدل على الرضا مما تقدم في مـبحث خيار الشرط.

الصورة الثالثة: أن يكون المبيع مما يطرأ عليه التغيير في المدة التي رآه فيها قبل العقد يقيناً أو ظناً أو شكاً فإن العقد لا يصح، لأن المشتري يعلم به في هذه الحالة.

وإذا اختلف المتعاقدان في الصفة فقال المشتري: بعت لي الثوب على أنه مصري وقال البائع: بل على أنه شامي، =

مبحث البيع الفاسد
وما يتعلق به

الفاسد [١] والباطل بمعنى واحد في عقود البيع، فكل فاسد باطل وبالعكس وهو ما اختل فيه شيء من الشروط والأركان التي سبق ذكرها، والبيوع الفاسدة كلها محرمة فيجب على الناس اجتنابها. وهي كثيرة:

منها [٢]: بيع الجنين وهو في بطن أمه، كما إذا كانت عنده ناقة حامل فباع جنينها قبل أن تلده فإن ذلك بيع فاسد لا يحل، ويسمى ذلك بيع الملاقيح جمع ملقوحة: وهي ما في البطون من الأجنة.

ومنها: نتاج النتاج كما إذا كانت عنده نعجة حامل فباع ما يتناسل من حملها، ويسمى هذا حبل الحبلة، وهو أظهر فساداً من الأول.

ومنها بيع ما في أصلاب ذكور الحيوانات من المني، ويسمى بيع المضامين: أي ما تضمنته أصلاب الحيوانات من المني، فمن كان عنده جمل أو حمار أو ثور ونحوها وطلبه منه أحد ليستولد به أنثى من جنسه، فإنه لا يحل له أن يبيعه ماء ذلك الفحل، لأن ماء الفحل ليس مالاً متقوماً حتى يباع فضلاً عن كونه غير مقدور على تسليمه، لأنه قد يمتنع عن طرق الأنثى فلا يستطيع أحد إجباره. وكما لا يصح بيع مني الفحل، فكذلك لا تصح [٣] إجارته لمن يطلبه ليطرق الأنثى، وينبغي لمن يملكه أن يعيره خصوصاً إذا

= أو قال المشتري: إن المبيع الذي رأيته قبل العقد تغيرت صفته، وقال البائع: بل هو باق على حاله، فإن القول في الحالتين يكون للمشتري بيمينه.

(١) الحنفية: قالوا: إن الباطل والفاسد في البيع مختلفان، فلكل واحد منهما معنى يغاير معنى الآخر، فالباطل هو ما اختل ركنه أو محله، وركن العقد هو بالإيجاب والقبول كما تقدم. فإذا اختل ذلك الركن كأن صدر من مجنون أو صبي لا يعقل، كان البيع باطلاً غير منعقد. وكذلك إذا اختل المحل وهو المبيع كأن كان ميتة أو دماً أو خنزيراً فإن البيع يكون باطلاً. وأما الفاسد فهو ما اختل فيه غير الركن والمحل كما إذا وقع خلل في الثمن بأن كان خمراً. فإذا اشترى سلعة يصح بيعها وجعل ثمنها خمراً انعقد البيع فاسداً ينفذ بقبض المبيع ولكن على المشتري أن يدفع قيمته غير الخمر، لأن الخمر لا يصلح ثمناً كما تقدم. وكذلك إذا وقع الخلل فيه من جهة كونه غير مقدور التسليم، كما إذا باع شيئاً مغصوباً منه ولا يقدر على تسليمه، أو وقع الخلل فيه من جهة اشتراط شرط لا يقتضيه العقد كما سيأتي، فإن البيع في هذه الأحوال يكون فاسداً لا باطلاً. ويعبرون عن الباطل بما لم يكن مشروعاً بأصله ووصفه، ويريدون بأصله ركنه ومحله كما عرفت، ومعنى كون الركن مشروعاً. أن لا يعرض له خلل، ومعنى كون المحل مشروعاً: أن يكون مالاً متقوماً. وقد تقدم تعريف المال المتقوم في تعريف البيع، ويريدون بوصفه ما كان خارجاً عن الركن والمحل كالشرط المخالف لمقتضى العقد، وكالثمنية فهي صفة تابعة له وإن كان البيع يتوقف على الثمن أيضاً ولكن الأصل فيه المبيع، ولذا ينفسخ البيع بهلاك المبيع دون هلاك الثمن لأن الثمن ليس مقصوداً وإنما هو وسيلة للانتفاع بالأعيان، فاعتبر من هذه الناحية وصفاً خارجاً عن البيع، وحكم البيع الفاسد: أنه يفيد الملك بالقبض، بخلاف البيع الباطل فإنه لا يفيد الملك أصلاً وسيأتي.

وأما البيع الموقوف وهو بيع ما تعلق به حق للغير فإنه من أقسام الصحيح، لأنه ينعقد بدون أن يتوقف على القبض.

(٢) الحنفية: قالوا: بيع الملاقيح، وبيع حبل الحبلة، وبيع المضامين باطل لا فاسد للعلة المذكورة، فالخلل في المبيع يوجب بطلان العقد كما عرفت.

(٣) المالكية: قالوا: يصح استئجار الفحل ليطرق الأنثى من جنسه لتحمل زماناً معيناً، كيوم أو يومين، أو ليطرقها مرة أو مرتين، أو مرات متعددة، فإن حملت - ويعرف حملها بإعراضها عن قبول الفحل - كان لصاحبها الحق في أجرة المدة التي قضاها عنده، أو المرات التي طرق بها الأنثى فيحاسب بنسبة ذلك من أصل الأجرة، أما تأجيره بدون تعيين زمان أو مرات حتى تحمل الأنثى فإنها إجارة فاسدة لجهالة ذلك، وربما لا تحمل الأنثى مطلقاً فيقع النزاع بينهما، ومن ذلك ما إذا باع شخص لآخر سلعة بشرط أن ينفق عليه مدة حياته كأن قال له: بعتك داري بشرط أن تنفق عليّ نفقة المثل ما دمت حياً، فإن البيع يفسد في هذه الحالة لجهالة مدة الحياة، نعم إذا عين مدة معلومة كأن قال له: بعتك داري على أن تنفق عليّ =

توقف عليه التناسل في جـهته، فإذا أبى أن يعيره فـإنه يصح أن يستأجره منه مـدة لعمل مطلق بحيث لا يذكر إنزاءه على الأنثى ولا غيره، وله بعد ذلك أن يستعمله في هذا الغرض.

مبحث البيع بشرط

ومن البيوع الفاسدة البيع بشرط فاسد لا يقتضيه العقد، وفي بيانه تفصيل في المذاهب (١).

= عشر سنين مـثلاً فإنه يصح. وإذا مات البائع أثناء المدة انتـقل حقه لورثته أو لبيت المال، أمـا إذا قال له: وهبتك داري لتنفق عليّ مدة الحياة. أو مدة معينة فإنه لا يصح.

(١) الحنفية: قالوا: إنما يفسـد البيع بالشرط إذا كان الشرط مقارناً للعقد كـما إذا قال له: بعتك هذه الدار بشرط أن تقرضني مائة جنيـه فهذا الشرط فاسد يفســد العقد، بحيث إذا قبض المشتـري الدار ينفذ العقد ويلزم بقيمـة المبيع كما هو حكم البيع الفـاسد في كل أمثلتـه، فإذا تم البيع ولم يكـن الشرط مقارناً لـه، بل جاء بعده فلا يـلتحق به على الأصح. وضابط الشرط الفاسد ما اجتمع فيه أمور:

أحدها: أن يكون الشرط لا يقتضيه العقد، ومعنى كون العقد لا يقـتضيه أنه لا يفهم من صيغته بدون ذكره. فمثال ما يقتضـيه العقد: تـسليم المبيع على البـائع، وتـسليم الثمن على المشتري فإن العـقد يقتضي ذلك بصيغـته. فإذا شرط في العقد تـسليم المبيع أو تـسليم الثمن كان شرطاً يقتضـيه العقد ومثـال ما لا يقتضيه العقد ما إذا باع بشرط قرضه كما مثل أولا فإن القرض لا يفهم من صيغة العقد بدون ذكره.

ثانياً: أن يكون الشرط غـير ملائم للعقد، فإن كـان ملائماً للعقد وإن لم يكن مقـتضاه فإن البيع يكون صـحيحاً، ومعنى كونه يلائم العقد. أنـه يؤكد ما يوجبه العقد، ومثاله أن يبـيع شيئاً بشرط أن يحضر له المشتري كـفيلاً بالثمن. فإن الكفيل يؤكد ما يوجبه العقد من دفع الثمن. ويشترط في الكـفيل أن يكون معلوماً بالإشارة أو التـسمية، وأن يقبل الكفالة في مجلس العقد، سواء كان حاضراً أو كان غائباً عن مجلس العقد ثم حضر قبل أن يتفرق العاقدان. فإذا لم يكن الكفيل معيناً ولا مـسمى فـالعقد فاسد. وإذا كان الكفيل حاضـراً في مجلس العقد وأبى أن يقبل الكفالة حتى افتـرقا. أو اشتغلا بعمل آخر كان العقـد فاسداً ولو قبل بعد ذلك. ومثل ما إذا باع شيئاً بشـرط أن يرهن المشتري عنده بالثمن رهناً فإن ذلك الشرط يؤكد معنى البيع، ويشترط في الرهن أن يكون معلوماً بالإشارة أو التسمية، فإن لم يكن الرهن معلوماً ولكن سماه المشتري فقط، فإن كان عـرضاً لم يجز، أما إن كان مكيلاً أو موزوناً موصوفاً فـالبيع جائز، وإن لم يكن الرهن معيناً ولا مـسـمى كأن شرط البائع أن يرهنه المشـتري رهناً بدون أن يسمي شـيئاً فإن البـيع يكون فاسداً. إلا إذا تراضيـا على تعيين الرهن في المجلس ودفعه المشتري إليه قبل أن يتفرقا، أو دفع المشتري الثمن معجلاً فإن البيع يجوز في الحالتين.

ثالثاً: أن يكون الشـرط قد ورد الشرع بجوازه وإن كان لا يقـتضيه العقـد ولا يلائمه كشرط الخـيار والأجل. ومثل ورود الشرع في ذلك الشرط المتعارف، وذلك كما إذا اشترى "جزمة" بشرط أن يخيط البائع أزرارها، فإن الشرط في ذلك متعارف فيصح البيع، وكذا إذا اشترى حذاء جـديداً "جزمة أو مداساً" بشرط أن يخيط البائع له المداس القديم، أو اشترى قبقاباً بشرط أن يسمره البائع أو يسمر له قبقابه القديم، فإن هذا البيع صحيح لأن العرف جرى على هذا.

رابعاً: أن يكون لأحد المتعاقدين فـيه منفعة، فإن لم يكن فيه لأحد المتعاقدين منفعـة فإنه لا يفسد العقد ولو كان لا يقتضيه ولا يلائمه ولم يرد به الشرع ولا العرف.

ويتضح من هذا أن الشرط الفـاسد: هو ما كان شرطاً لا يقـتضيه العقد ولا يلائمـه ولم يرد به الشرع ولا العرف، وكان لأحد المتعاقدين فيه منفعة.

وقد علمت مما تقدم أن حكم البـيع الفاسد: هو ثبوت الملك بعد قبـضه، فإذا قبض المشتري المبـيع بإذن البائع سواء كان الإذن صريحاً كأن قال له: خذ الـسلعة التي اشتريتها، أو كان ضمناً بأن قبضه في مجلس العقد بحضرة البائع ولم ينهه البائع عنه ولم يكن فيه خيار شرط. ويـستثنى من ذلك ثلاثة أمور:

الأول: بيع الهازل فإن المبيع لا يملك بقبضه.

الثاني: أن يشـتري الأب من مال طفله سلعـة لنفسـه فـإن البيع يقع فاسداً، ولا يملـكه الأب بالقبض وإنما يملكه بالاستعمال.

الثالث: أن يبيع الأب من ماله لطفله، ويكون المبيع في الأمور الثلاثة أمانة في يد المشتري، وإذا ملك المشتري في =

. . . .

= البيع الفاسد المبيع بقبضه كان له حق التصرف فيه تصرف المالك، ولا شفعة لجاره فيه، ولو كان عقاراً إلا في أمور:

منها: أنه لا يحل له أكله ولا لبسه.

ويتضح لك مما تقدم أن البيع لا يبطل بالشرط في مواضع أهمها ما يلي: ١ - إذا باع شيئاً بشرط رهن معلوم بإشارة أو تسمية. ٢ - إذا باع بشرط كفيل حاضر أو غائب ولكنه حضر قبل أن يتفرقا من المجلس وكفل، أما إذا لم يحضر ثم كفل بعد أن علم فإن البيع يفسد. ٣ - إذا اشترى شيئاً بشرط أن يحيل البائع بالثمن على غيره. ٤ - إذا باع بشرط إشهاد على البيع. ٥ - إذا باع بشرط خيار الشرط المدة الجائزة "ثلاثة أيام". ٦ - إذا باع بشرط أن ينقد الثمن. فإذا لم ينقده إلى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما.-٧ - إذا اشترى بشرط تأجيل الثمن إلى أجل معلوم. ٨ - إذا باع بشرط البراءة من العيوب. ٩ - إذا باع بشرط أن تكون الثمار المبيعة على المشتري. وكذا إذا اشترى بشرط تركها على النخل بعد إدراكها فإنه صحيح على المفتى به. ١٠ - إذا اشترى بشرط وصف مرغوب فيه، كما إذا اشترى دابة بشرط كونها سريعة. ١١ - إذا باع أرضاً بشرط كون الطريق لغير المشتري. ١٢ - شرط حذو النعل. ١٣ - شرط خرز الخف.

الشافعية: قالوا: للشروط في عقد البيع خمسة أحوال:

الحالة الأولى: أن يكون الشرط مقتضى العقد "ومقتضى العقد هو ما رتبه الشارع عليه" فعقد البيع رتب عليه الشارع ملك المبيع والثمر بقبضه، فإذا اشترط المشتري قبض المبيع والبائع قبض الثمن، كان ذلك الشرط مقتضى العقد فيصح. وكذلك إذا اشترى شيئاً بشرط أن يرده إذا وجد فيه عيباً فإن ذلك الشرط صحيح، لأن الشارع قد رتب على عقد المنفعة بالمبيع، والعيب ينافي ذلك فهو شرط يقتضيه العقد.

الحالة الثانية: أن يكون الشرط لصحة العقد كأن يشترط قطع الثمرة، فإنه لا يصح شراء الثمرة قبل ظهور صلاحها بدون أن يشترط قطعها كما يأتي، فالشرط في هذه الحالة ضروري لمصلحة العقد.

الحالة الثالثة: أن يكون الشرط فيه مصلحة كما إذا اشترى دابة بشرط كونها حاملاً، فإن هذا الشرط فيه مصلحة زائدة، ومثل ذلك ما إذا اشترط أن يكون المبيع غير مرهون، فإنه شرط لصحة العقد.

الحالة الرابعة: أن يكون الشرط لغواً كأن يشتري حيوانًا بشرط أن يأكل الربيع اليابس، فإن مثل هذا الشرط لا يضر.

الحالة الخامسة: أن يكون الشرط مما لا يقتضيه العقد ولم يكن لمصلحته وليس شرطًا لصحته، أو كان لغوًا، وذلك هو الشرط الفاسد الذي يضر بالعقد، كما إذا قال له: بعتك بستاني هذا بشرط أن تبيعني دارك، أو تقرضني كذا، أو تعطيني فائدة مالية، وإنما يبطل العقد بشرط ذلك إذا كان الشرط في صلب العقد، أما إذا كان قبله ولو كتابة فإنه يصح، أو يقول: بعتك زرعًا بشرط أن تحصده، أو ثوبًا بشرط أن تخيطه، أو بطيخًا أو حطبًا بشرط أن تحمله، وغير ذلك مما لا يقتضيه العقد وليس في مصلحته ولا شرطًا في صحته، وإذا باع له شيئًا بثمن مؤجل إلى أجل معلوم بشرط أن يدفع له رهنًا معلومًا كأن يقول له: بعتك هذه الدار بثمن في ذمتك بشرط أن ترهنني به الفدان الفلاني، أو الأرض الفلانية المعينة فإنه يصح، أما إذا لم يعين بأن قال له: ترهنني به شيئًا أو أرضًا فإن البيع يكون فاسدًا، ومثل ذلك ما إذا باع له شيئًا بشرط أن يحضر له كفيلاً، فإن كان الكفيل معلومًا صح، وإن كان مجهولاً فإنه لا يصح.

ويشترط في المرهون أن يكون غير المبيع وغير الثمن، فإذا قال له: بعتك هذا الجمل بكذا على أنه يكون تحت يدي مرهونًا حتى تعطيني ثمنه فإنه لا يصح، وكذا إذا قال له المشتري: اشتريت منك جملاً موصوفًا بكذا في ذمتك على أن يكون ثمنه مرهونًا عندي حتى أقبضه فإنه لا يصح.

ويشترط في بطلان البيع بذلك أن يكون الشرط في صلب العقد كما ذكر في المثالين، فإن كان بعد تمام العقد بعد قبض المبيع فإن العقد لا يبطل بشرط الرهن.

ويكون المرهون معلومًا بالمشاهدة أو الوصف بصفات السلم، أما الكفيل فيكون معلومًا بالمشاهدة أو الاسم والنسب، فلا يكفي في معرفته الوصف كأن يقول: بعتك بشرط، كفيل غني موسر ونحو ذلك.

المالكية: قالوا: الشرط الذي يحصل عند البيع له أربعة أحوال: الحالة الأولى: أن يشترط شرطًا لا يقتضيه العقد وهو ينافي المقصود منه، وذلك كأن يشترط البائع على المشتري أن لا يبيع أو لا يهب أو لا يركب الدابة أو لا يلبس الثوب، أو على أنه إذا باعها فهو أحق بها بالثمن، بخلاف ما إذا باع له شيئًا ثم طلب أن يقبله منه فقال له المشتري: أقيلك بشرط إن بعتها لغيري فأنا أحق بالثمن فيجوز، لأنه يغتفر في الإقالة ما لا يغتفر في غيرها ، وهذا الشرط مفسد =

مبحث بيع النجس والمتنجس

ومن البيوع الباطلة بيع النجس أو المتنجس على تفصيل في المذاهب(١).

= للبيع، الحالة الثانية: أن يشترط شرطًا يخل بالثمن، كما إذا باع له شيئًا بشرط أن يقرضه مالاً فإن القرض يخل بالثمن. لأنه إن كان من البائع فإنه يبيع السلعة بنقص، وإن كان من المشتري فإنه يشتريها بزيادة، وأما إذا باعه دارًا ثم سلفه مالاً بدون شرط فإنه لا يضر على المعتمد، وهذا الشرط لا يفسد البيع، فالبيع فاسد بالشرط في هاتين الحالتين، الحالة الثالثة: أن يشترط شرطًا يقتضيه العقد، كما إذا شرط المشتري على البائع أن يسلمه المبيع، أو أن يرد العوض عند انعقاد البيع، لأن ذلك لازم يقتضيه العقد بدون شرط، فشرطه تأكيد لا يضر، الحالة الرابعة: أن يشترط شرطًا لا يقتضيه العقد ولا ينافيه، كما إذا باعه بشرط الأجل، أو الخيار، أو الرهن، أو الضمان، أو الأجل المعين، فإن البيع في كل هذا صحيح، وكذلك الشرط.

الحنابلة: قالوا: تنقسم الشروط عند البيع إلى قسمين: القسم الأول: صحيح لازم يجب على من شرط عليه أن يوفي به، وهو ثلاثة أنواع: النوع الأول: أن يشترط ما يقتضيه العقد - أي يطلبه البيع بحكم الشرع - وذلك كالتقابض، حلول الثمن، وتصرف كل واحد من العاقدين فيما يصير إليه من مبيع وثمن، ورد المبيع بعيب قديم ونحو ذلك مما يترتب على العقد شرعًا وإن لم يذكر، فإذا شرط أحد المتعاقدين شيئًا من ذلك فإنه لا يضر العقد شيئًا، فوجوده كعدمه . النوع الثاني: أن يشترط شرطًا من مصلحة العقد كأن يشترط صفة في الثمن كتأجيله، أو تأجيل بعضه إلى وقت معلوم، فإن في ذلك مصلحة تعود على المشتري، أو يشترط البائع أن يرهن شيئًا معينًا بالثمن أو ببعضه، فإن في ذلك مصلحة تعود على البائع، وللبائع أن يرهن المبيع نفسه على ثمنه كما إذا قال له: بعتك هذا على أن يكون رهنًا عندي على ثمنه فإنه يصح، وكذا إذا اشترط البائع ضمانة شخص معين بالثمن أو بعضه فإنه يصح، لأن فيه مصلحة تعود على البائع، وإنما يصح للبائع أن يطلب الرهن والضمانة قبل تمام العقد، فإذا طلب ذلك بعده فإنه لا يجاب لطلبه، وكأن يشترط في نفس المبيع كاشتراط ركوب الدابة سريعة مشيتها سهلة، أو تحلب لبنًا أو غزيرة اللبن، أو كون الفهد صيودًا ، أو الطير مصوتًا، أو يبيض، أو كون الأرض خراجها كذا.

فإن كل هذه الشروط صحيحة يلزم الوفاء بها فإن وفى بها من شرطت عليه لزم البيع، وإلا فإن لمن اشترطها الحق في فسخ البيع لفوات الشرط، أو له عوض ما فاته من الشرط، وإذا تعذر على المشتري رد المبيع تعين له العوض، النوع الثالث: أن يشترط البائع منفعة مباحة معلومة في المبيع، كما إذا باع دارًا واشترط أن يسكنها مدة معلومة كشهر ونحوه، أو باع جملاً واشترط أن يحمله أو يحمله متاعه إلى موضع معين فإن ذلك يصح، كما يصح حبس المبيع على ثمنه، وللبائع أن يؤجر ما اشترطه من المنفعة وأن يعيره لغيره، ومثل ذلك ما إذا اشترط المشتري منفعة خاصة يقوم له بها البائع، إذا اشترط عليه أن يحمل المبيع إلى داره أو يخيط له الثوب، أو يحصد له الزرع، أو يقطع له الثمرة، أو يصنع له الحديد سكينًا أو نحو ذلك، فكل هذه الشروط صحيحة يلزم البائع فعلها إلا إذا كانت مجهولة، كما إذا اشترط أن يحمل له المبيع إلى داره وكانت داره مجهولة، فإن الشرط يكون فاسدًا ولكن البيع يكون صحيحًا.

القسم الثاني: من الشروط التي تشترط عند البيع: الشروط الفاسدة التي يحرم اشتراطها وهي ثلاثة أنواع:

النوع الأول: أن يشترط أحد العاقدين على صاحبه عقدًا آخر، كأن يبيعه داره بشرط قرض، أو يشترط أن يبيعه جمله، أو يؤجر له أرضه، أو يشاركه في تجارة أو زراعة أو غير ذلك من العقود، فهذا الشرط يفسد البيع، ومثل ذلك ما إذا قال: بعتك داري بكذا على أن تزوجني ابنتك، أو على أن تنفق على خادمي أو نحو ذلك.

النوع الثاني: أن يشترط في العقد ما ينافي مقتضاه، كما إذا اشترى سلعة بشرط أن تروج فإذا كسدت فإنه يردها، أو يشترط أن يبيعها بدون خسارة فإذا خسرت كانت الخسارة على البائع، أو باع شيئًا بشرط أن المشتري لا يبيعه، أو باع شيئًا بشرط أن يجعله المشتري وقفًا ونحو ذلك، ومثل هذه الشروط فاسدة لا يعمل بمقتضاها ، ولكن البيع صحيح فلا يبطل باشتراطها، النوع الثالث: أن يشترط البائع شرطًا يعلق البيع عليه كقوله: بعتك إن جئتني بكذا، أو بعتك إن رضي فلان ونحو ذلك، وهذا الشرط يفسد البيع إلا إذا قال: بعت إن شاء الله ، وقبلت إن شاء الله فإنه يصح.

(١) المالكية: قالوا: لا يصح بيع النجس كعظم الميتة وجلدها ولو دبغ لأنه لا يطهر بالدبغ، وكالخمر والخنزير وزبل مالا يؤكل لحمه، سواء كان أكله محرماً كالخيل والبغال والحمير، أو مكروهاً كالسبع والضبع والثعلب والذئب والهر، فإن فضلات هذه الحيوانات ونحوها لا يصح بيعها. وكذلك لا يصح بيع المتنجس الذي لا يمكن تطهيره كزيت وعسل وسمن وقعت فيه نجاسة على المشهور، فإن الزيت لا يطهر بالغسل. وبعضهم يقول: إن بيع الزيت المتنجس ونحوه صحيح لأن =

مبحث بيع الطير في الهواء

ومن البيوع الفاسدة بيع الطير في الهواء لعدم القدرة على تسليمه على تفصيل في المذاهب (١).

= نجاسته لا توجب إتلافه، وأيضاً فإن بعضهم يقول إن الزيت يمكن تطهيره بالغسل، أما المتنجس الذي يمكن تطهيره كالثوب فإنه يجوز بيعه، ويجب على البائع أن يبين ما فيه من النجاسة فإن لم يبين كان للمشتري حق الخيار.

ولا يصح بيع الكلب مع كونه طاهراً سواء كان كلب صيد أو كلب حراسة أو غيرهما لورود النهي عن بيعه شرعاً، فقد نهى النبي ﷺ عن ثمن الكلب، ومهر البغي، وحلوان الكاهن. وبعض المالكية يقول: إن بيع كلب الصيد وكلب الحراسة صحيح. ويباح اقتناء كلب الصيد والحراسة.

الحنابلة: قالوا: لا يصح بيع النجس كالخمر والخنزير والدم والزبل النجس، أما الطاهر فإنه يصح كروث الحمام وبهيمة الأنعام. ولا يصح بيع الميتة ولا بيع شيء منها ولو لمضطر إلا السمك والجراد ونحوهما ولا يصح بيع دهن نجس العين كدهن الميتة، كما لا يصح الانتفاع به في أي شيء من الأشياء، أما الدهن الذي سقطت فيه نجاسة فإنه لا يحل بيعه، ولكن يحل الانتفاع به في الاستضاءة في غير المسجد. أما النجس الذي يمكن تطهيره كالثوب والإناء فإن بيعه يصح، ولا يصح بيع الكلب، سواء كان كلب صيد ونحوه أو لا. ويحرم اقتناء الكلب إلا للصيد وحراسة الماشية والحرث. فإن اقتناءه لذلك جائز إلا الكلب الأسود. وهل يصح بيع الهر؟ خلاف. والمختار أنه لا يجوز. ويجوز بيع سباع البهائم كالفيل والسبع ونحوهما، كما يجوز بيع جوارح الطير كالصقر والباز. ولا يصح بيع الحشرات كالعقرب والحية إلا دود القز والدود الذي يصاد به.

الشافعية: قالوا: لا يصح بيع كل نجس كالخنزير والخمر والزبل والكلب ولو كان كلب صيد.

وإذا باع شيئاً طاهراً مخلوطاً بنجس بأن كان يتعذر فصل النجس منه فإن بيعه يصح. كما إذا باع داراً مبنية بآجر نجس، أو أرضاً مسمدة بزبل، أو آنية مخلوطة برماد نجس كالأزيار والمواجير والقلل وغير ذلك فإن بيعها صحيح، وهل البيع يقع على الطاهر فقط ويدخل النجس تبعاً، أو البيع واقع على مجموعها؟ خلاف: ويعفى عن المائعات التي توضع في الآنية المصنوعة من المخلوط بالنجس، أما إذا لم يتعذر فصل النجس من الطاهر كنبل عليه ريش فإنه لا يصح بيعه قبل نزع النجس عنه.

الحنفية: قالوا: لا يصح بيع الخمر والخنزير والدم، فإذا باع خمراً أو خنزيراً كان البيع باطلاً أما إذا اشترى عيناً طاهرة بخمر أو خنزير فجعلها ثمناً لا مبيعاً كان البيع فاسداً يملكه المشتري بالقبض، وعليه قيمته ثمناً مشروعاً كما تقدم. وكذلك لا ينعقد بيع الميتة كالمنخنقة والموقوذة والمتردية ونحوها، كما لا يحل بيع جلدها قبل الدبغ أما بعد الدبغ فإنه يصح لأنه يطهر بالدبغ ما عدا جلد الخنزير فإنه لا يطهر بالدبغ وجلد الحية ونحوه لتعذر دبغه كما تقدم في مبحث الطهارة.

وإذا جعل ذلك ثمناً لسلعة طاهرة كان البيع فاسداً كما عرفت في الخمر ونحوه وسيأتي قريباً. ويصح بيع المتنجس والانتفاع به في غير الأكل، فيجوز أن يبيع دهناً متنجساً ليستعمله في الدبغ ودهن عدد الآلات "الماكينات" ونحوها. والاستضاءة به في غير المسجد ما عدا دهن الميتة فإنه لا يحل الانتفاع به، لأنه جزء منها وقد حرمها الشرع فلا تكون مالاً. وقد تقدم في باب الطهارة أن الزيت ونحوه يمكن تطهيره. ولا ينعقد بيع العذرة، فإذا باعها كان البيع باطلاً إلا إذا خلطها بالتراب فإنه يجوز بيعها إذا كانت لها قيمة مالية كأن صارت "سباخاً". ويصح بيع الزبل ويسمى "سرجين أو شرفين" وكذا بيع البعر. ويصح الانتفاع به وجعله وقوداً، ويصح بيع كلب الصيد والحراسة ونحوه من الجوارح كالأسد والذئب والفيل وسائر الحيوانات سوى الخنزير إذا كان ينتفع بها أو بجلودها على المختار وكذلك يصح بيع الحشرات والهوام كالحيات والعقارب إذا كان ينتفع بها. والضابط في ذلك: أن كل ما فيه منفعة تحل شرعاً فإن بيعه يجوز.

(١) الشافعية: قالوا: لا يصح بيع الطير في الهواء، ويسمى بيعه في الهواء بيع الغرر: وهو عبارة عن أن يكون المبيع مجهول العاقبة بأن يكون متردداً بين القدرة على إمساكه وعدمها، ولكن الغالب عدم القدرة عليه، كبيع الطير في الهواء المذكور، فإن الطير متردد بين عودته إلى مكانه وعدمها، والغالب عدمها، فلا يصح بيعه بخلاف بيع النحل فإنه يجوز.

الحنفية: قالوا: إذا اصطاد طيراً فكان في يده ثم أرسله في الهواء فإن بيعه في هذه الحالة يكون فاسداً لعدم القدرة على تسليمه، فإذا سلمه بعد البيع فقيل: يعود الجواز، وقيل: لا، أما إذا باع الطير في الهواء قبل أن يصطاده فالبيع باطل لا ينعقد أصلاً لعدم الملك، فإن كان يطير ويرجع كالحمام فإنه يصح بيعه وهو في الهواء، لأن العادة أنه يرجع، وظاهر الرواية أنه لا يصح ويصح بيع أبراج الحمام في الليل لا في النهار لأنها تجتمع في أبراجها ليلاً للمبيت وتتفرق نهاراً في طلب القوت. أما النحل فإنه يصح بيعه إذا كان مجتمعاً. =

مبحث التصرف في المبيع
قبل قبضه

ومن البيع الفاسد أن يتصرف المشتري ببيع ما اشتراه قبل قبضه على تفصيل في المذاهب (١).

= المالكية: قـالوا: لا يصح بيع الطير في الهواء، ولا بيع الطيـر الكثير المجتمـع إذا كان صغيراً يدخل بـعضه تحت بعض كالعصافير والدجاج والحمام بحيث لا يمكن معرفة عدده بالتقدير، أما إذا كان يمكن للمشتري أن يعرف قدره ويحيط به في وقت هدوئه أو نومه فإنه يجوز، ولا يصح بيع حـمام البرج وحده لأنه لا يمكن معرفة قدره، فـإذا عرفه قبل الشراء فإنه يصح، كما يصح بيع البرج بما فيه وإن لم يعرف قدره لأن ما فيه يكون تابعاً له.

الحنابلة: قالوا: لا يصح بيع الطير في الهواء سواء كان يألف الرجوع أو لا، كما لا يصح بيع النحل في الهواء لأنه غير مـقدور على تسليمه، فإذا كـان في مكان مغلق عليه كالبـرج ويمكن أخذه منه فإنه يصح بيعـه إذا كان في خلاياه بأن شاهده المشترى داخلاً إليها.

(١) الشافعـية: قالوا: لا يصح للمشتـري أن يتصرف في المبيع قبـل قبضه، ولو قبض البـائع الثمن وأذن في قبض المبيع، فإذا اشتـرى شيئاً منقولاً كان أو غيـره ولم يـستلمه ثم باعه وقع البيع باطلاً، حتى ولو باعـه لمن اشتراه منه لضعف الملك قبل القبض، فلا يصح التصرف في المبيع بالبيع ويستثنى مـن ذلك ثلاثة أمور: الأول: أن يبيعه قبل قبضه لمن اشتراه منه بنفس الثمن الذي اشتراه به بدون زيـادة. الثاني: أن يتلف المبيع عند البائع، فإن للمشتـري أن يبيعه له بمثله بأن يعطي البائع للمشتري ثمناً مثل التآلف. الثالث: أن يشتري شيئاً لم يقـبضه وكان ثمنه ديناً في ذمته كأن اشترى جملاً بعشرة ولم يقبضـه ولم يدفع ثمنه، فإنه يصح في هذه الحالة أن يـبيعه لمن اشتراه منه بعـشرة في ذمة البائع الأول، أو يشـترى الجمل بعشرة ويدفعـها للبائع ولم يقبض الجمل فإنه يصح أن يـبيعه بعشرة في ذمة البائع، والبـيع في الأحوال الثلاثة يكون إقالة بلفظ البيع فليس بيعاً حقيقة، ولهذا صح مع فقد شرط نقل المبيع من ملك البائع إلى المشتري إذا كان يمكن نقله، والتخلية بين المشتري وبين المـبيع ليـضع عليـه يده إذا كان لا يمـكن نقله كالأرض والـنخل ونحو ذلك ومن هـذا تعلم حكم بيع «الكنتراتات» المعروفة في زماننا. ومثل المبيع إذا كان عيناً فإنه لا يصح للبائع أن يتصرف فيه قبل قبضه على الوجه المتقدم.

وكما لا يصح التصـرف فيهما قبل قبضهـما بالبيع، فكذلك لا يصح التصرف فيهـما بالرهن والإجارة لا للبائع ولا لغيره، سواء رهن المبيع في مقابل الثمن، أو رهن الثمن في مقابل المبيع أو في غير المقابل على المعتمد.

وله أن يتصرف فيهما قبل النقل بالوقف والقسمة. وإذا اشتـرى طعاماً جزافاً كأن اشترى صبرة من القمح بدون كيل فإن له أن يتصرف فيها قبل القبض، أما إذا اشتراها بالكيل فإنه لا بد من قبضهما قبل التصرف.

الحنفية: قالوا: من البيع الفاسـد بيع الأعيان المنقولة قبل قبضها، سواء باعها لمن اشـتراها منه أو لغيره، فإذا اشترى حيواناً أو قطناً أو ثيـاباً أو نحو ذلك ثم باعها لمن اشتراها منه أو لغـيره، كان البيع الثاني فاسـداً فيملكها المشتري بقـبضها وعليه قيـمتها. أما البيع الأول فـإنه يبقى على حاله، ومن ذلك بيع "الكنتراتات" المعروف في زمـاننا إذا وقع في الأعيان المنقولة، كأن يشـتري القطن ثم يبيعه قبل قـبضه لمن اشتراه منه أو لغيره سواء كان بثمنه أو بأقل منه فإنه فـاسد، أما بيع الأعيان غير المنقولة قبل قبضها كبيع الأرض والـضياع والنخيل والدور ونحو ذلك من الأشياء الثابتة التي لا يخشى هلاكها فإنه يصح، وقال محمد: لا يصح، فإذا كانت مهددة بالزوال كالأرض التي على شاطئ البحر ويخشى أن يطغى عليها كان حكمها كالمنقول، فلا يجوز بيعـها قبل قبضها ويجوز هبة الأعيان المنقولة قبل قبضهـا لغير من اشتراها منه، كما يجوز له التصدق بها ورهنهـا لغير من اشتراها منه على الأصح. فإذا وهبـها لمن اشتراها منه وقبل الهبة انتـقض البيع وإذا باع عيناً منقولة كثـوب ثم قبضها المشـتري ولم يقبض البائع الثمن فـإنه يصح بيعها لغـير من اشتراها منه بلا نزاع. أما بيـعها لمن اشتراها منه فإنه يصح إذا كانت بثمنها أو بأكثر. أما بيعها بأقل من ثمنها فإنه يكون فاسداً إذا اجتمعت فيه أمور:

الأول: أن يبيعها لنفس من اشـتراها منه أو لوكيله أو لمن لا يجوز له شهادته كابنه وأبيه، فـإذا باعها المشتري لرجل آخر غيـر من اشتراها منه، أو وهبها له، أو أوصى له بهـا ثم اشتراها البائع الأول منه بأقل من ثمنها الذي باعـها به فإنه يصح، مثلاً: باع محمد ثوباً لعلي بعشرة فأخذ علي الثـوب ولم يدفع ثمنه، ثم اشتراه محمد من علي بثمانية فإنه يصح. أما إذا باعه علي لخالد، أو وهبه له. أو أوصى له به ثم اشتراه محمد من خالد بثمانية فإنه يصح. الثاني: أن يتحد جنس الثمن بأن يشتريهـا بنقود ثم يعود فيبيعها له بنقـود أقل منها، أما إذا اشتراها بنقود ثم باعها له بعين غـير النقود فإنه يصح ولو كانت قيمة العين أقل من الثمن. =

وللبيوع الفاسدة أمثلة كثيرة غير ذلك مفصلة في المذاهب(١).

= الثالث: أن يبقى المبيع على حاله بحيث لم يطرأ عليه نقص، أما إذا طرأ عليه عيب أنقص قيمته فإنه يصح أن يبيعه لمن اشتراه منه بأقل من ثمنه قبل أن يقبضه الثمن.

المالكية: قالوا: يصح للمشتري أن يتصرف في المبيع قبل قبضه بالبيع، سواء كان المبيع أعياناً منقولة أو عيناً ثابتة كالأرض والنخيل ونحوهما، إلا الطعام كالقمح والفاكهة فإنه لا يصح بيعه قبل قبضه، إلا إذا اشتراه جزافاً بدون كيل أو وزن أو عد، فإذا اشترى صبرة من القمح بدون كيل ثم باعها قبل أن يقبضها صح البيع. وكذا إذا اشترى فاكهة من غير وزن فإنه يصح بيعها قبل أن يقبضها. لأنها بمجرد العقد تكون في ضمان المشتري فهي في حكم المقبوضة. أما إذا اشترى الطعام بكيل أو بوزن فإنه لا يصح له أن يبيعه قبل القبض لورود النهي في الحديث عن بيع الطعام قبل أن يكتاله، وقد قيل في علة النهي: إن في قبضه منفعة للعمال، إذ يتنفعون بكيله وحمله ووزنه وغير ذلك، بخلاف ما إذا بيع وهو عند صاحبه فإن ذلك يضيع تلك المنفعة، وقيل. إنه أمر تعبدي. وإذا تصدق رجل على آخر بقمح من جرنه أو بفاكهة من حديقته، فإن للمتصدق عليه أن يبيع ما تصدق به عليه قبل أن يقبضه ومثل ذلك ما إذا وهبه له أو أقرضه إياه. أما إذا كان المتصدق أو الواهب أو المقرض قد اشترى طعاماً ولم يقبضه ثم تصدق به أو وهبه أو أقرضه فإنه لا يصح للمقترض أو الموهوب له أو المتصدق عليه أن يبيعه قبل.

ومن ذلك تعلم أنه يجوز لمن اشترى طعاماً أن يقرضه لغيره قبل أن يقبضه، كما يجوز له أن يشتري طعاماً لم يقبضه ثم يحيل على البائع شخصاً اقترض منه طعاماً ليأخذ من البائع ما اشتراه من ذلك الطعام وفاء لقرضه. أما إذا كان قد باع طعاماً لرجل ولم يعطه ذلك الطعام واقترض طعاماً من آخر فإنه لا يصح له أن يحيل من باع له على من اقترض منه: مثال ذلك: أن يشتري محمد من علي إردباً من القمح لم يقبضه، وعلى محمد إردب من القمح اقترضه من خالد، فيصح لمحمد أن يحيل خالداً على علي ليأخذ الإردب الذي اشتراه من علي وفاء للإردب الذي اقترضه من خالد. أما إذا كان محمد قد باع خالداً إردباً من القمح ولم يقبضه خالد، فإنه لا يصح لمحمد أن يحيل خالداً ليأخذ الإردب الذي اقترضه من علي وفاء للاردب الذي باعه إياه، لأنه في هذه الحالة يكون خالد قد باع الاردب الذي اشتراه من محمد لمحمد بالإردب الذي اقترضه محمد من علي قبل قبضه وهذا لا يجوز.

الحنابلة: قالوا: يصح التصرف في المبيع بالبيع قبل قبضه إذا كان غير مكيل أو موزون أن معدود أو مزروع، أما إذا كان كذلك فإنه لا يصح التصرف فيه بالبيع قبل قبضه، فإذا اشترى إردباً من القمح، أو قنطاراً من الحديد، أو عدداً من البرتقال، أو ثوباً عشرين ذراعاً ونحو ذلك فإنه لا يصح أن يبيعه قبل أن يقبضه من المشتري وكما لا يصح بيعه فإنه لا يصح إجارته ولا هبته ولو بلا عوض، وكذلك لا يصح رهنه ولا الحوالة عليه ولا الحوالة به وغير ذلك من باقي التصرفات، إلا أنه يصح جعله مهراً كما يصح الخلع عليه والوصية به. أما إذا اشترى مكيلاً ونحوه جزافاً بلا كيل ولا وزن ونحوهما، كما إذا اشترى صبرة من القمح معينة فإن له أن يبيعها قبل قبضها، كما يصح له إجارتها وهبتها ورهنها وغير ذلك.

وإذا باع سلعة بثمن مؤجل أو بثمن حال ولكن لم يقبضه فإنه يحرم على البائع أن يشتريها من الذي باعها له، وإذا فعل يقع البيع باطلاً بشروط:

الأول: أن يشتريها بنفسه أو بوكيله من نفس الذي باعها له. فإذا اشتراها ابنه أو أبوه أو خادمه أو زوجه فإنه يصح إذا لم يكن ذلك حيلة يتوصل بها إلى الشراء وكذلك يصح إذا اشتراها بائعها من غير الذي باعها له.

الثاني: أن يشتريها بثمن أقل من الثمن الذي باعها به، فإن اشتراها بمثل ثمنها أو أكثر فإنه يصح.

الثالث: أن يشتريها بثمن من جنس الثمن الأول: أما إذا لم يكن من جنسه كما إذا باعها بنقد ثم اشتراها بعروض تجارة فإنه يصح وإذا كان غرضه من البيع الأول والتوصل إلى البيع الثاني بطل العقدان، وتسمى هذه المسألة مسألة العينة وسيأتي بيانها.

(١) الحنفية: قالوا: إنك قد عرفت أن هناك فرقاً بين البيع الفاسد والباطل، فلكل منهما أمثلة نذكر منها ما يأتي:

فأما البيع الباطل: فمن أمثلته بيع ما ليس بمال في نظر الشرع، وقد عرفت من تعريف البيع أن المال لا يكون مالاً في نظر الشرع إلا إذا اجتمع فيه أمران:

أحدهما: أن يكون من شأنه أن ينتفع به عند الحاجة.

ثانيهما: أن يكون الانتفاع به مباحاً شرعاً، فإذا لم يكن من شأنه الانتفاع به كحبة من حنطة، أو لم يكن الانتفاع =

= به مباحاً شرعاً كالخمر والخنزير والمنخنقة والموقوذة ونحو ذلك مما يعتبر ميتة في نظر الشرع فإنه لا يعتبر مالاً، فإذا باع مالاً ينتفع به أصلاً كالتـراب، والدم المسفوح، والقليل التافه كحبة من حنطة، فـإن بيعه يقع باطلاً. وكذلك إذا باع ما ينتفع به ولكن لم يكن الانتفاع به مباحاً في نظر الشرع، كالخمر والخنزير والمنخنقة والموقوذة لأنه وإن كان مالاً ينتفع به في ذاته، ولكن الشرع نهى عن الانتفـاع به فلم يكن مالاً عنده. أما إذا اشتـرى بالخمر والمنخنقة ونحوهمـا سلعة وجعله ثمناً كان البيع فاسداً يفيد المبيع بالقبض، ويلزم المشتري بدفع قيمته ولا يباح الانتفاع به. ومن هذا الضابط تعلم أن المعول عليه في انعقاد البيع: هو أن يكون للشيء قيمة مالية شرعية، فإذا لم تكن له قيمة في بعض الأزمنة، ثم عرض له ما يجعل له قيمة كان بيعه صحيحاً متى كان يباح الانتـفاع به شرعاً كالتراب إذا كان يستعمل سماداً للزرع، أو ينتفع به في شيء آخر. وكالرمل إذا كان يستعمل في الأبنية ونحوها. أما إذا عرض له ما يجعل له قيمته ولكن لم يكن مباحاً في نظر الشرع كالدم المسفوح إذا صنع به ما يجـعله صالحاً للأكل فإنه لا يحل، لأن الشارع نهى عنه، فجـواز البيع يدور مع حل الانتفاع بما له قيمة.

ومنها: بيع ذبيحة لم يذكر اسم الله عليها.

ومنها: بيع ما يعـمله في الأرض حرثاً ويسمى كراباً. يقال: كـرب الارض من باب فعل، إذا قلبها. فإذا اسـتأجر أرضاً من شخص ثم حرثها وأعادها له فلا يجوز أن يبيعه ذلك الحـرث، ومثل ذلك ما إذا حفر حفرة "قناة" متصلة بالنهر ويسمى كري النهر "يقال: كرى النهر كرمي، إذا حفر فيه حفرة جديدة»، أما إذا أحدث فيها بناء أو شجراً فإنه يجوز بيعه ما لم يشترط تركه له.

ومنها: بيع المعدوم كبيع عـلو سقط بناؤه، كما إذا كان لرجلين بناء أحدهما له السفل والآخـر له العلو فـسقطا معاً، أو سقط العلو وحده فإن بيع العلو لا يجوز بعد ذلك، لأن المبيع في هذه الحالة يكون عبارة عن حق التعلي، وحق التعلي ليس بمال لأن المال عين يمكن إحرازها وإمسـاكها وليس هو حق متعلق بالمال أيضاً بل هو حق متـعلق بالهواء وليـس الهواء مالاً يباع والمبيع لا بد أن يكون أحـدهما. أما إذا باع العلو قبل سقوطه فإنه يصح، وكـذا يصح بيع العلو السـاقط إذا كان لصاحب السفل على أن يكون سطح السـفل لصاحب السفل، وللمشـتري حق القرار فوقه. حتى لو انهدم العلو كان له أن يبني عليه علواً آخر مثل الأول. ومن بيع المعدوم بيع مـا ينبت في باطن الأرض إذا لم ينبت أصلاً، أو كان قد نبت ولكن لم يعلم وجوده وقت البيع كالجزر والفجل والبصل. أما إذا كان قد نبت وعلم وجوده وقت البيع فإن بيعه يصح ولا يكون معدوماً على أن للمشتري خيار الرؤية بعد قلعه ثم كان المبيع في الأرض مما يكال أو يوزن بعد القلع كالثوم والجزر والبصل فقلع المشتري شـيئاً بإذن البائع أو قلع البائع شيـئاً فرآه المشتري فلا يخلو: إما أن يكون المقلوع له قـيمة بحيث يدخل تحت الوزن أو الكيل، وإما أن يكون شيئاً يـسيراً.

فالأول: إذا رآه المشتري ورضي به سقط خياره ولزمه البيع في الكل إذا وجد الباقي كذلك، لأن رؤية البعض تكون كرؤية الكل.

والثاني: إذا رآه المشتري فـإن رؤيته لا تكون كرؤية الكل لكونه يسيراً، أما إذا كان المقلـوع مما يباع بعد القلع بالعدد كالفجل فإن رؤيته بعد القلع لا تـسقط الخيار وإن كان لها قيمة، لأنه يتفاوت في الكبر والصغر فلا تـساوي بين أفراده. فإذا قلع المشتري شيئاً بدون إذن البائع لزمه البيع وسقط خياره إلا أن يكون المقلوع يـسيراً.

وأما بيع ما ينبت بالتدريج فيظهر بعضه ويخفى بعضه كالورد والياسمين ففيه اختلاف: فقد أفتى بعضهم بجواز بيعه لتعامل الناس به استحسـاناً. وقال بعضهم كالمعدوم فلا يصح بيعه.

ومنها: بيع الصوف عـلى ظهر الغنم قبل جزه، لأنه قبل الجـز ليس مالاً متقـوماً بل هو جزء من الحيوان لقـيامه به كـسائر أطرافه، ولو سلمه قبل العقد لم ينقلب صحيحاً لأنه وقع باطلاً. ومثله كل ما له اتصال بحـسب خلقته بالمبيع كجلد الحيوان، ونوى التمر، وبذر البطيخ، فإن بيع ذلك باطل لكونه كالمعدوم.

ومنها: بيع السـمك قبل صـيده بالنقود من قـروش ونحوها، وإنما كان باطـلاً لأن المبيع معـدوم غير مـقدور على تسليمه. وكذلك بيعه بالعرض "المتاع القيمي" إذا كان السـمك غير معين كما إذا قال له: بعتك ما اصطاده من سمك بهذا البطيخ، ومثله ما إذا جعل العـرض مبيعاً والـسمك ثمناً، كما إذا قـال له: بعني هذا البطيخ بما اصطاده من سمك، أما إذا كان السـمك معيناً وجعل العرض مبيعاً كأن قال له: بعني هذه البطيخة بحوت أصطاده لك فإن البيع يكون فاسداً. والفرق بين الأمرين: أن السـمك المطلق لا يعقل جعله ثمناً ولو ملكه بعد صيده. أما السـمك المعين فإنه يمكن أن يكون ثمناً، فإنما=

= لو اصطاد غيره لم يكن هو الذي جعله ثمناً، وإذا اقتطع من النهر أو الترعة قطعة بجسر ونحوه ثم أدخل فيها السمك، فإن كان قد أعدها للصيد فإن السمك يصبح مملوكاً له، ثم إن كان يمكن إمساكه بدون حيلة صح بيعه لأنه يكون مملوكاً مقدور التسليم. أما إذا لم يمكن فإنه لا يصح بيعه. وإذا لم يكن قد أعدها للصيد كأن حفر مصرفاً لسقي ثم دخل فيه السمك فإن سده عليه ملكه، وإلا فلا يملكه فلا يصح له بيعه. وإن اصطاده من الترعة أو النهر ثم أرسله في المصرف أو القناة فإنه يكون مملوكاً له، ويصح بيعه وهو في الماء إن قدر على إمساكه بدون حيلة.

وفي تأجير برك الماء التي يجتمع فيها السمك خلاف: فبعضهم يقول بجوازه، وبعضهم يقول لأنه، لا يصح تأجير المراعي.

ومنها: بيع اللبن في الضرع على التحقيق، وإنما كان باطلاً لأنه لا يعلم إن كان لبناً أو دماً أو غير ذلك فهو مشكوك في وجوده.

ومنها بيع اللؤلؤ في صدفه فإنه باطل لا فاسد على التحقيق؛ لأن وجوده غير معلوم. بخلاف الحب في سنبلة، والفول في قشره، وجوز الهند ونحو ذلك فإن بيعها صحيح لأنها معلومة يمكن تجربتها بالبعض.

ومنها: بيع الوقف لأن الوقف لا يقبل التمليك والتملك، فبيعه باطل لا فاسد على المعتمد. وإذا ضم إلى الوقف ملك كأن كان لديه بستان نصفه مملوك ونصفه موقوف صح بيع النصف المملوك وبطل بيع الموقوف إلا إذا كان مسجداً عامراً فإنه إذا بيع مضموماً إلى ملك آخر فإن بيع الجميع يكون باطلاً. أما المسجد الخرب فإنه إذا بيع مضموما إلى ملك صح بيع الملك وبطل بيع المسجد. وإذا كان يملك ضيعة "عزبة" بها مسجد ومقبرة ثم باعها بدون أن يستثني المسجد العامر والمقبرة فقال بعضهم: إن البيع يكون باطلاً لأنه باع مسجداً عامراً مضموماً إلى ملك. وقال بعضهم: إن البيع صحيح، لأن المسجد أو المقبرة مستثنى عادة فلم يوجد ضم الملك إلى المسجد، بل البيع واقع على الملك وحده.

ومنها بيع صبي لا يعقل ومجنون. أما الصبي المميز والمعتوه الذي يدرك معنى البيع فإن بيعهما ينعقد ولكن لا ينفذ إلا بإجازة الولي بشرط أن لا يكون فيه غبن فاحش. وإلا لم يصح لا من الصبي ولا من الولي.

ومنها: شعر الإنسان لأنه لا يجوز الانتفاع به لحديث: "لعن الله الواصلة والمستوصلة"، وقد رخص في الشعر المأخوذ من الوبر ليزيد في ضفائر النساء وقرونهن.

ومنها: بيع ما سيملكه قبل ملكه. كما إذا كان ينتظر ميراثاً بوفاة والد أو أحد من يرثهم ثم باعه قبل أن يؤول إليه ذلك، لأنه إنما يبيع شيئاً معدوماً لا يقدر على تسليمه وهو باطل. ومثله بيع ما كان على خطر العدم كبيع اللبن في الضرع فإنه على احتمال عدم الوجود. وإنما يصح بيع المعدوم إذا كان ديناً موصوفاً في الذمة وهو السلم الآتي بيانه. أما بيع ملك الغير بوكالة منه فإنه صحيح نافذ. وبيعه بدون وكالة فهو صحيح موقوف على إجازة المالك وهذا هو بيع الفضولي.

ومن الباطل بيع الأعشاب التي تنبت بنفسها في الأرض وترعاها الدواب وتسمى الكلأ والمراعي، ولو نبتت في ملكه. لحديث: "الناس شركاء في ثلاث: في الماء، والكلأ، والنار" وكما لا يصح بيعها فكذلك لا تصح إجارتها. وهل إجارتها باطلة أو فاسدة؟ خلاف: أما إذا أنبتها أحد بسقي وخدمة فإنه يملكها حينئذ فله بيعها. واختار بعضهم أنه لا يملكها فليس له بيعها.

ومنها: بيع رمية الشبكة في الماء كأن يقول له: أبيعك ما يخرج بهذه الرمية في الشبكة بكذا، أو ما أصطاده بضربة هذا السهم من الطير ويسمى بيع ضربة القانص، لأنه بيع ما ليس بمملوك ومثل ذلك غوصة الغائص، وهو الذي يغوص في الماء لإخراج اللآلئ ونحوها.

ومنها: بيع صرح بنفي الثمن فيه كأن يقول له: بعني جملك مجاناً أو بلا ثمن فيقول له: بعتك إياه فهذا البيع باطل لانعدام المال من أحد الجانبين وبعضهم يقول: ينعقد البيع لأن نفيه نفي للعقد فيكون كأنه سكت عن ذكر الثمن، وحكم السكوت عن ذكر الثمن في البيع: أن البيع ينعقد معه ويثبت الملك بالقبض فهو فاسد كما يأتي.

هذه بعض أمثلة البيع الباطل. أما حكمه فهو أنه لا يفيد الملك كما تقدم. فإذا قبض المشتري المبيع فإنه لا يملكه بقبضه، وإذا هلك المبيع عنده بعد قبضه إياه ففيه خلاف: فقيل: يضمنه لأنه يكون كالمقبوض على سوم الشراء المتقدم ورجحه بعضهم. وقيل: لا يضمنه لأنه أمانة عنده فإنه بعد بطلان العقد لم يبق سوى القبض بإذن البائع وهو لا يوجب الضمان بدون نقد. =

= وأما البيع الفاسد فله أمثلة: منها: بيع الوصي مال اليتيم بغبن فاحش فإنه فاسد على الراجح.

ومنها: بيع المضطر وشـراؤه. فالأول: كما إذا ألزمه القـاضي ببيع ماله لإيفاء دينه فاضطر إلى بـيعه بدون ثمن المثل بغبن فاحش، البيع في هذه الحـالة يكون فاسداً، والثاني كما إذا اضطر إلى طعام أو شـراب أو لباس فلم يرض البائع إلا بيعها بثمن كثير يزيد عن قيمتها.

ومنها: البيع مع السكوت عن ذكر الثمن فـإنه فاسد كما تقدم قريباً، ومنها: بيع متاع قيـمي بخمر بأن يجعل الخمر ثمناً فإنه فاسد كما تقدم.

الشافعية: قالوا: من أمثلة البيع الفاسد أو الباطل بيع الأعمى وشراؤه، فلا يصح أن يبيع الأعمى عيناً أو يشتري كما لا تصح إجارته ورهنه ولكن يصح أن يوكل عنه غير. فيما لا يصح منه من العقود للضرورة، وكذلك يصح له أن يشتري شيئاً موصوفاً فـي الذمة فيصح أن يسـلم ويسلم إليه. ومنها: بيع خيار الرؤية كما إذا اشتـرى شيئاً لم يره على أن له الخيار إذا رآه.

ومنها: بيع الأشياء الموقوفة ولو أشرفت على الخراب، أو لم ينتفع بها أصلاً على المعتمد، ويستثنى من ذلك الحصر القديمة البالية، والقناديل والجذوع الموقوفة التي لا نفع فيها، فإن بيعها يجوز لينتفع بثمنها في مصالح الوقف.

ومنها: بيع المرهون بعد قبضه، فإذا رهن شيئـاً من شخص واستلمه فإنه لا يصح بيعه إلا بإذن منه، فإذا باعه بدون إذن كان البيع فـاسداً. أما إذا باعه قبل قـبضه فإنه يصح بدون إذن المرتهن. كذا إذا بـاعه بعد قبضه لـلمرتهن فإنه يصح.
ومنها: الأضحية ولكن إن كانت منذورة فإن بيعها لا يصح قبـل الذبح وبعده. أما إن كانت متطوعاً بها فإن بيعها لا يصح بعد الذبح. ومنهـا: بيع ما عجـز المشتري عن اسـتلامه إذا لم يكن البـائع قادراً على تسليـمه، سواء كان العـجز حسـياً كالمغصوب، أو شرعياً كالمرهون.

ومنها: بيع القمح في سنبله "سبله": سواء باعه بقمح مثله، أو باعه بشعير أو باعه بدراهم. ومثل البر كل ما كان مستـتراً بسنبله كالذرة الشامي فإنها تـكون مستترة بالورق الذي "على قناديلهـا"، أما الذرة الصيفي فإنه يصح بيعـها قبل قطعها لأن حبـها غير مـستتـر والعلة في ذلك عدم رؤيتها كما تقـدم، ومثل ذلك ما كان مستـتراً بالأرض كالجزر والفجل والبصل: ومنها: بيع ما لم يملكه البائع فإذا باع شيئاً لا ولاية له عليه بوجه من الوجوه كان بيعه باطلاً، كما إذا باع بستان أخيه أو أحـد أصدقائه، ويـسـمى بيع الفضولي وهو باطل ولو أجازه المـالك. ومنها: بيع اللحم بالحيوان، سـواء كان من جنسه أو غير جنسه، مأكولاً أو غير مأكول، فإذا اشترى لحماً من عند الجزار بخروف حي أو سمك أو حمار فإن البيع يقع باطلاً كما سيأتي. ومنها: بيع الماء الجاري في قناة أو مصـرف ونحوهما، وكذلك الماء النابع في عين أو بئر فلا يصح بيعه وحده، فإن كان يملك أرضـاً يجري الماء فيها فليس له أن يبيع الماء وحـده دون الأرض، وإذا فعل وقع البيع باطلاً، أما إذا باعه مع الأرض فـإنه يصح، وكذا لو باع الأرض دون الماء، وإذا لم ينص عـلى الماء لا يدخل فيهـا بل يدخل على ملك البائع، سواء الموجود منه حال البيع والحادث بعده، وخـرج بالجاري والنابع الماء الراكد فإنه يصح بيعه وحده. ومنها: بيع الثمرة قبل أن يظهر صلاحـها بدون شرط القطع، فإذا اشترى ثمرة النخلة قبل أن يبدو صلاحهـا من غير أن يشترط قطعة بأن اشتراه بشرط بقائه عليها، أو بدون شرط أصلاً وقع البيع باطلاً.

المالكية: قالوا: إن كل شيء نهى الشارع عن تعاطيه كان فاسداً، سـواء كان من العبادات كالصلاة والصيام، أو كان من العقود كالبيع والنكاح، ولكن بشرط أن يكون النهي راجعاً لذات الشيء، أو لوصفه، أو لأمر خارج عنه لازم له. أما إذا كان نهي راجـعاً لأمر خارج غـير لازم له فإنه لا يكون فـاسداً وإن كان حرامـاً. مثال الأول: الميـتة، والدم، والخنزير ونحوها فإن الشارع قـد نهى عنها لذاتها، فإذا بيعت كان بيعـها حراماً باطلاً. ومثال الثاني: الخمـر، فإن الشارع قد نهى عنها لوصفها وهو الإسكار، فإذا بيعت كان بيعها باطلاً. ومـثال الثالث: صوم يوم العيد، فإن صوم يوم العيد ليس منهياً عنه لذاته ولا لوصفه، ولكنه منهي عـنه لأمر خارج عنه لازم له وهو الاعراض عن ضيافـة اللّه تعالى، وهذا المعنى ملازم له لا ينفك عنه دائماً، فصيامه حرام باطل، ومثـال الرابع: الصلاة في الدار المغصوبة، فإن الصلاة لا ينهي عنها لا لذاتها ولا لوصفهـا، ولا لأمر خارج لازم لها بحيث لا ينفك عنها. وإنمـا نهى عنها لأمر عرضي غير لازم لهـا وهو كونها في الدار المغصوبة، فهي صحـيحة وإن كان فاعلها آثماً. وكذلك الوضوء بالماء المغصـوب، لأن غصب الماء وإتلافه غير ملازم للوضوء بل يوجد بدونه. وكذلك غصب أرض الغير فإنها توجد بدون صلاة، ولكن يستثنى من هذه القاعدة بيع النجش=

= "وهو إغراء الغير على الشراء بالزيادة الكاذبة" كما سيأتي وبيع المصراة المتقدم، وتلقي الركبان، فإن هذه الأمور منهي عنها مع كونها غير فاسدة، لأن السنة وردت بصحتها فتكون مخصصة لتلك القاعدة.

فمن أمثلة البيع الفاسد: بيع الحيوان المأكول اللحم وهو حي بلحم من جنسه، كما إذا كان عنده خروف حي فأعطاه للجزار وأخذ به لحماً، لأن هذا البيع معلوم وهو اللحم بمجهول وهو الحيوان، إذ لا يعرف إن كان لحم الحيوان الحي جيداً أو رديئاً، بخلاف لحم المذبوح بعد سلخه فإنه يكون مرئياً معلوماً ما لم يطبخ اللحم، فإنه يصح أن يباع بالحيوان، أما بيعه بلحم من غير جنسه كما إذا اشترى سمكاً بخروف فإنه جائز، وإلا أنه يشترط لصحة البيع في مثل هذا أن يكون منجزاً لأنه مما لا تطول حياته، فيشترط فيه ذلك وسيأتي بيانه في مبحثه.

ومنها بيع الغرر وهو التردد بين أمرين: أحدهما يوافق الغرض والآخر يخالفه، كما إذا قال له: بعتك هذه الدابة بقيمتها التي تظهر في السوق، أو التي يقولها أهل الخبرة، فإنه يحتمل أن تظهر قيمتها موافقة لغرض البائع والمشتري، وأن تظهر مخالفة، فلا يصح البيع ما دام العوض مجهولاً. وكذلك إذا قال له: بعتك هذه السلعة بما تحكم به، أو بما يحكم به فلان، أو بما ترضى به، أو بما يرضى به فلان فإن كل ذلك لا يصح، ويغتفر الغرر اليسير للضرورة كأساس الدار، فإنها تشتري مع عدم معرفة عمقه وعرضه، وكإجارتها مشاهرة مع احتمال نقصان الشهور وزيادتها، وكشراء جبة محشوة، أو لحاف محشو من غير معرفة حشوه، فإن ذلك يتسامح فيه الناس عادة، بخلاف ما إذا كان الغرر كثيراً كبيع الطير في الهواء، والسمك في الماء فإنه لا يصح.

ومنها أن يبيع السلعة بيعاً باتاً بعشرة نقداً وبخمسة عشر مثلاً لأجل، فيرضى المشتري ذلك ويأخذ السلعة من سكوت ثم يختار بعد تمام العقد، فإن البيع يقع فاسداً ويسمى ذلك البيع "بيعتين في بيعة" أما إذا باع ذلك بالخيار كأن قال له: بعتك هذه السلعة بعشرة حالة وبخمسة عشر مؤجلة على أن يكون لك الخيار فإنه يصح، وإنما منع الأول للجهل بالثمن حال البيع، وجاز في الثاني لأن له فرصة التأمل. ومثل ذلك ما إذا باع واحدة من سلعتين مختلفين في الجنس أو الوصف.

ومثال مختلفي الجنس أن يقول: بعتك أحد هذين الأمرين "الثوب أو الدابة" بعشرين ثم يختار المشتري منهما بعد تمام البيع ما يحب، وهذا البيع فاسد بدون شرط الخيار، أما إذا شرط الخيار فإنه يصح. ومثال مختلفي الوصف: أن يبيعه واحد غير معين من رداء وكساء فإنه لا يصح، لأن المبيع في الأمرين غير معين ولا يصح بيع المجهول، وإذا اشتراه بثمن مختلف كان الفساد أظهر، لأن الجهالة تكون في المبيع وفي الثمن.

أما إذا كانا مختلفين جودة ورداءة فقط كما إذا باعه إحدى صبرتين من قمح إحداهما جيدة والأخرى رديئة بثمن واحد على أن يختار منهما ما يعجبه فإنه يصح، لأن المعتاد في مثل ذلك شراء الجيد لا الرديء.

وإذا كان عند شخص نخلات مثمرات فباع واحدة منها بدون أن يعينها فإنه لا يصح، أما إذا كان عنده حديقة فباعها واستثنى منها شجرة مثمرة أو أكثر على أن يختارها هو فإنه يصح، لأنه أدرى بحديقته فيختار منها ما يلائمه.

ويصح بيع الهواء وهو بيع العلو كأن يقول لشخص: بعني عشرة أذرع مثلاً فوق ما تبينه بأرضك، ويشترط لصحته وصف البناء الأعلى والأسفل من العظم والخفة والطول والقصر ووصف ما يبنى به من آجر أو حجر أو نحوهما، ولا ريب في أن الوصف ضروري حتى لا يقع نزاع بين المتعاقدين من جراء ارتفاع البناء الأعلى، ما يحدثه فيه من المنافع التي قد لا تلائم الأسفل، فإذا وصف كل منهما بناءه ارتفع النزاع، وليس للأعلى أن يزيد شيئاً غير ما اتفقا عليه إلا برضا الأسفل، وهو يملك جميع الهواء الذي فوق بناء الأسفل، وهذا البيع لازم مضمون فلا ينفسخ بهدم الأسفل، فإذا انهدم الأسفل يلزم البائع بإعادته، وكذلك من حل محله من مشتر أو وارث إذا هدم الأعلى كان لصاحبه أو لمن حل محله من وارث أو مشتر إعادته.

ويصح بيع كل ما يتوصل إلى معرفته بمعرفة بعضه كالحنطة في سنبلها، فإنه يتيسر للمشتري أن يفرك بعضها فتظهر التي فيه، ورؤية البعض تدل على الباقي، إنما يشترط لصحة البيع أن لا يتأخر حصدها ودرسها وتذريتها أكثر من نصف شهر. على أنه إذا كان المبيع الحب وحده فإنه لا يصح بيعه جزافاً إلا إذا خلص من تبنه، أما بيعه مكيلاً فإنه يصح على أي حال. وإذا كان المبيع الحب مع السنبل فإنه يصح بيعه جزافاً إذا كان قائماً أقتاً "القتة الحزمة" من قمح ونحوه بعد حصاده، أما إذا كان مكدساً على بعضه فإنه لا يصح بيعه جزافاً.

الحنابلة: قالوا: من أمثلة البيع الفاسد أيضاً: بيع المزروع المستور في الأرض كلفت وفجل وجزر وقلقاس وبصل وثوم ونحوه، فإنه لا يصح بيعه قبل قلعه ومشاهدته، أما بيع ورقة الظاهر فإنه يصح. =

مباحث الربا

تعريفه وأقسامه

ومن البيوع الفاسدة المنهي عنها نهياً مغلظاً "الربا" ومعناه في اللغة: الزيادة. قال اللّه تعالى: ﴿فإذا أنزلْنا عليْها الْماءَ اهْتزتْ وربتْ﴾ [الحج: ٥] أي علت وارتفعت، وذلك معنى الزيادة فإن العلو والارتفاع زيادة على الأرض. وقال تعالى: ﴿أن تكونَ أُمةٌ هي أرْبى منْ أُمةٍ﴾ [النحل: ٩٢] أي أكثر عدداً.

أما في اصطلاح الفقهـاء: فهو زيادة أحد البدلين المتجانسين من غـير أن يقابل هذه الزيادة عوض، وينقسم إلى قـسمين(١): الأول: ربا النسيئـة، وهو أن تكون الزيادة المذكورة في مقابلـة "تأخير الدفع" ومثال ذلك: ما إذا اشترى إردباً من القمح في زمن الشتـاء بإردب ونصف يدفعها في زمن الصيف. فإن نصف الإردب الذي زاد في الثمن لم يقابله شيء من المبيع، وإنما هو فـي مقابل الأجل فقط، ولذا سمي ربا النسيئة أي التأخير. الثاني: ربا الفضل، وهو أن تكون الزيادة المذكورة مجردة عن التأخير فلم يقابلها شيء، وذلك كما إذا اشـترى إردباً من القمح بإردب وكيلة من جـنسه مقايضة بأن استلم كل من البائع والمشتري ماله. وكما إذا اشترى ذهباً مصنوعاً زنته عشرة مثاقيل بذهب مثله قدره مثقالاً.

حكم ربا النسيئة ودليله

لا خلاف بين أئمة المسلمين في تحريم ربـا النسيئة، فهو كبيـرة من الكبائر بلا نزاع، وقد ثبت ذلك بكتاب اللّه تعالى وسنة رسوله وإجماع المسلمين، فقد قال تعالى: ﴿الّذين يأْكُلُونَ الرّبَا لا يقُومُونَ إلاّ كما يقُومُ الّذي يتخبطُهُ الشّيْطانُ منَ الْمسّ ذلك بأنّهُمْ قالُوا إنّما الْبيْعُ مثْلُ الرّبَا وأحلّ اللّهُ الْبيْع وحرّم الرّبا فمن جاءهُ موْعظةٌ مّن رّبّه فانتهىٰ فلهُ ما سلف وأمْرُهُ إلى اللّه ومنْ عاد فأُولٰئك أصْحابُ النّار هُمْ فيها خالدُون (٢٧٥) يمْحقُ اللّهُ الرّبا ويُرْبي الصّدقات واللّهُ لا يُحبُّ كُلّ كفّارٍ أثيمٍ (٢٧٦) إنّ الّذين آمنُوا وعملُوا الصّالحات وأقامُوا الصّلاة وآتوُا الزّكاة لهُمْ أجْرُهُمْ عند ربّهمْ ولا خوْفٌ عليْهمْ ولا هُمْ يحْزنُون (٢٧٧) يا أيُّها الّذين آمنُوا اتّقُوا اللّه وذرُوا ما بقي من الرّبا إن كُنتُم مُّؤْمنين (٢٧٨) فإن لّمْ تفْعلُوا فأْذنُوا بحرْبٍ من اللّه ورسُوله وإن تُبْتُمْ فلكُمْ رُءُوسُ أمْوالكُمْ لا تظْلمُون ولا تُظْلمُون (٢٧٩)﴾ [البقرة].

فهذا كتاب اللّه تـعالى قد حرم الربا تحريماً شديداً، وزجر عليه زجـراً تقشعر له أبدان الذين يؤمنون بربهم ويخافـون عقابه، وأي زجـر أشد من أن يجعل اللّه المرابين خـارجين عليه محـاربين له ولرسوله؟ فماذا يكون حال ذلك الإنسان الضعيف إذا كان محارباً للإله القادر القاهر الذي لا يعجزه في الأرض ولا في السماء؟ لا ريب في أنه بذلك قد عرض نفسه للهلاك والخسران.

أما مـعنى الربا الذي يؤخـذ من هذه الآية الكريمة، فالـظاهر أنه هو الربا المعروف عند العـرب في

= ومنها: بيع ثوب مطـوي ولو كان نـسجه تامـاً، كما لا يصح بيع ثـوب نسج بعضه على أن يأخـذه بعد أن يكمل نـسجه ولو كان منشوراً غير مطوي، فإن بين البائع مـا نسج من الثوب ثم ضم إليه ما بقي من السد أو اللحمة وباع الجميع بشرط أن يكمل نـسيجها فإنه يصح، لأن هذا الشـرط فيـه منفعة البائع. ومنها: الصوف على ظهر الغنم. ومنها: اللبن في الضرع - ومنها: بيع ما قد تحمل هذه الشجرة أو ما تحمل هذه الشاة.

ومنها: بيع الطلع. ومنهـا: بيع الثمار قبل أن يبدو صـلاحها فإنه فـاسد. أما بيعهـا بعد بدو صلاحها فـهو جائز، فيصح بيع الحب في سنبله، سواء كان مقطوعاً أو في شجره، كما يصح بيع الجوز واللوز والحمص في قشره سواء مقطوعاً أو باقياً على شجره، ومنها غير ذلك مما خالف ركناً أو شرطاً مما تقدم.

(١) الشافعية: قالوا: ينقسم الربا إلى ثلاثة أقسام. الأول: ربا الفـضل، ومنه ربا القرض كأن يقرضه عشرين جنيهاً بشرط أن يكون له منفعة كأن يشتري سلعة أو يزوجه ابنته، أو يأخذ منه فائدة مالية ونحو ذلك كما تقدم في البيع الفاسد. الثاني: ربا النسيئة وهو المذكور. الثالث: ربا اليد ومعناه أنه يبيع المتجانسين كالقمح من غير تقابض.

الجاهلية، وقد بينه المفسرون فقد ذكر غـير واحد منهم: أن الواحد من العرب كان إذا داين شخصاً لأجل وحل موعده فـإنه يقول لمدينه: أعط الدين أو أرب ومعنى هذا أنه يقول له: إمـا أن تعط الدين أو تؤخره بالزيادة المتعارفة بيننا، وهذه الزيادة تكون في العد كأن يؤجل له دفع الناقة على أن يأخذها ناقتين، وتارة تكون بالسن كأن يؤجل له دفع ناقة سن سنة علـى أن يأخذها منه سن سنتين أو ثلاث وهكذا ومثل ذلك أيضاً ما كان متـعارفاً عندهم من أن يدفع أحدهم للآخر مالاً لمدة ويأخذ كل شهـر قدراً معيناً، فإذا حل موعد الدين ولم يـستطع المدين أن يدفع رأس المال أجل له مدة أخرى بالفـائدة الذي يأخذها منه، وهذا هو الربا الغالب في المصارف وغيرها ببلادنا، وقد حرمه اللّه تعالى على المسلمين وعلى غيرهم من الأمم الأخرى، ونهى عنه اليهـود والنصارى لما فيه من إرهاق المضطرين، والقضاء على عـوامل الرفق والرحمة بالإنسان، ونزع التعـاون والتناصر في هذه الحياة، فإن الإنســان من حيث هو لا يصح أن يكون مادياً من جميع جهاته ليس فيه عاطفـة خير لأخيه، فيستغل فرصة احتياجه ويوقـعه في شرك الربا فيقضى على ما بقي فيـه من حياة، مع أن اللّه تعـالى قد أوصى الأغنياء بالفـقراء وجعل لهم حـقاً معلومـاً في أموالهم وشرع القرض لإغاثة الملهوفين وإعانة المضطرين، فضـلاً عما في الربا من حصر الأموال في فئة المرابين، وفتح أبواب الشهوات لضعاف الإرادة والقضـاء على ما عندهم من ثروة إلى غير ذلك من المضار الكثيرة التي يضيق المقـام عن ذكرها، وقد بيناها أتم بيان في الجـزء الثاني من كتاب الأخلاق الدينـية في حكمة تشريع البيع.

فالآيات الكريمة تدل دلالة قاطعة على تحريم ربا النسيـئة، منه ما هو معروف في زماننا من إعطاء ما يأجل بفائدة سنوية أو شهرية على حساب المائة، وما يحتمل به بعضهم من التحكك بالدين في جواز هذا النوع، فإنه بعـيد كل البعد عن الدين ومناف لحكمـة تشريعه في صورتهـا ومعناها فقد زعم بـعضهم أن المحرم من ذلك هو أكل الربا أضعافاً مضـاعفة كما ورد في آية آل عمران: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ (١٣٠)﴾ [آل عمران]. وهذا خطأ صريح لأن الغرض من الآية الكريمة إنما هو التنفيـر من أكل الربا، ولفت نظر المرابين لما عساه أن يؤول إليـه أمر الربا من التضعـيف الذي قد يستغرق مال المدين، فـيصبح لمرور الزمن وتراكم فوائد الربا فقيراً بائساً عـاطلاً في هذه الحياة بسبب هذا النوع الفاسد من المعـاملة، وفي ذلك من الضرر على نظام العمران ما لا يخفى، ولا يكـاد يتصور عاقل أن اللّه تعالى ينهى عن ثلاثة أضـعاف، ولا ينهى عن الضعفين أو الضـعف، على أنه لا يمكن لعاقل أن يفهم هذا المعنى بعد قول اللّه تعالى: ﴿وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٧٩].

وأغـرب من هذا ما يزعم بعضهم من أن القرض بفائدة ليس من باب الربا، لأن الربا عقد بيع لابد له من صيغة أو ما يقوم مقامها، وما يتعامل به الناس الآن من أخذ المال قرضاً بفائدة ليس بيعاً وقد صرح الشافعية بذلـك، ولكن قد فات هذا أن الفقهاء الذين قالوا: إن مثل ذلك ليس بعـقد قالوا أيضاً: إنه من باب أكل أموال الناس بالباطل، وإن مضار الربا الذي حـرم من أجلها متحققة فيه فحـرمته كحرمة الربا، وإثمه كإثمه فالمسألة شكلية لا غير وأما تحريم ربا النساء من السنة فقد وردت فيه أحاديث كثيرة صحيحة.

ومنها في الذهب والفضة قوله ﷺ: «الذهب بالذهب ربا إلا هَا هَا» ومعنى ها: خذ وهات يداً بيد فهي اسم فعل. فـلا يصح تأجيل البدلة فيه، على أنه حديـث الذهب بالذهب والفضة إلخ ، يدل على حرمة ربا النساء. والفضل في الذهب والفضة والطعام.

وسيأتي بيانه في مبحث ربا الفضل.

حكم ربا الفضل

أما ربـا الفضل وهو أن يـبـيع أحد الجنسين بمثـله بدون تأخيـر في القبض فـهو حـرام في المذاهب الأربعة، ولكن بعـض الصحابة أجـازه، ومنهم سيدنـا عبد الله بن عـباس رضي الله عنهـما، على أن بعضـهم نقل أنه رجع عن رأيه أخيـراً وقال بحرمـته أيضاً، على أن ربا الفـضل ليس له كبـير الأثر في المعاملة لقلة وقوعه، لأن ليس من مـقاصد الناس أن يشتري الواحد شيئاً بجنسـه أو يبيعه إلا إذا كان في أحد الجنسين معنى زائد يريد كل واحد من المتعاقـدين أن ينتفع به. وإنما حرم ذلك لما عساه أن يوجد من التحايل والتـلبيس على بعض ضعاف العقـول، فيزين لهم بعض الدهاة أن هذا الإردب من القـمح مثلاً يساوي ثلاثة لجودته، أو هذه القطعة المنقوشة نقشـاً بديعاً من الذهب تساوي زنتها مرتين، وفي ذلك من الغبن بالناس والإضـرار بهم مـا لا يخفى، والأصل فـي تحريمه قـوله عليـه الصلاة والسـلام: «**الذهب بالذهب، والفضة بالفـضة، والبر بالبر، والشـعير بالشعير، والـتمر بالتمر، والملح بالملح، مـثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد**».

فهذا الحـديث يدل على أنه لا يجوز بيع شيء من هذه الأصناف المتجـانسة بمثله مع زيادة، وأنه لا يجوز تأجيل التقابض فـيها، فلا يصح بيع جنيه من الذهب بجنيه وعشرة قـروش لا يداً بيد ولا نسيئة، كما لا يحل بيع قطعة من الذهب زنتها عشرة مثاقيل بقطعة من الذهب زنتها اثنا عشر مثقالاً. ومثل ذلك القمح والشعير إلخ ما ذكر في الحديث.

وقد ورد النهي عن ذلك في بيع الذهب والفـضة بخصوصهمـا، فقد قال ﷺ: «**لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثـلاً بمثل، ولا تشفوا بعضـها على بعض، ولا تبيـعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل ولا تشـفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز**» متفق عليه. وتشفوا بضم التاء وكسر الشين: تزيدوا.

فإذا اختلف الجنس فإنه يصح فيه البيع والشراء على قيمـته وبنقصها، فيصح أن يشتري الجنيه الذي قيمته مائة وعـشرين مثلاً، كما يصح أن يصرفه بخمسة وتسـعين قرشاً وهكذا. ويسمى هذا صرفاً ولكن يشترط فيه التقابض، فلا يصح صرف جنيه بفضة إلا إذا كان كل واحد يأخذ ماله في المجلس، فإذا أخذ تسعين قرشاً وأجل عشـرة قروش مثلاً حرم. وسيأتي ذلك موضحـاً في الصرف. وكذلك في العام أعني البر والشعير إلخ ما ذكر في الحديـث، فإنه يشترط فيه التقابض(١) وإذا كان البدلان طعامين كما إذا باع قَمحاً بأرز، أما إذا كـان أحد البدلين نقداً والآخر طعاماً فإنـه يصح فيه التأخير، سواء كان الطعـام مبيعاً كما إذا اشترى قمحاً بجنيهات لأجل. أو كان الطعام ثمناً كما إذ اشترى خمسة جنيهات بخمسة "أردب" من القمح يدفعها في وقت كذا، وهذا هو السلم.

مبحث الأشياء التي يكون الربا فيها حراماً

قد عـرفت أن ربا النسيـئة هو بيع الجنس الواحـد ببعـضه، أو بجنس آخـر مع زيادة في نظير تأخـير القبض. كبيع إردب من القمح الآن بإردب ونصف يدفع له بعد شهرين. وكـبيع عشرين جنيهاً الآن بخمسة وعشرين تدفع له بعد سنة. وكـبيع إردب من القمح الآن بإردبين من الذرة يدفعان له بعد سـتة أشهر، لأنه وإن اختلف الجنس في القمح والذرة ولكن يشترط فيه التقابض وعدم تأجيل الدفع وإلا كان ربا.

وإذا كان كذلك: فـهل كل جنس في البيع يدخله الربا؟ أو هو مقصـور على الأجناس المذكورة في

---

(١) الحنفية: قالوا: لا يشترط التقابض في بيع الذهب والفضة، وإنما قال: يشـترط فيه التعيين وسيأتي موضحاً في الصرف.

الحديث المتقدم وهي: البر والشعير. والذهب، والفضة، والتمر، والملح؟ لا خلاف بين الأئمة الأربعة على أن الربا يدخل في أجناس أخرى غير التي ذكرت في الحديث قياساً عليها. وإنما اختلفوا في علة تحريم الزيادة في الأشياء المذكورة في الحديث ليقاس عليها غيرها متى وجدت تلك العلة كما هو مفصل في أسفل الصحيفة[١]. على أن الظاهرية اقتصروا على الأشياء المذكورة في الحديث.

---

(١) الحنابلة: قالوا: العلة في تحريم الزيادة الكيل والوزن، فكل ما يباع بالكيل أو الوزن فإنه يدخله الربا، سواء كان قليلاً لا يتأتى كيله كتمرة بتمرتين. أو لا يتأتى وزنه كقدر الأرزة من الذهب، وسواء كان مطعوماً كالأرز والذرة والدخن، أو غير مطعوم كبذر القطن والبرسيم والكتان والحديد والرصاص والنحاس، أما ما ليس بمكيل ولا موزون كالمعدود فإنه لا يجري فيه الربا، فيصح بيع البيضة ببيضتين، والسكين بسكينين وإن كانا من جنس واحد لاختلاف الصفة. وقيل: بكراهة ذلك.

الحنفية: قالوا: العلة في تحريم الزيادة هي الكيل والوزن كما يقول الحنابلة، إلا أنهم قالوا: إن القدر الذي يتحقق فيه الربا من الطعام هو ما كان نصف صاع فأكثر، أما إذا كان أقل من نصف صاع فإنه يصح فيه الزيادة، فيجوز أن يشتري حفنة من القمح بحفنتين يداً بيد أو نسيئة وهكذا إلى أن تبلغ نصف صاع، فيصح بيع التمرتين لأن التمر يباع مكيلاً، وكل ما كان أقل من نصف صاع لا يدخله الربا، وهذا هو المشهور، أما القدر الذي يتحقق فيه الربا من الموزون فهو ما دون الحبة من الذهب والفضة، وما كان كتفاحة أو تفاحتين من الطعام، يجوز بيع التفاحة بتفاحتين ولكن يشترط في صحة البيع في مثل ذلك تعيين البدلين كأن يقول: بعتك هذه التفاحة المعينة بهاتين التفاحتين كما سيأتي بيانه، فكل ما تحققت فيه هذه العلة فإنه يدخله الربا، سواء كان مطعوماً أو غير مطعوم، فيقاس على القمح والشعير المذكورين في الحديث كل ما يباع بالكيل كالذرة والأرز والدخن والسمسم والحلبة والجص إذا كان لا يباع بالكيل، ويقاس على الذهب والفضة كل ما يباع بالوزن كالرصاص والنحاس. أما الذي لا يباع بالكيل ولا بالوزن كالمعدود والمزروع فإنه لا يدخله ربا الفضل، فيجوز أن يبيع الذراع من الثوب بذراعين بثوب من جنسه بشرط القبض الآتي بيانه، كما يجوز أن يبيع البيضة ببيضتين والبطيخة باثنتين وهكذا، والضابط في ذلك أن المبيع إذا كان متحداً مع الثمن في الجنس كقمح بقمح، وشعير بشعير وكان يباع بالكيل والوزن فإنه لا يصح أن يوجد في أحد العوضين زيادة، سواء كانت الزيادة لأجل أو لا، فيحرم ربا الفضل وربا الزيادة، وذلك كالقمح والشعير والذهب ونحوهما مما يباع كيلاً أو وزناً، لأنه قد تحقق فيها القدر والكيل والوزن والجنس، أما إذا وجد أحدها فقط فإنه لا يدخله ربا الفضل، وإنما يحرم فيه ربا النسيئة، فمثال ما يتحقق فيه الجنس دون القدر: البيض والبطيخ ونحوهما من كل ما يباع عداً، ومثله الثياب ونحوهما من كل ما يباع بالذراع فإنه قد وجد فيها اتحاد الجنس وانتفى القدر، أعني كونها مبيعة بالكيل أو الوزن، ومثال ما وجد فيه القدر دون اتحاد الجنس: القمح والشعير فإنهما يباعان كيلاً مع اختلاف جنسهما، فيحرم في هذا ربا النساء وهو البيع مع زيادة الأجل، ولا يحرم ربا الفضل وهو البيع مع زيادة بشرط القبض أما بيع الطعام بجنسه بدون زيادة فإنه لا يشترط فيه القبض.

الشافعية: قالوا: الأشياء المذكورة في الحديث تنقسم إلى قسمين: نقد وهو الذهب والفضة ومطعوم وهو ما قصد ليكون طعاماً للآدميين غالباً، أي ما خلقه الله بقصد أن يكون لهم طعاماً بأن يلهمهم ذلك ولو شاركهم فيه غيرهم كالفول بالنسبة للبهائم والإنسان، فكل ما وجد فيه النقدية «أي كونه ثمناً» والطعمية - بضم الطاء - «أي كونه مطعوماً» فإنه يدخل فيه الربا، ولا فرق في الثمن بين أن يكون مضروباً كالجنيه والريال، أو غير مضروب كالحلي والتبر، فلا يصح أن يشتري جنيهين بثلاثة لأجل أو مقابضة كما لا يصح أن يشتري قطعة مصنوعة من الذهب زنتها عشرة مثاقيل زنتها ثلاثة عشر كما سيأتي في الصرف.

أما عروض التجارة فإنه يصح بيعها ببعضها مع زيادة أحد المثلين على الآخر، لأنها ليست أثماناً فلم تتحقق فيها العلة المذكورة.

وأما المطعوم فإنه يشمل أموراً ثلاثاً ذكرت في الحديث. أحدها: أن يكون للقوت كالبر والشعير، فإن المقصود منهما التقويت، ويلحق بهما ما في معناهما: الأرز، والذرة، والحمص والترمس، وقد اختلف في الماء العذب فقيل: إنه يلحق بالقوت لأنه ضروري للبدن، وقد أطلق الله عليه أنه مطعوم قال تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَطْعَمْهُ فَإِنَّهُ مِنِّي﴾ [البقرة: ٢٤٩]، وقيل: إنه مصلح للبدن فهو ملحق بالتداوي الآتي.

ثانيها: أن يكون للتفكه وقد نص الحديث على التمر فيلحق به ما في معناه كالزبيب والتين. =

مبحث بيع الحبوب بأجناسها وبغير أجناسها

من الأصناف الستة المذكورة في الحديث المتقدم بيع البر بالبر، والشعير بالشعير، وقد قاس الأئمة على هذين النوعين غيرهما من أنواع الحبوب على حسب اختلاف وجهة نظرهم في العلة كما علمت، فلا يصح بيع القمح بالقمح إلا مثلاً بمثل يداً بيد كما هو منصوص في الحديث، وكذلك الشعير. ولكن يصح[(١)] بيع الشعير بالقمح متفاضلين يداً بيد، فيصح أن يبيع كيلة من القمح بكيلتين من الشعير بشرط التقابض في المجلس ويقاس على ذلك الذرة والأرز والفول والحمص والترمس والدخن وحب البرسيم[(٢)] والحلبة[(٣)] والجلبان والبسلة وجميع أصناف الحبوب التي تباع بالكيل فإنها لا يصح بيع

= ثالثها: أن يكون لإصلاح الطعام والبدن، وقد نص الحديث على الملح فيلحق به ما في معناه من الأدوية كالسنامكي ونحوها من العقاقير المتجانسة، ومنه الحلبة اليابسة فإنها تستعمل دواء بخلاف الخضراء فإنها ليست بربوية. فخرج بقوله: ما قصد أن يكون طعاماً ما كان مطعوماً ولكن لم يخلق بقصد أن يكون كذلك. كالجلد والعظم فإنه وإن كان يؤكل ولكنه لم يخلق لذلك. وخرج أيضاً ما اختص به البهائم كالحشيشي والتبن والنوى فإنه لا ربا فيه، ومن هذا تعلم أن الشافعية قاسوا كل ما فيه طعم وما يصلح نقداً على الأشياء الستة المذكورة في الحديث، فعلة القياس هي الطعمية والنقدية، فأما ما ليس بطعم كالجبس مثلاً فإنه يصح بيعه بجنسه متفاضلاً كعوض التجارة.

المالكية: قالوا: علة تحريم الزيادة في الذهب والفضة النقدية، أما في الطعام فإن العلة تختلف في ربا النسيئة وربا الفضل. فأما العلة في تحريم النسيئة فهي مجرد المطعومية على غير وجه التداوي، فمتى كان طعاماً للآدمي فإنه يحرم ربا النسيئة، سواء كان صالحاً للادخار والاقتيات الآتي بيانهما أو لا، وذلك كأنواع الخضر من قثاء وبطيخ وليمون ونارنج وخص وكراث وجزر وقلقاس وكرنب ونحو ذلك. ومثل الخضر أنواع الفاكهة الرطبة كالتفاح والموز، فكل هذه الأصناف يدخلها ربا النسيئة ولا يدخلها ربا الفضل، فيصح بيع كل جنس منها بجنس آخر أو بجنسه مع زيادة بشرط التقابض في المجلس. أما بيعها كذلك لأجل فإنه ممنوع، فيصح أن يبيع رطل من التفاح برطلين مقابضة. وكذلك يصح أن يبيع الجزر بالخس بزيادة أحد الجنسين على الآخر بشرط القبض.

وأما العلة في تحريم ربا الفضل فهي أمران: أحدهما: أن يكون الطعام مقتاتاً ومعنى كونه مقتاتاً: أن الإنسان يقتات به غالباً بحيث تقوم عليه بنيته، بمعنى أنه لو اقتصر عليه يعيش بدون شيء آخر. ثانيهما: أن يكون صالحاً للادخار، ومعنى كونه صالحاً للادخار: أنه لا يفسد بتأخيره مدة من الزمن لا حد لها على ظاهر المذهب خلافاً لمن قال: إن الصالح للادخار هو الذي بقي بدون فساد ستة أشهر. والراجح أن المرجع في ذلك للعرف، فما يعده العرف صالحاً للادخار كان كذلك. فكل ما وجدت فيه هذه العلة فإنه يحرم فيه ربا الفضل، كما يحرم فيه ربا النساء من باب أولى.

وتفسير العلة بالاقتيات والادخار هو القول المعلول علية في المذهب، وهناك أقوال أخرى في تفسير العلة المذكورة أشهرها أن يزاد على الاقتيات والادخار قيد ثالث، وهو كون الطعام متخذاً لعيش الآدمي غالباً، فيخرج بذلك البيض والزيت لأنهما لم يتخذا عيشاً للآدمي غالباً فلا يمنع فيهما الربا. وقد عرفت أن المعول عليه في المذهب هو التفسير الأول، فالراجح أن البيض والزيت يدخلهما الربا لأنهما يقتاتان ويصلحان للادخار.

(١) المالكية: قالوا: الشعير والقمح جنس واحد وكذلك السلت "الشعير النبوي" فالثلاثة لا تفاوت بينها لأن المعول عليه في اتحاد الجنس واستواء المنفعة أو تقاربها.

فأنواع القمح والشعير متقاربة فيها لأن الغرض منها القوت وهو حاصل، وإن كان يتفاوت من حيث الطعم والجودة، فلا يصح بيع الأشياء الثلاثة ببعضها إلا مثلاً بمثل يداً بيد. وهذا هو الراجح عندهم. وبعضهم يقول: إن القمح والشعير جنسان مختلفان.

(٢) الشافعية، المالكية: قالوا: البرسيم ليس داخلاً في الأصناف التي يدخلها ربا الفضل، لأن العلة عند الشافعية الطعمية وهي كونها طعاماً للآدمي غالباً وحب البرسيم ليس كذلك. والعلة عند المالكية كونه صالحاً للقوت والادخار والبرسيم ليس كذلك.

(٣) الشافعية: قالوا: الحلبة اليابسة يدخلها ربا الفضل لا بعلة كونها مكيلة كما يقول الحنفية والحنابلة، وإنما =

جنسها ببعضه إلا مثل بمثل، ويصح بيعها بالجنس الآخر مفاضلة يداً بيد.

أما بيع الدقيق بالحب أو الخبز وما يتعلق بذلك ففيه تفصيل في المذاهب(١).

= يدخلها بعلة كونها تستعمل دواء فهي مقيسة على الملح المصلح لأنها مصلحة للبدن. أما الحلبة الخضراء فليست من الأصناف التي يدخلها الربا كما تقدم.

المالكية: قالوا: الحلبة لا يدخلها ربا الفضل، سواء كانت يابسة أو خضراء، واختلف في هل يدخلها ربا النساء أو لا؟ فقال بعضهم: إنها دواء لا يدخلها ربا النساء أيضاً، وقال بعضهم: إنها طعام يدخلها ربا النساء.

(١) المالكية: قالوا: الحب والدقيق جنس واحد لأن الطحن لا يخرج الشيء عن جنسه، لأنه عبارة عن تفرقة أجزائه مع بقاء تلك الأجزاء. وكذلك العجين مع الدقيق والحب فإن العجن لا يخرجه عن جنسه، فلا يصح بيع واحد منهما بالآخر إلا مثلاً بمثل بدون زيادة، فلو باع قمحاً بدقيق مأخوذ منه فإنه يصح إذا كانا متساويين. ويعرف تساويهما بالوزن، وقيل: يعرف بالوزن والكيل، وكذلك لا يصح أن يبيع دقيقاً أو حنطة بعجين مأخوذ منهما إلا مثلاً بمثل كما ذكر لأنها جنس واحد، أما إذا اختلف الجنس كأن باع دقيقاً من الذرة بحب من القمح فإنه يصح بيعه متفاضلاً بشرط التقابض في المجلس. ويعرف التماثل بين الدقيق والعجين بالتحري عن قدر الدقيق الموجود في العجين ويبدل بمثله، ويعرف التماثل بين العجين والقمح بالتحري عن قدر الدقيق الموجود في القمح والعجين. أما إذا اختلف الجنس كبيع دقيق من الحنطة بذرة فإنه يصح مع التفاضل إذا كان يداً بيد.

أما الخبز فإنه جنس مغاير للدقيق والعجين والحنطة لأن صنعة الخبز جعلته جنساً منفرداً، فيصح أن يبيع خبزاً بدقيق أو حنطة أو عجين متفاضلاً بشرط التقابض. على أن الخبز جميعه جنس واحد ولو كان أصله مختلفاً، فلا يصح بيع أقراص الخبز "الأرغفة" المأخوذة من القمح بأقراص الخبز المأخوذة من القمح أيضاً، أو من الشعير أو من الذرة وهكذا إلا مثلاً بمثل ويداً بيد، لأنها كلها جنس واحد. فلا يصح التفاضل فيها إلا الكعك فإنه جنس على حدة لما خالطه من السمن والسمسم والمحلب واللبن وغير ذلك، فيصح بيعه متفاضلاً يداً بيد.

ثم إن كان الخبز مأخوذاً من صنف واحد كالقمح فإن المثلية تعتبر بالتحري عن قدر الدقيق الموجود في كل منهما، فإذا كان قدر الدقيق فيهما متساوياً كانا مثلين، وإلا فلا، أما إن كان مأخوذاً من صنفين مختلفين من الأصناف التي توجد فيها علة الربا كالقمح والذرة، فإن المثلية تعتبر بوزنهما بدون تحر عن الدقيق. وإنما يشترط في الخبز إذا كان العقد بيعاً. أما إذا كان قرضاً فإنه لا يشترط فيه ذلك، وإنما المعول في ذلك على العد، فيصح أن يقترض خمسة أرغفة ويردها كذلك وإن كانت أقل وزناً أو أكثر اتباعاً للعرف. ولا بأس بما يفعله الجيران من قرض الخبز والخميرة ورد مثلها بدون تحر.

وسلق الحبوب "كالبليلة" لا يخرجها عن جنسها أيضاً، ولكن لا يصح بيع المسلوق بغير المسلوق مطلقاً لا متفاضلاً ولا متماثلاً، لأنه لا يصح بيع الرطب باليابس لعدم تحقق المماثلة كما لا يصح بيع المسلوق بالمسلوق لهذه العلة.

الحنفية: قالوا: لا يصح بيع الدقيق المأخوذ من جنس بجنسه، فلا يصح بيع الدقيق المأخوذ من القمح بالقمح. وكذلك المأخوذ من الذرة بالذرة وهكذا كانا متساويين أو لا، وذلك لأن التساوي في مثل ذلك غير محقق، فإن الدقيق ينكبس في المكيال أكثر من القمح، فلا تزال شبهة الزيادة باقية لأنها إنما تزول في بيع الجنس بمثله إذا كان التساوي محققاً، أما بيع الدقيق المأخوذ من جنس بغير جنسه، فإن يصح كالدقيق المأخوذ من القمح إذا بيع بالشعير فإنه يصح لاختلاف الجنس متى كان يداً بيد. وكذلك لا يصح بيع الدقيق الناعم بالمجروش "المدشوش" إذا كان متحد الجنس للعلة المذكورة لا متساوياً ولا متفاضلاً، أما بيع الدقيق بالدقيق المتحد الجنس فإنه يجوز بشرط التساوي في الكيل. أما بيع الدقيق بالدقيق وزناً فإنه لا يجوز. وكذلك يصح بيع الدقيق المنخول بالدقيق غير المنخول إذا تساويا في الكيل، كما يصح بيع المدشوش مع التساوي في الكيل.

ويجوز بيع الخبز بالحنطة وبيع الحنطة بالخبز متساوياً ومتفاضلاً، لأن الخبز صار بالصفة جنساً مختلفاً من الحنطة ولا يشترط في ذلك التقابض؛ وإنما يشترط التعيين الآتي بيانه قريباً، بل يصح أن يبيع عشرين رغيفاً من الخبز مقبوضة بكيلة من القمح يأخذها بعد شهر وإن كان الكيلة أكثر من الأرغفة، كما يصح أن يبيع إردباً من القمح بمائة أقة من الخبز يأخذها بعد أيام، وقيل: لا يصح في الحالة الثانية وهو ما إذا كان المؤجل الخبز، ولكن الفتوى على أنه يصح. وكذلك يصح بيع الدقيق بالخبز، والخبز بالدقيق على التفصيل المذكور في الحنطة.

ويصح استقراض الخبز كأن يأخذ خمسة أرغفة من جاره على أن يردها، ولكن يشترط لصحة ذلك الوزن على المفتى به. وبعضهم يقول: يجوز بالوزن والعد. =

ويعرف اختلاف الأجناس واتحادهما بأمور مفصلة في المذاهب(١).

= ويجوز بيع الحنطة المبلولة بالحنطة المبلولة، والمبلولة باليابسة، والرطبـة بالرطبة، واليابسة باليابسة، وفي بيع الحنطة المقلية "الفشار" بالحنطة غير المقلية خلاف، والأصح أنه لا يجوز وإن تساوياً كيلاً، وأما بيع المقلية بالمقلية فإنه يجوز بشرط التساوي.

الحنابلة: قالوا: لا يصح بيع الدقيق بالحب المأخـوذ منه مطلقاً فلا يصح أن يبيع براً بدقيق مـأخوذ منه، لأنه يشترط التسـاوي في بيع الجنس الواحد ببعضـه، والقمح والدقيق جنس واحـد ولكن تساويهما مـتعذر، لأن أجزاء الحب تـنـتشر بالطحن. وكذلك لا يصح بيع الخبز بالحب المأخوذ منه، كمـا لا يصح بيعه بدقيقه ولا وزناً. ولا يصح بيع الحنطة المبلولة باليابسة وكذلك لا يصح بيع الرطبة "الفريك" قبل تجفيفه باليابسـة، أما بيع الخبز بالخبز فإنه يصح إذا كانا متساويين، فإن زاد أحدهما على الآخر فإنه لا يصح.

الشافـعية: قالوا: يشـترط في بيع بعض الجنس ببعـضه ثلاثة شروط: الحلول فلا يصح بيـعه مؤجلاً، فلو اشـترط التأجيل ولو درجة لا يصح. والتـقابض الحقيقي في المجلس بأن يقبض البائع المبيع والمشـتري الثمن في المجلس، فلا تنفع فيه الحوالة ولو قبضه في المجلس، والمماثلة يقيناً بأن يمكن التأكد من المماثلة، فإذا شك فيها لم يصح البيع. أما بيع الجنس بعضه ببعضه فإنه يشترط فيه الحلول والتقابض فقط، ولا تشترط المماثلة كما يأتي في الصرف.

ومن هذا يتضح لـك أنه لا يصح بيع دقيق بجنسـه، فلا يصح بيع دقيق الحنـطة بدقيق الحنطة مثـلاً لانتفـاء المماثلة اليقينية لسبب النعومة الطارئة عليـه، إذ قد يكون أحد البدلين أنعم من الآخر فلا ينكبس في الكيل، وكذلك لا يصح بيع دقيق الحنطة بيع الخبز المأخوذ من القمح بخـبز الشعير مثلاً فإنه جائز لاختلاف الجنسين، والممـاثلة اليقينية ليست شرطاً في بيع خبز القمح بخبز الشعير مثلاً فإنه جائز لاختلاف الجنسين، والمماثلة اليقينية ليست شرطاً في بيع بعضهما ببعض.

ويصح بيع دقيق القمح بدقيق الذرة أو الشعير لاختلاف الجنس، وكذا باقي الأنواع متى اختلف جنسها لعدم اشتراط المماثلة فيه كـما علمت، ومثل الدقيق الفول المجروش "المدشـوش" فإنه لا يجوز بيعه ببعضـه. وكذا العدس المدشوش، ومثل الخبـز: الكنافة والشعرية، فإنه لا يصح بيع كل جنس من هذه الأجنـاس ببعضه لانتفاء المـماثلة الحقيقية، أمـا بيعه بالجنس الآخر فإنه يصح متى تحقق الشرطان الآخران وهما التقابض والحلول.

(١) الحنفية: قالوا: يعرف اختلاف الجنس بأمور ثلاثة:

أحدها: اختلاف الأصل، ومثاله الخل المأخوذ من التـمر الرديء ويـسمى "دقلاً" بفتح الدال والقاف، والخل المأخوذ من نشارة الخشب مثلاً فإنهـما جنـسان مختلفان وإن كان كل منهما خلاً لأن أصلهمـا المأخوذين منه مختلف. وكذلك لحم البقر مع لحم الضأن فإنهما جنسان مختلفان وإن كان كل منهما لحم.

ثانيهما: اختلاف الغرض المقـصود من المبيع كصوف الغنم وشعر المعز، فإن ما يقصد من شـعر المعز من الاستعمال غير ما يقصـد من صوف الغنم، فهما جنـسان مخـتلفان. بخلاف لحمهما فإنه جنس واحـد، لأنه يصدق عليه اسم واحد وهو الغنم. ومثل لحمهما لبنهما فإنه جنس واحد.

ثالثها: زيادة الصنع كالخبز مع الحنطة فهما جنـسان مختلفان لتبدل صفتهما بالصفة التي حدثت في عمل الخبز.

ومن هذا تعلم أن الشعير والقمح جنسان مختلفان لأن كل منهما أصل قائم بنفسه مغير للآخر، على أن الغرض من استعمالهما مختلف، لأن القمح قد يقصد لعمل الفطير والكنافة والكعك، بخلاف الشعير فإنه لا يصلح لذلك.

الحنابلة: قالوا: كل شيئين فأكثر أصلهما واحد قد اجتـمعا في اسم واحد فهما جنس واحد سواء اختلف القصد من استعمالهما أو اتحـد، فمثال الأول: القمح فإن له أنواعاً كالهندى، والصعيدي، والبعلي، والبـحيري، والاسترالي، فهذه الأنواع يجمعها اسم قـمح فهي كلها جنس متحد وكذلك الملح فإن له أنواعـاً: الرشيدي، والمنزلاوي، والدمياطي. ولكن كلها يجمـعها لفظ ملح فهي جنس واحد، ولا شك أن الغـرض من الاستعمال في القـمح والملح لا يختلف وإن كان في بعضه ميزة عن الآخر. ومثال الثاني وهو ما يختلف الغرض مـن استعماله: الزيت الـسيرج مثلا إذا أضيف إلى بعضه دهن الياسمين، وأضيف إلى بعض آخر منه دهن الورد، وأضيف إلى بعض دهن البنفسج فأصبح عطراً مختلفاً يختلف الغرض من استعماله ولكن أصله واحد فهو جنس واحد. وإنما الذي جعله ياسمين وبنفسج وورد هي الرياحين التي أضيفت إليه. فلم تخرجه عن كونه جنساً واحداً وهو الزيت. =

ويعرف ما يباع بالكيل وما يباع بالوزن بما كان عليه المسلمون في عهد النبي ﷺ على تفصيل في المذاهب(١).

= المالكية: قالوا: يعرف اتحاد الجنس باستواء المنفعة أو تقاربها. فالملح وإن تنوع إلى رشيدي وغيره إلا أن منفعة الجميع وهي إصلاح الطعام واحدة. والقمح وإن تنوع إلى هندي ومصري لكن منفعته واحدة، أما الشعير والقمح فإن منفعتهما متقاربة وهي كونهما يقتات بهما، ويختلف الجنس باختلاف أصله المأخوذ منه إذا لم يكن الغرض منه شيء واحد مثل الخل المستخرج من أصناف مختلفة، فإن الغرض منه شيء واحد وهو الحموضة، وهي موجودة في الخل المستخرج من نشارة الخشب، ومن الخل المستخرج من التمر فيكون الخل جنساً واحداً، أما إذا كان الغرض منه مختلفاً فإنه يكون أجناساً يصح أن يباع بعضها ببعض متفاضلة يداً بيد، لأن الزيت وإن كان واحداً لكن الغرض منه مختلف وأصله أيضاً مختلف، ومثل الزيت العسل المستخرج من قصب السكر ومن البنجر وعسل النحل فهو أجناس مختلفة: أما السكر والعسل فهما جنسان مختلفان وسيأتي بيانه في مبحثه قريباً.

الشافعية: قالوا: اتحاد الجنس بين طعامين هو أن يكون لهما اسم خاص يشتركان فيه اشتراكاً حقيقياً، بمعنى أن تكون حقيقتهما واحدة كالقمح الهندي والقمح الاسترالي فإنهما مختصان باسم القمح مشتركان فيه اشتراكاً حقيقياً، وأما إذا كان الاسم عاماً كالحب بالنسبة للقمح فإنه ليس بجنس واحد، لأن الحب يشمل أيضاً الذرة والأصناف الأخرى، وكذلك ما إذا اشتركا فيه اشتراكاً لفظياً كالبطيخ إذا أطلق على النوع الأخضر منه والأصفر ويسمى "قاووناً" فإن ذلك الاشتراك لفظي فهما جنسان مختلفان لأن حقيقتهما مختلفة.

(١) الشافعية: قالوا: المعتبر فيما يباع بالكيل عادة أهل الحجاز: مكة، والمدينة. واليمامة، والقرى التابعة لها كالطائف، وجدة وخيبر، وينبع، فما كان يبيعه أهل الحجاز بالكيل يكون مكيلاً ولو باعه الناس بالوزن أو العد بعد ذلك، فمتى كان الشيء يكال في عهد رسول الله ﷺ، فإن معياره الكيل ولو كان بغير الآلة التي يكال لها في ذلك العهد. ومتى كان يوزن في ذلك العهد، فإن معياره الوزن ولو غير الناس هذه العادة. أما ما لم يعرف في عهد النبي ﷺ، أو كان مستعملاً في غير الحجاز، أو كان مستعملاً في الحجاز تارة بالكيل وتارة بالوزن، فإن كان المبيع أكبر جرماً من التمر المعتدل فإنه يعتبر فيه بالوزن كالجوز والبيض، فإن الكيل لم يعهد في الحجاز يومئذ لصنف أكبر من التمر، أما إن كان مساوياً للتمر، أو دونه كاللوز والبندق والفستق فيعتبر عادة بلد المبيع حالة البيع.

ومن هذا تعلم أن المكيل لا يباع بعضه ببعض وزناً، وأن الموزون لا يباع بعضه ببعض كيلاً، ولا يضر التفاوت في الوزن إذا كان المبيع الذي يباع بالكيل مستوياً في الكيل، وكذلك لا يضر التفاوت في الكيل فيما يباع بالوزن إذا كان متساوياً فيه.

الحنابلة: قالوا: المعتبر فيما يباع بالوزن عرف مكة على عهد النبيّ ﷺ، فما كانوا يبيعونه موزوناً كان كذلك ولو غيره الناس بعد ذلك. والمعتبر فيما يباع بالكيل عرف أهل المدينة لما رواه عبد الملك بن عمير أن النبيّ ﷺ قال: "**المكيال مكيال المدينة، والميزان ميزان مكة**" فيحرم أن يبيع ما كان يباع بالكيل في المدينة في ذلك العهد متفاضل الجنس في الكيل، وكذلك ما كان يباع موزوناً. وما لا يعرف يعتبر فيه عرف الموضع الذي يباع فيه، وقد بين الحديث أن الذهب والفضة يباعان بالوزن، والشعير والتمر يباعان بالكيل، فقد قال ﷺ: «**الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، وزناً بوزن والشعير بالشعير مدين بمدين، والتمر بالتمر مدين بمدين، فمن زاد أو ازداد فقد أربى**» وبه يعلم بعض الأصناف التي تباع بالكيل أو الوزن.

فمن الأشياء التي تباع بالكيل: البر، والشعير، والدقيق، وسائر الحبوب. والجص "الجبس" والنورة، وكذلك التمر، والرطب والبسر، وباقي تمر النخل، ومثله الزبيب، والفستق، والبندق، واللوز، والعناب، والمشمش الجاف، والزيتون، والملح، وكذلك المائعات من لبن وزيت، وخل، وسمن. وسائر الأدهان، والعسل "وجعله بعضهم موزوناً". فهذه الأشياء كلها مما تباع بالكيل وإن تعارف الناس على بيعها بالوزن أو العد.

ومن الأشياء التي تباع بالوزن: الذهب، والفضة، والنحاس، والحديد، والرصاص، والزئبق، والكتان، والقطن، والحرير، والقز، والوبر، والصوف، سواء كانت مغزولة أو غير مغزولة، واللؤلؤ، والزجاج، والطين الأرمني الذي يؤكل دواء، واللحم، والشحم، والشمع والزعفران، والعصفر، والروس، والخبز إلا إذا تفتت وصار ناعماً كالحب فإنه يباع مكيلاً، والجبن، والعنب، والزبد. وقال بعضهم: يباح في السمن أن يباع موزوناً. =

مبحث بيع الفاكهة بجنسها وما يتعلق به

قد عرفت أن التمـر من الأصناف التي يدخلها الربا بنص الحديث، فلا يصح بيعـه بجنسه إلا مثلاً بمثل يداً بيد. ويقاس على التمر الفاكهة على تفصيل في المذاهب[1].

= أما الأصناف التي لا تـباع بالكيل ولا بالوزن فمنهـا الثياب، والحـيوان، والجـوز، والبيض، والرمان، والقـثاء، والخيار، وسائر الخضر، والبقول، والسفرجل، والتفاح، والكمثرى، والخوخ، وكل فاكهة رطبة.

الحنفية: قـالوا: اختلف في معرفة المكيل والموزون، فقـال بعضهم: إن المعول في ذلك على العرف. فـمتى تعارف الناس على بيع شيء بالكيل كان مـكيلاً، ومتى تعارفـوا على بيع شيء بالوزن كان موزوناً. سواء نص الشـارع على كونه مكيلاً وموزوناً أو لا، لأن الشـارع إنما نص على أصناف الطعام المذكورة في الحديث مكيلة لكون الذهب والفـضة موزوناً تبعـاً لعرف ذلك الزمان، فلو غيـر الناس ذلك وباعوا الطعام مـوزوناً والذهب والفضة معـدوداً اعتبر الشـارع ذلك، وعد الطعام موزوناً والذهب معدوداً. وبعضهم يقول: إن المعول عليه في معرفة المكيل والموزون هو نص الشارع، فما نص على تحريم التفاضل فيه كيلاً كان مكيلاً دائماً وإن باعـه الناس بغير الكيل كالحنطة والشعير والتمر والملح. وكل شيء نص على تحريم التفاضل فيه وزناً فهو موزون كالذهب والفضـة، ومثل نص الرسول ما كان عليه المسلمون في عهده، أما ما لا نص فيه ولم يعرف حاله على عهد الرسول فإنه يعتبر فيه عرف الناس. والمشهور من المذهب الثاني. ورجح بعضهم الأول وهو أقرب في ضبط الموضوع وأسهل في تطبيق الحكم.

فيقاس على البر والشعير المذكورين في الحـديث كل ما يباع بالكيل: كالذرة، والدخن، والبرسيم، والحلبة، وجميع أصناف الحبوب التي تعارف الناس بيعها بالكيل، فإذا تعارفوا بيعها بالوزن تدخل في الموزون.

ويقاس على التمر جـميع أنواع الفاكهة التي تباع بالوزن كالعنب، والتفـاح، والتين والزبيب، والكمثرى، والجوز، واللوز، وهكذا من كل ما يباع بالوزن.

المالكية: قالوا: المماثلة في بيع بعض الجنس الذي يدخله الربا ببعضـه لا تعتبر إلا بالكيفية الواردة في الشرع: وهي أن تباع الحبوب بالكيل، وتباع النقود، واللحم، والسـمن، والعسل، والزيوت بالوزن. فلا يجوز بيع قمح بقمح وزناً وإن تساويا، كمـا لا يجوز بيع ذهب بذهب، أو سمن بسمن، أو عـسل بعسل كيلاً. ولا يشـترط في آلة الكيل وآلة الوزن أن تكون مماثلة لما يكال به أو يوزن في الشرع من المد والصاع والوسق. بل يكفي مـا اعتاد الناس الكيل والوزن به وإن خالف ما ورد بالشرع بزيادة أو نقص.

فإن لم يرد في الشرع ما يدل على أن هذا يباع بالكيل وذاك يباع بالوزن كما في البصل والثوم والملح والتوابل فتعتبر المماثلة فيه بحسب عادة الناس في معرفة قدره، سواء كان بالكيل أو الوزن.

فإذا كانت العادة أن يبيع النـاس شيئاً بالوزن أو الكيل وأراد أحد أن يبيعه بجنسه ولـكن تعذر وزنه أو كيله كأن كان في سفر ولم يجد ميزاناً ولا كيلة فإنه يصح أن يتحرى في معرفة القدر إن كان يمكنه التحري.

(١) المالكية: قـالوا: إن الفواكه الرطبـة جميـعها مـثل الخضر لا يدخلهـا ربا الفضل، لأنها غـير صالحـة للادخار كالمشمش والخوخ والتفاح والموز والبطيخ والقثاء والليمون والجزر والقلقاس والنارنج وغير ذلك من الفواكه والخضر التي لا يمكن ادخارها، فيصح بيع كل جنس منها ببعضه وبجنس آخر متماثلة ومتفاضلة بشرط التقابض. أما بيعها متفاضلة لأجل كأن يبيع خـمس بطيخات الآن بعشـرة يأخذها بعد شهـر فإنه لا يصح لأنك قد عرفت أن العلة في تحـريم ربا النسـاء في الطعام مجرد كونه مطعـوماً، والتمر جميعه رطبه ويابسـه من الأصناف التي يدخلها الربا بنص الحديث. وهو جنس واحد وإن اختلفت أنواعه. كتمر زغلول وسمان وأسيوطي وواحي ومغـربي وغيرها فلا يجوز بيع بعضه متفاضلاً ولو من نوعين مختلفين، فلا يصح بيع رطل من الزغلول برطلين من السـماني مثلاً وهكذا. وإنما يصح بيعه مثلاً بمثل يداً بيد. ومثل التمر الزبيب فإنه جنس واحد وإن اختـلفت أنواعه كالزبيب البناتي وغيره، فلا يصح بيـعها ببعضها مـفاضلة، وقد اختلف في العنب الرطب قبل أن يصير زبيـباً. فقال بعضهم: إنه من الأصناف التي يدخلها ربا الفضل، فـلا يجوز بيع بعضه ببعض متفـاضلاً مهمـا اختلفت أنواعه كـأزميري وفيـومي وأمريكي وبعضهم يقـول: إنه لا يدخله ربا الفضل لكونه غيـر صالح للادخار وهو رطب.

وهل يجوز التمر الجديد بالتمر القديم؟ خلاف: فقيل. يصح، وقيل: لا يصح لعدم تحقيق المماثلة. أما بيع الرطب=

مبحث بيع اللحم بجنسه وما يتعلق به

اللحم من الأصناف التي يدخلها الربا بدون خلاف، ولكن في بيان أجناسه وفي بيع بعضها ببعض اختلاف المذاهب(١).

= اليابس بمثله واليابس بمثله فإنه جائز وأما الفواكه الجافة: كالجوز، واللوز والمشمش الحموي والهندي والفستق والبندق وغيرها، فإنها أجناس مختلفة يدخلها ربا الفضل وربا النسيئة على التحقيق، لأنها تدخر وتقتات كما تقدم.

الحنفية: قالوا: جميع الفواكه والخضر التي تباع بالوزن أو الكيل يدخلها الربا قياساً على التمر كما سبق.

ثم إن تمر النخيل جميعه جنس واحد وإن تعددت أصنافه، فلا يصح بيع بعضه ببعض إلا مثلاً بمثل يداً بيد، لا فرق في ذلك بين جيده ورديئه. لأن الجودة والرداءة لا تعتبر في الأصناف الربوية إلا في مال اليتيم، فإنه لا يجوز للموصي أن يبيع الجيد من مال اليتيم بجنسه إذا كان رديئاً.

ويصح أن يبيع الرطب من التمر باليابس، كما يصح أن يبيع المبلول من الحنطة باليابس. كذلك يصح بيع الرطب واليابس من باب أولى.

ويصح بيع التمر المبلول "المنقع" باليابس، ومثله بالزبيب والتين. وكما أن تمر النخيل جميعه جنس واحد، فكذلك العنب جنس واحد وإن اختلفت أنواعه. كالأزميري والأمريكي والبلدي والفيومي فكله جنس واحد لا يصح بيع بعضه ببعض إلا مثلاً بمثل يداً بيد. وهل يصح بيع الرطب من العنب بالجاف "الزبيب؟" فقيل: يصح بيع الزبيب بالعنب مثلاً بمثل كيلاً. وقيل: لا يصح لانتفاء المماثلة. وكذلك الحال في كل ثمرة لها حال جفاف كالتين والمشمش والجوز والكمثرى والرمان، فإنه يجوز بيع رطبها بيابسها كما يصح بيع رطبها برطبها.

وثمر كل شجرة تغاير الأخرى جنس على حدته، فالكمثرى جنس، والتفاح جنس، والبرقوق جنس، والموز جنس، والجوافة جنس وهكذا، فلا يصح بيع جنس من هذه الأجناس ببعضه إلا متماثلاً يداً بيد. ويصح أن يبيع كل جنس منه بالجنس الآخر متفاضلاً بشرط التقابض.

والمراد بالتقابض في الذهب والفضة: أن يقبض البائع الثمن من المشتري والمبيع في المجلس. أما في بيع الطعام بالطعام فإن المراد بالتقابض فيه التعيين، سواء كان بجنسه أو بغير جنسه، فإذا باع ثوباً من القماش الأبيض "البفتة" بمثله، فإن الشرط أن يعين كلاً من الثوبين وبينهما ولا يلزم قبضهما في المجلس كما سيأتي.

وما يباع من الفاكهة بالعدد كالمنجو والبرتقال فإنه لا يدخله ربا الفضل، فيجوز بيع بعضه ببعض متفاضلاً. ومثل ذلك البطيخ "الحرش" والشمام وهكذا.

الحنابلة: قالوا: التمر جميعه جنس واحد وإن اختلفت أنواعه، وكذلك كل ثمرة شجرة يختلف أصلها كالكمثرى والتفاح فهما جنسان مختلفان لاختلاف أصلهما. وكذلك البرقوق والخوخ ونحوها فكلها أجناس مختلفة لا يصح بيع الجنس الواحد منها ببعضه إلا يداً بيد متماثلة.

ولا يصح بيع رطب الجنس الواحد بيابسه، فلا يصح بيع العنب بالزبيب، ولا بيع التمر اليابس بالرطب، ولا بيع العجوة بالتمر. أما بيع رطب التمر بمثله متساوياً فإنه يصح وكذلك بيع العنب الرطب بمثله متساوياً فإنه يصح.

وكذلك المشمش الرطب بمثله، والتوت والتين ونحوها فإنه يصح بيعها بجنسها متساوياً ولا يصح بيع عجوة منزوعة النوى بعجوة بها نواها.

الشافعية: قالوا: جميع الفواكه والخضر يدخلها الربا، لأن العلة في التحريم الطعمية كما مر.

ثم إن الثمرة التي يعرض لها الجفاف تعتبر المماثلة فيها وقت الجفاف، أي في الوقت الذي يحصل فيه كمالها، فلا يصح أن يباع رطب برطب لأن المماثلة بينهما إنما تتحقق وقت الجفاف وهي مجهولة في حالة كونها رطباً فلا يصح البيع.

وكذلك لا يصح بيع تمر بتمر قبل الجفاف، لا بيع عنب بعنب، ولا بيع عنب بزبيب، لأن المماثلة. إنما تعتبر عند الجفاف.

أما الفاكهة التي لا جفاف لها كالعنب الذي لا يصنع زبيباً والقثاء فإنه لا يجوز بيع بعض جنسه ببعض مطلقاً.

(١) المالكية: قالوا: اللحم أربعة أجناس: =

. . . .

= الأول: لحم ذوات الأربع وهو قسمان: مأكول، وغير مأكول. فالمأكول كله جنس واحد، سواء كان وحشياً كحمار الوحش وبقره وظبائه، أو كان غير وحشي كالإبل والغنم والبقر.

الثاني: لحم الطير وهو جنس واحد جميعه، سواء كان وحشياً كالرخم والعقبان والغراب، أو غير وحشي كالحمام والدجاج والأوز ومنه النعام والبط ونحو ذلك.

الثالث: لحم دواب البحر "السمك" وكله جنس واحد أيضاً على اختلاف أنواعه، حتى ما كان منه على صورة دواب البر كالثعبان وفرس البحر الترسة.

الرابع: لحم الجراد وهو ربوي على الراجح، فكل جنس من هذه الأجناس الأربعة لا يجوز بيع بعض الجنس الواحد منه ببعضه إلا مثلاً بمثل يداً بيد، فلا يصح أن يبيع رطلاً من الضأن برطلين من المعز، ولا برطل ونصف من البقر مثلاً، ولا أن يبيع لحم حوت بلحم ترسة أو شلبة، ولا لحم أوز بلحم حمام مع التفاضل وهكذا، كما لا يصح أن يبيع رطلاً رطباً برطل جاف. وأيضاً لا يصح تأجيل القبض بل يجب أن يأخذ المشتري المبيع والبائع الثمن مناجزة أما بيع لجم جنس بجنس آخر فإنه يصح مفاضلة، فيصح أن يشتري رطلاً من لحم الضأن برطلين من لحم الحوت. كما يصح أن يشتري رطلين من لحم البقر برطل من لحم طير. وإنما يشترط في صحته المناجزة قليلاً يصح تأجيل القبض كما يصح بيع الجنس الجاف بالجنس الآخر الطري. فيصح أن يبيع لحم البقر الطري بلحم السمك المجفف "البكلاه" لاختلاف الجنسين. وحاصل ذلك أن بيع لحم الجنس الواحد ببعضه لا يجوز إلا بشرطين:

الأول: المماثلة في القدر، فلا يصح الزيادة في أحد البدلين "المبيع والثمن".

الثاني: المناجزة بأن يقبض كل من البائع والمشتري ماله.

أما بيع جنس بجنس آخر غيره فإنه يشترط فيه شرط واحد وهو المناجزة، هذا وقد اختلف في الجراد، فقال بعضهم: إنه ليس بطعام فلا يدخله الربا، وقال بعضهم: إنه طعام وهو الراجح فيكون جنساً مغايراً للطير بيعه بغيره من الأجناس المذكورة. ولا يصح بيع بعضه إلا مثلاً بمثل يداً بيد.

وهل الطبخ بالخضر المختلفة كالبامية والملوخية والقرع ونحو ذلك يخرج اللحم عن جنسه أو لا؟ وكذلك ما يحدث في اللحم من الصناعة التي تخالف الأخرى يجعله جنساً مغايراً للآخر أو لا؟ خلاف.

وإذا بيع لحم فيه عظم بلحم خال من العظم فالمشهور أنه لا بد من تساويهما في الوزن بقطع النظر عن العظم. وقيل: يتحرى القدر الذي فيه من العظم ويحذف من الوزن.

هذا إذا كان العظم يؤكل "كالقرقوش"، أما إذا كان لا يؤكل فإنه يصح بيع اللحم المشتمل عليه باللحم الخالي عنه مفاضلة.

أما بيع اللحم بحيوان حي فإنه كان من جنسه وكان مأكولاً فإنه لا يصح، كبيع لحم خروف بجدي من المعز، وبيع لحم بقر بخروف وهكذا لأن اللحم قبل السلخ مجهول وبعده معلوم، ولا يجوز بيع معلوم بمجهول من جنسه، وأما بيعه بجنس آخر فإنه يجوز، ولكن إذا كان المبيع الحيوان الحي مما تطول حياته وكان له منفعة كثيرة سوى اللحم يقتنى من أجلها فإنه يصح بيعه باللحم مناجزة ونسيئة، وذلك كالإبل والبقر وإناث الضأن والمعز، لأن لها منفعة سوى اللحم وتطول حياتها، لأن الإبل تقتني لحم الأثقال والألبان، والبقر يقتني للحرث والألبان، وإناث الضأن والمعز تقتني للألبان والصوف في إناث الضأن. أما إذا كان الحيوان مما لا يطول أجله كبعض الطيور الدواجن، أو كان لا منفعة له سوى اللحم كذكور المعز "الجديان" أو كان له منفعة سوى اللحم ولكن يسيرة لا كثيرة كذكور الضأن بالخروف المخصي، فإنه لا ينتفع إلا بالصوف وهي منفعة يسيرة بالنسبة لما قبله، فإنه لا يصح بيعه باللحم إلا مقايضة يداً بيد.

أما بيع اللحم الذي يؤكل بالحيوان الذي لا يؤكل فإنه جائز كبيع بقرة بحمار أو فرس. ويكره بيع لحم ما يؤكل بالحيوان الذي يكره أكله كبيع لحم طير بهر أو ذئب.

الحنفية: قالوا: لحم البقر والجاموس جنس واحد. وكذلك لحم الضأن والمعز فإنهما جنس واحد وما عدا ذلك فإنه يختلف باختلاف أصله، فلحم الإبل جنس على حدة وإن اختلفت أنواعها كبخاتي وعربي، ولحوم الطيور المختلفة أجناس مختلفة، ولحوم الأسماك المختلفة كذلك، فلا يصح بيع بعض الجنس الواحد ببعضه إلا مثلاً بمثل يداً بيد، ومعنى كون بيعها يداً بيد أن يعين المبيع والثمن. أما التقابض في المجلس في بيع الطعام فليس بشرط كما بيناه لك فيما تقدم، وإنما =

مبحث بيع المائعات بأجناسها وبيعها بما تخرج منه

المائعات من لبن وخل وماء وزيت وعصير وغير ذلك هي من الأصناف الربوية "التي يدخلها الربا" كما يدخل أصولها المستخرجة منها، وفي جواز بيع بعض الجنس الواحد منها ببعضه، أو بجنس آخر مغاير له وما يتعلق بذلك تفصيل في المذاهب(١).

= يحرم بيعها نسيئة بدون تعيين لوجود القدر فيها وهو أنها تباع وزناً وإن اختلف جنسها، وقد علمت مما تقدم أن الأصناف التي يوجد فيها القدر فقط، أو اتحاد الجنس فقط فإنه يباح فيها ربا الفضل ويحرم ربا النسيئة.

فيصح أن يبيع لحم بقر بلحم بقر مفاضلة كأن يبيع رطلاً برطلين، كما يصح أن يبيع لحم غنم بلحم بقر مفاضلة وكما يصح أن يبيع لحماً بحيوان حي سواء كان من جنسه أو من غيره جنسه، لأنه بيع ما هو موزون بما ليس بموزون وهو جائز كيفما كان. وإنما يشترط أن يكون البيع بالتفاضل في كل هذا يداً بيد، ومعنى كونه يداً بيد أن يكون معيناً.

أما لحم الطير فإن كان المتعارف فيه أنه يباع بالوزن فإنه يدخله الربا بحيث لا يباع الجنس الواحد منه ببعضه متفاضلاً. أما إن كان يباع بدون وزن فإنه يصح أن يباع الجنس ببعضه متفاضلاً كما يصح أن يباع بغيره، فيصح بيع الدجاجة الواحدة باثنتين مذبوحة كانت أو غير مذبوحة، نيئة أو مشوية. كما يصح بيع الدجاجة بحمامتين وهكذا.

أما السمك فإن كان يباع بالوزن فإنه لا يصح بيع الجنس الواحد ببعضه مفاضلة، فلا يصح بيع حوت مثلاً بمثل. أما بيعه بغير جنسه فإنه يصح مفاضلة كبيع "القرقور" بالشلبة مثلاً فإن كان أهل جهته يبيعونه بغير الوزن فإنه يصح بيع الجنس الواحد منه مفاضلة.

الحنابلة: قالوا: لحم المعز والضأن جنس واحد، ولحم البقر والجاموس جنس واحد. وما عدا ذلك أجناس مختلفة لاختلاف أصولها وأسمائها، فلحم الإبل جنس وإن اختلفت أنواعه كإبل عراب وبخت، ولحم البقر جنس، ولحم الغنم جنس، ولحم الدجاج جنس. ولحم الأوز جنس وهكذا.

ويحرم بيع بعض الجنس الواحد ببعضه متفاضلاً. أما بغير جنسه فإنه يجوز. فيصح أن يبيع رطلاً من لحم الغنم برطلين من لحم البقر، كما يصح أن يبيع رطلاً من لحم رأس الضأن برطلين من لحم رأس الجمل بشرط أن يكون يداً بيد.

والشحم والكبد والطحال والرؤوس والأكارع والقلب والكرش ونحوها أجناس مختلفة. فلا يصح بيع الجنس الواحد منها ببعضه مفاضلة، ويصح بيعه بالجنس الآخر كذلك.

ويصح بيع اللحم بالحيوان الحي إذا كان من غير جنسه، سواء كان مأكولاً أو غير مأكول. كأن يشتري لحم عجل بخروفين، أو يشتري لحم جمل بعجل وحمار مفاضلة، ويحرم بيعه نسيئة عند جمهور الفقهاء.

الشافعية: قالوا: لحم البقر والجاموس جنس واحد، ولحم المعز والضأن جنس آخر، فلا يصح بيع بعض الجنسين المذكورين ببعضه إلا مثلاً بمثل يداً بيد كما تقدم.

أما بيع بعض الجنسين بصاحبه مفاضلة فإنه يصح، وإنما تعتبر المماثلة في اللحم بحالة جفافه، فإذا جف بأن صار قديداً فإنه يصح بيع بعضه ببعض بالتفصيل المذكور، أما إذا كان رطباً فإنه يصح كما تقدم في الفاكهة.

ولا يصح بيع لحم بحيوان حي، سواء كان من جنسه أو من غير جنسه، مأكولاً أو غير مأكول فلا يصح بيع لحم خروف بخروف حي، كما لا يصح بيعه بسمك أو حمار، ومثل اللحم الألية والشحم والكبد والطحال والكلية، فلا يصح بيعها بالحيوان الحي وهي أجناس مختلفة ولو كانت من حيوان واحد، فيصح أن يبيع لحم ألية "لية" مثلاً بالشحم "الدهن" أو بالكبد أو الطحال أو الكلية متفاضلاً بعد الجفاف، ومثلها الأكارع والمخ والكرش والقلب والرأس والسنام ونحوها فإنها كلها أجناس مختلفة لها الحكم المتقدم.

أما حيوانات البحر: فما كان منها على هيئة السمك المعروف كالحوت واللبيس والمرجان والبلطي والبوري ونحو ذلك، فقيل: كلها جنس واحد، وقيل: أجناس مختلفة. وأما بقية دوابه فإنها أجناس مختلفة باتفاق. وكذلك الطيور والعصافير فإنها أجناس مختلفة، على أن الجنس الواحد يختلف باختلاف كونه وحشياً أو أهلياً، فبقر الوحش جنس يغاير البقر الأهلي، والمتولد من الجنسين جنس ثالث.

(١) الشافعية: قالوا: تختلف أجناس المائعات باختلاف أصولها المستخرجة منها، فكل مائع يستخرج من جنس يغاير الآخر يكون جنساً على حدة. =

. . . .

= الزيت المستخرج من السمسم مثلاً جنس على حدة، والزيت المستخرج من حب الخس جنس، والزيت المستخرج من الزيتون جنس وهكذا، فيصح بيع الجنس الواحد ببعضه مثلاً بمثل يداً بيد، وبالجنس الآخر المغاير له متفاضلاً يداً بيد كما تقدم إلا زيت السمك وزيت القرطم وزيت بذر الكتان فإنها ليست من الأصناف التي يدخلها الربا، فيصح بيعها ببعضها وبغيرها مطلقاً، ومثلها شجر الخروع وحبه، أما زيته فإنه يدخله الربا، وكذلك العود والمسك والورد وبذر الكتان وكسب القرطم - بضم الكاف - "والكسبة" فإنها لا يدخلها الربا، فيجوز بيع بعضها ببعض مطلقاً.

أما كسب الزيت المستخرج من السمسم أو الخس ونحوهما فإنه جنس مغاير لها، فيصح بيع بعضه ببعض، بخلاف الطحينة فإنها كالدقيق؛ فلا يصح بيع بعضها ببعض لانتفاء المماثلة بين أجزائها وكذا لا يصح بيعها بالدراهم لجهالة المبيع بما اختلط به وإذا أضيف إلى نوع واحد من الزيت أنواع أخرى اختلفت من أجله كان أجناساً متعددة، فإذا أضيف إلى دهن السمسم بنفسج، أو ورد، أو ياسمين. فإنه يصح أن يبيع كل واحد منها بالآخر مفاضلة.

ومثل الزيت الخل، فإنه يختلف باختلاف ما استخرج منه، فالخل المستخرج من العنب جنس والمستخرج من الزيت جنس آخر والمستخرج من التمر جنس، والمستخرج من الزبيب جنس، فإن لم يختلط بالخل ماء فإنه يصح بيع بعض الجنس الواحد منه ببعضه مثلاً بمثل يداً بيد، كما يصح أن يباع جنس آخر من نوعه مفاضلة بالشروط المتقدمة، وإن اختلط به ماء فإنه لا يصح بيع بعضه ببعض، ولكن يصح بيعه بجنس آخر، لأنه إذا أضيف إليه ماء لا تعرف المماثلة، سواء كان الماء عذباً أو غير عذب على المعتمد، وكذلك العصير المستخرج من أصناف مختلفة، فإنه يختلف باختلافها كعصير العنب والرطب والرمان وقصب السكر وغيرها فإنها أجناس مختلفة لها الحكم المتقدم. ولا يصح بيع عصير العنب بالعنب، كما لا يصح بيع خل العنب بالعنب لأن القاعدة أنه لا يصح بيع شيء بما اتخذ منه، أو بما فيه شيء منه، أما خل العنب بعصير العنب فإن بيعهما ببعضهما يصح لأنهما جنسان مختلفان، ولا يصح بيع عصير الرطب بالرطب، إنما يصح بيع خله بعصيره. وقد يقال: إن العصير أصل للخل فكيف يصح بيعه به مع أن الشيء لا يباع بأصله؟ ويجاب بأن الخل غير مشتمل على العصير فضلاً عن التفاوت الكبير بينهما في الاسم والصفة. وأما بيع الزبيب بخل العنب، أو عصير العنب فقيل: يصح، وقيل: لا يصح.

وأما اللبن فإنه يتنوع إلى أنواع: حليب، ومخيض "خض"، ورائب، وحامض. وهذه يصح بيع بعض كل واحد منها ببعضه كيلاً بشرطين:

الأول: أن لا يخالطها ماء لما تقدم من أن وجود الماء يمنع المماثلة، على أنه إذا خالط اللبن ماء فإن بيعه لا يصح مطلقاً حتى بالنقود لما فيه من الإبهام والجهل بالمبيع.

الثاني: أن لا يغلي على النار، فإذا غلا اللبن الحليب على النار، فإنه لا يصح بيع بعضه ببعضه، لأن الذي قد تذهبه النار من هذا أكثر من الذي تذهبه من الآخر بخلاف ما إذا سخن بالنار فقط فإن التسخين لا يضر.

أما باقي الأنواع التي تتخذ من اللبن كالجبن والأقط "اللبن الثخين الذي يوضع فيه ملح" ويصنع منه الكشك، والزبد فإنه لا يصح بيع بعض الجنس الواحد منها ببعضه، فلا يصح بيع بعض الجبن ببعضه، ولا بعض الأقط ببعضه، ولا بيع الزبد ببعضه، لأن الأقط به الملح فلا نعرف المماثلة، والجبن تخالطه الأنفحة والملح أيضاً. والزبد لا يخلو عن قليل مخيض فلا يصح بيعه ببعضه، بل ولا بالنقد لما فيه من المخيض المانع من العلم بالمبيع. أما بيع كل منها بالجنس الآخر فإنه يجوز إلا إذا كان متخذاً منه، فلا يجوز بيع الجبن باللبن، وكذلك الزبد والقط لأنها مأخوذة من اللبن وإنما يصح بيع كل واحد منها بالجنس الآخر ما لم يكن المخالط كثيراً يمنع معرفة المقصود، وإلا فلا يصح.

ويصح بيع بعض السمن ببعضه وزناً إن كان جامداً، وكيلاً إن كان مائعاً على المعتمد، ولا يجوز بيع السمن بالزبد، ولا بيعه باللبن لأنه متخذ منه، وأما الماء العذب فإنه ربوي داخل في المطعوم، فقال تعالى: ﴿ومن لم يطعمه فإنه مني﴾ [البقرة: ٢٤٩] فلا يصح بيع بعضه ببعض إلا مثلاً يداً بيد: والعسل المستخرج من السكر جنس غير السكر والعسل المستخرج من النحل جنس آخر فيجوز بيع بعضه ببعض.

الحنابلة: قالوا: المائعات المستخرجة من أجناس مختلفة، أجناس مختلفة مثل أصولها، فزيت السمسم جنس، وزيت الزيتون جنس، وخل التمر جنس، وخل العنب جنس، وعسل النحل جنس، وعسل السكر جنس، فيصح بيع الجنس الواحد ببعضه مثلاً بمثل يداً بيد ويصح بيعه بالأجناس الأخرى متفاضلاً إلا أنه لا يصح بيع خل العنب بخل الزبيب لا متفاضلاً ولا متماثلاً، لأن خل الزبيب لا بد أن يخالطه ماء. =

. . . .

= ويصح بيع الدبس ببعـضه وهو ما يسـيل من الرطب كالعسل، فإنه يصـح بيع بعضه ببعض يداً بيـد إن كان من جنس واحد، ومتفاضـلاً إن كان من جنسين إلا أنه لا يصح بيع العسل الذي فيه شمع ببعضه، كـما لا يصح بيعه بالعسـل الخالي من الشمع.

ويصح بيع السمن ببعضه كذلك. ولا يصح بيع الزبد بالسمن كما لا يصح بيعهما باللبن لأنه أصل لهما. ولا يصح بيع الشيء بأصله، ومثلهـما الجبن والمخيض فإنه لا يصح بيعـهما باللبن، أما بيع كل جنس بالآخـر فإنه يصح إذا لم يكن مـستخرجاً منه، فيصح بيع الزبد بالمخيض "اللبن الخض" يداً بيد لاختلاف الجنس، وليس المخيض أصلاً للزبد.

ويصح بيع عصير الجنس الواحد ببـعضه، فيص بيع عصير العنب بعصير العنب ولو مـطبوخين أما إذا كان أحدهما مطبوخاً والآخر غير مطبوخ فإنه لا يصح.

ولا يضر ما اختلط به جنس من الأجنـاس إذا كان يـسيراً كالملح في الخبز، فإنه لا يمـنع بيع بعضه ببعض، والماء في خل التمر وخل الزبيب فإنه يسير لا يضر، فيصح بيع كل جنس ببعضه لأن الماء الذي يضاف إليه غير مقصود بخلاف اللبن المشوب بالماء فإنه لا يصح بيعه بمثله.

الحنفيـة: قالوا: تختـلف المائعات باختـلاف أصولهـا المـتخـرجة منهـا. فالزيت المسـتخرج من السـمسـم جنس، والمستخـرج من الخس جنس، والمستخرج من الزيتـون جنس، وهكذا. فيصح بيع بعض كل جنس ببعـضه مماثلة وبالآخر مفاضلة بشرط التعين كما تقدم. وهل يصح بيع كل جنس بأصله الذي اسـتخرج منه كبيع زيت السمسم بالسمسم؟. وبيع عصير العنب بالعنب؟ وبيع اللبن بالسمن؟ أو لا يصح. والجواب أن القدر الموجود الخالص إذا كان أكثر من القدر الموجود في الأصل فإن البيع يصح. أما إذا كـان أقل أو مساوياً أو لا يعلم حاله فإن البيع لا يصح فإذا باع مـثلاً عشرة أرطال من زيت السـمسم بكيلتين منه؛ فإن كانت العشرة أرطال أكـثر من الزيت الموجود في الكيلتين فإنه يصح وإلا فلا. هذا إذا كان الثقل "التفل" له قيمة بعد عصره واستخراج زيته كثفل السمسم فإنه ينتفع به. أما إذا لم يكن له قيمة كبيع الزبدة بالسمن فإن البيع لا يصح، لأن الزبدة بعد غليها وجعلها سمناً لاتبقى لهـا فضلة نافعة لها قيمة إلا إذا علم أن السمن الخالص من غير الثفل "المرجة" يساوي الذي باعه به.

ومثل ذلك ما إذا باع عشـرة أرطال من اللبن برطلين من السمن فإنه يصح إذا كانت العشـرة أرطال من اللبن تشتمل على أقل من رطلين من السمن. أما إذا كـانت تشتمل على رطلين فأكثر فـإنه لا يصح البيع، وبديهي أن "ثفل" اللبن هو الزبدة وله قيمة.

والعلة في ذلك ظاهرة وهو أن الأصل فـيه زيادة ينتـفع بها وهي الثـفل، فينبـغي أن يعمل حسـاب هذه الزيادة في مقابلها، فـإذا بيع السمسم بمقدار الزيت الذي فيه فقد ضـاع ثفله، أما إذا كان الثفل لا ينتفع به أصلاً كثـفل عصير العنب فإنه يصح بيعه بعصير العنب بدون أن يكون العصـير زائداً على ما في العنب متى علم أن القدر الموجود في العنب يـساوي العصـير الذي اشـتراه به. وإذا أضيف إلى نوع واحـد من الزيت فإنه يخـتلف، كمـا إذا أضيف إلى زيت السـمسـم دهن البنفسـج، أو الياسمين، أو الورد، أصبح كل واحد منهما جنساً على حدة كما تقدم في مبحث ما يعرف به اتحاد الجنس.

ومثل الزيت الخل، فإنه أجناس مختلفة الأصول المستـخرج منها، فخل العنب جنس وخل الدقل بفتح الدال "التمر الرديء" جنس، وخل الخمر جنس، فيصح بيـعها ببعضها مفاضلة كما يصح أن يبـاع بعض كل جنس منها ببعضه مماثلة، أما بيع الخل بالعصير فإنه لا يصح مفاضلة، وذلك لأن العصير يتخلل بعد مدة فكأنه باع الخل بمثله مفاضلة.

لا يصح بيع رطل زيت فيـه رائحة عطرية برطل زيت خال منها، لأنه في هذه الحـالة يكون قد باع رطلاً من الزيت بمثله مع زيادة الرائحة.

ويجوز بيع اللبن الحلـية بمثله كمـا يجوز بيعه بـالجبن مفاضلة لأنهـما جنسـان مـختلفان، أما بـيع الحليب بالمخيض "خض" فإنه إذا كان المخيض أكثر يصح، وإلا فلا، فيصح أن يبيع رطلين من اللبن الخض برطل من الحليب، أما إذا كان بعكس فإنه يجوز، لأن الحليب مشتمل على زبدة فينبغي أن تراعى هذه الزيادة.

وإذا كان الماء في البئر أو في النهر فإنه لا يصح بيعه، فما جرت به عادة بعض الناس من بيع ماء البئر بالخبز ونحوه فإنه لا يصح إلا إذا أجر الدلو أو الرشا "الحبل الذي يملأ به، فإنه يصح في هذه الحالة، وإذا أخذ الماء ووضعه في جرة أو حوضها كان أحق به فأصبح مالكاً له فصح له أن يبيعه وسيأتي ما يتعلق بذلك موضحاً في المساقاة.

المالكية: قالوا: يختلف الجنس باختلاف أصله، فالزيت يكون أجناساً مختلـفة باخـتلاف أصـوله المستخرج منها ، =

مبحث الصرف

هو بيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، أو بيع أحداهمـا بالآخر. وقد علـمت أن الصرف من أقسـام البيع العام، فـما كان ركناً للبيـع فهو ركن للصـرف، إلا أنه يشترط للصـرف شروط زائدة على شروط البيع الخاص:

أحدها: أن يكون البـدلان متسـاويين. سواء كانا مـضروبين كالجنيـه والريال ونحوهمـا من العملة المصرية المأخوذة من الـذهب والفضة وغيرها، أو كـانا مصوغين كالأسورة والخـلخال والقرط، والحلق، والقلادة، والكردان، ونحو ذلك، فلا يصح أن يبيع جنيهاً بجنيـه مع زيادة قرش فأكثر، كما لا يصح أن يبيع أسورة زنتها عشرون مثقالاً بأسورة زنتها خمسة وعشرون وإن اختلف نقشهما وصياغتهما.

ثانيها: الحلول، فلا يصح أن يبيع ذهباً بذهب، أو فضـة بفضة مع تأجيل قبض البدلين أو أحدهما ولو لحظة.

ثالثها: التقابض في المجلس: بأن يقبض البائع ما جعل ثمناً، ويقـبض المشتري ما جعل مبيعاً، فإن افتـرقا بأبدانهمـا قبل القبض فـقد بطل العقـد. وأما بيع أحد الجنسين بالجنـس الآخر أعني بيع الذهب بالفضة وبالعكس فإنه لا يشترط فـيه التساوي، فيجوز أن يشترط الجنيه الذي قيمـته مائة قرش فأكثر من الفضة. وإنما يشترط له شرطان:

أحدهما : الحلول فلا يصح تأجيل البيع .

ثانيهما : التقابض في المجلس. ومثل (١) الذهب والفضة في ذلك باقي الأصناف الربوية التي تقدم بيانها .

= فزيت القرطم والسـمسم والسلجم والزيتون وزيت بذر الفجل والخس وبذر الكتان وغـير ذلك كلها أجناس ربوية مختلفـة لاختلاف الأجناس المستخرجـة منها كما تقدم في مبـحث ما يعرف به اتحاد الجنس، وكذلك العـسل فإنه يختلف باختلاف أصله.

فيصح بيع بعض الجنس الواحد ببعضه مماثلة يداً بيد، كما يصح بيع الجنس بجنس آخر مفاضلة يداً بيد.

وأما الخل المتخذ من أصناف مختلفة فإنه كله جنس واحد كما تقدم فلا يصح بيع بعضه ببعض متفاضلاً.

ومثل الخل الأنبـذة، والمراد بها ماء الزيت والعرقـسوس، والتمر، والمشـمش، والقراصية ونبـيذ التين، وهكذا باقي أنواع "الشربات" المختلفـة المأخوذة من الأصناف التي يدخلها الربا فإنهـا كلها جنس واحد، فلا يصح بيع بعضـها ببعض مفاضلة، وليس منها ماء الخروب لأن الخروب لا يدخله الربا.

والخل من التمر جنسان مختلفان فيصح بيعهما ببعضهما مفاضلة، أما النبيذ فهو مع الخل جنس واحد على المعتمد، فلا يصح بيعهما ببعـضهما مفاضلة ويصح مماثلة، وكذلك النبيذ مع التمر جنس واحد ولكن لا يصح بيعـهما ببعضهما لا مفاضلة ولا مماثلة.

أما اللبن ومـا يتولد منه فإنه سـبعة أنواع؟ وهي الحليب، والزبدة، والسـمن، والمخيض "الخض" الأقط، وهو لبن يحفف حتى يستحجـر فيحفظ ليطبخ به عند الحاجة كالخضر المجفـفة، والجبن، والمضروب "الرائب". فهذه الأنواع يجوز بيع بعض كل واحد مـنها بمثله، فيـجوز أن يبيع رطلاً من الحليب برطـلين من الحليب. ورطلاً من الزبد برطلين من الزبد وهكذا. ولا يصح بيع الحـليب بالزبد ولا بالسـمن ولا بالجبن ولا بالأقط، كـمـا لا يصح بيع الزبد بالسـمن أو الجبن أو الأقط، ولا بيع السمن بالجبن ولا بالأقط.

وأما بيع المخيض أو المضروب بالأقط فقيل: لا يصح مطلقـاً، لأنه من قبيل بيع الجاف باللبن وهو لا يجوز. وقيل: يصح، والظاهر الأول. وكذلك اختلف في بيع الجبن بالأقط فقيل: بالجواز: وقيل بالمنع.

(١) الحنفيـة: قالوا: إن باقي الأصناف التي يدخلها الربا كـالطعام ليست كـالذهب والفضة في شرط التـقابض في المجلس، لأن الذهب والفضة لا يتعينان بالتعين؛ فلا يملك ما بيع من الذهب بعينه ولا الفضة بعينها إلا بالقبض، فإذا باع له هذا الجنيه بخصوصه بخمسين قطعة من ذات القرشين فإن للبائع أن يبدله بعد هذا بجنيه آخر غيره. ومثل ذلك قطعة =

أما القروش وغيرها المأخوذة من معادن أخرى غير الذهب والفضة "كالنيكل والبرونز والنحاس" وتسمى فلوساً، فإن لها أحكاماً في المذاهب[١].

البيوع المنهي عنها نهياً لا يستلزم بطلانها

البيوع المنهي عنها نهياً لا يستلزم بطلانها كثيرة:

منها: بيع النجش - بفتح النون وسكون الجيم: وهو الزيادة في البيع بأن يزيد الشخص في السلعة على قيمتها من غير أن يكون له حاجة إليها، ولكنه يريد أن يوقع غيره في شرائها.

وهو حرام نهى عنه رسول الله ﷺ، فقد روى في الموطأ عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ: **«نهى عن بيع النجش»** فإن كان البائع متوطئاً مع الناجش كما يفعل بعض التجار فإن الإثم يكون عليهما معاً، وإلا فإن الإثم يكون على الناجش وحده. أما إذا لم ترد السلعة على قيمتها فإنه لا يكون حراماً.

وفي حكمه تفصيل المذاهب[٢].

= الذهب التي تباع بمثلها فإنها لا تملك بالتعيين وإنما تملك بالقبض. فلهذا شرط في بيع الذهب والفضة التقابض في المجلس، سواء كان مضروبين أو مصوغين. أما باقي الأصناف فإنها تتعين بالتعيين، فإذا اشترى هذا الإردب من القمح بهذين الإردبين من الشعير فقد تعينا بذلك، فلا يصح للبائع أو المشتري أن يبدله بغيره. فلا يشترط التقابض في المجلس بالنسبة لها. وإنما يشترط فيها ثلاثة أمور:

الأول: أن يكون المبيع والثمن موجودين في ملك البائع والمشتري.

الثاني: أن يتعين المبيع والثمن، فلو باعه إردباً من الحنطة بإردب من الحنطة بدون أن يعين الإردبين لم يصح.

الثالث: أن ما يجعل مبيعا لا يصح أن يكون ديناً وإنما يصح ذلك في الثمن. فإذا باعه إردباً من هذه الحنطة المعينة بإردب من حنطة جيدة ولكنها غائبة فإنه يصح البيع، وإنما يشترط في هذه الحالة أن يحضر المشتري الثمن وهو الإردب من الحنطة الجيدة ويقبضه البائع في المجلس، لما علمت من أنه يشترط تعيين المبيع والثمن. والدين لا يتعين إلا بالقبض فلا بد من قبضه في المجلس. فإذا قبضه البائع ولم يقبضه المشتري المبيع فإنه لا يضر. أما إذا جعل المبيع ديناً كأن قال: اشتريت منك إردباً من الحنطة الجيدة بهذين الإردبين من الشعير فإنه لا يصح مطلقاً ولو أحضر له الحنطة المبيعة في المجلس، لأنه جعل الدين مبيعاً وهو غير موجود فكأنه اشترى ما ليس عنده، فلا يصح البيع أصلاً.

(١) الشافعية: قالوا: الفلوس لا يدخلها الربا، سواء كانت رائجة يتعامل بها أو لا على المعتمد. فيجوز بيع بعضها ببعض متفاضلاً إلى أجل، فإذا باع عشرين قرشاً صاغاً من العملة المصرية بخمسين قرشاً من القروش التعريفة يدفعها بعد شهر، فإنه يصح مع وجود زيادة خمسة قروش.

الحنابلة: قالوا: إذا اشترى فلوساً يتعامل بها مأخوذة من غير الذهب والفضة فإنه يجوز شراؤها بالنقد متفاضلة إلى أجل، فيصح أن يشتري ثلاثين قرشاً صاغاً من العملة المصرية "القروش" بريالين يدفعهما بعد شهر، ولكن نقل بعضهم أن الصحيح في المذهب أن التأجيل لا يجوز، وأن شراء الفلوس بالنقدين يصح متفاضلاً ولكن بشرط التقابض في المجلس.

الحنفية: قالوا: الفلوس المأخوذة من غير الذهب والفضة إذا جعلت ثمناً لا تتعين بالتعيين، فهي مثل النقود المأخوذة من الذهب والفضة إلا أنه يصح بيع بعضها ببعض مفاضلة، ولا يشترط فيها التقابض من الجانبين فإذا اشترى قرشاً "من الصاغ" بقرش من "التعريفة" أكثر منها لأجل فإنه يصح إذا قبض القروش الصاغ وأما إذا افترقا قبل أن يقبض أحدهما فإنه لا يصح.

المالكية: قالوا: الفلوس هي ما اتخذت من النحاس ونحوه وهي كعروض التجارة. فيجوز شراؤها بالذهب والفضة كما يجوز أن يشتري بها حلياً فيه ذهب وفضة، أما شراؤه بالذهب فقط، أو بالفضة فإنه لا يجوز نقداً، سواء كانت الفضة أقل من الذهب أو العكس.

(٢) المالكية قالوا: إذا علم البائع بالناجش ورضي عن فعله فسكت حتى تم البيع كان البيع صحيحاً، ولكن للمشتري الخيار في أن يمسك المبيع أو يرده فإن ضاع المبيع وهو عنده قبل أن يرده للبائع، فإنه يلزمه أن يدفع الأقل من =

ولا يجوز أن يضاف[١] في الصرف جنس إلى آخـر غيـر النقـد: كأن يبـيـع جنيـهاً وشاة بجنيه، أو شاتين، أو جنيـهين وتسمى هذه المسـألة مد عـجوة ودرهم، بمد عجـوة ودرهم، أو درهمين. لأنهم يمثلون لها بهـذا المثال. وذلك لأن الثمن يقسط على المبـيع فيكون الثمن نصف شاة ونصف جنيه يقابل المبيع نصف شاة ونصف جنيه. وهذا فيه احتمال كون نصف الشاة من الثمن أكثر أو أقل من نصف الشاة المبيعة، واحتماع كون الشاة بتمامها قيمتها أكبر من الجنيه.

والاحتياط في ترك الأمور التي يحتمل فـيها الربا. أما إذا أضيف جنس إلى جنس من النقد فإنه[٢] يصح إذا باع جنيهـاً مصرياً قـديماً وريالاً بجنيه مصـري جديد وريال متـساويين في القيـمة والوزن، لأن إضافة الجنسين من الذهب والفضة إلى بعضهما في الصرف جائز.

ومنها بيع الحاضر للبادي: وهو أن يتولى شخص من سكان الحضر السلعة التي يأتي بها البدوي من البادية بقصد بيعها دفعة واحدة، فيبيعها الحضرى "السمسار" على مثله تدريجياً فيضيق على الناس ويرفع ثمن السلعة.

وفي حكمه تفصيل المذاهب[٣].

= الثمن أو القيمة، وتعتـبر القيمة يوم العقد لا يوم القبض، أما إذا لم يكن البائع عالماً فـإنه لا خيار للمشتري على أي حال.

الشافعية: قالوا: إذا كان البائع غير متواطئ مع الناجش فلا خيار للمشتري باتفاق. أما إذا كان متواطئاً ففيه خلاف: والأصح أنه لا خيار للمشتري أيضاً لأنه قصر في بحث السلعة بنفسه، واعتمد على من أوقعه وغره فلا حق له.

الحنفية: قالوا: بيع النجش مكروه تحريماً إذا زادت السلعة عن قيمتها.

الحنابلة: قالوا: للمـشتري في بيع النجش الخـيار، سواء تواطأ الناجش مع البـائع؛ أو لم يتواطأ بشرط أن اشـترى السلعة بغبن زائد على العادة، فيخير بين رد المبيع وإمسـاكه، وقال بعضهم: إذا أمسكه يرجع على البائع بفرق الثمن الذي زاد عليه فيأخذه منه. ومـثل بيع النجش ما إذا قال البائع للمشتري: قد أعطيت في هذه السلعـة كذا فصدقه ثم اتضح أن البائع كاذب، فإن للمشتري الخيار في الرد والإمسـاك. على أنه يشترط في الحالتين: أن يكون المشتري جاهلاً. أما إن كان عارفاً فلا خيار له، لأنه يكون قد فرط.

(١) الحنفيـة: قالوا: يجوز أن يضـاف في الصرف جنس إلى جنس آخر، سـواء كان نقداً أو غيـره، فإذا باع إردب قمح وإردب شعيـر بإردب ونصف قمح وإردب شعير فإنه يصح، وينصرف كل جنس إلـى جنسه. وكذلك يصح بيع شاة وجنيه شاة وجنيه أو بشاتين أو جنيهين.

(٢) المالكية: قالوا: لا يصح أيضاً أن يضاف جنس الذهب إلى جنس الفضـة في الصرف، فلا يصح أن يبيع جنيهاً وريالاً بجنيه وريال.

(٣) المالكية: قالوا: لا يجوز أن يتولى أحد من سكان الحضر بيع السلع التي يأتي بها سكان البادية بشرطين:

أحدهما: أن يكون البيع لحاضر، فإذا باع لبدوي مثله فإنه يجوز.

ثانيهما: أن يكون ثمن الـسلعة غير معروف بالحاضرة، فإن كان معروفاً فإنه يصح. وذلك لأن علة النهي هي تركهم يبيعون للناس برخص فـيتنفع الناس منهم، فإذا كانوا عارفين بالأسعـار فإنه لا فرق حينئذ بين أن يبيـعوا بأنفسهم وبين أن يبيع لهم السماسرة، وقيل: لا يجوز مطلقاً أما شراء ساكن الحاضرة لأهل البادية فإنه يجوز.

وهل سكان القرى الصغيرة مثل سكان البوادي؟ قولان: أظهرهما أنه يجوز أن يتولى ساكن الحاضرة بيع السلع التي يأتي بها سكان القرى، فإذا تولى أحد من سكان المدن بيع السلع التي يأتـي بها سكان البادية مع وجود الشرطين المذكورين فإن البيع يفسخ ويرد المبـيع لبائعه ما لم يكن قد استهلك فـإنه ينفذ بالثمن. ويكون كل من البائع والمشتري والسـمسار قد ارتكب معصية يؤدب عليها ويعزر فاعلها بالجهل بالتحريم.

الحنابلة: قالوا: بيع الحاضر للبادي حرام ولا يصح أيضاً. وإنما يحرم ولا يصح بخمسة شروط:

أحدها: أن يكون البـادي قد حضر بالـسلعـة ليبيـعها، أما إن كـان قد حضر بهـا ليخزنها أو ليـأكلها فحضـه أحد الحاضرين عـلى بيعها ثم تولى له بيـعها فإنه يجـوز، لأن في ذلك توسعة لأهل المدينة والمراد بالبادي كل من يـحضر إلى المدينة من غير أهلها، سواء كان بدوياً أو لا. ثانيهما: أن يقصد البدوي بيع سلعته بسعر يومها، أما إذا قصد أن يتربص =

ومنها تلقي الركبان القادمين بالسلع على تفصيل في المذاهب(١).

= بها ولا يبيعها رخيصة فإن المنع يكون من جهة البائع لا من جهة الحاضر الذي تولى بيعها سمسرة. ثالثها : أن يكون البدوي جاهلاً بالسعر، فإذا كان عالماً به فإنه يصح للحاضر أن يتولى له بيع سلعته لأنه لم يزده علماً. رابعها : أن يكون المشتري من أهل الحاضرة، أما إن كان بدوياً مثله فإنه يصح للحاضر أن يتولى البيع له لأنه لا أثر للتوسعة في بيع بدوي لمثله. خامسها: أن يكون الناس في حاجة إلى سلعته. أما شراء أهل الحاضرة للبادي فجائز.

الشافعية: قالوا: بيع الحاضر للبادي المذكور حرام. وهل هو كبيرة أو صغيرة؟ خلاف: وإثمه على من يعلم أنه حرام، سواء كان الحاضر أو البادي. وبعضهم يقول: إن إثمه على الحاضر أما البادي فلا إثم عليه لأنه وافقه على ما فيه مصلحة له فيعزر في ذلك. والحاضر: ساكن الحاضرة وهي المدن والريف والقرى. والريف: أرضها فيها زرع وخصب ولا بناء بها "وإن كان بها بيوت الأعراب المأخوذة من الشعر". وليس ذلك مراداً هنا. وإنما المراد: الغريب الذي يأتي بالمتاع من خارج البلد ليبيعه فيها بل قال بعضهم: إن التقيد بالغريب ليس بشرط، فلو كان عند واحد من أهل البلد متاع مخزون من قمح ونحوه، ثم أخرجه ليبيعه دفعة واحدة فقال له شخص آخر ليباع تدريجياً فإنه يأثم، سواء كان من أهل البلد أو كان غريباً مثله، وسواء كان هو الذي يتولى بيعه له أو غيره، لأن العلة في النهي متحققة في الحالتين: وهما: التضييق على الناس، وغلاء الأسعار. واعتمد بعضهم أن يكون القادم بالمتاع غريباً. أما القائل بأنه يأثم مطلقاً سواء كان غريباً أو من أهل البلد. فإنما يحرم ذلك بثلاثة شروط: أحدها أن يكون المتاع مما تعم الحاجة إليه في ذاته كالطعام وإن لم يكن جميع أهل البلد في حاجة إليه، بل يكتفي احتياج طائفة ولو كانوا غير مسلمين، فإذا كان الطعام لا تعم الحاجة إليه كالفاكهة ونحوها فإنه لا يحرم فيها ذلك. ثانيها: أن يكون القادم قاصداً لبيع السلعة بسعر يومه، أما إذا كان يريد بيعها على التدريج فقال له شخص: أنا أتولى لك بيعها تدريجاً فإنه لا يأثم، لأن القائل لم يضر بالناس في هذه الحالة، ولا سبيل لمنع صاحب السلعة بيعها تدريجاً لأن المالك يتصرف كما يشاء في حدود الدين. ثالثها: أن يستشيره صاحب السلعة فيما هو أنفع له، هل البيع تدريجاً أو البيع دفعة واحدة؟ وفي هذا خلاف: والمعتمد أنه يجب عليه أن يشير عليه بما هو الأنفع له. فإذا قال له: بعه تدريجاً، أو أتولى لك بيعه تدريجاً فإنه لا يأثم.

الحنفية: قالوا: المراد بالحاضر السمسار، والبادي البائع القروي، فلا يصح أن يمنع السمسار "ساكن الحضر" البائع القروي من البيع فيقول له: لا تبع أنت فإنني أعلم بذلك منك فيتوكل له ويبيع ما جاء به من سلعة.

وحكم هذا أنه مكروه تحريماً فهو صغيرة من الصغائر، وإنما يكره في حالة ما إذا كان الناس في حالة قحط واحتياج فإن هذا يضر بهم، فيزيد عليهم ثمن السلعة ويضيق عليهم، أما إذا كان الناس في حالة رخاء وسعة فإنه لا يكره.

(١) المالكية: قالوا: ينهى عن تلقي السلع التي ترد إلى بلد من البلدان لتباع فيها، فلا يحل لشخص أن يقف خارج البلدة ويتلقى البائعين الذين يحضرون بسلعهم فيشتريها منهم، لأن في ذلك إضرار بأهل البلدة وتضييقاً عليهم، فإذا ابتعد عن البلدة مسافة ستة أميال فإنه يصح له حينئذ أن يشتري من تلك السلع ما يشاء، سواء كان لتجارة أو لقوت، وسواء كانت البلدة الواردة إليها السلع لها سوق أو لا على المعتمد. أما من كان على مسافة أقل من ستة أميال، فإن كان للبلد سوق فإنه لا يجوز له أن يشتري للتجارة. أما للقوت فإنه يجوز. وإن لم يكن لها سوق فإنه يجوز أن يشتري للتجارة وللقوت. فإذا وصلت السلع إلى البلد فإن كان لها سوق فلا يجوز الأخذ منها مطلقاً إلا إذا وصلت السوق، وإن لم يكن لها سوق جاز الأخذ منها مطلقاً للتجارة وللقوت.

وإذا كان صاحب السلعة في البلد والسلعة في بلد آخر، وكان يريد أن يأتي بها ليبيعها في البلدة الموجودة فيها فإنه لا يجوز شراؤها منه بالوصف قبل وصولها أيضاً، وشراء السلعة الممنوع تلقيها صحيح ويضمن المشتري بمجرد العقد. ولكن هل يختص بها المشتري بعد شرائها أو يلزم بعرضها على أهل السوق ليشاركه فيها من يشاء؟ قولان مشهوران.

ويستثنى من هذه السلع: الثمار والخبز، وجمال السقائين.

الحنفية: قالوا: يكره تحريماً تلقي الركبان الذين يأتون بالسلع لبيعها في بلد من البلدان لأن المشتري إما أن يتلقى السلع مع حاجة أهل البلد إليها ثم يبيعها لهم بالزيادة فيضر بهم، وإما أن يغرر بالواردين فيشتري منهم بسعر أرخص من سعر السلعة وهم لا يعلمون، فالكراهة تتحقق في الصورتين.

الشافعية: قالوا: إذا تلقى الركبان الذين يحملون متاعاً لبيعه في بلد من البلدان، فاشتراه قبل وصولهم ومعرفتهم بالسعر فإنه يأثم. ويكون لصاحب المتاع الخيار بعد أن يلعم بالثمن بشرطين: =

ومنها السوم على سوم الغير: وهو أن يتفق المتبايعان على بيع سلعة بثمن ويتراضيا عليه مبدئياً، فيأتي رجل آخر فيساوم المالك بسعر أكثر من السعر الذي رضي به كأن يقول: لا تبعه وأنا أشتريه منك بأكثر من السعر الذي رضيت به. ومثله ما إذا رضي المشتري بالبيع مبدئياً فجاء آخر وقال له: رده وأنا أعطيك أحسن منه. أو أعطيك بثمن أقل. أما المزايدة ابتداء قبل أن يرضى البائع والمشتري ويركنان إلى البيع فإنها جائزة. وقد نهى رسول الله ﷺ عن السوم بقوله: «لا يسوم الرجل على أخيه» رواه الشيخان، وهو يتضمن النهي عن الفعل وفيحكمه تفصيل المذاهب(١).

مبحث المرابحة والتولية

المرابحة في اللغة مصدر من الربح وهو الزيادة. أما في اصطلاح الفقهاء فهي: بيع السلعة بثمنها التي قامت به مع ربح بشرائط خاصة مفصلة في المذاهب(٢).

= الشرط الأول: أن يشتريه منهم بغير سعر البلد، فإن اشتراه بسعر البلد فلا خيار لهم.

الشرط الثاني: أن لا يكون البائع عالماً بالثمن، فإن كان عالماً بالثمن فإنه لا يكون له الخيار ولو اشتراه منه بأقل من سعر البلد. ومن ثبت له الخيار فهو على الفور، فإذا لم يختر إمضاء البيع أو فسخه بعد علمه بالثمن مباشرة سقط حقه في الخيار. وإذا ادعى أنه يجهل الخيار، أو يجهل كونه فورا فإنه يصدق.

وإذا خرج لغرض آخر لا لتلقي الركبان، كأن خرج متريضاً، أو خرج ليصطاد فاشترى سلعة من القادمين للبيع في البلد، فالأصح أنه يأثم إذا كان عالماً بالحكم، لأن العلة متحققة وهي غبن القادمين والتعزير بهم.

وإذا تلقى الركبان القادمين لشراء السلع من البلد فاشترى لهم "كسمسار" فقيل: يجوز وقيل: لا يجوز، والمعتمد عدم الجواز.

الحنابلة: قالوا: في تلقي الركبان وشراء السلع من القادمين بها لبيعها في البلد قولان: قول بالكراهة، وقول بالحرمة، والقول الثاني أولى. والمراد بالركبان: القادمون بالسلع مطلقاً ولو مشاة، ومن اشترى منهم شيئاً أو باعهم شيئاً ثم غبنهم فيه غبناً يخرج عن العادة، فإن لهم الخيار في إمضاء العقد وفسخه عندما يعلمون بحقيقة الثمن.

(١) الحنفية: قالوا: السوم على سوم الغير يكره تحريماً إذا اتفق المشتري مع البائع على تعيين الثمن مبدئياً وركن البائع إلى البيع بذلك، أما إذا لم يركن البائع إلى الثمن فإنه يصح الزيادة عليه، بل هو محمود لما فيه من منفعة البائع ورواج السلعة، ومثل البيع خطبة النكاح. فإنه يكره أن يخطب الرجل خطيبة غيره بعد الاتفاق على المهر وإلا فلا يكره. وكذلك الإجارة.

المالكية: قالوا: السوم على سوم الغير إن كان قبل الركون إلى الثمن والاتفاق عليه مبدئياً فإنه يكون خلاف الأولى. أما بعد الركون إلى الثمن فإنه حرام.

الشافعية: قالوا: السوم على سوم الغير يحرم بعد استقرار الثمن والتراضي به صريحاً، أما إذا سكت البائع أو قال: حتى أستشير فإنه لا يكون رضا بالثمن صريحاً، فلا يحرم السوم في هذه الحالة على الصحيح، وإنما يحرم إذا كان عالماً به، فإذا لم يكن عالماً له فإنه لا يحرم.

الحنابلة: قالوا: يحرم سوم الرجل على سوم أخيه بعد رضا البائع بالثمن صريحاً، ولا تحرم المساومة والمزايدة في حالة المناداة على المبيع بالبيع، كما يفعله كثير من الناس فإنه جائز بلا نزاع.

(٢) المالكية: قالوا: المرابحة بيع السلعة بالثمن الذي اشتراها به مع زيادة ربح معلوم للبائع والمشتري وهو خلاف الأولى، لأنه يحتاج إلى بيان كثير قد يتعذر على العامة فيقع البيع فاسداً، لأن البائع ملزم بأن يبين المبيع وكل ما أنفقه عليه زيادة على ثمنه. وربما يفضي إلى نزاع. ومثله بيع الاستئمان: وهو أن يشتري السلعة على أمانة البائع بأن يقول له: بعني هذه السلعة كما تبيع للناس لأني لا أعرف ثمنها.

وكذلك بيع المزايدة: وهو أن يتزايد اثنان فأكثر في شراء سلعة قبل أن يستقر ثمنها ويتفق عليه البائع مع أحدهما. وإلا كان ذلك حراماً لأنه سوم على سوم الغير في هذه الحالة كما تقدم.

ثم إن بيع المرابحة على وجهين: الوجه الأول: أن يساومه على أن يعطيه ربحاً عن كل مائة عشرة مثلاً أو أكثر أو أقل، ويشتمل هذا الوجه على صورتين: الصورة الأولى: أن يكون للبائع قد اشترى السلعة بثمن معين ولم ينفق عليها =

. . . .

= شيئاً زيادة عن الثمن. وهذه أمرها ظاهر فإن على المشتري أن يدفع الثمن مضافاً إليه الربح بالحساب الذي يتفقان عليه، والصورة الثانية: أن يكون البائع قد أنفق على السلعة زيادة على ثمنها الذي اشتراها به، وتشمل هذه ثلاثة أمور:

الأولى: أن يكون ما أنفق عليها عيناً ثابتة قائمة بالسلعة، كما إذا اشترى ثوباً أبيض فصبغه، أو اشترى صوفاً منفوشاً فغتله، أو اشترى ثوباً فخاطه أو طرزه، فإن الصبغ والفتل والتطريز والخياطة صفات قائمة بالثوب، وحكم هذا: أنه يكون كالثمن فيضاف إلى الثمن ويحسب له الربح بنسبته، وإنما يشترط أن يبينه البائع كما يبين الثمن فيقول: قد اشتريت الثوب بكذا، وصبغته بكذا، أو خطته بكذا، أو طرزته بكذا، فإذا كان قد تولى ذلك بنفسه كأن كان خياطاً فخاط ثوبه، أو صباغاً فصبغه فإنه لا يحتسب له شيء من أجرة وربح. الثاني: أن يكون ما أنفق عليه غير قائم بالبيع ولا يختص به، كأجرة خزنه في داره وحمله، وحكم هذا: أنه لا يحسب من أصل الثمن ولا يحسب له ربح، أما إذا كان اكترى له داراً بخصوصه ليخزنه فيها ولولاه ما احتاج إلى هذه الدار، فإن أجرتها تحسب من الثمن ولا يحسب لها ربح. ومثل ذلك أجرة السمسار إذا كانت العادة تحتم الشراء به. الثالث: أن يكون غير قائم بالمبيع ولكنه يختص به. وهذا إن كان مما يعمله التاجر بنفسه عادة كطي الثوب وشده ولكنه قد استأجر عليه غيره فإنه لا يحسب ما أنفقه لا في الثمن ولا في الربح.

أما إن كان مما لا يتولاه التاجر بنفسه كالنفقة على الحيوان، فإنه يحسب من أصل الثمن ولا يحسب له ربح، ويشترط أن يبينه أيضاً، فإذا اشترط البائع على المشتري أن يعطيه ربحاً على كل ما أنفقه سواء كان له عين قائمة بالمبيع كالصبغ وما ذكر معه، أو ليست له عين ثابتة غير مختصة كأجرة الحمل. أو مختصة ولكن العادة جرت بأن يفعلها البائع بنفسه أو العكس. فإنه يعمل بشرطه إذا سماها جميعها.

ومن هذا يتضح لك أن تسمية الثمن وتسمية ما أنفقه على السلعة سواء كان قائماً بها أو لا شرط على أي حال، فإذا قال له: أبيعك هذه السلعة على أن أربح في المائة عشرة مثلاً، ثم ذكر له الثمن مضافاً إليه ما أنفقه على السلعة ولم يسم له ما يصح إضافته إلى الثمن بربح، وما يصح إضافته بدون ربح، وما لا يصح إضافته إلى الثمن أصلاً. فإن العقد يقع فاسداً لجهل المشتري بالثمن في هذه الحالة.

الوجه الثاني: من وجهي البيع بالمرابحة: أن يبيع السلعة بربح معين على جملة الثمن كأن يقول له: أبيعك هذه السلعة بثمنها مع ربح عشرة أو خمسة ويشترط في هذه الحالة أيضاً: أن يسمي الثمن وما يتبعه مما أنفقه على السلعة، سواء كان قائماً بها كالصبغ ونحوه، أو لا كأجرة خزنها وحملها وهكذا مما لا يضاف إلى الثمن مع ربح، أو يضاف بدون ربح، أو لا يضاف أصلاً وفي هذه الحالة يصح البيع ولكنه يطرح عن المشتري ما أنفقه البائع على السلعة مما لا يضاف إلى الثمن كأجرة الحمل ونحوها إلا أن يشترط حسبانه فإنه يصح. ولا فرق في الثمن بين أن يكون ذهباً أو فضة ونحوهما أو يكون قيمياً، فإذا اشترى ثوباً بشاة فإنه يصح أن يبيعه بشاة مماثلة للشاة التي اشتراه بها في صفاتها ويزيده ربحاً معلوماً، ولكن يشترط أن تكون الشاة التي يريد شراءه بها مملوكة له عنده أو ليست عنده ولكنها مضمونة. بحيث يمكن الحصول عليها، أما إذا لم تكن كذلك فإنه لا يصح.

الحنابلة: قالوا: إذا كان الربح معلوماً والثمن كذلك صح بيع المرابحة المذكور بدون كراهة فإذا قال: بعتك هذه الدار بما اشتريتها به وهو مائة جنيه مثلاً مع ربح عشرة فإنه يصح؛ أما إذا قال له: بعتك هذه الدار على أن الربح في كل عشرة من ثمنها جنيهاً ولم يبين الثمن فإنه يصح مع الكراهة؛ وعلى البائع أن يبيع الثمن على حدة وما أنفقه على المبيع على حدة، فإذا اشتراه بعشرة وأنفق عليه عشرة، وجب عليه أن يبينه على هذا الوجه فيقول: اشتريت بعشرة، وصبغته، أو كنته، أو وزنته، أو علفته بكذا، وهكذا.

الشافعية: قالوا: يصح بيع المرابحة سواء قال له: بعتك هذه السلعة بثمنها الذي اشتريتها به وهو مائة مثلاً وربح عشرة. أو قال له: بعتك هذه السلعة بربح كل جنيه عن كل عشرة من ثمنها ثم إن كان المشتري يعلم الثمن ويعلم ما أنفقه البائع على السلعة زيادة على الثمن فإنه يدخل في قوله: بعتك بثمنها وربح كذا وإن لم يبينها، إلا أجرة عمل البائع بنفسه، أو عمل متطوع له بعمل مجاناً فإنه لا يدخل إلا إذا بينه. أما إذا كان المشتري لا يعلم شيئاً من النفقات فإنه لا يدخل شيء منها في العقد إلا إذا بينه البائع، وكذلك الثمن إذا كان عرضاً ولم يعلم به المشتري فإنه يلزم أن يبينه البائع كأن يقوله له: بعتك هذه الثوب بثمنه الذي اشتريته به وهو عرض كذا، وقيمته كذا. أما إذا كان المشتري يعلم به فلا يلزم بيانه. على أنه إن بينه يقع العقد صحيحاً، وإنما البيان لدفع الكذب المحرم. أما إذا كان الثمن نقداً أو مثلياً كالمكيلات ونحوها فإنه لا يلزم بيانه. =

أما التولية فهي في اللغة مصدر ولى غيره: جعله والياً. وشرعاً بيع السلعة بثمنها الأول بدون زيادة عليه، وحكمها كحكم المرابحة على التفصيل المتقدم فيها، ومثلهما الوضعية ويقال لها المحاطة وهي بيع السلعة مع نقصان ثمنها الذي اشتريت به.

فإذا باع شيئاً مرابحة أو وضعية ثم ظهر كذبه في بيان الثمن وما يتعلق به ببرهان أو إقرار أو غيرهما ففيه تفصيل المذاهب (١).

=ـ الحنفية: قالوا: يصح البيع بالمرابحة أي بالثمن الأول مع ربح بشرطين: الأول: أن يكون المبيع عرضاً فلا يصح بيع النقدين مرابحة، فإذا اشترى جنيهين من الذهب بمائتين وعشرين قرشاً فضة، فإنه لا يصح أن يبيعهما بثمنهما المذكور مع ربح خمسة مثلاً، وذلك لأن الجنيهات لا تتعين بالتعيين كما تقدم غير مرة، إذ يصح أن يقول: بعتك هذا الجنيه بكذا ثم يعطيك جنيهاً غيره لأنه لا يملك بالشراء.

وللبائع أن يضم إلى أصل الثمن كل ما أنفقه على السلعة مما جرت به عادة التجار، سواء كان عيناً قائمة بذات المبيع كصبغ الثوب وخياطته وتطريزه وفتل الصوف والقطن "غزلهما" وحفر الأنهار والمساقي. أو كان خارجاً عن المبيع غير قائم به كأجرة حمله وإطعام الحيوان بلا تبذير وأجرة السمسار. وهل يلزم أن يشترط البائع ضم ما أنفقه من ذلك إلى أصل الثمن ويبينه أو لا؟ خلاف: والراجح أن المرجع في ذلك للعرف كما أشرنا إلى ذلك أولاً، فما جرت عادة التجار بضمه إلى الثمن يضم وإلا فلا. الشرط الثاني: أن يكون الثمن مثلياً كالجنيه والريال ونحوهما من العملة، وكذلك المكيلات والموزونات والمعدودات المتقاربة. أما المعدودات المتفاوتة فإنها ليست مثلية، فإذا اشترى بعيراً بعشرة جنيهات فإنه يصح أن يبيعه بثمنه مع ربح معين، وكذلك إذا اشتراه بعشرة "أرادب" من القمح فإنه يصح أن يبيعه بها مع ربح إردب من جنسها. وكذلك إذا اشترى إردباً من القمح بصفيحة من السمن زنتها ثلاثون رطلاً فإنه يصح أن يبيعه بثمنه مع زيادة العينة من السمن وهكذا، فإذا كان الثمن غير مثلي بل كان قيمياً أي يباع بالتقويم لا بالكيل ونحوه كالحيوان والثوب والعقار، فإنه لا يصح البيع به مرابحة إلا بشرطين: الشرط الأول: أن يكون ذلك الثمن هو بيعنه الذي بيعت به السلعة أولاً، مثال ذلك أن يشتري زيد من عمرو ثوباً بشاة ثم يشتري محمد الثوب من زيد بنفس الشاة التي اشتراه بها بعد أن يملكها من عمرو.

الشرط الثاني: أن يكون الربح معلوماً كأن يقول له: اشتريت منك هذا الثوب بالشاة التي اشتريته بها مع ربح عشرة قروش، أو مع ربح كيلة من القمح، أما إذا كان الربح غير معين كأن يقول له: اشتريت منك هذا الثوب بالشاة المذكورة مع ربح خمسة في المائة من ثمنه فإنه لا يصح. لأن ثمن الثوب غير معين في هذه الحالة.

(١) الحنفية: قالوا: إذا ظهر كذبه ببرهان، أو إقرار، أو نكول عن اليمين، فإن للمشتري الحق في أخذ المبيع بكل ثمنه الذي اشتراه به أو رده، وله أن يقتطع من الثمن الذي دفعه ما زيد عليه كذباً في البيع بالتولية فقط. أما المرابحة فليس له فيها إلا الخيار رد البيع أو إمساكه بكل الثمن. وبعضهم يقول: إن له أن يقتطع ما زال عليه فيها أيضاً، فإذا باع ثوباً بعشرة مع ربح خمسة واتضح أن ثمنه ثمانية لا عشرة، فللمشتري أن ينقص اثنين من أصل الثمن وما يقابلهما من الربح وهو قرش. وإذا هلك المبيع أو استهلكه المشتري، أو حدث فيه عيب وهو عنده قبل رده، سقط خياره ولزمه بكل الثمن.

المالكية: قالوا: البائع في المرابحة إن لم يكن صادقاً فهو: إما أن يكون غاشاً، أو كاذباً، أو مدلساً.

فأما الغاش: فهو الذي يوهم أن في السلعة صفة موجودة يرغب في وجودها، وإن كان عدمها لا ينقص السلعة، أو العكس بأن يوهم أن السلعة خالية من صفة موجودة فيها لا يرغب في وجودها، وذلك كأن يوهم أن السلعة جديدة واردة من معملها حديثاً وهي قديمة لها زمن طويل عنده، أو يوهم أن هذا الثوب وارد من معمل كذا وهو ليس كذلك. بشرط أن لا يكون ذلك منقصاً لقيمة السلعة، وإن كان عيباً له الحكم المتقدم في خيار العيب. أما حكم الغش المذكور في المرابحة: فهو أن المشتري بالخيار بين أن يمسك المبيع وبين أن يرده. أما الكاذب: فهو الذي يخبر بخلاف الواقع فيزيد في الثمن كأن يقول: إنه اشترى السلعة بثلاثين مع أنه اشتراها بعشرين، وفي هذه الحالة يكون للمشتري الحق في أن يسقط ما زاده البائع عليه من الثمن وما يقابله من الربح، ولا يلزمه المبيع إلا بذلك، فإن لم يقبل البائع ذلك يكون المشتري مخيراً بين إمساك المبيع ورده.

إذا عرض على السلعة أمر يفوت ردها كنماء، أو نقص، أو نزل عليها السوق. ففي حالة الغش يلزم المشتري بأقل الأمرين من الثمن والقيمة يوم قبضها ولا يقدر للسلعة ربح، وفي حالة الكذب: فإن المشتري يخير بين أن يأخذ السلعة =

مبحث البيع بالغبن الفاحش

البيع والشراء مشروع ليربح الناس من بعضهم، فأصل المغابنة لا بد منها، لأن كلاً من البائع والمشتري يرغب في ربح كثير. والشارع لم ينه عن الربح في البيع والشراء ولم يحدد له قدراً، وإنما نهى عن الغش والتدليس، ومدح السلعة بما ليس فيها، وكتم ما بها من عيب ونحو ذلك. فمن فعل بسلعة شيئاً من ذلك، كان لمن أخذها الحق في ردها كما تقدم مفصلاً في مباحث الخيار، وقد شرع الخيار ليكون للبائع والمشتري فرصة في التأمل حتى لا يغبن أحدهما ولا يندم كما تقدم. فمن الممكن أن يحتاط البائع والمشتري حتى لا يغبن واحد منهما غبناً فاحشاً. ولكن إذا وقع ذلك بدون تدليس ولا غش فما هو حكمه وما هو الحد الذي يغتفر منه وما لا يغتفر؟ في ذلك تفصيل المذاهب[1].

= بالثمن الحقيقي مع ربحه، وبين أن يأخذها بقيمتها يوم قبضها إلا إذا زادت قيمتها عن ثمنها المكذوب وربحه، فإنه لا يلزم بدفع الزيادة عند ذلك. لأن البائع رضي بالثمن المكذوب، فارتفاع قيمة السلعة لا يكسبه حقاً خصوصياً وأنه زاد في الثمن كذباً. وأما المدلس: فهو الذي يعلم أن بالسلعة عيباً ويكتمه، وحكم المدلس في المرابحة كحكمه في غيرها. وقد تقدم في مباحث الخيار أن المشتري يكون بالخيار بين الرد ولا شيء عليه، وبين إمساك المبيع ولا شيء له إلخ إلا أن بيع المرابحة إذا حصل فيه كذب أو غش أو تدليس فإنه يكون شبيهاً بالعيب الفاسد. فإذا هلك المبيع قبل أن يقبضه المشتري لا يكون ملزماً به بخلاف غيرها من بيع المزايدة أو المساومة فإنه إذا كان فيها كذب أو غش ونحوهما وهلكت قبل قبضها فإن ضمانها يكون على المشتري بمجرد العقد.

الحنابلة: قالوا: إذا باع شيئاً تولية أو مرابحة ثم ظهر أنه كاذب في الثمن، فإن للمشتري الحق في إسقاط ما زاده البائع كذباً في التولية والمرابحة من أصل الثمن، وإسقاط ما يقابله من الربح في المرابحة وينقص الزائد من المواضعة أيضاً. ويلزم البيع الباقي، فلا خيار للمشتري في ذلك.

وإذا قال البائع: إنني غلطت في ذكر الثمن لأنه أزيد مما ذكرت، فالقول قوله مع يمينه بأن يطلب المشتري تحليفه فيحلف أنه لم يعلم وقت البيع أن ثمنها أكثر مما أخبر به، وبعد حلف البائع يخير المشتري بين رد المبيع وبين دفع الزيادة التي ادعاها، فإن نكل عن اليمين فليس له إلا ما وقع عليه العقد. ورجح بعضهم أنه لا يقبض قول البائع بالزيادة غلا بينة ما لم يكن معروفاً بالصدق على الأظهر.

الشافعية: قالوا: إذا ظهر كذب البائع في المرابحة بأن أخبر أنه اشتراه بمائة فظهر بالبرهان أو بالإقرار أنه اشتراه بأقل، فإن للمشتري الحق في إسقاط الزائد من أصل الثمن وما يقابله من الربح. وإذا زعم البائع أنه ذكر أقل من الثمن الذي اشترى به غلطاً فإنه لا يكون له حق في الزيادة التي ادعاها المشتري، فإذا بين للبائع وجهاً للغلط يحتمل وقوعه كأن قال: رجعت إلى الدفتر فوجدت ثمنه أكثر مما ذكرت أو نحو ذلك سمعت بينته إن كانت له بينة، فإذا صدقته البينة يكون له البائع: الخيار ولا تثبت له الزيادة. أما إذا لم يبن وجهاً محتملاً لغلطه فإن بينته لا تسمع مطلقاً، وقيل: لا تسمع بينته على أي حال، سواء بين وجهاً محتملاً أو لم يبين لتناقضه في قوله، والمعتمد الأول. وللبائع أن يحلف المشتري بأنه لا يعرف أن الثمن زائداً عما ذكره البائع له أو لا، فإن أقر المشتري فإن الحكم يكون كما إذا صدقه فيثبت للبائع الخيار لا الزيادة. وإن حلف بأنه لا يعرف مضي العقد على ما هو عليه فلا يكون لواحد منهما خيار، وإن نكل عن اليمين ردت اليمين على البائع، فإن حلف كان للبائع الخيار في أخذ السلعة بالثمن الذي حلف عليه البائع وبين ردها.

(١) المالكية: قالوا: المشهور في المذاهب أنه لا يرد المبيع بالغبن في الربح ولو كان كثيراً فوق العادة إلا في أمور:

أحدها: أن يكون البائع والمشتري بالغبن الفاحش وكيلاً أو وصياً، فإذا كان كذلك فإن بيعها وشراءها يرد. فللوكل أو المحجور عليه أنيرد المبيع، فإذا وكل شخص شخص آخر بأن يشتري له سلعة فاشتراها له بغبن فاحش أو محاباة لبائعها، كان للموكل الحق فيرد تلك السلعة إذا كانت قائمة لم تتغير فإن تغيرت فإن له الحق في الرجوع على البائع بالزيادة التي وقع فيها الغبن، فإن تعذر الرجوع على البائع كان له الحق في الرجوع بذلك على المشتري وهو الوكيل.

وكذلك إذا وكله في أن يبيع له سلعة فباعها بنقص فاحش فإن له أن يستردها إذا لم يطرأ عليها ما يمنع الرد، فإذا لم يمكن ردها رجع بالنقص على المشتري، فإن تعذر رجع به على البائع. ومثل الوكيل الوصي. فإن للمحجور عليه أن يفعل في بيعه وشرائه ذلك. =

مبحث ما يدخل في المبيع تبعاً
وإن لم يذكروما لا يدخل

إذا اشترى داراً فإنه يدخل فـيها بناؤها وأبوابها ونحو ذلك مما هو متـصل بها وإن لم يشترط ذلك، وكذلك إذا اشـترى أرضاً زراعـية مغـروسة بها أشـجار فإن الأشـجار تدخل فـيها. وفي ذلك تفـصيل المذاهب[1].

= واختلف في حد الغبن الفـاحش فقال بعضهم: إذا بيـعت الـسلعة بزيادة الثلث عن قيمتـها، أو بنقص الثلث كان غبناً، ولكن المعتمد أن الغبن زيادة الـسلعـة عن قيمتها زيادة بينه أو نقصها نقصـاً بيناً فمتى كانت الزيادة أو النقص ظاهرين كان ذلك غبناً فاحشاً.

ثانيها: أن يستسلم المشتري للبائع كأن يقول له: بعني هذه الـسلعة كما تبيعها للناس، أو يستسلم البائع للمشتري بأن يقول له: اشتر مني كمـا تشتري من الناس فإنه في هذه الحالة إذا غبن البائع أو المشتري غبناً فاحـشاً كان لهما الحق في رد المبيع.

ثالثها: أن يستأمن البائع المشتري أو العكس كأن يقول له: ما تـساوي هذه الـسلعة من الثمن لأشتري به أو أبيعها به؟ فإذا أخبره بنقص أو زيادة كان له الحق في رد السلعة.

وقد أفتى بعض أئمة المالكية بأن المبيع إذا زاد على الثلث أو نقص عنه، فـسخ البيع بشرط أن يكون البائع قد باع وهو عالم بالغبن، أو يكون المشتري قـد اشترى وهو عالم بذلك واستمر قـائماً لم يتغير قبل مجاوزة العـام، وقد جرى العمل على ذلك في بعض الجهات الإسلامية.

الحنابلة: قالوا: يرد المبيع بالغبن الفاحش بالزيادة أو النقص في ثلاثة صور:

الصورة الأولى: تلقي الركبان.

الصورة الثانية: بيع النجش. وقد تقدم الكلام عليهما قريباً.

الصورة الثالثـة: أن يكون البائع أو المشتري لا معـرفة لهما بالأسعار ولا يحـسنان المماكـسة. ويقبل قـوله بيمينه أنه جاهل بقيـمة الثمن ما لم تقم قـرينة تكذبه في دعوى الجهل. ويرى بعضـهـم أنه لا يـسمع قوله إلا ببينة تشـهد بأنه جاهل بقيمة الثـمن، أما من يحسن المماكـسة وله خبـرة بالأسعار، فإنه لا حق له في رد المبيع ولو غبن غبناً فـاحشاً. وحد الغبن الفاحش: أن يزيد المبيع أو ينقص عما جرت به العادة.

الحنفية: قالوا: الغبن الفاحش هو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين، كمـا إذا اشترى سلعة بعشرة فقومها بعض أهل الخبرة بخمسة، وبعضـهم بـستة، وبعضهم بسبعة، ولم يقل أحد إنها بعشـرة فالثمن الذي اشتريت به لم يدخل تحت تقويم أحد. أما إذا دخل تحت التقويم كأن قال بعضهم: بثمانية، وبعضـهم بـسبعة وبعضهم بعشرة فإنه لا يكون غبناً، لأن الـسعر الذي اشتريت به قال به بعـضهم فدخل تحت التقويم، وحكم الغبن الفاحش: أن المبـيع لا يرد به إلا في حالة الغرر، فإن قال البـائع للمشـتري: إن هذه "القطنية" مـثلاً بلدية فـاشتراها بأربعـة جنيهـات، ثم تبين أنها شامـية تـساوية جنيهين، فللمشتري الحق في ردها.

وكذا إذا قال المشتري للبائع: إن هذا الخروف يساوي في الـسوق جنيهاً فصدقه وباعه له، ثم تبين أنه يـساوي جنيهين، فإن للبـائع الحق في فـسخ البيـع. وإذا تصرف في بعض المبيع قـبل علمه، فإن كـان مثلياً فـإنه يصح أن يأتي بالمثل الذي تصرف فيه ويرد المبيع كاملاً ويأخذ ما دفعه من الثمن كاملاً. أمـا إذا كان قيمياً وتصرف فيه أو في بعضه، أو حدث فيه ما يمنع الرد فإنه يـسقط خياره حينئذ.

الشافعية: قـالوا: الغبن الفاحش لا يوجب رد المبيع متى كان خالياً من التلبيس، سواء كـان كثيراً أو قليلاً، على أن من السنة أن لا يشتد البـائع أو المشتري حتى يغبن أحدهما صاحـبه. وقد عرفت أن من يتلقى الركبان فـيشتري منهم بغبن فإن شراءه لا ينفذ، ولهم الحق في الرجوع.

(١) الحنفية: قالوا: ينبني هذا المبحث على ثلاث قواعد: القـاعدة الأولى: أن كل ما يشمله اسم المبيع عرفاً يدخل فيه بدون ذكر فإذا اشترى داراً فإنه يدخل فيها كل ما يصدق عليه اسم الدار عرفاً مما يأتي بيانه قريباً.

القاعدة الثانية: أن يكون متصلاً بالمبيع اتصال قرار، فلا يكون موضوعاً بقصد الإزالة والقطع كالشجر المغروس في=

. . . .

= الأرض بقصد الاستمرار لينتفع بثمره كالنخل، والرمان، والمنجو، والجوافى وغير ذلك من الأشجار الثابتة، فإنها تدخل في المبيع وإن لم ينص على دخولها في العقد، سواء كانت مثمرة أو غير مثمرة، بخلاف الأشجار الجافة فإنها غير مستمرة إذ لا ينتفع بها إلا بالقطع، ومثلها الأشجار الخضرة التي لا تثمر إذا كان يقصد قلعها في زمن معين ولو بعد سنة أو سنتين كالأشجار التي تربى لتكون أخشاباً فإنها لا تدخل في المبيع إلا بالشرط، ومثلها أنواع الزرع الذي لا يترك قائماً كالقمح والذرة والشعير والأرز ونحوها فإنها تغرس لا لتبقى. إذ لا ينتفع بها إلا بعد حصادها فلا تدخل في المبيع إلا بالشرط.

القاعدة الثالثة: ما لا يكون من هذين القسمين فلم يجر به عرف، ولم يتصل بالمبيع اتصالاً ثابتاً وهو قسمان:

القسم الأول: أن يكون من مرافق المبيع وحقوقه، وحكمه، أنه يدخل في المبيع بذكر كلمة المرافق والحقوق كأن يقول: اشتريت هذه الأرض بمرافقها وحقوقها، فإذا لم يذكر المرافق أو الحقوق فإنها لا تدخل. والمرافق والحقوق شيء واحد: وهي ما لا بد منه للمبيع ولا يتعلق به غرض إلا من أجله، كالطريق والشرب بالنسبة للأرض، والمراد بالطريق التي لا تدخل إلا بذكر الحقوق أو المرافق: الطريق الخاص الموجود في ملك البائع. أما الطريق المتصلة "بالشارع" العام، أو الطريق المتصلة بزقاق غير نافذ فإنهما يدخلان بدون ذكر.

القسم الثاني: أن لا يكون من مرافق المبيع وحقوقه كالثمر بالنسبة للشجر، فإن الثمر ليس من المرافق، فإذا قال: اشتريت هذه الشجرة فلا يدخل ثمرها إلا بالنص عليه، أو بأن يقول: اشتريتها بجميع ما عليها.

فإذا عرفت ذلك فإنه يمكنك أن تطبق عليه كل ما ذكروه من الأمثلة، فمن ذلك: ما إذا اشترى داراً فإنه يشمل بناءها وعلوها وأبوابها وشبابيكها ودورة مياهها وسلمها ولو كان غير متصل بها "كسلم الخشب" لأن العرف جاء على أنه يدخل، وكذلك أنابيب الماء "المواسير" وأنابيب النور، أما مصابيح النور "اللامبات" فإن العرف على أنها غير داخلة، وكذلك المفاتيح وغير ذلك مما جرت العادة بأن يكون تابعاً للدور، أما السقيفة فإنها لا تدخل إلا بذكر المرافق أو الحقوق.

وإذا حفر الأرض الخارجة فوجد في بطنها لبناً "طوباً" أو أحجاراً أو رخاماً أو غير ذلك فإن كان مبنياً فإنه يكون في حكم المتصل فيدخل في المبيع ويكون للمشتري، وإن لم يكن مبنياً فإنه يكون للبائع. فإذا قال: إنه ليس له كان حكمه حكم اللقطة. ومثل ذلك ما إذا اشترى سمكة فوجد في بطنها جوهرة، فإن كانت في صدف فهي للمشتري، وإن لم تكن في الصدف فإن المشتري يردها للبائع وتكون عند البائع لقطة يعرفها حولاً "يعلن عنها" ثم يتصدق بها، أما إذا اشترى دجاجة فوجد في بطنها حبة ذهب فإنها تكون للبائع، وإذا اشترى صدفاً ليأكل ما في داخله "أم الخلول" فوجد في أحدها لؤلؤة فهي للمشتري. ومن ذلك ما إذا اشترى حماماً فإنه يدخل فيه الأحواض المثبتة في الحيطان، وأنابيب المياه، والقدور النحاسية المثبتة في الحيطان، وكل ما كان مثبتاً أو ملصقاً بالأرض ببناء ونحوه فإنه يدخل بدون ذكر.

ومنه ما إذا اشترى شجراً فإنه لا يدخل فيه الثمر إلا بالشرط، وهو من الشروط التي لا تفسد العقد كما تقدم، ومثله الزرع الذي لا يبقى مستمراً على الأرض كما تقدم قريباً ويؤمر البائع بقطعهما وتسليم المبيع من أرض وشجر للبائع عندما يستلم ثمنها، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الثمر قد ظهر صلاحه، أو لا، ولا يجوز للبائع أن يستأجر الشجرة من المشتري كي يبقى عليها الثمر حتى يستوي إنما يجوز أن يعيره الشجر إعارة، فإذا أبى المشتري أن يعيره الشجر فإنه يخير البائع إن شاء قطع الثمر وأمضى البيع، وإن شاء فسخ البيع، وهذا كله في البيع، أما في الرهن فإنه يدخل الشجر، والثمر، والزرع في رهن الأرض تبعاً للمرهون وإن لم ينص عليه، وفي الوقف يدخل البناء والشجر لا الزرع ولا يدخل الزرع في إقالة الأرض، وكل ما دخل تبعاً للمبيع وغيره فإنه لا يقابله شيء من الثمن.

المالكية: قالوا: عقد البيع على شيء يتناول ما يتعلق به بالشرط أو بجريان العرف، فإذا اشترى شجراً أو بناء ولم يذكر الأرض التي بها الشجر أو البناء، فإن العقد يشمل الأرض أيضاً إلا إذا اشترط البائع عدم دخولها، أو كان العرف جارياً على أنها لا تدخل، ومثل البيع الرهن والهبة والوقف والوصية والصدقة فإنها كالبيع في ذلك، فإذا رهن بناء فإن الأرض تدخل تبعاً له على الوجه المتقدم، وكذلك إذا وهبه هبة أو أوصى به.

وإذا اشترى أرضاً زراعية وقد بذر البائع بها حباً من قمح أو برسيم أو ذرة ونحو ذلك فإن كان ذلك الحب لم ينبت فإنه يتبع الأرض في البيع إلا إذا اشترط البائع عدم دخوله، أما إذا نبت فإن العقد لا يتناوله إلا بالشرط أو العرف.

وكذلك لا يتناول العقد خلفة الزرع أي ما ينبت مرة أخرى بعد قطعه كالبرسيم ونحوه، فليس للمشتري إلا الظاهر من الزرع ما لم يشترطه. =

= وإذا اشترى أرضاً فوجد فيها شيئاً مدفوناً كحجارة، أو رخام، أو لبن "طوب" أو عمد أو نحو ذلك فإنه لا يكون للمشتري. ثم إن ادعاه البائع وكانت حالته تدل على أن البائع يصح أن يملكه بميراث أو غيره فإنه يكون له. أما إذا كان قديماً تدل حالته على أن البائع لا يصح أن يملكه فإنه يكون لقطة يعرفها المشتري حولاً ثم يضعها في بيت المال، ومثل ذلك ما إذا جهل صاحب المدفون فإنه يكون في حكم اللقطة، وإذا وجد المشتري في الأرض جباً أو بئراً كان بالخيار في نقض البيع أو الرجوع بقيمة ما نقص من الأرض بسببهما. وإذا اشترى سمكة فوجد في بطنها لؤلؤة فإن عرف أنها قد ملكت لغيره بأن كانت مثقوبة أو مغشاة بحلية صناعية ونحو ذلك مما يدل على أنها سقطت من شخص فالتقطتها السمكة، فإنها تكون لقطة يعرفها المشتري سنة ثم يودعها في بيت المال "المالية"، وإن لم يكن بها ما يدل على أن الغير قد ملكها واعتقد المشتري أو ظن أو شك أنها غير مملوكة لأحد فإنها تكون له على ما اختاره بعضهم، وصوب بعضهم أنها تكون للبائع، وفصل بعضهم فقال: إن بيعت السمكة وزناً فهي للمشتري، وإن بيعت جزافاً فهي للبائع.

وإذا اشترى داراً فإن العقد يتناول الشيء الثابت فيها بالفعل حين العقد، فلا يتناول غيره وإن كان من شأنه الثبوت، فدخلت الأبواب المركبة والشبابيك والسلالم المثبتة، سواء كانت حجراً أو خشباً، أما السلالم الخشب التي لم تسمر فقيل: يتناولها إن كان لا بد منها في الوصول إلى غرف الدار، وقيل: لا يتناولها إلا بالشرط، وكذلك يتناول السقف والمجاري وغير ذلك من الأشياء المثبتة في حيطانه أو أرضه ببناء أو تسمير، أما المنقولات التي لم تثبت فإنه لا يتناولها. فلو كان بالدار أبواب وشبابيك مهيأة للتركيب ولكنها لم تركب فإن العقد لا يتناولها إلا بالنص عليها، ومثلها الأحجار والبلاط والأسمنت "والمونة" وغير ذلك مما هو لازم لعمارة الدور فإنه لا يدخل في المبيع بدون ذكر ما دام غير مثبت.

وإذا اشترى نخلاً مثمراً فإن كان قد أبر جميعه أو أكثره فإن العقد لا يتناوله. ومعنى تأبير النخل: وضع طلع الذكر "المعروف" عليه، فالثمر في هذه الحالة يكون للبائع، إلا إذا اشترط المشتري أن يكون المؤبر له جميعه فإنه يكون له حينئذ، أما إذا اشترط أن يكون بعضه له فقط فإنه لا يصح، لأنه يكون قد قصد بيع الثمرة قبل بدو صلاحها فإن التبعيض يفيد أنه قابل للتجزئة والمشاحة في بيعه، بخلاف ما إذا اشترطه جميعه فإنه يكون داخلاً ضمناً بدون قصد مشاحة فيه بخصوصه.

أما إذا كان النخل المبيع غير مؤبر، أو كان المؤبر منه أقل من نصفه فإن العقد يتناوله فيكون للمشتري، ولا يجوز للبائع أن يشترطه بنفسه على المشهور.

وإذا اشترى شجر مشمش، أو لوز، أو خوخ، أو تين، فإن كان قد برز كل ثمره أو أغلبه عن موضعه بحيث قد أصبح متميزاً عن أصله المتعلق به، فإن العقد لا يتناوله إلا بالشرط، لأن بروز الثمر في مثل هذه الأشجار في حكم تأبير النخل. فإذا لم يبرز شيء من الثمر، أو برز أقل من نصفه، فإن العقد يتناوله بدون شرط.

الشافعية: قالوا: الأصول التي يتبعها غيرها في البيع وإن لم يذكر اسمه ثلاثة: أحدها: الأرض ويعبر عنها بعبارات مختلفة كالدار والقرية والبستان. ثانيها: الشجر. ثالثها: الدابة.

فأما الأرض: فإنه إذا باعها يدخل فيها البناء والشجر الأخضر وإن لم يذكرا بخلاف الشجر الجاف فإنه لا يدخل. أما الزرع الأخضر الأخرى فإنه يدخل منها ما يؤخذ مرة بعد مرة أخرى سواء كان نباتاً لا ثمر له كالبرسيم والجرجير والسلق فإنه يقطع وتبقى أصوله فتنبت مرة أخرى، وتسمى المرة الثانية للبرسيم "ربة" والثالثة "خلفة". أو كان له ثمر كالخيار والقثاء فإنه يؤخذ منه مرة بعد مرة أخرى، فهذا يدخل في المبيع بدون ذكره، لأن هذا الزرع لما كان يؤخذ منه مرة بعد أخرى وتترك جذوره باقية أشبه الدائم الثابت، فلهذا عبروا عنه بأنه زرع بقصد الدوام والثبات ومرادهم بالدوام: طول بقائه بالنسبة لمثله عادة ولو سنة. أما الزرع الذي لا خلفة له بل يؤخذ مرة واحدة كالقمح والشعير والفجل والجزر ونحو ذلك، فإنه لا يدخل في الأرض المبيعة بدون ذكره. فإذا لم يذكر فإن للمشتري الخيار في إمضاء العقد وفسخه إن كان جاهلاً به وقت العقد وتضرر ببقائه على الأرض لكونه لا ينتفع بها مدة وجوده، أما إذا رفع الضر، كأن تركه البائع له. أو قال له: إنني سأخلي الأرض منه سريعاً فلا خيار له، وإذا بقي الزرع على الأرض فإنه يكون بلا أجرة مدة وجوده.

ثم إن النبات والخضر التي تدخل في المبيع بدون ذكر لا يكون للمشتري ما ظهر منها وقت البيع، فإذا اشترى أرضاً بها برسيم نابت فإنه يكون للبائع، وللمشتري جذور تنبت ثانياً "الربة"، ومثل البرسيم كل ما يشبهه من النباتات التي لها جذور تنبت مرة أخرى. وثمار الخضر التي تؤخذ مرة بعد أخرى كالقثاء والعجور الموجود قبل البيع للبائع، وللمشتري الذي ينبت بعد العقد. ويجب اشتراط قطع ما يخص البائع في النباتات التي تترك جذورها بعد قطعها فتنبت ثانياً، أما =

= الخضر التي لها ثمر يؤخذ مرة بعد أخرى إن كان ما يتجدد منها يختلط بالموجود المستحق للبائع فيتحدد النزاع، وإلا فلا يشترط فيها، والذي يشترط هو المبتدئ بالإيجاب، سواء كان المشتري أو البائع، فإن كان المشتري فإنه يقول: بعني أرضك بكذا بشرط أن تقطع ما تستحقه عليها من البرسيم أو القثاء مثلاً فيوافقه البائع على ذلك. وإن كان المبتدئ البائع فإنه يقول: بعتك أرضي بكذا بشرط أن أقطع ما أستحقه عليها من البرسيم أو القثاء ونحو ذلك فيوافقه على ذلك ولا فرق في ذلك بين أن يكون الزرع الذي يستحقه البائع قد حل موعد قطعه أو لا، وسواء كان قصباً فارسياً «الغاب» المعروف أو لا، ومثله قصب السكر أيضاً فالشرط لا بد منه لصحة العقد. أما تكليف البائع بالقطع فإنه غير شرط، واختلف فيه فقيل: يكلف به إن كان قد ظهر منه ما ينتفع به البائع ولو من بعض الوجوه، سواء كان قصباً فارسياً أو غيره. وقيل: يكلف مطلقاً.

والبذر يتبع نباته، فبذر البرسيم والجرجير والكرفس والقثاء ونحوه من كل ما له خلفة يتبع بيع الأرض وإن لم يذكر، بخلاف بذر القمح والفجل والجزر ونحوه مما لا خلفة له فإنه لا يتبع بيع الأرض، وخير المشتري إن تضرر بوجود ما لا يملكه منه، ولا أجرة له على بقائه في الأرض وإذا باع أرضاً فوجد المشتري بها أشياء مدفونة سواء كانت أحجاراً أو معادن أخرى فإنها لا تدخل في بيع الأرض.

وأما الدار فإنه يدخل في بيعها الأرض والبناء والشجر، ومثل الدار الخان والحوش والوكالة والزريبة والربع، فإن بيعها يتناول البناء والأرض والشجر الموجود بها، وإذا باع علواً على سقف فهل يدخل السقف ضمن البيع لأن السقف كالأرض بالنسبة للبناء أو لا يدخل؟ خلاف: فبعضهم يقول: إنه لا يدخل، ولكن المشتري له حق الانتفاع به، فإذا انهدم لا يكلف البائع بإعادته. وقيل: يدخل.

وكذلك يدخل في الدار الأبواب المركبة والشبابيك والأحواض المثبتة، أما إذا لم تركب فإنها لا تدخل، وكذلك يدخل السلم والرف المثبت.

وأما البستان أو القرية فإنه يدخل فيهما الأرض والشجرة والبناء، أما المزارع التي حولهما فإنها لا تدخل.

وأما الدابة فإنه يدخل في بيعها نعلها «حدوتها» إلا أن يكون من فضة كالحلقة التي تجعل في أنف البعير إذا كان من فضة.

وأما الشجرة فإنها إذا كانت مخضرة فإنه يدخل في بيعها أغصانها الرطبة وورقها ولو يابساً وعروقها ولو يابسة إن لم يشترط قطعها، وإلا فلا تدخل، كما لا تدخل أغصانها اليابسة. ولا تتناول الشجرة موضع غراسها. ولكن للمشتري الحق في الانتفاع به ما دامت الشجرة باقية، فإذا قطعت انقطع حقه في الانتفاع.

وكما أن بيع هذه الأصول المتقدمة يتبعه ما ذكر من الفروع، فكذلك كل ما ينقل الملك من العقود كالهبة والوقف والوصية والخلع ونحو ذلك، أما ما لا ينقل الملك كالرهن والعارية فإنه لا يتناول سوى ما نص عليه فيه، فإذا رهن الأرض لا يدخل فيه شجرها ولا زرعها الذي له خلفة أما في رهن البستان، فإنه يتناول أرضه وشجره ولكن لا يتناول البناء به.

الحنابلة: قالوا: الأصول التي يتفرع عنها غيرها ويتبعها في البيع وإن لم يذكر هي: الأرض والدور والبساتين والمعاصر والطواحين ونحوها. فيدخل في بيع الدار الأرض والبناء والسقف والدرج، كما يدخل فناؤها إن كان لها فناء. والمراد بالفناء: المتسع الذي أمامها، ويدخل فيها أيضاً الشجر العريش «تكعيبة العنب ونحوه» وكذلك يدخل فيها السلاليم، جمع سلم «بضم السن وفتح اللام» وهو: المرقاة المعروف، كما تدخل الرفوف المسمرة «الدواليب» والأبواب المنصوبة ويشمل أيضاً ما كان بالأرض من أحجار طبيعية كالصخر والأحجار المبنية كأساس الحائط المنهدم والآخر المتصل بالأرض. كما أن بيع الدار يدخل فيه ما ذكر، فكذلك رهنها وهبتها ووقفها والوصية والإقرار بها. ثم إن كان المتصل بالأرض يضر بها. كالصخر المخلوق في الأرض المضر بجذور الشجر، فإنه يكون عيباً يجعل للمشتري الحق في الخيار بين رد المبيع وبين إمساكه مع المطالبة بالعوض إذا لم يكن عالماً بالعيب على قياس ما تقدم، فإن كان عالماً به فلا خيار له. وإن كان بالدار أحجار مودعة فيها بقصد أن تنقل منها فهي للبائع. ويلزمه نقلها وتسوية الأرض وإصلاح الحفر لأنه ملزم بتسليم المبيع تاماً، وإن كان قلع الحجارة يضر بالأرض كان عيباً فيها كما تقدم آنفاً.

ولا يتناول البيع ما كان مدفوناً بالأرض من كنز ونحوه، لأنه ليس من أجزائها. كما لا يتناول ما كان منفصلاً عن الأرض كالفرش والمنقولات والأخشاب التي لم تسمر أو تغرز في الحائط، أو إن كان للبائع متاع في الدار فإنه يلزم بنقله منها على حسب العادة، فلا يكلف جمع الحمالين أو النقل ليلاً. فإن طال النقل عرفاً (وقيده بعضهم بما زاد على ثلاثة =

مبحث بيع الثمار

الثمار بكسر المثلثة اسم جنس جـمعي للثمرة، وجمع الثمرة الحقيقي ثمـرات، ومفرد الثمار: ثمر، كجبال وجبل. وتجمع الثمار على ثمر ككتاب وكتب: ويجمع الثمر بضم المثلثة على أثمار كعنق وأعناق.

ومعناه على أي حال: الحمل الذي تخـرجه الشجرة وإن لم يؤكل، فيقال: ثمـرة الأراك كما يقال: ثمر العنب.

وتنقسم الثمار باعـتبار كونها مبيـعة إلى قسمين: لأنها إما أن تكون تابعة في البـيع لشجرها بحيث يكون المقصود بالبيع الشجرة، وقد عرفت أنها تدخل في المبيع على التفصيل المتقدم.

وإما أن يكون المقصود بالبـيع هو الثمار مستقلة، سواء كانت على أشجـارها كما هو الحال في بيع ثمار النخيل والكروم والحدائق "الجناين" في زماننا أو كانت منفصلة عن أشجارها، في كل ذلك تفصيل المذاهب (١).

= أيام) فإنه يكون عـيبًا يجعل للمـشتري الحق في الخيـار إن لم يعلم به قبل الشراء، ولا أجرة على البـائع في مدة نقله، فإن أبى النقل فللمشتري الحق في إجباره عليه.

ويدخل في بيع الأرض أو البـستان البناء والشجرة ولو لم يقل المشتري: اشتريتـها بحقوقها لأنهما يتبعان الأرض من كل وجه ويتخذان للبقاء فيها.

ولا يدخل الشـجر المقطوع والمقلوع، فـإذا قال: بعـتك هذه الدار وثلث بنائها، أو هـذه الأرض وثلث غراسـها لم يدخل إلا الجزء الذي سماه، ويدخل ماء الأرض المبيعة تبعا لها، بمعنى أن المشتري يكون له حق الانتفاع به.

ولا يدخل في بيع القرية مزارعها إلا بذكرها أو بقـرينة، كأن يـساوم على أرض المزارع، أو يذكر حدودها، أو يبذل ثمناً لا يكون فيها وفي أرض مزارعها، ولكن يدخل في القرية البيوت والحصن والسور الدائر عليها.

وإذا اشترى شجـرة فللمشتري أن يبيعها بـالأرض وله حق الانتفاع بمكانها، وله حق الدخول بـسقيـها وتأبيرها، فإذا قلعت الشجرة أو بادت فليس للمشتري إعادة غيرها مكانها.

وإذا كان في الأرض زرع له خلفة فـيقطع مرة بعد أخـرى كالبرسيم والنعناع والكراث أو كان بـها زرع تتكرر ثمرته كالقثاء والباذنجان، أو زرع يتكرر زهره كالبنفـسج والنرجس والورد والياسمين وشجر البان فإن أصوله تكون للمشتري، أما الموجود منها وقت العقد فإنه للبائع إلا أن يشترط المشتري أنه له وعلى البائع قطع ما يستحقه منه في الحال.

أما الزرع الذي لا خلفة له بل يحصد مرة واحدة كالقمح والـشعير والعدس والجزر والفجل والثوم والبصل والدخن والذرة "وقصب السكر فـإنه يؤخذ مرة واحدة" وإن كانت جـذوره يعاد زرعها مـرة أخرى ولكنها تحتـاج إلى عمل جديد كالبذور، وكذلك القـصب الفارسي "الغاب" فكل ذلك لا يدخل في بيع الأرض بل يكون من حق البائع ويبقى مـستمراً إلى وقت حصـاده، أو قلعه بلا أجرة على البـائع إن لم يشترط المـشتري غيـر ذلك، سواء كان مـعلوماً أو مجـهولاً لأنه بالشرط يدخل تبعاً للأرض.

(١) الشافعية: قالوا: المـراد بالثمرة هنا ما يشمل المشموم كالورد، والياسمين، والريحـان ويشمل شجرة البقل التي تؤخذ مرة بعد أخرى، والبطيخ والباذنجان والبامية، وحكم الثمر المبيع تبعاً لشجره أن يكون للبائع أو المشتري بالشرط، فإن سكت عن الشرط لواحد منهما فهو أقسام ثلاثة: الأول: أن يكون المبيع نخلاً عليه بلح وله حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون قد ظهر ثمره بتأبره، ومعنى ظهوره بتأبره: أن يتشقق الغلاف الذي داخله الطلع "العناقيد" البيضاء التي يؤخـذ منها ويوضع على طلع النخلة فيجيء ثمرها جيداً. وحكـم هذا: أن يكون للبائع فلا يتبع الأصل في البيع.

ومعنى التأبير الحقيقي: هو التـلقيح، الذي هو وضع طلع الذكر على طلع النخلة بالفعل ولكنه ليس مراداً هنا، بل المراد تشقق الطلع مطلقـاً، ولا يلزم ظهور الثمرة بتـأبير جميع النخـل المبيع، بل يكفي تأبير البعض ولو قلـيلاً، ولو كان تشقق الطلع في غير أوانه فإن التمر في هذه الحالة يكون للبائع ولا يتبع المبيع.

الحالة الثـانية: أن لا يكون ثمـره قد ظهر منه شيء وليس بموجـود، وفي هذه الحالة يكون مـا ظهر منه بعد العقد للمشتري، وليس للبائع الحق فيه مطلقاً ولو اشترطه. =

. . . .

= أما إذا كان موجوداً ولكنه غير ظاهر، فإنه في هذه الحالة يكون للبائع.

القسم الثاني: أن يكون المبيع شجراً غير النخل وله هاتان الحالتان المتقدمتان لم يكن، إلا أن ظهور ثمره لا يكون بالتأبير، فإن التأبير خاص بالنخل، وإنما يكون ببروزه سواء كان له نور وتناثر كالمشمش. أو لم يكن له نور كالتوت. وحكم ما ظهر منه: أن يكون للبائع، وما لم يظهر منه يكون تابعاً للمبيع فهو للمشتري. وهذا بخلاف البلح، فإنك قد عرفت أن غير الظاهر منه متى كان موجوداً يكون للبائع إذا تشقق بعض طلع النخل.

القسم الثالث: أن يكون المبيع شيئين مختلفين وتحته ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يكون الاختلاف بحسب المكان، وذلك كما إذا اشترى نخلاً موجوداً في بستانين، فإن النخل في أحدهما غير النخل الموجود في الآخر.

الصورة الثانية : أن يكون الأختلاف بحسب النوع، كأن يشتري نخلا وعنبًا في بستان واحد فإن مكانهما واحد وهما مختلفان .

الصورة الثالثة: أن يكون الاختلاف بحسب العقد، كأن يشتري نخلاً واحداً في عقدين، وحكم هذا القسم بصوره الثلاث: أن يكون الظاهر من ثمره للبائع، وغيره يكون للمشتري.

وبقيت صورة رابعة وهي: أن يشتري شجرة قد تحمل في السنة مرتين كالتين مثلاً، وقد بينت لك حكمه في القسم الثاني، وهو أن ما ظهر منه يكون للبائع، وما لم يظهر يكون للمشتري، بخلاف ما يحمل مرة واحدة كالنخل، فإن الموجود الذي لا يظهر منه يكون للبائع أيضاً على الوجه المتقدم.

وأما حكم بيع الثمر وحده فإنه ينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: أن يكون الثمر قد ظهر صلاحه، وفي هذه الحالة يجوز بيعه مطلقاً، سواء كان على شجره أو لا، وسواء شرط قطعه أو بقاءه أو لا. وظهور الصلاح يعرف بأمور تختلف باختلاف الثمر.

أحدها: اللون: وهو علامة لظهور صلاح بعض الثمار كالبلح والعناب. فمتى تلونا فقد بدا صلاحهما.

ثانيها: الطعم كحلاوة القصب، وحموضة الرمان.

ثالثها: النضج، واللين، كالبطيخ والتين.

رابعها: القوة والاشتداد كالقمح والشعير.

خامسها: الطول والامتلاء كالملوخيا والفاصوليا واللوبيا.

سادسها: كبر الحجم كالقثاء.

سابعها: انشقاق الغلاف كالقطن والجزر.

ثامنها: تفتح الزهور كالورد والياسمين.

وإذا باع شيئاً بدا صلاحه فإن على البائع سقي ما بقي حتى يستكمل نموه ويسلم من التلف والفساد. فإذا اشترط أن يكون ذلك السقي على المشتري بطل البيع، ولو تلف بترك السقي المطلوب من البائع انفسخ البيع.

القسم الثاني: أن لا يكون الثمر قد بدا صلاحه، وفي هذه الحالة لا يجوز بيعه وحده دون أصله إلا بشرط قطعه ما لم يكن الأصل مملوكاً للمشتري، فإنه يصح بيع الثمر له من غير شرط القطع على الصحيح، فإذا اشترى شخص شجرة عليها ثمر ظاهر فإن الثمر يكون للبائع، وقد علمت أنه لا بد من اشتراط قطعه في هذه الحالة، فإذا باعه لنفس من اشترى الشجرة فإنه لا يجب اشتراط القطع لأنها شجرة مملوكة للمشتري والثمر الذي عليها أصبح ملكه فلا يكلف قطعه.

وأما بيع الزرع فإنه يجوز إذا بدا صلاحه مطلقاً، وإن لم يبد صلاحه فلا يجوز بيعه وحده إلا بشرط قطعه أو قلعه. ولا يصح بيع حب مستتر في سنبله كقمح وسمسم وعدس وحمص، سواء كان وحده أو مع أصله. أما إذا بيع الأصل وحده فيصح أن يتبعه هذه الأشياء على المتقدم بيانه. هذا ولا يصح بيع القمح في "سنبله" بالقمح الخالص من التبن، لأن هذا البيع يسمى بيع "المحاقلة" وهو منهي عنه. وكذلك لا يجوز بيع الرطب على النخيل بالتمر، ويسمى بيع المزابنة وهو منهي عنه أيضاً، على أنه يصح بيع الرطب أو العنب وهو على شجره خرصاً بتمر أو زبيب كيلاً.

ولا يصح بيع الرطب وهو على نخله بالتمر، لأن ذلك هو بيع المزابنة المنهي عنه المذكور، إلا في العرايا فإنه يصح بيع الرطب على النخل بالتمر. والعرية: ما يفردها مالكها للأكل، فإذا كان له بستان "حديقة" وأفرد منه بعض نخله =

= للأكل منه، فإنه يجوز أن يبيع ثمرها الرطب بالتمر اليابس خرصاً - بكسر الخاء - ومعناه: أن يقدر ما عليها من التمر بالتخمين بأن يقدر البائع أو المشتري أو غيرهما بطريق الحدث والتخمين ما على النخلة من الرطب إن كان يساوي إردباً أو أكثر أو أقل، فيأخذه المشتري ويدفع ثمنه تمراً كيلاً مثلاً ما تم عليه التقدير.

ومثل رطب النخل وتمره في ذلك الحكم: العنب والزبيب، فإنه يجوز أن يبيع العنب في كرمه خرصاً بالزبيب كيلاً، لأن النبيّ ﷺ رخص في التمر والرطب، وقيس عليه الزبيب والعنب، وسبب هذه الرخصة: أن بعض الفقراء الذين لا يملكون مالاً شكوا إلى رسول الله ﷺ أنهم لا يجدون شيئاً يشترون به الرطب سوى التمر، فرخص لهم في شراء ذلك على أن الرخصة أصبحت عامة للفقراء وغيرهم، لأن العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب.

وإذا كان الثمن ثمراً على الشجر بأن اشترى رطباً على شجرة بتمر على شجرة، فإنه يشترط أن يكون الثمن كيلاً بأن يقدر الرطب ويحدد كيل الثمن، فلا يصح تقديره تخميناً.

ويشترط لصحة بيع العرايا تسعة شروط:

أحدها: أن يكون المبيع أقل من خمسة أوسق في حال جفافه، وإن كان أكثر من ذلك وقت المبيع.

ثانيها: أن لا يتعلق بها حق الزكاة. وإلا فلا يصح بيعه.

ثالثها: أن يكون المبيع عنباً أو رطباً.

رابعها: أن يكون ما على الأرض مكيلاً والآخر مخروصاً.

خامسها: أن يكون ما على الأرض يابساً والآخر رطباً.

سادسها: أن يكون الرطب على الأشجار.

سابعها: أن يتقابضا قبل التفرق بتسليم التمر والزبيب كيلاً، وتخلية الشجر للمشتري ليقطع منه الثمر وإن لم يكن الشجر في مجلس العقد ولكن لا بد من بقائهما في المجلس حتى يمضي زمن الوصول إلى الشجر.

ثامنها: أن يكون الثمر قد ظهر صلاحه.

تاسعها: أن لا يكون مع المبيع أو الثمن شيء من غير جنسه.

وخرج بالرطب والعنب سائر الثمار كالجوز واللوز والمشمش، فلا يصح بيع رطبها بجافها لكونها متفرقة مستورة بالأوراق فلا يمكن تقديرها.

المالكية: قالوا: المراد بالثمار هنا ما يشمل الفواكه كالبلح، والتين، والرمان، والخضر: كالخس، والكراث، والفجل. والحبوب: كالقمح والشعير، فإذا بيع شيء منها وهو على شجره، أو قائم لم يقطع فإن لذلك البيع حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون قد ظهر صلاح الثمار ومعنى ظهور الصلاح يختلف باختلاف تلك الثمار، فيظهر صلاح الفاكهة كالبلح والعناب باصفراره أو احمراره.

واختلف في "القاوون" و"الخرش" والعجور "العبد اللاوي" و"الدميري" و"الشهد" على قولين:

أحدهما: أن ظهور صلاحه يكون باصفراره بالفعل.

ثانيهما: أن يكون بقرب من الاصفرار وإن لم يصفر. أما البطيخ الأخضر فظهور صلاحه يكون بتلون لبه بالاحمرار أو الاصفرار. ويظهر صلاح الزيتون إذا قرب من الاسوداد، ومثله العنب الأسود، ويظهر صلاح باقي أنواع الفاكهة بظهور ألوانها المختلفة وظهور الحلاوة فيها.

والمدار في كل ذلك على إمكان الانتفاع بها ولو بعد قطعها بزمن كالموز مثلاً، فإنه يصح بيعه وهو أخضر لم يستو إذا كان يستوي بعد ذلك بوضعه في تبن أو نخالة أو غير ذلك ومثله المنجو.

ويظهر صلاح الزهر بانفتاح أكمامه وظهور ورقه كالورد والياسمين وغيرهما، ويظهر صلاح البقول "الخضر" كاللفت والجزر والفجل والبصل والبنجر ونحوهما بتمام ورقه والانتفاع به وعدم فساده بقلعه.

ويظهر صلاح القمح والحبوب بيبسه وانقطاع شرب الماء عنه بحيث لا ينفعه الماء إذا سقي به وحكم ما ظهر صلاحه: أنه يصح بيعه وهو على شجره جزافاً بدون كيل ولا وزن، كما يصح أن يباع منفرداً أو تابعاً لشجره بلا فرق بين أن يشترط قطعه أو يبقى على شجره. وإنما يشترط أن لا يكون التمر مستتراً في غلافه أو ورقه كالبلح والعنب فإنهما ظاهران. أما إن كان مستتراً كالقمح والشعير المستتر في سنبله، والجوز واللوز المستترين في قشرهما، فإنه لا يجوز بيعه منفرداً بدون قشره=

= جزافاً، فلا يصح أن يشتري القمح الموجود في سنبله "سبله" بدون السنبل كأن يقول للبائع: اشتريت القمح الموجود في هذه المزرعة وحده بدون تبنه جزافاً "حميلة بدون كيل ولا وزن"، إلا إذا كان القمح قد يبس ولم ينفعه الماء إذا سقي به، فإنه في هذه الحالة يجوز شراؤه وهو في سنبله وحده جزافاً.

ومثل القمح في ذلك: الجوز، واللوز، واللوبيا، والفاصوليا ونحو ذلك مما له قشر، فإنه لا يصح شراؤه مجرداً عن قشره جزافاً سواء كان على شجره أو منفصلا عنه، إلا إذا جن وأصبح لا ينفعه الماء إذا سقي به، فإنه يصح في هذه الحالة أن يباع وحده بدون قشره جزامًا. أما شراؤها بالكيل أو الوزن فإنه يصح بدون قشره على أي حال.

الحالة الثانية: أن لا يكون قد ظهر صلاح الثمار عكس الحالة الأولى. وحكم هذا: أنه يصح بيعه في ثلاث صور:

الصورة الأولى: **أن يكون مع أصله كالشجرة بالنسبة للثمر، والأرض بالنسبة للزرع، فيصح بيع الثمر مع شجره قبل بدو صلاحه، كما يصح بيع الزرع مع أرضه كذلك.**

الصورة الثانية: أن يبيع الأصل بدون تعرض لذكر الثمر والزرع ثم يلحق به الثمر أو الزرع الذي لم يبد صلاحه كما تقدم.

الصورة الثالثة: أن يبيع الثمر أو الزرع وحده بدون أن يبيع أصله، ولكن يشترط لصحته ثلاثة شروط:

الأول: أن يشترط قطعه حالاً فلا يصح تركه إلا زمناً يسيراً بحيث لا يزيد ولا ينتقل عن طوره إلى طور آخر، فإذا **اشترط بقاءه على أصله** حتى يتم نضوجه فإنه لا يصح. وكذلك إذا أطلق ولم يشترط قطعه أو بقاءه.

الشرط الثاني: أن يكون مما ينتفع به كحصرم العنب قبل أن يستوي، وإلا فلا يصح بيعه لأنه يكون إضاعة مال وغش وهذا شرط لكل مبيع، سواء كان هذا أو غيره.

الشرط الثالث: أن يكون فيه حاجة إلى شرائه وإن لم تبلغ حد الضرورة، لا فرق بين أن يكون بيعه على هذه الحالة معروفاً عند أهل البلد أو لا.

وإذا اشترى الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط قطعها ثم اشترى أصلها جاز إبقاء الشجرة. أما إذا اشتراها بشرط إبقائها ثم اشترى أصلها فإنه لا يجوز إبقاؤها، لأن بيع الثمرة وقع فاسداً من أول الأمر.

وإذا فسخ العقد وكانت الثمرة على الشجرة كان ضمانها على البائع. أما إذا قطعها المشتري فإن عليه ردها إن كان تمراً وكان باقياً، فإن تعذر رد مثله إن علم، وإلا رد قيمته. أما إن كانت رطباً فإن عليه أن يرد قيمتها. وهذا كله إذا اشتراها بشرط تبقيتها. أما إذا اشتراها ولم يشترط شيئاً ثم قطعها نفذ البيع بالثمن، ولا شيء على البائع أو المشتري. ولا يشترط في صحة بيع الثمر على شجره أن يظهر صلاحه في جميع الشجر، فإذا كان عنده حديقة "جنينة" بها أشجار مختلفة من نخل ورمان وعنب وتين ومانجو وجوافي وغير ذلك، إذا كانت في حديقة واحدة وظهر صلاح نوع منها ولو في شجرة واحدة، فإنه يصح أن يبيع باقي ثمار ذلك النوع وإن لم يبد صلاحها، فإذا ظهر صلاح الرمان في شجرة واحدة صح له أن يبيع جميع الرمان وإن لم يبد صلاحه إذا كان لا يفرغ رمان الشجرة التي ظهر صلاحها قبل ظهور صلاح ما يجاورها، أما إذا أثمرت شجرة مبكرة بحيث يستوي ثمرها قبل ظهور صلاح ثمر غيرها فإنه لا يجوز، وهكذا سائر الأجناس.

أما في غير جنسه كما إذا ظهر صلاح العنب ولم يظهر صلاح التين فقيل: يصح بيع التين الذي لم يظهر صلاحه بظهور صلاح العنب الذي هو من غير جنسه. وقيل: لا يصح. وكذلك اختلف فيما إذا ظهر صلاح جنس من الأجناس في حديقة من حدائق البلد ولم يظهر في باقيها فهل يصح بيع باقي الحدائق التي لم يظهر فيها صلاح الثمر قياساً على ما ظهر أو لا؟ خلاف.

ثم إن الزرع الذي له خلفة كالبرسيم والياسمين وثمار الخضر، كالخيار والعجور والقرع والجميز تكون خلفته للمشتري حتى ينقطع ثمره وليس له وقت مؤقت.

وقد علمت مما تقدم في مباحث الربا أنه لا يصح بيع الرطب بالتمر ولكن يستثنى من ذلك العرايا، فيصح فيها ربيع الرطب بالتمر اليابس بشرائط خاصة. والعرايا جمع عرية: وهي هبة الثمرة الرطبة كرطب النخل والعنب ونحوهما من الفواكه الرطبة التي تيبس وتجف إذا تركت على أصلها فتستعمل جافة كما تستعمل رطبة كالجوز والعنب والزيتون واللوز والبندق والتين الذي يصلح للتجفيف، بخلاف التين الذي لا يصلح كتين حدائق مصر، فإنه لا يجفف فلا يكون له حكم العرايا. ومثله الموزون فإنه لا ييبس. وكذلك الخوخ والرمان والتفاح وسائر الفواكه التي لو تركت على أصلها لا تجف ولا ينتفع بها يابسة. =

= ويشترط لصحة بيع العرايا شروط، الأول: أن يكون المشتري هو الذي وهب الثمرة أو من يقوم مقامه، فإذا وهب شخص لآخر رطب نخلة فإنه يصح للواهب أن يشتريها من الموهوب له بنفسه أو من يقوم مقامه، وهو الذي يملك النخلة بإرث أو شراء أو نحو ذلك. أما الثمن الذي يشتري به فيصح أن يكون بالتمر كيلاً بأن يخرص ما عليها من الرطب "يقدر بالحدس والتخمين" فيقال هذا يساوي إردباً مثلاً ثم يدفع له إردباً من التمر بحيث لا يزيد ولا ينقص فإن قطع رطبها ووجده أكثر مما قدر بالتخمين فإن عليه أن يرد الزائد للبائع، وإن كان أقل وثبت كونه أقل فإن للمشتري أن يرده للبائع ويأخذ ما دفعه من الثمن ولا يلزم بشيء زائد، وإن لم يثبت كونه أقل، لزم المشتري أن يرده كاملاً فضمن ما نقص منه. ولا يصح شراء الرطب بالتمر خرصاً في العرية الموهوبة إلا إذا كان المشتري هو الواهب أو من يقوم مقامه كما علمت. ويصح شراؤها بالنقدين وبعروض التجارة على المشهور.

الثاني: أن يقول الواهب "المعري" حين هبة الثمرة: أعريتك هذه الثمرة ونحو ذلك. أما إن قال: وهبتك فلا يجوز، لأن الرخصة خاصة بالعرية.

الثالث: أن يظهر صلاح الثمرة حين شرائها بخرصها لا حال هبتها فإن لم يظهر صلاحها فلا يصح بيعها.

الرابع: أن يكون شراؤها بنوعها إن كان بخرصها، فلا يصح أن يشتري الجوز الرطب مثلاً بالثمر.

الخامس: أن يدفع المشتري للبائع الثمن عند قطع الثمر المعتاد، فإن شرط تعجيل الثمن بطل البيع وإن لم يعجل بالفعل.

السادس: أن يكون الثمن ديناً في ذمة المشتري، فلا يصح تعيين ثمر حديقة خاصة.

السابع: أن لا يزيد المشتري من العرية عن قدر معين وهو خمسة أوسق فأقل وقد تقدم بيانه في الزكاة، وقد ذكر هناك أن الزكاة لا تجب فيما دون خمسة أوسق.

الحنفية: قالوا: الثمار لها ثلاثة أحوال: الحالة الأولى: أن لا تنعقد الثمرة ولا تبرز ولا تتميز عن زهرها، وفي هذه الحالة لا يصح بيعها مطلقاً، لأنها تكون معدومة، وقد عرفت أن المعدوم غير صحيح.

الحالة الثانية: أن تظهر الثمرة وتبرز بحيث يتناثر الزهر عنها إن كان لها زهر كالجوافي والمشمش، وتتميز الثمرة ولو كانت صغيرة، وفي هذه الحالة إما أن يظهر صلاح الثمرة أو لا يظهر، فإن ظهر صلاحها فإن بيعها يصح مطلقاً، ومعنى ظهور صلاحها: هو أن يؤمن عليها من العاهات والفساد؛ فمتى اجتازت الثمرة الأدوار التي تكون فيها عرضة للفساد بسبب الآفات الجوية وغيرها فقد ظهر عند ذلك صلاحها. أما إذا لم يظهر صلاحها فإنها لا يصح بيعها بشرط تركها على الشجر، لأن هذا شرط لا يقتضيه العقد، فإنه يستلزم شغل الشجر المملوك للغير وهو مناف للملك، فإذا لم يشترط ترك الثمرة على الشجر كما لا يشترط قطعها بل سكت عن ذلك؛ فإن ذلك يشمل صورتين:

الصورة الأولى: أن يكون الثمر على حالة بحيث يمكن الانتفاع به ولو علفاً للدواب، والبيع في هذه الصورة صحيح لأنه إنما يفسد بشرط الترك فقط.

الصورة الثانية: أن يكون على حالة بحيث لا ينتفع به أصلاً، والبيع في هذه الصورة مختلف في صحته، والصحيح أنه يجوز، لأنه مال وإن لم يمكن الانتفاع به في الحال ولكن يمكن الانتفاع به بعد حين، ومن شاء أن يجعل البيع في هذه الصورة جائزاً باتفاق فإنه يصح له أن يحتال على ذلك بشراء أوراق الشجر من الثمرة، فتكون تابعة لأوراق الشجر، وحينئذ يصح البيع باتفاق ما لم يشترط تركهما على الشجر. الحالة الثالثة: أن ينعقد بعض الثمر ويبرز دون بعضه، ويشمل هذا أربع صور، الصورة الأولى: أن يبيع الموجود فقط ويؤخر بيع ما لم يوجد حتى يتم وجوده، والبيع في هذه الحالة صحيح، وتجري عليه أحكام ما ظهر صلاحه وما لم يظهر المتقدمة. الصورة الثانية: أن يبيع الموجود فقط بجميع ثمنه وثمن ما سيوجد، ثم يبيح البائع للمشتري أن ينتفع بما يحدث من الثمر وحكم هذه الصورة كسابقتها.

الصورة الثالثة: أن يبيع الموجود بدون ذكر لما لم يوجد وبدون اشتراط القبض ثمرة أو تركها وتشمل هذه الصورة أمرين: الأول: أن يقبض المشتري المبيع ثم يثمر بعد القبض ثمرة جديدة، وفي هذه الحالة لا يفسد البيع، ويكون البائع شريكاً للمشتري فيما حدث من الثمرة لاختلاطه بالثمرة التي كانت بارزة وقت البيع، والقول للمشتري في مقدار ما حدث من يمينه، لأنه في يده ومثل الثمرة التي على الشجرة ثمار الخضر التي تحدد بعد قطعها كالباذنجان والبطيخ والعجور. الأمر الثاني: أن يحدث الثمر قبل قبض المبيع، وفي هذه الحالة يفسد البيع، لأنه لا يمكن تسليم المبيع لاختلاط الحادث =

مباحث السلم

تعريفه

السلم - بفتح السين واللام - اسم مصدر لأسلم، ومصدره الحقيقي الإسلام ومعناه في اللغة: استعجال رأس المال وتقديمه ويقال للسلم سلف لغة، إلا أن السلم لغة أهل الحجاز، والسلف لغة أهل العراق. على أن السلف أعم من السلم، لأنه يطلق على القرض. فالسلف يستعمل على وجهين:

أحدهما: القرض الذي لا منفعة فيه للمقرض سوى الثواب من الله تعالى، وعل المقترض رده؛ كما أخذه على ما سيأتي بيانه.

= بالموجود وقت العقد، فأشبه هلاك المبيع قبل التسليم. الصورة الرابعة: أن يبيع الموجود المعدوم وفي هذا خلاف: فقال بعضهم: إن البيع يكون فاسداً لأن بيع المعدوم منهي عنه، وإنما رخص النبيّ ﷺ في بيع المعدوم في السلم للضرورة، وهذا القول هو ظاهر الرواية، وقال بعضهم: إن البيع صحيح لتعامل الناس به، وفي نزع الناس عن عاداتهم حرج، وحيث أجاز رسول الله ﷺ السلم لضرورة الناس ورفع الحرج عنهم فكذلك الحال هنا. ومن هذا يتضح أن الناس الذين يبيعون الحدائق "الجناين" في زماننا يستطيعون أن يتبعوا قواعد دينهم بسهولة فليس فيها حرج عليهم، فإن في الصورة التي وضحناها لهم ما فيه كفايتهم. على أنها كلها ملاحظ فيها رفع النزاع بين البائع والمشتري وقطع جرثومه الخصام، والله الهادي إلى سواء السبيل. تنبيهان: الأول: إنك قد عرفت في المبحث الذي قبيل هذا أن الثمر الذي على شجرة لا يتبع الشجرة في بيعه إلا إذا اشترطه المشتري فهو حق للبائع، سواء أبر أو لم يؤبر، والتأبير: التلقيح، وهو أن يتشقق غلاف الطلع فيؤخذ منه ويوضع على طلع النحلة، ويدخل في الثمر الورد والياسمين ونحوهما من المشمومات. أما الزرع فقد اختلف في جواز بيعه قبل أن تناله المناجل بحيث يمكن قطعه بها، فبعضهم قال: يجوز وبعضهم قال: لا. والأوجه جواز بيعه رجاء أن يكبر بعد، فإذا نبت الزرع وكانت له قيمة ثم بيعت الأرض التي هو عليها فإنه لا يدخل إلا بالشرط، أما إذا نبت ولم تكن له قيمة فقيل: يدخل في البيع بدون شرط. وقيل: لا يدخل إلا بالشرط. والأصح أنه يدخل بدون شرط وكذلك إذا لم ينبت "كربة" البرسيم وخلفة الزرع الذي يتجدد بعد قطعه، فقيل: يدخل. وقيل: لا يدخل.

الثاني: قد تقدم في مباحث الربا أنه يجوز بيع الرطب بالتمر، سواء كان في العرايا أو غيرها.

الحنابلة: قالوا: لا يصح بيع الثمار حتى يظهر صلاحها، كما لا يصح بيع الزرع حتى يشتد حبه، وظهور الصلاح في التمر: هو أن ينضج ويطيب أكله، وفي الحب هو أن يشتد أو يبيض، على أنه يصح بيع ما لم يظهر صلاحه بشروط. الشرط الأول: أن يشترط قطعه في الحال، ولا يصح له أن يستأجر الشجرة أو يستعيرها لترك الثمرة عليها حتى تنضج. الشرط الثاني: أن يكون منتفعاً به حين القطع. الشرط الثالث: أن لا يكون مشاعاً كأن كان له نصف ثمرة نخل مشاعاً فإنه لا يصح بيعه قبل ظهور صلاحه، لأنه لا يستطيع قطع ما يملكه إلا بقطع ما لا يملكه وليس له ذلك.

الشرط الرابع: أن يبيعه مع الأصل بأن يبيع الثمرة مع الشجرة، أو يبيع الزرع مع الأرض. أو يبيع الشجرة أولاً لشخص ثم يبيع له ثمرها بعد ذلك.

ولا تباع ثمار الخضر التي تتجدد "إلا قطفة قطفة"، فليس له أن يبيع إلا الموجود، أما الذي يوجد بعد ذلك فإنه لا يصح بيعه إلا أن يبيعه مع الأرض، وذلك كالقثاء والعجور ولكن يصح بيعه مع أصوله "عروشه التي ينبت منها" لأن الثمار في هذه الحالة تكون تابعة للأصل.

وحكم القطن حكم الزرع، فمتى كان لوزه ضعيفاً رطباً لم يشتد ما فيه لم يصح بيعه، كالزرع الأخضر إلا بشرط القطع في الحال. وإذا اشتد جاز بيعه مطلقاً بشرط بقائه كالزرع إذا اشتد حبه، ومثل القطن الباذنجان.

وإذا ظهر صلاح الثمر أو الزرع جاز بيعه مطلقاً بغير اشتراط قطع أو ترك في محله. وإذا باع نخلاً قد تشقق طلعه - بكسر الطاء - غلاف العنقود الأبيض فالثمن للبائع دون العراجين والسعف والليف، ولا يشترط التأبير بالفعل - التلقيح: وهو وضع طلع الفحل في طلع الشجر - وللبائع الحق في إبقاء التمر على النخل إلى وقت استوائه وكمال حلاوته وذلك بشرطين: أحدهما: أن لا يشترط المشتري قطعه في الحال. الثاني: أن لا يحصل ضرر للنخل ببقائه، فإن لم يتحقق الشرطان فإن البائع يجبر على القطع.

ومثل البيع في هذه الأحكام: الرهن، والهبة، والإجارة والخلع، والصداق، فإذا وهب نخلاً أو أجره أو جعله خلعاً أو صداقاً وكان عليه تمر فإن حكمه في التبعية وغيرها كالبيع.

والثاني: هو أن يعطي ذهباً أو فضة في سلعة معلـومة إلى أمد معلوم بزيادة في السعر الموجود عند السلف، وفي هذا منفعة للمسلف. والوجه الثاني: هو الذي يقال له سلم.

والسلف اسم مصدر أسلف ومصدره الحقيقي إسلاف. ويقال أيضاً سلفه ومصدره التسليف.

أما تعريفه اصطلاحاً عند الشرعيين ففيه تفصيل المذاهب(١).

حكم السلم ودليله

وحكم السلم الجواز، فهو رخصة مستثناة من بيع ما ليس عند بائعه. ودليل جوازه الكتاب والسنة والإجماع.

فأما الكتاب فقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢] والدين عام يشمل دين السلم ودين غيره، وقد فسره ابن عباس بدين السلم.

وأما السنة فمنها خبر الصحيحين: «**ومن أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم**». وقد أجمع أئمة المسلمين على جوازه.

أركان السلم وشروطه

السلم قسم من أقسام البيع كما تقدم؛ فأركان البيع أركان له، وشروطه شروطه، إلا أنه للسلم شروط زائدة على شروط البيع.

والغرض منها على وجه الإجمال أن يكون البدلان في السلم وهما رأس المال "ويسمى في البيع ثمناً" والمسلم فيه ويسمى في البيع مبيعاً ومثمناً منضبطين محدودين بحيث لا يكون فيهما جهالة من أي وجه فيقع النزاع بين المتعاقدين، ويثور بينهما الخصام، وذلك ما تأباه الشريعة الإسلامية ولا ترضاه،

---

(١) الشافعية: قالوا: السلم بيع شيء موصوف في ذمة بلفظ سلم كأن يقول: أسلمت إليك عشرين جنيهاً مصرية في عشرين إردباً من القمح الموصوف بكذا على أن أقبضها بعد شهر مثلاً.

أما إن كان بلفظ البيع كأن قال: بعني عشرين إردباً من القمح الموصوف بكذا أقبضها بعد مدة معينة بعشرين جنيهاً ففيه خلاف: فبعضهم يقول: إنه بيع فيصح فيه ما يصح في البيع من تأجيل الثمن، وتأخير قبضه في المجلس، وجواز استبداله بغيره، وشرط الخيار فيه، وبعضهم يقول إنه سلم لأن العقد في معنى السلم ولا نظر للفظ، فلا يصح استبدال ثمنه بغيره، فإذا كان الثمن ذهباً فلا يصح أن يعطيه حنطة كما لا يصح استبدال المثمن - وهو المسلم فيه فإذا أسلم في حنطة فلا يصح أن يدفع بدلها ذرة وكذلك لا يصح تأجيل قبض الثمن عن المجلس، ولا يصح شرط الخيار فيه. ولكن المعتمد أن السلم لا يتحقق إلا إذا ذكر لفظ السلم، فإذا ذكر لفظ البيع كان بيعاً، وهذا أحد أمور ثلاثة تتوقف على لفظ مخصوص وهي: السلم، والنكاح، والكتابة.

الحنفية: قالوا: السلم هو شراء آجل بعاجل. ويسمى صاحب النقدين الذهب والفضة: مسلم - بكسر اللام - كما يسمى رب السلم. ويسمى صاحب السلعة المؤجلة: مسلم إليه وتسمى السلعة كالقمح والزبد: مسلم فيه. ويسمى الثمن: رأس مال السلم، فإذا أراد شخص أن يشتري قمحاً مؤجلاً إلى أجل مسمى بنقد يدفعه فوراً كان ذلك سلماً ويسمى المشتري مسلماً، والبائع مسلماً إليه، والقمح مسلماً فيه، والثمن رأس مال السلم، ولا يشترط فيه أن يكون بلفظ السلم ولا بلفظ السلف، بل ينعقد البيع والشراء بلفظ السلم أيضاً.

المالكية: قالوا: السلم عقد معاوضة يوجب شغل ذمة بغير عين ولا منفعة غير متماثل العوضين فقوله معاوضة معناه: ذو عوض يدفعه كل واحد من طرفي العقد لصاحبه، خرج به الهبة والصدقة وغيرهما من العقود التي لا معاوضة فيها، بل فيها بذل من جانب واحد فقط، وقوله بغير عين، خرج به بيع سلعة بعين مؤجلة من ذهب أو فضة كما تقدم في تعريف البيع، وقوله ولا منفعة. خرج به كراء الداء ونحوه المضمون فإنه عقد معاوضة بغير عين ولكن أحد عوضيه منفعة. وقوله غير متماثل العوضين، خرج به السلف "القرض" فإن المقترض يرد ما أخذه كما هو.

الحنابلة: قالوا: السلم عقد على شيء يصح بيعه موصوف في الذمة إلى أجل. والذمة هي وصف يصير به المكلف أهلاً للإلزام والالتزام، وهو معنى عام عند غيرهم وقد تقدم. ويصح بلفظ البيع كأن يقول: ابتعت منك قمحاً صفته كذا وكيله كذا أقبضه بعد شهر مثلاً، كما يصح بلفظ سلم وسلف. بل يصح بكل ما يصح به البيع كتملكت واتهبت ونحوه.

فيصح السلم فيما يمكن ضبطه كالأشياء التي تباع بالكيل، أو بالوزن، أو بالعد، أو بالذرع لأنها محدودة يمكن ضبطها وإنما يصح بشروط تذكر في العقد: منها: بيان جنس المسلم فيه وجنس رأس المال كأن يقول: أسلمت إليك جنيهاً في تمر أو قمح.

ومنها: بيان النوع كأن يقول: تمر زغلول، أو أسيوطي، وقمح بعلي، أو مسقي. ومنها: بيان الصفة كأن يقول: جيد [١] أو رديء، وبيان العد في المعدود، والذرع في المذروع.

ومنها: بيان قدره بالكيل في المكيال، والوزن في الموزون، والعد في المعدود، والذرع في المذروع. ومنها: أن يكون المسلم فيه مؤجلاً [٢] إلي أجل معلوم أقله شهر[٣] فلا يصح أن يكون المسلم فيه حالاً، أما رأس المال، وهو الثمن، فإنه يشترط فيه الحلول على تفصيل في المذاهب[٤].

---

(١) الشافعية: قالوا: ذكر الجودة والرداءة في المسلم فيه ليس بشرط، وإذا أطلق ينصرف الجيد للعرف وينزل على أقل درجاته، ولكن يجوز أن يشترط الجودة والرداءة وإنما الذي يشترط هو أن يكون للمسلم فيه صفات تضبطه وتعينه ويعرف بها، على أن تكون هذه الصفات كثيرة الوجود، فإن كانت نادرة فلا يصح السلم، فمثال ما له صفات كثيرة الوجود: الحبوب. في البلاد الزراعية، والحيوان وغيرهما مما يأتي مفصلاً، ومثال ما له صفات نادرة الوجود: الجواهر الكبيرة التي تستعمل للزينة، فإنها لا يصح فيها السلم، وذلك لأن السلم، يستلزم أن يبين حجمها ووزنها وشكلها وصفاءها واجتماع هذه الصفات نادر فلا يصح السلم. أما الجواهر الصغيرة التي تستعمل للتداوي فإنه يصح فيها السلم إلا العقيق فإنه لا يصح فيه لاختلاف أحجاره. والشرط أن يعرف المتعاقدان الصفات التي يختلف بها الغرض من استعمال المسلم فيه بطريق الإجمال، كأن يعرفا أن القمح منه بعلي، ومنه: مسقي. وأن الغنم منها: "أو سيمي" وصعيدي كمعرفة الأعمى الأوصاف بالسماع ولكن لا بد من وجود عدلين يعرفان الصفات تفصيلاً بالتعيين يرجع إليهما عند التنازع، فلا بد أن يكون لهما خبرة بصفات المبيع.

(٢) الشافعية: قالوا: لا يشترط في المسلم فيه أن يكون مؤجلاً، بل يصح أن يكون حالاً.

(٣) الشافعية: قالوا: أقل الاجل ما يزيد على نصف شهر "خمسة عشر يوماً" ولو زيادة يسيرة.

(٤) الحنفية: قالوا: يشترط أن يكون رأس مال السلم "الثمن" مقبوضاً في المجلس، سواء كان عيناً "سلعة معينة"، أو كان جنيهات، أو غيرها من العملة، . ولا يشترط قبضه في أول المجلس بل يكفي أن يقبض قبل التفرق ولو طال المجلس، وإذا قاما من المجلس يمشيان ثم قبض المسلم إليه رأس السلم بعد مسافة فإنه يصح إن لم يتفرقا. وكذلك إذا تعاقدا ثم قام رب السلم "المشتري" ليحضر الدراهم من داره فإنه إن لم يغب عن المسلم إليه"، يصح، وإلا فلا.

المالكية: قالوا: إذا تأخر قبض رأس المال وهو المسلم - بفتح اللام - الثمن، عن مجلس العقد فلا يخلو: إما أن يكون ذلك التأخير بشرط كأن يشترط المسلم بكسر اللام "المشتري" تأخيره فسد السلم اتفاقاً، سواء كان التأخير كثيراً جداً بأن أخره إلى حلول أجل المسلم فيه، أو لم يكن كذلك. وإما أن يكون التأخير بلا شرط وفي هذه قولان: أحدهما: فساده، سواء كان التأخير كثيراً أو قليلاً. ثانيهما: عدم فساده سواء كان التأخير كثيراً أو قليلاً.

الحنابلة: قالوا: يشترط قبض رأس مال السلم في مجلس العقد قبل التفرق، ويقوم مقام القبض ما كان في معناه كما إذا كان عند المسلم إليه أمانة؛ أو عين مغصوبة فإنه يصح أن يجعلها صاحب السلم رأس مال ما دامت ملكاً له، لأن ذلك في معنى القبض.

الشافعية: قالوا: يشترط قبض راس المال في المجلس قبضاً حقيقياً فلا ينفع فيه الحوالة ولو قبضه من المحال عليه في المجلس، لأن المحال عليه ما دفعه عن نفسه إلا إذا قبضه رب السلم وسلمه بنفسه للمسلم إليه. وإذا كان رأس المال منفعة كما إذا قال له: أسلمت إليك داري هذه لتنفع بها في عشرين نعجة آخذها في وقت كذا فإنه يصح، ولكن يشترط أن يسلمها له قبل أن يتفرقا، وهذا وإن لم يكن قبضاً حقيقياً كما هو الشرط، إلا أن تسليمها هو الممكن في قبضها فكان بمنزلة القبض الحقيقي، وليس معنى القبض في المجلس أن يحصل القبض قبل الانتقال من مجلس العقد بل معناه أن يحصل قبل تفرقهما بأبدانهما، فلو قاما ومشيا مسافة ثم حصل القبض قبل أن يتفرقا فإنه يصح.

ومنها غير ذلك مما هو مفصل في المذاهب(١).

---

(١) الحنفيـة: قالوا: شروط السلم تنقسم إلى قسـمين: قـسم منها يرجع إلى العـقد، وقـسم يرجع إلى البـدل. فأما الذي يرجع إلى العقد فهو شرط واحد، وهو: أن يكون العقد عـارياً عن شرط الخيار للعاقدين، أو لأحدهما. أما إذا كان رأس المال مستـحقاً للغيـر وليس ملكاً لرب السلم فدفعـه إليه في المجلس ثم تفرقا، فلـلمالك الخيار في إجـازة العقد أو فسخه، فلو أجازه صح السلم، وأمـا الذي يردع إلى البدل فهو خمسة عشر شرطاً. منهـا ستة في رأس المال، وعشرة في المسلم فيه.

فأما السـتة التي في رأس المال فهي؛ أولاً: بيان جنسه إن كان من النقدين الجنيهـات أو غيرها من أنواع العملة. أو كان عيناً كـالقمح أو الشعير أو غـير ذلك. ثانياً: بيان نوعـه كأن يبين أن هذا الجنيه "مصري أو انـكليزي" أو هذا القمح "بعلي أو مسقي". ثالثاً: بيان صـفته كأن يقول: هذا جيد، أو رديء، أو متوسط. رابعاً: بيان قـدره كأن يقول: خمسة جنيهات، أو عشـرة أرادب من القمح أو الشعير. وهل تقوم الإشـارة مقام بيان القدر أو لا؟ والجواب أنها تقـوم مقامه إذا كان الثمن من المذروعـات أو المعدودات المتفاوتة. فإذا قال له: أسلمت إليك هـذا الثوب، أو هذه الكومة من البطيخ، في كذا فإنـه يصح وإن لم يبين عدد أذرع الثوب، ولا عدد الكومـة من البطيخ. أما إذا كان الثـمن من المكيلات أو الموزونات فإن فيه خـلافاً: فقيل: الإشارة تكفي، وقيل: لا تكفي؛ ولا بد من بيـان القدر. خامساً: أن يكون مقـبوضاً في مجلس السلم وقـد تقدم. وأمـا العشـرة التي في المسلم فـيه فـمنها الأربعـة الأول التي في رأس المال وهي: بيـان الجنس والنوع والوصف والقدر. والخامس: أن يكون مؤجلاً وقد تقدم بيانه. والسادس: أن يكون الصنف موجوداً في الأسواق وسيأتي. السـابع: أن يكون مما يتعين بالتعيين وقد تقدم: الثامن: بيان مكان الدفع فـيما يحتاج إلى نفقات كالبر ونحوه. التاسع: أن لا يشمل البدلان على علة ربا والفضل وهي القدر والجنس كمـا تقدم. والعاشر: أن يكون من الأجناس الأربعة المكيلات والموزونات والمعدودات المتقاربة والـذرعيات. رابعاً: بيان قدره، فلا بد أن يكون مـعلوم القدر بالكيل أو الوزن أو العد أو الذرع، فأما المكيلات فإنه يصح فيها السلم، سواء كـانت حبوباً أو عسلاً أو لبناً أو سمناً أو تمراً. وهل يصح أن يـسلم فيها بالوزن أو لا؟ خلاف: المعتمد أنه يصح، لأن المعول عليه إنما هو الضبط، ولا بد أن يكون قدر المكيال معروفاً بين الناس، فلا يصح أن يقول له: أسلمت إليك جنيهاً في ٢٠ قصعة من القمـح إذا لم تكن القصعة مكيالاً معروفاً بين الناس كالكيلة ونحوها. وأما الموزونات فإنه يصح فيها السـلم، إلا إذا كانت أثماناً وهي النقدان من الذهب والفضة، فلا يصح أن تقول: أسلمت إليك هذا الثوب في جنيه زنته كذا، آخذه بعد شهر مثلاً لأن الجنيه لا يصح أن يكون مسلماً فيه، لأن شرط السلم أن يكون المسلم فيه مما يتـعين بالتعين، وقد عرفت أن النقدين من الذهب والفـضة لا تتعين بالتعيين وهل يعتـبر ذلك بيعاً للثوب بأن يجعل الثـوب مبيعاً والجنيه ثمناً مـؤجلاً أو لا؟ قولان، فقيل: يعتـبر ورجحه بعضهم. وقـيل: لا، وصححه بعضهم.

وأما المعدودات فإنه يصح السلم في المتقاربة منها كجوز الشام "عين الجمل" فإن آحاده متقاربة حتى إذ استهلك أحد شيئاً منها كان لمالكه الحق في أخذ مثله، أما المتفاوتة إذا استهلكت فإنه يكون لمالكها قيمتها، ومن المتفاوت القرع والرمان، فلا يصح أن يقـول: أسلمت إليك جنيهاً في مـائة بطيخة، أو مـائتي رمانة، لأن آحاده متـفاوتة فلا يمكن ضـبطها. ومن المتقارب بيض الدجـاج، لأنه وإن كان بعضه أكبر مـن بعض ولكن الكمية التي يحتوي عليـها البياض والصفار مـتقاربة، ومثله بيض النعام إذا كـان الغرض من شرائه أكله. أما إذا كان الغرض اسـتعمال قشره زينة فإنه يكـون متفاوتاً لأن بعض قشره كبيـر وبعضه صغير، ومن المعدود المتـقارب. الفلوس: "العملة المتخذة من غير الذهب والفـضة" كالقروش النيكل والنحاس فيجوز فيها السلم، فيصح أن يسلم إليه جنيهاً في مائة وعشرين قرشاً يأخذها بعد شهر.

ومن المعدود المتـقارب اللبن: الطوب النيء. وكـذلك الآخر: والطوب المحـروق، فيصح أن يقـول لأحد العـمال: أسلمت إليك جنيهاً في ألفين مـن الأخضر. ولكن يشترط أن يبين صفـة القالب الذي يضرب به كأن يقول: حـجمه كذ طولاً وعرضاً، وكذلك يبين مكان الأرض التي يضرب الطوب عليها كما يبين العدد.

وأما المذروع الذي يباع بالذراع كالقماش والبـسط والحصر فإنه يصح فيها السلم أيضاً بشروط:

الأول: أن يبين مقدار طوله وعرضه.

الثاني: أن يبين صفته كأن يقول: ثوب غير مخيط من قطن أو كتان أو صوف أو حرير مركب من نوعين مختلفين.

الثالث: أن يبين محل صنعه كأن يقول: قطنية شـامية، أو مصـرية. أو يقول: مقطع، سكاروت ياباني، أو هندي. أو ملاءة محلاوي، أو إخميمي ونحو ذلك. وإن كان حريراً فينبغي أن يبين زنته مع عدد الأذرع، لأن الوزن له مدخل في اختلاف الثمن، فإن الديباج وهو نوع من الحرير كلما ثقل وزنه زادت قيمته، وبالعكـس غيره من أنواع الحرير. =

. . . .

= ويصح السلم في السمك القديد الذي فيه الملح "البكلاه"، ثم إن كان كبيراً فإنه يصح فيه السلم بالعدد، وإن كان صغيراً فإنـه يصح فيه وزناً وكيلاً، فيصح أن يسلمه جنيـهاً فأكثر على أن يأخذ به عدداً مـعيناً من سمك البكلاه الموصوف بالأصناف التي تعينه كفرنساوي أو انكليـزي إذا كان كبيراً، أما إذا كان صغيراً "كـالسردين" المقدد المملوح فإنه يجوز وزناً وكيلاً، وكـذلك يصح السلم في السمك الطري "الطازة"، ولكن إن كان لا ينقطع في وقت من الأوقـات صح فيه بدون قيد. أما إن كان ينقـطع في بعض الأحيان كالجهات التي يتجمـد فيها الماء في الشتاء فلا يوجد فيـها السـمك، فإن الأجل يجب أن يكون ملاحظاً فيه وجود السـمك، فلا يصح امتداده إلى الزمن الذي ينقطع فيه.

ولا يصح السلم في الحيـوان مطلقاً، وهل يصح في أطرافـه بعد ذبحه كـالأكارع والرأس؟ خلاف: المشـهور أنه لا يصح أيضاً كـالحيوان، وقـال بعضهـم: لا بأس به وزناً بعد ذكر النوع وباقي الـشروط. وكذلك اللحم فـإن فيه خـلافاً، والفتوى على أنه يصح فيه السلم. ولا يصح السلم في الحطب بالحزمة كـأن يقول له: أسلمتك جنيهاً على أن آخذ به مائة حزمة لعدم الضبط ويصح فـيه وزناً. وكذلك لا يصح الـسلم في الحشائش الخضراء التي ترعـاها الدواب كالبرسيم ونحوه بالقت والقتة: الحزمة. وإذا ضبط بما لا يؤدي إلى نزاع فإنه يجـوز. ولا يصح السلم في العقيق والبلور ونحوهما لتفاوت آحادهما تفاوتاً كبيراً. وكذا لا يصح في اللآلئ الكبار، أما اللآلئ الصغيرة التي تباع وزناً فإنه يصح فيها السلم، فيجوز أن يقول للصائغ ونحوه: أسلمتك مائة جنيه في لؤلؤة صفتها كذا، وزنتها كذا.

الحنابلة: قالوا: شروط السلم سبعة: أحدها: أن يصف المسلم فيه بما يختلف به الثمن اختلافاً ظاهراً بأن يذكر جنسه ونوعه ولونه وبلده وكونه قديماً أو جديداً.

ثانيها: أن يذكر قدره وقد تقدم، ولا بد أن يكون المكيال معروفاً عند العامة.

ثالثها: أن يشترط أجلاً مـعلوماً. رابعها : أن يكون المسلم فيه كثير الوجود في وقـته. أما إن كان نادراً كالعنب في غير وقته فإنه لا يصح، خامسـها: أن يكون رأس المال مقبـوضاً في مجلس العقد وقد تقدم. سادسها: أن يكون المسلم فيه ديناً في الذمة فإذا أسلم في دار أو عين موجودة فإنه لا يصح. الـسابع: أن يكون المـسلم إليه من الأمور التي تضبط صفاتها كالمكيلات والموزونات والمعـدودات والمذروعات. فأما المكيلات فـيصح السلم فيها، سـواء كانت حبوباً أو غيـرها كالألبان والأدهان والعسل ونحوه. فإن أسلم في حبوب فإنه يشترط أن يصفه بأربعة أمور:

أحدها: ذكر النوع فيقول مثلاً: قمح مواني أو بعلي أو غيره.

ثانيها: ذكر البلد فيقول: قمح بحيري، أو صعيدي، أو هندي، أو استرالي.

ثالثها: ذكر قدر الحب من صغر أو كبر.

رابعها: ذكر القديم والجديد، وكذلك العدس، فإنه يشترط ذكر نوعه كصحيح أو مدشوش وبلده كإسناوي أو غيره، وكونه قديماً أو جديداً، وكون حبه كبيراً أو صغيراً، أو سليماً أو مكسراً، وهكذا سائر أصناف الحبوب.

ولا يصح السلم في القمح إلا إذا فصل من تبنه، ومثله باقي الحبوب.

وإذا أسلم في تمر فإنه يشترط أن يذكره فيقول: تمر، ويذكر نوعه فـيقول: زغلول أو سمان، ويذكر قدر حبه صغيراً أو كبيراً، ويذكر لونه فيقول: أحمر أو أصفر، ويذكر بلده فيقول: واحي أو أسيوطي، ويذكر حداثته وقدمه فيقول: جديد أو قديم، ويذكر جودته ورداءته فيقول: جيد أو رديء.

ومثل التمر اليابس الرطب، فينبغي وصفه بهذه الأوصاف.

وإذا أسلم في عسل، فينبغي أن يذكر فـيه بلده كمصري أو غيره، وأن يذكر زمنه فيقـول: ربيعي أو صيفي، ويذكر لونه فيقول: أبيض أو أسود، ويذكر جودته ورداءته ، وأنه مصفى من الشمع أو لا.

وإذا أسلم في سمن، فينبغي أن يضـبطه بالنوع فيقول: سمن ضأن، أو معز، أو بقر، أو جـاموس وباللون فيقول: أبيض أو أصفر أو أخضر، وبالجودة والرداءة فيقول: جيد أو رديء. وبالمرعى فيقول: بحيري أو صعيدي، لأن قيمة الثمن تختلف باختلاف المرعى، ولا حاجة إلى ذكر القديم والحديث، لأن القدم عيب في السمن يرد به، ويصف الزبد بأوصاف السمن. ويزيد زبد يومه أو أمسه.

وإذا أسلم في لبن، فإنه يضـبطه بذكر النوع فيقول: لبن ضـأن، أو معز، أو جامـوس، أو بقر، ويذكر المرعى ولا يحتاج إلى ذكر اللون ولا إلى ذكر اليوم أو الأمس، لأنه إذا أطلق ينصرف إلى اليوم.

وأما الموزونات فإنه يصح فيها الـسلم، سواء كانت خبزاً أو فاكهة، أو لحماً نيئاً ولو مع عظمه أو رصاصاً أو نحاساً =

= أو غير ذلك. فإذا أسلم في لحم، فينبغي بيان قدره أولاً، وبيان نوعه من بقر جواميس أو ضأن أو معز، وبيان سنه وبيان ذكورته وأنوثته، وبيان كونه خصيا أو غيره، وبيان كونه رضيعاً أو فطيماً، معلوفاً أو راعية، سميناً أو هزيلاً. فإن كان السلم في لحم طير فإنه لا حاجة فيه إلى ذكر الأنوثة والذكورة إلا إذا كانت تختلف قيمته بهما كلحم الدجاج، فإن لحم الديك أقل من لحم الأنثى فيه، ولا حاجة إلى أن يبين موضع القطع فيقول: من الفخذ مثلاً، إلا إذا كان الطير كبيراً يؤخذ منه بعضه كلحم النعام فإنه يبين موضع القطع لاختلاف العظم، ولا يصح السلم في اللحم المطبوخ ولا اللحم المشوي.

وإذا أسلم في الخبز، فينبغي أن يذكر كونه خبز بر، أو شعير، أو دخن، أو ذرة ويذكر اليبوسة والرطوبة واللون.

وإذا أسلم في السمك، فينبغي أن يذكر نوعه فيقول: من النهر، أو من البركة، وأن يذكر صنفه فيقول: بوري أو بلطي مثلاً، وأن يذكر كبره أو صغره، وسمنه وهزاله، وأن يذكر كونه طرياً أو مملوحاً "بكلاه".

وإذا أسلم في رصاص أو نحاس أو حديد فإنه يضبطه بذكر نوعه ولونه إن كان يختلف به ثمنه كالنحاس الأصفر والأحمر والأبيض، وذكر نعومته وخشونته، ويزيد في الحديد كونه ذكراً أو أنثى إن كان العرف على أن ثمنه يختلف باختلاف ذلك، ولا يصح السلم في الفلوس وزنا بشيء موزون، فإن كانت الفلوس وزنية فلا يصح أن يسلم فيها شيئاً يباع بالوزن كأن يقول أسلمت إليك ثوباً من الحرير زنته كذا في مائتي قرش من النيكل مثلاً فإنه لا يصح لتحقق علة ربا النسيئة فيهما وهو الوزن، إذ لا يحل بيع موزون بموزون مع التفاضل نسيئة. أما إن كان الفلوس عددية فإنه يصح السلم فيها على الأصح ولو كانت مستعملة لأنها عرض لا ثمن كما تقدم، وقيل لا يصح على أنه يصح في الأثمان الخالصة بشرط أن يكون رأس المال غير سلم، فيصح أن يقول له أسلمتك هذا الثوب في جنيه آخذه بعد شهر. أما إذا قال له: أسلمتك هذا الجنيه في ستة من "الريالات" آخذها بعد شهر مثلاً فإنه لا يجوز لأنه يكون ربا.

وأما المعدود المختلف الذي تتفاوت آحاده فإنه لا يصح السلم فيه إلا في الحيوان لأنه هو الذي يمكن ضبط صفاته، فلا يصح في بيض ولا رمان ولا بطيخ إلى غير ذلك من الأشياء المختلف آحادها التي تباع عداً، وقيل يصح في المتقارب منها كالجوز الشامي وبيض الدجاج. وينضبط الحيوان بذكر سنه وذكورته وأنوثته وسمنه وهزاله. وكونه راعياً معلوفاً، بالغاً أو صغيراً، ولونه إن كان نوعه مختلف اللون كالغنم البيضاء، أو السوداء، أو الحمراء وتضبط الإبل بأربعة أوصاف:

النتاج فيقول: من نتاج بني فلان، والسن فيقول: بنت مخاض مثلاً، واللون فيقول: بيضاء أو حمراء أو زرقاء. والأنوثة فيقول: ذكراً أو أنثى.

وتضبط الخيل بأوصاف الإبل الأربعة المذكورة، ولا بد من ذكر نوعها فيقول في الإبل: بختية، أو عرابية، ويقول في الخيل: عربية أو هجين أو برذون، ويقول في الغنم: ضأن أو معز، إلا البغال والحمير فإنه لا أنواع لها.

ويضبط اللبن "الطوب النيء" بالتراب الذي يضرب منه والثخانة.

وأما المذروع كالثياب، فإنها تنضبط بذكر نوعها فيقول: كتان، أو قطن، أو حرير. أو صوف، وبذكر بلدها فيقال قماش مصري، أو شامي، ويذكر طولها أو عرضها، وصفاقتها ورقتها وغلظها ونعومتها وخشونتها، ولا يذكر زنتها، فإن ذكرها لم يصح السلم.

وبالجملة فإنه ينبغي أن يذكر في كل نوع من هذه الأنواع الصفة التي يترتب على ذكرها وعدمه اختلاف في الثمن اختلافاً ظاهراً.

وإذا أسلم فيما يباع كيلاً بالوزن كأن قال: أسلمتك جنيهاً في قنطارين من القمح فقيل: يصح، وقيل: لا. واختار الأول كثير، لأن الغرض معرفة القدر والمكان وذلك متحقق.

المالكية: قالوا: شروط صحة السلم الزائدة على شروط صحة البيع سبعة: الشرط الأول: قبض رأس المال كله وقد تقدم الكلام في جواز تأخيره وعدمه ويجوز شرط الخيار في رأس المال أو في المسلم إليه قبل قبض المال مدة ثلاثة أيام لا أكثر. ولو كان رأس المال داراً على المعتمد. فإن نقد رأس المال فسد العقد بشرط الخيار. وذلك لأنه بعد أن يقبض المسلم إليه، الذي هو في حكم البائع، رأس المال الذي هو في حكم الثمن مع شرط الخيار، كان رأس المال متردداً بين كونه سلفاً يصح أن يأخذه من دفعه، وبين كونه ثمنه فلا ينعقد السلم. وإذا شرط نقد رأس المال مع شرط الخيار بطل العقد أيضاً وإن لم ينعقد بالفعل، لأن المشروط لازم للشرط، حتى ولو نزل عن الشرط فإن العقد لا يرجع صحيحاً، وإذا تطوع رب السلم ونقده رأس المال، فإن كان معيناً كثوب معين أو حيوان معين فإنه يصح. أما إن كان غير معين كالجنيه فإنه لا يصح. =

= ويصح أن يكون رأس المال منفعة شيء معين كسكنى دار، أو استخدام حيوان، فإذا قال له: أسلمتك سكني داري مدة كذا في عشرين نعجة آخذها بعد شهر مثلاً فـإنه يصح. أما جعل المنفعة بدلاً عن الدين، فإن فيها خلافاً، فإذا كان له عند نجار مـثلاً ديناً فكلفه بعمل صندوق واحـتسب له ذلك الدين. قيل: يصح، وقـيل: لا. ولا بد من قبض الدار التي جعلت منفعتهـا رأس مال قبل تمام أيام ثلاثة. أما الحيوان فيجـوز تأخيره أكثر بدون أن يشترط التأخـير لأن الحيوان يجوز تأخيره كذلك، سواء جعل هو رأس المال أو جعله منفعة، أما إذا اشترط التأخير فإنه لا يجوز.

الشرط الثاني من شروط السلم: ما اشتمل على نفي خمسة أشياء:

أحدها: أن لا يكون رأس المال والمسلم فيـه طعامين، سواء كانا متحدي الجنس أو لا فـلا يصح أن يقول: أسلمتك إردب قمح في إردب قمح، كما لا يصح أن يقول: أسلمتك إردب قمح في إردب فول آخذه بعد شهر مثلاً، لأن في هذا ربا النساء، فإذا قـال له: أسلمتك إردب قمح في إردب ونصف قمح آخذه بعـد شهر كان فيه ربا فـضل ونساء، فإذا وقع بلفظ القرض بدون زيادة جاز كأن يقول له: أقرضتك إردب قمح آخذه بعد شهر.

ثانيها: أن لا يكونا نقدين، فلا يصح أسلمتك جنيهاً في جنيـه، كما لا يصح أسلمتك جنيهاً في "خمسة ريالات" وذلك لا يصح لعلة الربا المذكـورة، والفلوس الجدد في باب السلم مثل الـنقدين، فلا يجـوز سلم بعضهـا في بعض، فلا يجوز أن يقول: أسلمتك عشرين قرشاً في عشرين قرشاً من النحاس.

ثالثاً: أن لا يكون رأس المال أقل من المسلم فيه إذا كان من جنسه فلا يصح أن يقول: أسلمتك هذا الثوب في ثوبين من جنســه، أو أسلمتك قنطاراً مـن القطن في قنطارين أو إردباً من الجـبس في إردبين. إلا إذا اختلفت المنفـعة في أفـراد الجنس الواحد بحـيث تعادل منفعة الواحد مـنفعة الاثنين كالحمـار السريع المشي، فإنه يصح أن يكون سلمـاً في حمارين ضعيـفين مشيهما بطيء، وكـالحصان الذي يسبق غيـره أكثر منه غير سابق، وكـسيف قاطع جيد في سـيفين أقل منه، أما الجنسـان المختلفان فإنه يجوز أن يـسلم أحدهما في الآخر، ولو كانت منفعتهما متقاربة كثوب رقيق من القطن وثوب غليظ. فإنه يصح أن يجعل أحدهما رأس مال السلم والآخر مـسلماً فيه.

رابعها: أن لا يكون رأس المال رديئاً والمسلم فيه جيداً إذا كانا من جنس واحد، فلا يصح أن يقول له: أسلمت إليك قطنية شـامية في قطـنية بلدية آخذها بعـد شهر. أو يقـول له: أسلمتك قنطاراً من الكتـان الأسمر في قنـطار من الكتاب الأبيض الناصع آخذه بعد شهر، إلا إذا اختلفت المنفعـة بحيث تكون منفعة الشيء الواحد من الجنس تعادل اثنين كالقطن "السكلاريدس" فإن القنطار الواحد من الثاني يعادل اثنين من الأول، فيصح أن يـسلم الواحد في اثنين.

خامسها: أن لا يكون رأس المال جيداً والمسلم فيـه رديئاً، فلا يصح أن يـسلم إردباً من القمح في إردب من الشعير، ولا ثوبين في ثوب، لأنه يكون من باب الضمان بجعل، وذلك لأن المـسلم إليه ضمن لرب السلم الثوب الذي لا يدفعه له في الوقت الذي أجل إليه في نـظير الثوب الذي يأخـذه الآن وهو ممتنع، أو ضمن له إردب الشعـير في نظير المنفـعة التي يأخذها زيادة عليه من إردب القمح.

الشرط الثالث: من شروط السلم: أن يكون المسلم فيه مؤجلاً أجلاً معلوماً للمتعاقدين، وأقله خمسة عشر يوماً كما تقدم، إلا إذا أسلم في شيء واشترط تسليمه في بلد العقد بمجرد وصوله لذلك البلد، ولذلك شروط:

الأول: أن يكون على بعد مسافة يومين من بلد العقد عـلى الأقل وإن لم يلفظ بذكر المسافة، فإن كانت أقل فلا بد من التأجيل خمسـة عشر يوماً.

الثاني: أن يشتـرط العاقدان الخروج من بلد العقـد، وأن يخرجا فوراً بالفعل منهـا كي يدفع المـسلم إليه لرب الـسلم فيه بمجرد وصولهـما إلى البلد طبقاً للشرط، فإن لم يشترطا الخروج ولم يخرجـا بالفعل فلا بد من التأجيل نصف شهر.

الثالث: تعجيل رأس المال في المجلس أو قريباً منه.

الرابع: أن يكون سفرهما أو وكيلهما في يومين بالبر، أو بباخرة لا تتأثر بالرياح حتى لا يتعطل سيرها.

الخامس: أن يخرجا في نفس اليوم الذي حصل فيه العقد، فإن فقد شرط من هذه الشروط تعين التأجيل لمدة خمسة عشر يوماً.

الشرط الرابع من شروط السـلم: أن يضـبط المسلم فيه أو رأس السلم بما جرت عادة الناس في الجهـة التي وقع فيها العقد أن يضبطوا به من كيل أو وزن أو عد. =

= فالقمح جرت عادة الناس أن يضبطوه بالكيل، ومنهم من يضـبطه بالوزن؛ فيصح السلم فيه كيلاً ووزناً، واللحم جرت عادة الناس أن يضبطوه بالوزن، فيصح السلم فيه وزناً.

والرمان جـرت عادة الناس أن يضبطوه بالعـد، ومنهم من يضبطه بالوزن، فيـصح السلم فيه عـداً ووزناً. ولما كان الرمان مما تتفـاوت احاده، فيجب أن يقيـس طول كل رمانة وعرضها بخـيط ونحوه ويحفظ ذلك المقيـاس ليرجع إليه عند اللزوم، وسواء وضع ذلك المقيـاس عند أمين أو كتب بيانـه في ورقة أمضاها العـاقدان، فإن الغرض من التـوثيق يحصل فيصح أن يقول: أسلمك جنيـهاً في قنطار من الرمان كل رمانة سعة هذا الخيط. أو أسلمك جنيهـاً في مائة رمانة، حجم كل رمانة كذا طولاً وكذا عرضاً وعمقاً، ومثل الرمان البيض.

ويصح السلم في الخضر والحـشائش كالبرسيم "والدراو" ويـضبط بالحمل - بكسر الحاء - كـأن يقول له: أسلمتك جنيهـاً في مائة حـمل برسيم، كل حمل ملء هذا الحـبل، ويوضع الحبل تحت يد أمين، أو يقـاس طوله وسمكه بمقـياس مخصـوص ويكتب في ورقة، ومثل ذلك الكراث والكزبرة ولا بد أن تكون آلة الكيل أو الوزن معلومـة، فإذا ضبط بشيء مجهول كملء هذه القصعة مثلاً، أو وزن هذا الحجر ولم يكن مقداراً بمعيار مخصوص فإن السـلم يفسد.

الشرط الخامس: أن يبين الصفات التي تختلف رغبـات الناس من أجلها كالصنف والجودة والرداءة، والتوسط بينهما واللون إذا كان له دخل في اختـلاف قيمة المسلم فيـه أو رأس المال، فإن رغبة بعض الناس تنبعث إلى لون الغنم البـيضاء للانتفاع بأصوافها البيضاء. وبعضهم بالعكس يرغبون في الحمراء أو السوداء فيترتب على ذلك اختلاف في قيمتها. أما إذا لم يترتب عليه اختلاف في القيمة بحسب العرف فلا يشترط ذكره.

فإذا أسلم في قمح فإنه يشترط أن يبين قدره بالكيل أو الوزن إن تعارف الناس على وزنه، ويبين صنفه فيقول: بعلي أو مسـقي، ويبين جودته وغـيرها، ويبين كـونه ملآناً أو ضامـراً، ويبين كونه قـديماً أو جديداً إن ترتب على ذلك البـيان اختلاف الثمن، أما بيان لون القمح فليس شرطاً لأن ذكر الصنف يغني عنه. وكذا لا حاجة إلى بيان كونه خالياً من الطين أو لا "غلت أو نظيف" لأن هذا يحمل علـى الغالب المتعارف، فـإن لم يكن فيحمـل على المتوسط. ويندب البيان دفـعاً للنزاع. ويجب بيان الجهة الوارد منها إذا كان في بلده غير أصناف النابت فيها كالهندى، والأسترالي، والروسي.

وإذا أسلم في حيـوان فإنه يشترط أن يبين نوعـه، هل هو غنم أو بقر، ضأن أو معـز؟ ويبين جودته ورداءته، ويبين لونه إن ترتب عليه اختلاف في الثمن. وكذلك يبين سنه، وكونه ذكراً أو أنثى، وكونه سميناً أو غير سمين.

وإذا أسـلم في تمر فإنه يبين نوعه وجودته ورداءته، وكبره وصغره وقدره، والجهة التي ورد منها.

وإذا أسلم في عسـل فإنه يبين نوعه، هل هو عسل نحل أو قصب، أو بنجر أو سكر؟ ويبين جودته ورداءته ولونه إن ترتب عليه اختلاف في الثمن. وإن كان عسـل نحل فإنه يبين مرعاه، لأنه يختلف بذلك طعماً، فإن الذي يقتطف من زهر الكروم أجود عسلاً من غيره وأغلى ثمناً.

وإذا أسلم في لحم فإنه يشترط أن يبين نوعـه في ضأن أو معز إلخ الصفات المذكورة في الحيـوان، ويزيد عليها بيانه كونه خصـياً أو لا، معلوفاً أو راعيـاً. ولا يشترط أن يبين المكان الذي يقطع منه اللحم كالفـخذ والذراع. إلا إذا اختلفت الأغراض في ذلك فإنه يجب البيان.

وإذا أسلم في سمك فإنه يشترط أن يبين صنفه وجودته، ويبين كونه كبيراً أو صغيراً أو متوسطاً، وبالجملة فينبغي أن يبين في كل نوع ما يضبطه من الصفات التي يترتب عليها اختلاف في الثمن عادة في مكان العقد.

الشرط السادس من شـروط السـلم: أن يكون المسلم فيه ديناً في ذمـة المسلم إليه، فلا يصح أن يكون معـيناً، سواء كان حاضراً كأن يقول: أسلمت إليك جنيهاً في هذا الثوب الحاضر، أو غائباً كأن يقول له: أسلمت إليك جنيهاً في الثوب الفلاني المعروف لي، لأن تعيينه يـستلزم أن يبيع شيـئاً معيناً يتأخر قبضه وهو غير جائز، فإن لم يكن عنده كـان بيعاً لشيء غير موجود وهو منهي عنه أيضاً، والذمة وصف اعتـباري يحكم به الشرع ويقدر وجوده في الشخص من غير أن يـكون له وجود حقيقي قابل للالتزام، كأن يلتزم على نفسه شيئاً كضمان ودين، وقابل للالتزام من الغير كأن يقول له: ألزمك حق فلان.

الشرط السـابع: أن يوجد المسلم فيه عند حلول الأجل، فلا يصح أن يسـلم في فاكهة مثلاً مؤجلة إلى زمن لا توجد فيه.

الشافعية :قالوا: شرط السلم شروط البيع ما عدا رؤية المبيع، فإنها شرط في صحة البيع كما تقدم، بخلاف رؤية=

= المسلم فيه فإنها ليست بشرط لأنها رخصة مستثناة من منع بيع المعدوم، ويزيد السلم على البيع شروطاً أخرى بعضها يتعلق برأس مال المسلم، وبعضها يتعلق بالمسلم فيه. وكلها شروط لصحة عقد السلم، فلا يصح إذا تخلف شرط منها. فأما التي تتعلق برأس المال فهي شرطان:

الشرط الأول: أن يكون رأس المال مال السلم حالاً غير مؤجل فلا يصح تأجيله.

الثاني: تسليمه بالمجلس وقد تقدم قريباً، لأنه لو تأخر يكون بيع دين بدين، ولا فرق في ذلك بين أن يكون رأس المال عيناً أو منفعة كأن يقول: أسلمت إليك سكنى داري مدة كذا في كذا من الغنم، فلا بد من تسليمها كما تقدم. وأما التي تتعلق بالمسلم فيه فهي:

أولاً: بيان مكان تسليم المسلم فيه إن لم يكن المكان الذي حصل فيه العقد صالحاً للتسليم، سواء كان السلم حالاً أو مؤجلاً. أما إذا كان المكان صالحاً للتسليم، فإن كان نقله لا يحتاج إلى نفقات فلا يجب البيان، سواء كان السلم حالاً أو مؤجلاً. وقد تقدم أن السلم يصح حالاً أو مؤجلاً.

ثانياً: القدرة على تسليم "المسلم فيه" عند حلول الأجل إن كان مؤجلاً، أو بالعقد إن كان حالاً، فإذا أسلم في فاكهة وأجلت إلى أمد لا توجد فيه فلا يصح السلم.

ثالثاً: أن يكون المسلم فيه مقدوراً على تسليمه عند وجوبه بلا مشقة عظيمة، ويجب التسليم في السلم الحال بالعقد، وفي المؤجل بحلول الأجل، وهذا الشرط من شروط البيع أيضاً فليس بزائد عليها، وإنما يترتب عليه شيء آخر زائد على شروط البيع وهو: ما إذا أسلم في شيء يندر وجوده كالجواهر الكبار والياقوت فإنه لا يصح السلم فيها لتعذر وجود الصفات المطلوبة في السلم فيها، إذ لا بد من التعرض للحجم والشكل وصفاء اللون ونحو ذلك، وهذه الصفات يندر اجتماعها، فالشرط أن لا يسلم في شيء يندر وجوده، أو يكثر وجوده ولكنه ينقطع عند حلول الأجل، فلا يصح السلم في الفاكهة ونحوها بعد انقطاعها.

فإذا حصل عقد السلم فيما يندر وجوده، أو فيما ينقطع عند حلول الأجل كان لرب السلم "المشتري" الحق في خيارين بين أمرين: فإما أن يصبر حتى يوجد المسلم فيه، وإما أن يفسخ العقد وله هذا الحق على التراخي، فله أن يستعمله في أي وقت شاء، ولو أسقط حقه في الفسخ لم يسقط على الأصح.

رابعاً: أن يكون المسلم فيه منضبطاً، فلا يصح السلم فيما تركب من أجزاء مختلفة لا يمكن ضبطها كالكشك، والقمح المخلوط بالشعير الكثير، والأحذية المبطنة. أما غير المبطنة "كالصنادل" والخف غير المبطن فإنه يصح السلم فيه بشرط أن تكون متخذة من الجوخ ونحوه. أما المتخذة من الجلد فإنه لا يصح السلم فيها، لأن الجلد لا يصح فيه السلم. ومن المركب من أجزاء رؤوس الحيوانات المذبوحة فإنه لا يصح السلم فيها ولو بعد تنقيتها من الشعر. ومنه معجون الروائح العطرية الغالية المركبة من نحو مسك وعنبر ودهن فلا يصح السلم فيها.

خامساً أن لا يكون المسلم فيه معيناً بل ديناً لأن السلم موضوع لبيع شيء في الذمة. فإذا قال أسلمت إليك هذا جنيه في هذا الثوب فإنه لا يصح. وكذلك لا يصح أن يكون جزءاً من معين: كأسلمت إليك هذا الجنيه في إردب قمح من هذا الجرن بخصوصه.

سادساً: أن يبين جنسه ونوعه، ويذكر الصفات التي يترتب عليها اختلاف الثمن عادة، فإذا أسلم في حيوان فعليه أن يذكر جنسه ونوعه فيقول: غنماً، أو بقراً، أو إبلاً. ثم يذكر سنه ولونه، وهل هو ذكر أو أنثى؟. ويذكر في الطير زيادة على ذلك كونه صغيراً أو كبيراً، أما سنه فلا يلزم ذكره إلا إذا كان معروفاً.

وإذا أسلم في ثياب فعليه أن يذكر عرضها وطولها، ورقتها وثخانتها، ونعومتها وخشونتها، ويبين إن كانت خاماً أو مقصوراً.

وإذا أسلم في سمن أو زبد فعليه أن يبين قدره وزناً أو كيلاً، ويبين الحيوان الذي أخذه منه، فيذكر إن كان سمن بقر، أو غنم، أو جاموس، أو جمال، ويبين كونه جديداً أوقديماً، ومثله الزبد فعليه أن يبين الصفات المذكورة في السمن، ويزيد عليها إن كانت جافة أو رطبة.

وإذا أسلم في جبن فعليه أن يذكر نوعه فيقول: جبن غنم، أو بقر، أو جاموس، ويذكر صنفه إن كان مأخوذاً من الرائب، أو الخض، أو اللبن، ويذكر بلده فيقول: صعيدي، أو بحيري، ومثله القشدة "القشطة" فيصح السلم فيها مع هذه البيانات.
=

. . . .

= سابعاً: أن يكون المسلم فيه معلوم القـدر بأن يكون مما يكال، أو يوزن، أو يعد، أو يذرع، فإذا أسلم في حبوب فإن عليه أن يذكر قدرها، ولا يجوز تعيين مكيال غير مـعروف القدر ككوز أو قصعة، فلو عينه فسد السلم. ويصح السـلم فيما يكال بالوزن وعكسـه، بخلاف ما تقدم في الربا، فهنا يصح أن يسلم في الحنطة كـيلاً ووزناً إن كان ينضبط بالوزن. ومثل الحبوب: الجوز واللوز والفستق والبن، فيصح السلم في ذلك كـيلاً ووزناً. أما المعدود المتفاوت الآحاد فإنه يصح فيه السلم وزناً كالبطيخ والقثاء ونحو ذلك مما هو أكبر من التمر، فإنه لا يصح فيه الكيل، فيصح أن يسـلم فيه بالوزن.

ومثل ذلك أيضاً الخـضر: كالملوخية والبامـية والرجلة فإنه يصح فيهـا السـلم وزناً. وكذلك الخشب والدريس والتبن فإنه يصح فيها السـلم وزناً ويصح السلم في النقدين "الذهب والفضة" ولكن بالوزن فقط.

فإذا جمع بين العدد والوزن فيها فإنه يفسد. ومثلهـا الجمع بين الوزن والعد فيما تفاوتت آحاده كالبطيخ، فلا يصح أن يقول له: أسلمتك هذا الجنيه في مائة بطيخة، زنة كل واحدة منهـا ثلاثة أرطال، لأنه يحتاج مع ذلك إلى ذكر حجمها فيتعذر وجوده.

ويصح السـلم في الطوب بالعـد والوزن معـاً كأن يقـول له: أسلمت إليك جنيهـاً في ألف طوبة زنة الواحدة مـنها رطلان، لأن ذلك ليـس بمتعذر، إذ يمكن وضع قالب بهذا الوزن، ومثل الطوب الخشب.

ثامناً: أن يشترط في عـقد السـلم الخيار لأحد المتعـاقدين، أو لهما: لأنه لا يحتـمل التأجيل في رأس المال، فكيف يصح معه الخـيار الذي يترتب عليه عدم الإلزام بقبض رأس المـال؟ ولكن يدخله خيار المجلس لعموم قوله ﷺ: «الـبيعان بالخيار ما لم يتفرقا» وهذا الشرط متعلق بالعقد لا بالمسلم فيه.

مباحث الرهن

تعريفه

الرهن في اللغة معناه: الثبوت والدوام يقال ماء راهن: أي راكد. ونعمة راهنة: أي دائمة، وقال بعضهم: إن معناه في اللغة، الحبس لقوله تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ (٣٨)﴾[المدثر] أي محبوسة بما قدمته، ومن ذلك قوله عليه الصلاة والسلام: «**نفس المؤمن مرهونة بدينه حتى يقضى عنه**» فمعنى مرهونة: محبوسة في قبرها، والمعنى الثاني لازم للمعنى الأول، لأن الحبس يستلزم الثبوت بالمكان وعدم مفارقته، أما في الشرع: فهو جعل عين لها قيمة مالية في نظر الشرع وثيقة بدين بحيث يمكن أخذ الدين، أو أخذ بعضه من تلك العين، ومعنى وثيقة: متوثق بها، من وثق كظرف صار وثيقاً، والوثيق: المحكم، فقد توثق الدين وصار محكماً بهذه العين وخرج بقوله لها قيمة مالية في نظر الشرع، العين النجسة والمتنجسة لا يمكن إزالتها، فإنها لا تصلح أن تكون وثيقة للدين، ومثل ذلك ما إذا كانت طاهرة ولكنها لا تساوي شيئاً مالياً على قياس ما تقدم في تعريف البيع.

حكمه ودليله

أما حكمه فهو الجواز مثل البيع، لأن كل ما جاز بيعه جاز رهنه إلا ما ستعرفه.

وأما دليله فقد ثبت بالكتاب والسنة والإجماع.

أما الكتاب: فقد قال تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣] والرهان جمع رهن، مثل حبل وحبال. ويجمع على رهن بضم الهاء، ومعنى الآية: أن اللّه تعالى أمر من يتعاقد مع غيره ولم يجد كاتباً يوثق له فليرهن شيئاً يعطيه لمن له الدين، كي يطمئن الدائن على ماله ويحفظ المدين بما استدان به خوفاً على ضياع ماله المرهون فلا يتسامح فيه ويبذر بدون حساب ولا خوف.

وأما السنة: فلما روي في الصحيحين من أن النبي ﷺ: "رهن درعه عند يهودي يقال له أبو شحم على ثلاثين صاعاً من شعير لأهله".

وفي هذا الحديث دلالة على ما كان عليه نبينا ﷺ من الانصراف عن مظاهر الحياة الدنيا وزخارفها والزهد في حطامها، فرسول اللّه الذي كانت تهتز لذكره عروش القياصرة، وكانت الأموال تجبى إليه كومات مكدسة، يرهن ردعه من أجل التافه اليسير الذي تقتضيه ضرورة القوت، ما ذاك إلا لأن نفسه كريمة تأبى أن يكنز شيئاً من المال ولو يسيراً، فيقسم كل ما يأتي إليه بين الناس ولا يأخذ منه لا قليلاً ولا كثيراً. ألا إنه لرسول اللّه حقاً وصدقاً. وفي الرهن عند اليهودي دلالة على جواز معاملة أهل الكتاب. وأما لإجماع: فقد أجتمع أئمة الدين على جواز الرهن بالشروط الآتية:

أركان الرهن

أما أركانه فهي[1] ثلاثة:

الأول: عاقد ويشمل الطرفين : الراهن وهو المالك ، والمرتهن وهو صاحب الدين الذي أخذ الرهن في نظير دينه.

---

(١) الحنفية: قالوا: للرهن ركن واحد وهو الإيجاب والقبول لأنه هو حقيقة العقد، وأما غيره فهو خارج عن ماهيته كما تقدم في البيع.

الثاني: معقود عليه ويشمل أمرين: العين المرهونة، والدين المرهون به، الثالث: الصيغة.

شروط الرهن

يشترط لصحة عـقد الرهن أمور؛ منها: أن يكون الراهن والمرتهن ممن تحققت فيهـما أهلية البيع فلا يصح عقد الرهن من مجنون وصبي غير مميز؛ ومنها: غير ذلك على تفصيل مبين في المذاهب[1].

---

(١) المالكية: قـالوا: تنقسم شروط الرهن إلى أربعـة أقـام: قسم يتـعلق بالعاقدين الراهن والمرتهن. وقـسم يتعلق بالمرهون وقسم يتعلق بالمرهون به وهو دين الرهن. وقسم يتعلق بالعقد فأمـا الأول: فهو كل من يقع بيعه صحيحاً فكذلك يقع رهنه. وكل من يقع بيعه لازماً فكذلك يقع رهنه، فيشـترط لصحة الرهن أن يكون الراهن مميزاً، فلا يصح من مجنون ولا من صبي غيـر مميز. أما الصبي المميـز والـسفيه ونحوهمـا فإن رهنهم يقع صحيحـاً ولكن لا يكون لازماً إلا إذا أجازه الولي، ويشترط أن يذكر ذلك في صلب عـقد البيع أو القرض كأن يقول: بعتك هذه السلعة بثـمن قدره كذا، مؤجلاً لمدة كذا، برهن كذا، أو أقرضتك مبلغ كذا، إلى أجل كذا برهن كذا على أن هناك فرقاً بين البيع وبين الرهن في حالة المرض، فإن المريض إذا استـدان وهو سليم فلا يصح أن يرهن في نظير الدين وهو مـريض، بخلاف البيع فإن له أن يقـترض مالاً وهو سليم ثم يبيع به عيناً وهو مريض:

أما إذا استدان وهو مـريض فله أن يرهن في نظير ذلك الدين وهو مريض، كما أن له بيـعه. ويشترط للزوم الرهن التكليف، فلا يـلزم من الصبي كمـا ذكر آنفاً. والرشـد، فلا يلزم رهن الـسفيه إلا بإذن الولي ويتـضح من هذا أنه يجوز للولي سواء كان أباً أو وصياً أو قاضياً أن يرهن مـال المحجور عليه الذي له عليه ولاية بشـرط أن يكون ذلك في مصلحة المحجور عليه. كأن يرهنه لكـسوته أو لطعامه، أو لتعليمه إذا لم يجد شيئاً غير ذلك. أما إذا كان الرهن لمصلحة الولي فإنه يقع باطلاً، ولا يلزم الولي ونحوه بيان الـسبب في الرهن. أما البيع فـإنه لا يصح له أن يبيع مال المحجور عليه إلا بعد أن يثبت أن ذلك فيه مصلحة للمحجور عليه عند الحاكم.

وإذا كان للمحجور عليـه وصيان فإنه لا يصح لأحدهما أن ينفرد برهن مال المحـجور عليه بدون الاتحاد مع الآخر، كما لا يصح له أن ينفرد ببيعه. وأما القسم الثاني وهو ما يتعلق بالمرهون: فهو أن ما يصح بيعه يصح رهنه وبالعكس. فلا يصح رهن النجس كجلد الميتة ولو بعد دبغه، ولا رهن الخنزير ولا الكلب، لأنه لا يجوز بيع ذلك. وكذلك الخمر، سواء كانت ملكاً لمسلم ورهنهـا عند مـسلم أو ذمي، أو كانت ملكاً لذمي ورهنهـا عند مـسلم. فإن رهنها فـاسد على أي حال، على أنه يـستثنى من قاعدة كل ما لا يصح بيعه لا يصح رهنـه: الأشياء التي بها غرر كالثمرة التي لم تخلق، والجنين الذي في بطن أمه، والثمر قبل بدو صلاحه ونحو ذلك مما فيه غـرر "أي خطر" بمعنى أن وجوده غير متحقق فقد يوجد وقد لا يوجد، فإنه لا يصح بيعه ولكن يصح رهنه.

فأما الذي فيـه غرر شديد كالجنين في بطن أمه، والثمرة الـتي لم توجد ففيه خلاف، فقـيل: لا يجوز رهنه كما لا يجوز بيعه، وقيل: يجوز رهنه ولو عدة سنين. ومحل الخلاف مـا إذا اشترط الراهن في عقد البيع أو القرض كأن قال له: بعتك هذه السلعة بثـمن إلى أجل بشرط أن ترهن لي الجنين الذي في بطن الناقة، أو ثمر حـديقتك سنتين قبل أن يخلق. ومثل ذلك ما إذا قال له: أقـرضتك كذا الخ، أما إذا لم يشترط الرهن في عقد البـيع أو القرض. بل باع لأجل أو أقرضه لأجل ولم يشترط رهن الجنين، فإنه يجوز له أن يرهنه بعد ذلك بلا خلاف.

وأما الذي غرره غير شديد كالثمر قبل ظهور صلاحـه فلا خلاف في جواز رهنه، فإذا رهن الثمرة قبل بدو صلاحها فإنه ينتظر بدو صلاحـها ثم يبيعها في الدين. وإذا مـات الراهن أو أفلس قبل ظهور الصلاح وكان عليـه دين لغير المرتهن وعنده مال آخر غير المرهون، فإن للمرتهن أن يتشـرك مع الغرماء بجميع دينه في المال الذي تركه غير المرهون، لأن الدين متعلق بالذمة لا بالعين المرهونة ومـا دامت غير صالحة ووجد ما يفي لغيره من أرباب الديون فـإن له الحق أن يـترك معهم في ذلك، حتى إذا ظهر صلاح الثمرة بيـعت واختص بثمنها إن وفى دينه ورد ما أخذه أولاً وإن زاد رد الزيادة، وإن نقص استوفى ماله؛ والفرق بين حالة البيع وحالة الرهن: أن المالك له أن يقرض ماله، أو بيعه لأجل بدون أن يرهن شيئاً أصلاً، فيصح له أن يرهن شيئاً محتمل الوجود والعدم لأنه خير من لا شيء على كل حال. ويشترط أن يكون الدين عيناً، فيصح رهن الدين بالدين، سواء كان للمـدين نفسـه أو لغيره. ويشترط فـي رهن الدين للمدين: أن يكون أجل الدين الذي جعل رهناً أبعد من أجل الدين الذي هو سبب في الرهن أو مساوياً لـه. فإن كان أقرب منه فإنه لا يصـح. مثاله : أن يشتري =

. . . .

= شخص من آخر قمحاً مثلاً بمائة جنيه بثمن مؤجل إلى ثلاثة أشهر. أو كان للمشتري على البائع دين اقترضه منه، أو اشترى به سلع ويحل دفعه بعد ثلاثة أشهر أو أربعة، فإنه يصح أن يجعل الدين الذي له رهناً في الدين الذي عليه. أما إن كان الدين الذى له وهو ما جعل رهناً أجله أقرب أو حل أجله فإنه لا يصح جعله رهناً، لأنه بعد حلول أجله يكون بقاؤه عند المدين سلفاً في نظير بيعه القمح، واجتماع بيع وسلف "باطل لما يجر إليه من الربا".

أما رهن الدين بغير المدين وهو ما إذا كان لزيد مائة جنيه على عمرو، وكان لعمرو مائة على خالد، فإنه يصح لعمرو أن يرهن ماله من الدين على خالد لزيد في دينه الذي عليه، وذلك بأن يسلم عمراً وثيقة الدين على خالد حتى يقبضه دينه.

ولا يشترط في صحة الرهن أن يكون المرهون مقبوضاً كما لا يشترط القبض في انعقاده ولزومه، فيصح الرهن وينعقد ويلزم وإن لم يقبض المرتهن المرهون، بل يتحقق الرهن بالإيجاب والقبول، فليس للراهن أن يرجع بعد ذلك، وعلى المرتهن أن يطالب بالقبض.

ولا يشترط أن يكون المرهون غير مشاع، بل يصح رهن المشاع كما تصح هبته وبيعه ووقفه سواء كان عقاراً، أو عروض تجارة، أو حيواناً، فإذا كان لشخص دين على آخر فله أن يرهنه جزءاً مشاعاً من داره مقابل ذلك الدين ولو كانت الدار ملكاً للراهن، كما أن له أن يرهنه نصيبه المشاع في دار له شريك فيها إلا أنه إذا رهن جزءاً شائعاً من دار يملكها جميعها. فإن المرتهن يضع يده عليها كلها، لأن الراهن لو وضع يده معه لكانت يده ممتدة إلى الجزء الشائع أيضاً فيبطل الرهن، لأن من شروط صحته أن لا يكون للراهن عليه يد.

ولا يشترط أن يستأذن الراهن شريكه في رهن نصيبه إنما يندب له ذلك، كما أن لشركيه الحق في أن يقسم ولكن بإذن الراهن، وله أن يبيع بدون إذنه.

ويصح رهن المستعار كأن يستعير شخص من آخر عيناً ليرهنها في دين عليه، فإن وفى المستعير دينه رجعت العين المستعارة لصاحبها، وإلا يبعت في الدين المرهونة بسببه، ورجع صاحبها وهو المعير بقيمة العين على الذي استعارها، وتعتبر القيمة يوم إعارتها، وإذا استعار سلعة على أن يرهنها في ثمن قمح فرهنها في ثمن لحم كان عليه ضمانها لتعديه بمخالفته لما وصفه لصاحبها، وللمعير أن يأخذها من المرتهن وتبطل العارية.

ويصح رهن الشيء المستأجر عنده من استأجره له قبل مضي مدة الإجارة، فإذا استأجر داراً من شخص لمدة سنة ثم رهنها منه قبل مضي تلك المدة فإنه يصح، ووضع يده عليها أولاً يعتبر قبضاً لها.

ويصح رهن المكيل والموزون والمعدود بشرط أن يجعل في مكان مغلق عليه طابع "ختم" بحيث لو فتح مكانه يعرف، فإذا لم يطبع عليه لا يصح رهنه خوفاً من أن يجعل الدين الذي أخذه الراهن سلفاً، وأن السلعة التي رهنها هي رهن صوري وإنما هي فائدة للمدين فيكون ربا. وإذا وضع المكيل والموزون عند أمين: لا يشترط طبعه. وأما القسم الثالث وهو ما يتعلق بدين الرهن: فيشترط فيه أن يكون الدين لازماً حالاً أو مالاً، فيصح الرهن في الجعل وهو ما يجعله الإنسان لآخر في نظير عمل، فإذا قال له: ابن لي هذه الدار بمائة فإنه يصح أن يرهنه في نظيرها عيناً لأن المائة وإن لم تكن ديناً لازماً ابتداء ولكن مآلها إلى اللزوم/ وخرج بالدين: الوديعة ونحوها مما ليس بدين، فإنه لا يصح أن يرهن لمودع عنده عيناً للمودع مقابل وديعته، لأن الوديعة ليست ديناً عنده.

ويصح أن يبيع شخص شيئاً لآخر بثمن مؤجل ثم يرهن في نظير ثمنه شيئاً، كما يصح للأجير أن يأخذ رهناً في أجر عمله الذي يشرع فيه لأنه دين لازم مآلاً، كالحداد والنجار والبناء. وكذلك يصح لمن يستأجر على عمل أن يأخذ رهناً من العامل الذي أعطاه أجره حتى يتمه له. ويصح أن يرهنه شيئاً مقابل الوعد بإعطائه قرضاً كأن يقول له: خذ هذا رهناً عندك في نظير ما أقترضه منك، أو ما يقترضه منك فلان، أو في نظير ما تبيعه لي، أو تبيعه لفلان، فالرهن صحيح لازم، لأنه ليس من شرط صحة الرهن أن يكون الدين ثابتاً قبل الرهن، ولكن لا يستمر لزومه إلا إذا حصل قرض أو بيع في المستقبل، فإن لم يحصل كان للراهن أخذ رهنه. وأما القسم الرابع وهو ما يتعلق بالعقد: فهو أن يشترط شرطاً منافياً لمقتضى العقد، مثلاً: عقد الرهن يقتضي أن المرهون يقبض من الراهن، وأنه يباع إذا لم يوف الراهن الدين، فإذا شرط الراهن أن لا يقبض منه وأن لا يباع في الدين الذي رهن فيه، كان ذلك الشرط مناقضاً لما يقتضيه عقد الرهن فيبطل.

الحنفية: قالوا: تنقسم شروط الرهن إلى ثلاثة أقسام.

١ - شرط انعقاد. =

. . . .

= ٢ - شرط صحة. ويسمى الجواز.

٣ - شرط لزوم. فأما القسم الأول وهو شرط الانعقاد: فهو أن يكون المرهون مالاً، وأن يكون المرهون به المقابل له وهو دين الرهن مضموناً، فمثال ما ليس بمال: الميتة والدم ونحوهما من كل ما لا يعتبره الشرع مالاً، فلا يصح أن يكون شيء منه مرهوناً: ومثال المرهون به غير المضمون: الأمانات. والوديعة. فإذا وضع شخص عند آخر أمانة فلا يصح أن يرهن بها عيناً، فإذا فعل ذلك وقع الرهن باطلاً، لأن الأمانة إذا هلكت عند الأمين بآفة سماوية فلا يضمنها ولا يلزم بشيء لصاحبها، وإذا استهلكت بفعل فاعل لم تكن أمانة وإنما تكون مغصوبة، وعلى كل حال فلا تصلح بعنوان كونها أمانة أن تكون سبباً في الرهن. ومثل الأعيان غير المضمونة: الأعيان الشبيهة بالمضمونة، وتسمى الأعيان المضمونة بغيرها كالمبيع قبل قبضه، فإذا باع شخص لآخر سلعة ولم يقبضها المشتري فإنه لا يجوز للبائع أن يرهن للمشتري سلعة أخرى في مقابلها حتى يسلمها له، فإذا فعل يقع الرهن باطلاً، لأن المبيع إذا هلك في يد البائع لا يكون مضموناً عليه بغير الثمن، بمعنى أنه يرد الثمن على المشتري إن كان قد قبضه، فإن لم يكن قد قبضه فإنه يسقط ولا شيء عليه. وبعضهم يقول: إن الرهن جائز وعليه الفتوى، لأن المرهون مال والمبيع متقوم مضمون بالثمن، فيصح أن يكون سبباً في الرهن كالدين.

أما الأعيان المضمونة بأنفسها فإنه يصح أن تكون مرهوناً بها: وهي الأعيان التي لها مثل كالمكيلات والموزونات والمعدودات، والأعيان التي ليس لها مثل ولكن لها قيمة كالحيوان والثوب، لأنها إذا هلكت تكون مضمونة بمثلها إن كان لها مثل، وبقيمتها إن لم يكن لها مثل.

ومن ذلك تعلم أن الأعيان بالنسبة للضمان وغيره ثلاثة أقسام: مضمونة بأنفسها. وهي: المثلية والقيمية، ومضمونة بغيرها وهي المضمونة بثمنها، وليست مضمونة أصلاً.

فالمضمونة يصح أن تكون سبباً في الرهن بلا خلاف. والشبيهة بالمضمونة فيها الخلاف الذي سمعته، وغير المضمونة لا يصح أن تكون سبباً في الرهن بلا خلاف. ومن المضمونة العين المغصوبة، فإذا باع شخص لآخر عيناً مغصوبة ورهن له شيئاً في نظيرها حتى يستلمها فإن الرهن يصح، لأنها إذا هلكت تكون مضمونة على الغاصب ومثلها العين التي جعلها مهراً أو بدلاً عن خلع، فإنه يصح أن يرهن شيئاً في مقابلها حتى يستلمها صاحبها لأنها مضمونة.

ومن الأعيان غير المضمونة: العين المأخوذة بالشفعة، فإذا اشترى شخص عيناً فطلبها من له حق الشفعة فإنه يجب في هذه الحالة تسليمها، ولا يصح للمشتري أن يرهن بها للشفيع عيناً حتى يسلمها له، وإذا فعل يقع ذلك في الرهن باطلاً، لأن الرهن يكون قد وقع في مقابل عين غير مضمونة لأن العين المبيعة ليست مضمونة على المشتري، فإذا هلكت في يده قبل أن يستلمها الشفيع فلا شيء عليه.

ومثل ذلك الكفالة بالنفس، كما إذا كان لمحمد دين على خالد فكفل عمرو شخص خالد على أن يحضره لمحمد بعد سنة مثلاً، فإن لم يحضره يكون ملزماً بالدين الذي عليه، فلا يصح لعمرو في هذه الحالة أن يأخذ رهناً من المكفول وهو خالد في نظير هذه الكفالة، لأنه لا يجب على خالد دين حتى يأخذ عمرو في نظيره رهناً. فإذا وقع يكون باطلاً. وذلك لأن سبب الرهن وهو المرهون به إما أن يكون ديناً حقيقة، أو ديناً حكماً.

والدين الحكمي: هو الأعيان المضمونة بأنفسها لأنها هي ليست نفس الدين، وإنما الدين مثلها أو قيمتها، لأنها إذا هلكت كان الواجب المثل في المثلي، أو القيمة في القيمي، فيصح أن تكون الأعيان المضمونة سبباً للرهن كالدين الحقيقي.

ولا يشترط في الدين أن يكون مقدماً على الرهن، بل يصح أن يرهن شيئاً في مقابل دين يعده به، فإذا وعده أن يقرضه ألفاً على أن يرهنه داره فرهنها له على ذلك صح الرهن، فإذا دفع له بعض ما وعده به وامتنع فإنه لا يجبر على دفع الباقي. وإذا هلك هذا الرهن في يد المرتهن كان مضموناً عليه بالدين إذا كان الدين مساوياً للقيمة أو أقل. أما إذا كان الدين أكثر كان مضموناً بالقيمة. وكذلك يشترط في الدين أن يكون عيناً، فلا يصح رهن الدين ابتداء، أما إذا رهن عيناً فباعها المرتهن بإذنه فإن ثمنها يكون رهناً بدلها، لأن الثمن وإن لم يكن عيناً لكنه يرهنه ابتداء بل هو بدل عن القيمة المرهونة.

هذا ويصح رهن الذهب والفضة. فإن رهن كل منهما بجنسه وهلك هلك بمثله، وإن رهن بغير جنسه، كالذهب بالفضة، أو الحنطة، وهلك هلك بقيمته.

ويصح أن يجعل رأس السلم سبباً في الرهن، كما يصح أن يجعل المسلم فيه كذلك، فإذا أسلم شخص مائة جنيه في مائة إردب من القمح يأخذها بعد سنة ولم يدفع الجنيهات ولكنه رهن في مقابلها داره فإنه يصح، لأن الجنيهات دين =

= حقيقي عند المسلم. وكذلك إذا رهن المسلم إليه للمسلم داره حتى يسلمه القمح فإنه يصح.

وإذا اشترى شخص من آخر داراً ولكنه خشي أن تكون مملوكة لغيره، أو لغيره فيها حق فأخذ منه رهناً على هذا الخوف، فإن الرهن يقع باطلاً ويسمى رهن الدرك، لأن الخوف ليس مالاً حتى يصح أن يكون سبباً للرهن. وأما القسم الثاني وهو شروط الصحة: فهي ثلاثة أنواع: النوع الأول: يتعلق بالعقد وهو شيئان: الأول: أن يكون معلقاً على شرط لا يقتضيه العقد. الثاني: أن لا يكون مضافاً إلى وقت كأن يقول: رهنتك هذا مدة شهرين أو ثلاثاً.

والنوع الثاني: يتعلق بالمرهون وهو أمور:

الأول: أن يكون المرهون متميزاً، فلا يصح رهن المشاع غير المميز، سواء كان مشاعاً يحتمل القسمة أو لا يحتملها، وسواء رهنه من أجنبي أو من شريكه. فإذا كان لشخص دين على آخر وكان شريكاً له في دار على الشيوع فإنه لا يصح أن يرهن منه نصيبه في الدار نظير دينه.

الثاني: أن يكون المرهون في حياة المرتهن بعد قبضه، فلا يصح رهن الثمر على الشجر بدون الشجر، كما لا يصح رهن الزرع على الأرض بدون الأرض، لأن الشجر المتعلق به الثمر لم يكن في حيازة المرتهن فكذلك الثمر المرهون، ومثله الزرع الذي على الأرض إذ لا يمكن حيازة ثمر بدون شجر. ولا زرع بدون الأرض التي عليها. ومعنى في حيازة المرتهن أن لا يكون مجتمعاً في يده.

الثالث: أن يكون المرهون فارغاً غير مشغول بحق الراهن، فلا يصح رهن الشجر مع شغله بالثمر الذي هو حق الراهن، وكذلك لا يكون رهن دار مشغولة بمتاع للراهن ثم استلمها المرتهن قبل إخلائها.

الرابع: أن لا يكون المرهون نجساً، فلا يصح للمسلم أن يرهن الخمر من مسلم أو يرتهنها، كما لا يصح أن يفعل ذلك مع ذمي. وإذا رهن الخمر عند ذمي فأهلكها الذمي فلا ضمان عليه. أما إذا رهنها ذمي عند مسلم فأراقها المسلم أو أضاعها فإن عليه ضمانها للذمي. ومع ذلك فقد قالوا: إن رهنها غير صحيح، ومقتضى القاعدة المتقدمة في بيان الرهن الباطل وهي: **أن لا يكون المرهون مالاً** يقتضي صحة رهن الذمي الخمر عند مسلم، لأنها مال متقوم عند الذمي، ومضمون على المسلم **إذا أضاعه**.

الخامس: أن لا يكون من الأعيان المباحة التي لا يتعلق بها الملك كالأعشاب المباحة للرعي والصيد المباح فإن رهنها فسد. أما كون الأعيان مملوكة للراهن فليس بشرط في الرهن. فإن للإنسان أن يرهن ملك غيره إذا كانت له عليه ولاية، كما إذا رهن الولي مال المحجور عليه لصغر أو سفه أو نحوهما، سواء كان أباً أو وصياً عليه، فإن الرهن يكون صحيحاً ولو كان ذلك لمصلحة الولي، كأن يرهن الأب مال ابنه الصغير في دين على الأب فإنه يصح، فإذا هلك الرهن في يد المرتهن قبل أن يفك الأب الرهن ضمنه الأب بالأقل من قيمته ومما رهن به، فإذا كانت قيمة المرهون ثلاثين جنيهاً ورهنه بدين مقداره خمسة وعشرون، ضمنه بخمسة وعشرين وبالعكس.

إذا بلغ المحجور عليه رشده والرهن باق في يد المرتهن فليس له أن يسترده إلا بقضاء الدين، ولكن يؤمر الأب بقضاء الدين ورد المرهون على ولده. ولو قضى الولد دين أبيه وافتك المرهون لم يكن متبرعاً ويرجع بجميع ما قضى على أبيه.

ومثل الأب الوصي، إلا أنه إذا هلك المرهون في حالة ما إذا كان الراهن الوصي فإنه يضمنه بقيمته لا بالأقل للفرق الظاهر بين الأب وغيره، لأن الأب له أن ينتفع بمال ابنه.

وكذلك يصح له أن يرهن ملك غيره المستعار بإذنه، فإذا استعار شخص عيناً من صديق أو قريب أو غيرهما ليرهنها في دين عليه فإنه يصح متى رضي له صاحبها بذلك، ولا يشترط أن يبين له جنس الرهن ولا قدره ولا أمد أجله، فإذا فعل شيئاً من ذلك وجب عليه أن يتقيد به، فإن خالف فللمعير أن يأخذ ما أعاره ويفسخ الرهن.

وبالجملة: فكل ما يصح بيعه يصح رهنه إلا أمور: أهمها المشاع، والمشغول بحق الراهن؛ والمتصل بغيره؛ كالزرع المتصل بالأرض وقد بينا ذلك.

النوع الثالث يتعلق بالعاقدين: وهو العقل؛ فلا يصح الرهن من المجنون والصبي غير المميز. أما الصبي المميز والسفيه اللذان يعرفان معنى المعاملة فإن تصرفهما في ذلك يكون صحيحاً بإذن الولي، فالبلوغ ليس شرطاً في صحة الرهن، ومثله الحرية.

وحكم الرهن الفاسد: أنه يكون مضموناً بقبضه، بخلاف الرهن الباطل فإنه لا يكون مضموناً. =

. . . .

= وأما القسم الثالث: وهو شرط اللزوم: فهو قبض المرهون، فإذا حـصل الإيجاب والقبول مع شرط الانعقاد انعقد الرهن صحيحـاً ولكنه لا يكون لازماً إلا بالقبض، فللراهن أن يرجع في رهنه قبل أن يسلم المرهون فهو نظيـر الهبة، فإن للواهب الحق في الرجوع عن هبته قبـل أن يقبضها الموهوب له. أما بعد قبضهـا فإنه ليس له الرجوع إلا برضا الموهوب له أو بالقضاء كما سيأتي في بابها إن شاء الله.

وصحح بعضهم أن القـبض شرط في الانعقاد، فإذا لم يقبض المرهون كـان العقد باطلاً، ولكن الأول أصح، ومن شروط اللزوم أيضا: الرشد والتكليف.

ويشتـرط في القبض إذن الراهن صـريحاً أو دلالة، فـالأول كأن يقـول للمرتهن: أذنتك بقـبض العين المرهونة، أو رضيت بقبضها، فـيجوز للمرتهن بعد التصريح أن يقبضها في المجلس أو بعـد الافتراق، والثاني كأن يقبض المرتهن العين بحضرة الراهن فيـسكت ولا ينهاه، وبهذا يكون القبض صحيحـاً لأن سكوته يدل على الإذن بالقبض، وإذا قبض المرهون مع الإخلال بشرط من الشروط السـابقة كان القبض فاسداً فلا يلزم به العقد، كما إذا كان المرهون مشغولاً بحق الراهن، أو كان مما لا يمكن حيـازته وحده كالثمـر على الشجر، والزرع على الأرض، أو كان مشـاعاً، وكذلك إذا كان القـابض غير عاقل فإن قبضه لا يصح، فهذه شروط لصحة القبض أيضاً كما أنها شروط لصحة الرهن.

الشافعية: قالوا: تنقسم شروط الرهن إلى قسمين:

القسم الأول: شرط لزوم وهو قبض المرهون، فإذا رهن داراً ولم يستلمـها المرتهن لم يلزم العقد، فيصح للراهن أن يرجع فيه.

وإذا كانت العين المرهونة تحت يد المرتهن قـبل العقد، سواء كـان ذلك بإجارة، أو إعارة، أو غصـب، أو غير ذلك فإنها تكون مقبوضة له بعد العقد إذا مضى زمن يمكن قبضها فيه، ويشترط لصحة القبض إذن الراهن.

القسـم الثاني: شروط الصحة وهي أنواع:

النوع الأول، يتعلق بالعقد: وهو أن لا يكون معلقاً على شرط لا يقـتضيه العقد عند حلول الدين فإن هذا يبطل الرهن، أما إذا اشترط شرطاً يقتضيه العقد كشرط تقدم المرتهن على غيره من الغرماء في الاختصاص بالعين المرهونة فإنه لا يضر.

النوع الثاني، يتعلق بالعـاقدين الراهن والمرتهن: وهو أهلية العاقدين بأن يكون كل منهـما بالغاً عاقلاً غيـر محجور عليه فلا يصح رهن الصـبي والمجنون والسفيه مطلقـاً ولو بإذن الولي، على أنه يجوز للولي أن يتصرف في مـال المحجور عليه بالرهن في حالتين:

الحالة الأولى: أن تكون ضرورة تدعوه إلى الرهن، كاحتياج المحـجور عليه لطعام أو كسوة أو تعليم أو نحو ذلك، بشرط أن لا يجد الولي وسيلة للإنفاق عليه سوى رهن ماله.

الحالة الثانية: أن يكون في الرهن مصلحـة مالية تعود على المحجور عليه، كما إذا وجـد عيناً تباع وفي شرائها ربح للمحجور عليه ولم يجد مالاً يشتريها به، فيصح له أن يرهن ملكه ليشتري به هذه العين حرصاً على فائدة المحجور عليه.

النوع الثالث: يتعلق بالمرهون وهو أمور:

أولاً: أن يكون للراهن ولاية على المرهون بأن كان ماله محجوراً عليه وهو وليـه أو وصيه، أو كان مالاً استعاره من شخص ليرهنه في دينه، ويشترط في الاستعارة لذلك ثلاثة شروط:

أحدها: أن يبين المسـتعير لمن يريد أن يسـتعير منه جنس الدين وقـدره وصفته كـأن يقول له: إن دينه الذي يريد أن يرهنها فيه عشرون جنيهاً مصرية، أو إنكليزية، أو مائة ريال فضة مصرية أو غيرها.

ثانيها: أن يبين له أجل الدين إن كان بعيداً أو قريباً.

ثالثها: أن يذكر له المرتهن الذي يريد أن يرهـنها عنده. وليس لصاحب العارية أن يرجع فيها بعـد أن يقبضها، وإذا تلفت العين المستـعارة بعد ذلك فلا ضمـان على الراهن ولا على المرتهن وعند حلول الأجل يطلب المرتهن دينه من المالك والراهن معاً. وإذا بيعت العارية كان لصاحبها الثمن الذي بيعت به فقط وإن كان أقل من قيمتها.

ثانياً: أن يكون المرهون عـيناً فلا يصح رهن سكنى الدار ونحوها من المنافع التي ليست عـيناً وكذلك لا يصح رهن الدين ابتداء، فإذا كان لشخص مائة جنيه ديناً على آخر وكان مديناً لغيره بمائة جنيه فإنه لا يصح أن يرهن المائة التي له في المائة التي عليه لأنها ليست عيناً. نعم يصح رهن الدين دواماً كما إذا رهن شخص عيناً في دين عليه فأتلفها المرتهن وهي=

= عنده، فإنها في هذه الحالة تكون مضمونة على المرتهن إن كانت مثلية، وبقيمتها إن كانت قيمية، ويكون بدلها عنده مرهوناً في مقابل دينه، فيصح رهن الدين في هذه الحالة لأنه ليس ديناً من أول الأمر، بل هو في الأول رهن عين فلذا صح رهنه بعد أن ينقلب ديناً.

ثالثها: أن لا تكون العين سريعة الفساد والدين مؤجل إلى أمد بعيد، بحيث يلحق العين الفساد قبل حلول الأجل، سواء اشترط عدم بيعها أو لم يشترط شيئاً.

أما إذا اشترط بيعها قبل أن يلحقها الفساد، أو كانت لا تفسد قبل حلول الأجل فإنه يصح رهنها ومثال ما لا يصح رهنه: أن يرهن لدائنه ثلجاً في نظير دين يحل موعده بعد شهر وشرط أن لا يبيع الثلج، أو لم يشترط شيئاً فإن الرهن فاسد إلا إذا أمكن حفظ الثلج كل هذه المدة أما إذا رهن له ثلجاً يمكن تجفيفه وحفظه فإنه يصح: وعلى الراهن نفقة تجفيفه.

رابعاً: أن تكون طاهرة، فلا يصح رهن النجس على ما تقدم في البيع.

خامساً: أن يكون منتفعاً به انتفاعاً شرعياً ولو في المستقبل كالحيوان الصغير، فإنه يصح رهنه لكونه ينتفع به مستقبلاً وغير ذلك من الشروط المذكورة في البيع، فكل ما يصح بيعه يصح رهنه إلا المنفعة فإنه يصح بيعها ولا يصح رهنها، فلا يصح أن يرهن منفعة حق المرور ولكن يصح بيعها كما تقدم.

النوع الرابع: يتعلق بالمرهون به "سبب الرهن" وهو أربعة أمور:

الأول: أن يكون ديناً فلا يصح الرهن بسبب غير الدين كالمغصوب والمستعار ونحوهما. فإذا باع أرضاً مغصوبة فلا يصح أن يرهن داره بسببها. وكذلك إذا استعار دابة فإنه لا يصح أن يرهن ثوباً من أجلها لأنها ليست بدين، لأن فائدة الرهن أن يؤخذ منه في نظير الدين والعين ما دامت موجودة فإن اللازم ردها بنفسها.

الثاني: أن يكون الدين ثابتاً فلا يصح الرهن قبل ثبوته، كما إذا رهنه داره على أن يقرضه مائة جنيه، أو يرهن ساعته في الأشياء التي يشتريها من حانوت الزيات ونحوه لأن الثمن لم يثبت قبل أن يأخذها.

أما إذا اشترى بثمن مؤجل ورهن عيناً مقابل الدين الذي لم يحل في عقد البيع فإنه جائز كأن يقول له: بعتك أرض كذا بمائة جنيه، وارتهنت منك دارك في ثمنها فيقول المشتري: اشتريت ورهنت.

الثالث: أن يكون الدين لازماً في الحال أو في المآل، فيصح الرهن بسبب الثمن في مدة الخيار، فإذا باعه داراً بشرط الخيار واستلمها المشتري ولم يقبض البائع الثمن فإن له أن يأخذ رهناً مقابل ثمنها، لأن الثمن وإن لم يكن ديناً لازماً في الحال ولكنه لازم مآلاً.

الشرط الرابع: أن يكون الدين معلوماً عيناً وقدراً وصفة، فلا يصح الرهن مع جهل شيء من ذلك.

الحنابلة: قالوا: تنقسم شروط الرهن إلى قسمين: شروط لزوم، وشروط صحة فأما القسم الأول وهو شروط اللزوم: فهو قبضه المرهون، فإذا قبض المرتهن لزم الرهن في حق الراهن فليس له الرجوع بعد ذلك. أما قبل القبض فإنه لا يلزم ويصح له أن يتصرف فيه كما يشاء، حتى إن له أن يرهنه لشخص آخر ويكون ذلك إبطالاً للرهن الأول. ولو أذن الراهن للمرتهن في قبضه ولكنه لم يقبضه، فإنه يصح له أن يتصرف فيه أيضاً. وكذلك لا يلزم في حق المرتهن مطلقاً فله فسخه متى شاء، لأنه هو الذي ينتفع به في حفظ دينه وحده، فإن شاء أبقاه وإن شاء فسخه. والدليل على أنه لا يلزم إلا بعد القبض وقوله تعالى: ﴿فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، فالقبض شرط في لزومه.

ويشترط في صحة القبض: أن يأذن له الراهن، فإن قبضه من غير إذنه لم يكن الرهن لازماً وصفة قبضه كصفة قبض البيع، فإن كان منقولاً فيكون قبضه بنقله كالحلي أو تناوله كالنقدين وإن كان مكيلاً فيكون قبضه بكيله، أو موزوناً فبوزنه، أو معدوداً فبعده، أو مذروعاً فبذرعه.

أما إن كان غير منقول كعقار من أرض وبناء وشجر، وثمر على شجر، وزرع على أرض فإن كل ذلك يصح رهنه، ويكون قبضه بالتخلية بينه وبين مرتهنه من غير حائل، واستدامة القبض شرط في اللزوم، فإن ردّ المرتهن المرهون للراهن بإجارة أو إعارة أو إيداع أو نحو ذلك زال لزومه وأصبح كأنه لم يكن مقبوضاً، فإن أعاده الراهن إلى المرتهن ثانياً باختياره عاد لزومه بالعقد السابق.

أما إذا انتزع المرهون من يد المرتهن بغير اختياره كأن اغتصبه الراهن منه أو سرق منه، فإن العقد يبقى على لزومه. =

مبحث الانتفاع بالمرهون

ثمرة المرهون وما ينتج منه سواء كان أرضاً زراعية، أو داراً يمكن استغلالها أو حيواناً، هل تكون للراهن أو للمرتهن؟ في ذلك تفصيل المذاهب(١).

= وأما شروط الصحة فهي أربعة أنواع: نوع يتعلق بالعقد، ونوع يتعلق بالمتعاقدين الراهن والمرتهن، ونوع يتعلق بالمرهون، ونوع يتعلق بالمرهون به.

النوع الأول: ما يتعلق بالعقد وهو: أن لا يكون العقد معلقاً بشرط لا يقتضيه العقد كما تقدم في البيع، النوع الثاني: ما يتعلق بالعاقدين وهو: أن تتحقق الشروط السابقة في صحة بيعها فيصح الرهن ممن يصح منه البيع، فلا يصح الرهن من سفيه ولا من مفلس ولا من مجنون غير مميز على التفصيل المتقدم في البيع.

النوع الثالث: ما يتعلق بالمرهون وهو أمور: منها: أن تكون العين مملوكة للراهن بنفسها أو بمنافعها، كأن يستأجر عيناً من شخص ليرهنها في نظير دين عليه فإنه يصح، ومثل ذلك ما إذا استعار من شخص عيناً ليرهنها كذلك. ولا يشترط أن يبين المدين للمؤجر والمعير قدر الدين الذي يرهنهما به. وإنما ينبغي بيانه، وبيان المرتهن، ومدة الرهن، وجنس الرهن، فإذا اشترط شيئاً من ذلك وخالفه لم يصح الرهن.

ومنها أن يكون المرهون عيناً فيصح رهن كل عين يجوز بيعها، أما إذا لم يكن عيناً فإنه لا يصح رهنه كما لا يصح بيعه، فلا يصح رهن المنافع، فلو رهنه سكنى داره في نظير دين عليه فإنه لا يصح وكذلك لا يصح رهن العين النجسة وغير ذلك مما تقدم في شرائط البيع، النوع الرابع: ما يتعلق بالمرهون به أعني سبب الرهن، وكل دين واجب أو مآله إلى الوجوب، كالثمن في مدة الخيار، فإذا باع لشخص عيناً على أن يكون لأحدهما الخيار، فإنه يصح للبائع أن يأخذ رهناً بالثمن، لأنه وإن لم يكن واجباً الآن ولكنه يجب بعد مضي مدة الخيار، ومثل ذلك الأعيان المضمونة، فإنه يصح أخذ الرهن عليها كالمغصوب، فإذا باع أرضاً مغصوبة لشخص فإنه يصح أن يرهنه داره ونحوها حتى يستلمها ومثلها العارية. فإذا استعار شخص من آخر شيئاً فإنه يصح أن يرهنه عيناً في نظير عاريته، لأن الرهن بسبب هذه الأعيان يحمل الراهن على أدائها، فإذا تعذر أداؤها يؤخذ بدلها من المرهون فأشبهت الدين الذي في الذمة، ويصح أخذ الرهن على إجارة في الذمة "كما إذا أجر بنائين على بناء دار فإنه يصح أن يأخذ رهناً منهم في نظير عملهم، حتى إذا لم يبنوا الدار فإن للمرتهن الحق في بيع المرهون

ويستأجر منه من يعمله، "وقريب من هذا: ما تأخذه المصالح من التأمينات التي يدفعها العمال حتى لا يهملوا في أداء أعمالهم".

ويصح رهن الأشياء التي تفسد بسرعة كالخضر والفواكه الرطبة ونحو ذلك، فإن كان تجفيفها ممكناً كالبلح والعنب فإن الراهن يلزم بتجفيفها وتبقى حتى يحل أجل الدين، وإن لم يمكن تجفيفها وبقاؤها كالبطيخ والثلج، فإن اشترط المرتهن بيعه فإنه يبيعه ويجعل ثمنه رهناً، وإن لم يشترط بيعه ورضي الراهن ببيعه فذاك، وإن لم يرض أمر الحاكم ببيعه، وإذا شرط عدم بيعه في العقد بطل الشرط.

ويصح رهن المشاع للشريك وللأجنبي، فإذا كان شريكاً لآخر في دار وله عليه دين، فإن له أن يرهنه نصيبه في الدار مقابل دينه، كما يصح أن يرهن نصيبه المشاع للأجنبي، وكذلك يصح أن يرهن بعض نصيبه، ثم إن كان المرهون مما لا ينقل كالعقار فإن قبضه يكون بأن يخلي الراهن بين المرهون وبين المرتهن وإن لم يحضر الشريك، وإن كان مما ينقل فإن اتفق المرتهن وشريكه على أن يبقى في يد أحدهما فذاك، وإلا جعله الحاكم في يد أمين، وللحاكم أن يؤجره عليهما إذا كان في ذلك مصلحة ويصح رهن المبيع قبل قبضه إذا كان غير مكيل أو موزون أو معدود أو مذروع؛ فإذا اشترى داراً ولم يستلمها فإن له رهنها لغير البائع، كما يجوز رهنها للبائع ولو في ثمنها. لأن الثمن دين في ذمة المشتري، والمبيع ملك له فيصح أن يرهنه.

(١) المالكية: قالوا: ثمرة المرهون وما ينتج منه من حقوق الراهن، فهي له ما لم يشترط المرتهن ذلك فإنها تكون له بثلاثة شروط:

الأول: أن يكون الدين بسبب البيع لا بسبب القرض. وذلك كما إذا باع شخص لآخر عقاراً أو عروض تجارة أو غير ذلك بثمن مؤجل ثم ارتهن به عيناً مقابل دينه.

الشرط الثاني: أن يشترط المرتهن أن تكون المنفعة له، فإن تطوع بها الراهن له لا يصح له أخذها. =

. . . .

= الشرط الثالث: أن تكون مدة المنفعة التي يشترطها معينة. فإذا كانت مجهولة فإنه لا يصح. فإذا تحققت هذه الشروط الثلاثة صح للمرتهن أن يستولي على منفعة المرهون ويأخذها له، أما إذا كان بسبب القرض فإنه لا يصح له أن يأخذ المنفعة على أي حال، سواء اشترطها أو لم يشترطها أباحها له الراهن أو لم يبحها، عين مدتها أو لم يعينها، وذلك لأنه يكون قرضاً جر نفعاً للمقرض فيكون ربا حراماً.

ولا يلزم من كون المنفعة للراهن أن يتصرف في المرهون، أو يكون المرهون تحت يده كله، فإن الرهن يكون تحت يد المرتهن ولكنه يعطي منفعته للراهن إذا لم يشترطها بالكيفية المتقدمة، فإذا رهن داراً فإن المرتهن هو الذي يؤجرها ولكن يعطي أجرتها للراهن، فإذا أذن المرتهن الراهن في إجارتها بطل الرهن ولو لم يؤجرها بالفعل.

ومثل ذلك ما إذا أذنه بالسكنى. أما إذا كان الرهن يمكن نقله كأدوات الفراش فإن مجرد الإذن بإجارتها لا يبطل الرهن، بل لا بد في بطلانه من تأجيره بالفعل: وكذلك إذا أذن الراهن المرتهن في بيع الرهن وسلمه له، فإن الرهن يبطل بذلك ويبقى دينه بلا رهن.

الشافعية: قالوا: الراهن هو صاحب الحق في منفعة المرهون، على أن المرهون يكون تحت يد المرتهن ولا ترفع يده عنه إلا عند الانتفاع بالمرهون، فترد العين المرهونة للراهن مدة الانتفاع إن لم يمكن استثمارها وهي تحت يد المرتهن، ثم إذا لم يأتمن المرتهن الراهن على إعادة المرهون إليه يشهد عليه.

ويجوز للراهن أن ينتفع بكل ما لا ينقص العين المرهونة كسكنى الدار، وركوب الدابة بدون إذن المرتهن، وإلى ذلك يشير الحديث الصحيح "الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً".

وليس للراهن أن يبني على الأرض المرهونة أو يغرس فيها أشجاراً فإذا فعل ذلك لم يلزم بهدم البناء ولا بقلع الأشجار قبل حلول الدين. أما بعد حلول الدين فإن كان البناء أو الشجر يضر بثمن الأرض فلا تفي بالدين فإنه يلزم بإزالته وإلا فلا. ولا يدخل الشجر ولا البناء في الرهن لأنه طرأ بعد العقد.

أما التصرف الذي ينقص الذي ينقص قيمة المرهون فإنه لا يصح إلا بإذن المرتهن، فلا يصح للراهن أن يؤجر المرهون بعد قبضه مدة تزيد على مدة الرهن. أما إذا كانت الإجارة تنتهي عند حلول الدين أو قبله فإنه يصح لأن ذلك لا يضر المرتهن. أما إذا أذن المرتهن فإنه يصح، وللمرتهن الرجوع عن الإذن قبل أن يتصرف الراهن. وإذا رجع ولم يعلم الراهن برجوعه وتصرف بطل تصرفه.

وإذا اشترط المرتهن أن تكون منفعة المرهون له في عقد الرهن فإن العقد يفسد على الراهن وقيل: إن الذي يفسد هو الشرط والعقد صحيح، وعلى كل حال فلا يحل للمرتهن أن ينتفع بالعين المرهونة إذا اشترطها في العقد. أما إذا أباح الراهن للمرتهن منفعة العين التي يريد رهنها قبل العقد فإنه يحل له الانتفاع بها بعد العقد، كما إذا أعطاه مالاً قبل عقد القرض بدون ذكر للقرض ثم عقد معه قرضاً بعد ذلك فإنه يصح.

ثم إن الزيادة التي تتعلق بالمرهون تنقسم إلى متصلة ومنفصلة، فإن كانت منفصلة فلا تدخل في المرهون كالبيض والتمر والولد المنفصل.

أما إذا رهن له دابة حاملاً ولم تلد عند بيعها لسداد الرهن فإنها تباع بحملها ويكون الولد تابعاً لأنه متصل، وكذلك لو ولدت فإنه يباع تبعاً على الصحيح. أما لو حملت بعد الرهن فإنه لا يكون داخلاً في المرهون على الأظهر. ومثله الزيادة المتصلة كالسمن وكبر الدابة والشجر فإنه يدخل في المرهون تبعاً.

أما إذا أذنه في بيعه ولم يسلمه له وادعى أنه أذنه في بيعه لأن بيعه خير من بقائه، فإنه يحلف على ذلك ويبقى ثمنه رهناً للأجل إن لم يأت الراهن برهن كالأول. وكذلك يبطل الرهن إذا أعار المرتهن الرهن للراهن أو لغير الراهن بإذنه إن لم يشترط رده إليه قبل مضي أجل الدين فإن اشترط ذلك فإن إعارة المرهون لا تبطل الرهن. ومثل الشرط العرف، فإذا كان العرف جارياً على أن المستعير يرد العارية قبل مضي أجل الرهن فإنه لا يبطل بالإعارة.

وكذلك يبطل الرهن بإعادته للراهن باختيار المرتهن، فإذا تصرف فيه الراهن ببيع ونحوه صح تصرفه. أما إذا لم يتصرف فيه فإن للمرتهن أن يأخذه ثانياً بعد أن يحلف أنه جاهل بأن ذلك نقض للرهن.

هذا، واعلم أن الزيادة المتعلقة بالمرهون إن كانت منفصلة كاللبن والسمن والزبد وعسل النحل والبيض وأجرة الدار ونحوهما فهي للراهن، ولا تدخل في المرهون إلا بالشرط. وقد عرفت ما يصح للمرتهن الانتفاع به منها وما لا يصح، =

= وأما الزيادة المتصلة كالجنين في بطن الدابة سواء حملت به وقت الرهن أو بعده، وفسيل النخل "وهو ولد النخلة الملتصق بها" فإنه يندرج في المرهون تبعاً. أما الصـوف على ظهر الغنم فإنه إذا كان تاماً فإنه يندرج في المرهون، لأن تركه على ظهرها بعد تمامه من غير جز دليل على أن المقصود رهنه مع الغنم، أما إذا كان ناقصاً لا يمكن جزه فإنه يكون كالزيادة المنفصلة فلا يتبع المرهون، فللراهن جزه بعد تمامه.

الحنفية: قالوا: لا يـجوز للراهن أن ينتفع بالمرهون بأي وجه من الوجوه إلا بإذن المرتهن، فلا يـصح له أن يستخدم دابة ولا يسكن داراً ولا يؤجرها ولا يلبس ثوباً ولا يعير شيئاً منها ما دامت مرهونة إلا بإذن المرتهن، ولا فرق بين أن يكون استعمـال المرهون منقصاً لقيمتـه أو لا، فإذا أذنه المرتهن فإنه يصح. على أن منافع المرهون وثمرته الناشئـة منه من حقوق الراهن، مما يتولد من المرهون كالولد والثمر واللبن والبيض والصـوف والوبر ونحو ذلك فهو من حقوق الراهن. فإذا بقي إلى فكاك الدين حسب بقسط من الدين.

أما إذا هلك قـبل ذلك فلا يحتـسب منه شيء، بل يعتبـر كأنه لم يكن. أما ما كـان بدلاً عن منفعة كـأجرة الدابة المرهونة فإنه ليس من حقـوق الراهن. أما المرتهن فإن في جواز انتفـاعه بالمرهون بإذن الراهن خلافاً: فبعـضهم يقول: لا يحل الانتفاع بالمرهون ولو أذنه الراهن، سواء كان سبب الدين بيعاً أو قرضاً لأنه يستوفي دينه كاملاً. فتبقى له المنفعة زيادة بدون مقابل، وهذا هو عين الربا، ولكن الأكـثر على أنه يجوز انتفاع المرتهن بالمرهون إذا أذنه الراهن بـشرط أن لا يشترط ذلك في العقد، لأنه إذا شـرطه يكون قرضاً جر نفعـاً وهو ربا. ونظير هذا: ما لو اقتـرض من شخص مالاً ثم أهدى له هدية. فإن كانت الهدية مشروطة فإنها تكون مكروهـة أما إذا كانت بدون شرط فإنها جائزة له وإذا أذنه فليس له الرجوع. فإذا استعمل المرتهن المرهون بإذن الراهن وهلك أثناء استعـماله فإنه يهلك أمانة، فلا شيء على المرتهن ويبقى دينه. أما إذا هلك بعد استعماله أو قبله فإنه يهلك بالدين.

وإذا تصرف الراهن في المرهون بالبيع بدون إذن المرتهن فإن بيعه لا ينفذ إلا إذا قضاه دينه. وإذا لم يجز المرتهن البيع فإنه لا يملك فـسخ البيع بل يبقى مـوقوفاً، ويكون للمـشتري الخـيار بين أن يصبر إلـى فكاك الرهن، وبين أن يرفع الأمر للقاضي ليفسخ البيع، وله حق الخيار سواء كان عالماً بأنه مرهون قبل أن يشتريه أو لا على الصحيح.

وكذلك إذا باعـه المرتهن بدون إذن الراهن، فـإن أجازه الراهن نفذ وإلا فـلا، وله أن يبطله ويعيـده رهناً وهذا هو الصحيح. وبعضهم يقول: ينفـذ بيع المرتهن بدون إذن الراهن، فإذا أذن الراهن المرتهن في بيع المرهون يبقى ثمنه مرهوناً بدله، سواء قـبض الثمن من المشتـري أو لا لقيامه مـقام العين، والثمن وإن كان لا يـصح رهنه ابتداء لأنه دين والدين لا يصح رهنه كما تقدم، ولكنه لا يصح في هذه الحالة، لأنه لم يرهن الدين ابتداء.

وإذا رد المرتهن المرهون للراهن بإعـارته له فإن عـقد الرهن لا يبطل بذلك، وإنما يـبطل ضمان المرتهـن لأنه ضامن للمرهون ما دام تحت يده، فإذا رد للراهن وهلك عنده لا يكون المرتهن مـسؤولاً عنه، فلا يسقط شيء من دينه بهلاكه.

فإذا أعاده الراهن للمرتهن ثانياً عاد ضمانه عليه، وللمرتهن أن يسترده إلى يده، فإذا مات الراهن قبل رجوع المرهون للمرتهن، كـان المرتهن أحق به من سائر أرباب الديون الأخرى، لأن عـقد الرهن باقٍ، وتـسميـة رد المرهون للراهن إعارة فيها تسامح، لأن الإعارة تمليك المنافع بلا عوض، والمرتهن لم يملكها غيره .

ولكن لم يترتب على رد المرهون للراهن ما يترتب على الإعارة من عدم الضمان، ومن جواز استردادها اشبه الإعارة فسمي إعارة. ومثل العارية في هذه الأحكام، الوديعة، إلا إذا أذن الراهن المرتهن في أن يودع المرهون إنسـاناً فإنه إذا هلك المرهون عند من أودع عنده فـإنه يهلك بالدين، ففـيه فـرق بين الوديعة والعـارية في حالة مـا إذا أودع عند أجنبي بإذن.

وحاصل هذا المقام: أن جملة ما يقع من التصرفات في المرهون ستة:

أحدها: العارية.

ثانيها: الوديعة وقد عرفت حكمها.

ثالثها: الرهن وهو مـبطل للرهن، فإذا أذن الراهن للمرتهن في أن يرهن العين المرهونة لغيره ثانيـاً بطل عقد الرهن الأول، وكذلك إذن المرتهن للراهن في ذلك.

رابعها: الإجارة ولها حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون المستأجر هو الراهن، كما إذا رهن محمد لخالد فداناً ثم استأجره محمد منه، وحكم هذه =

. . . .

= الحالة: أن الإجارة تكون باطلة، وأن المرهون يكون كالمستعار أو المودع فلا ضمان بهلاكه، وللمرتهن أن يسترده متى أراد.

الحالة الثانية: أن يكون المستأجر هو المرتهن وجدد استلام المرهون بالإجارة، أو يكون المستأجر أجنبياً عنهما بإذنهما، وفي هذه الحالة يبطل عقد الرهن وتكون الأجرة للراهن ويقبضها من باشر العقد منهما إذا كانت الإجارة منهما لأجنبي، ولا يعود المرهون مرهوناً إلا بعقد جديد.

خامسها: البيع وقد عرفت حكمه.

سادسها: الهبة وهي مثل البيع، فإذا أذن الراهن للمرتهن في أن يهب المرهون بطل الرهن، ولا يبطل بموت الراهن ولا المرتهن ولا بموتهما، ويبقى المرهون عند الورثة على حاله.

الحنابلة: قالوا: المرهون إما أن يكون حيواناً يركب ويحلب، أو يكون غير حيوان، فإن كان محلوباً أو مركوباً فللمرتهن أن ينتفع بركوبه ولبنه بغير إذن الراهن نظير الإنفاق عليه، وعليه أن يتحرى العدل في ذلك.

أما إن كان المرهون غير مركوب ومحلوب فإنه يجوز للمرتهن أن ينتفع بالمرهون بإذن الراهن مجاناً بدون عوض ما لم يكن سبب الرهن قرضاً، فإنه لا يحل للمرتهن الانتفاع به ولو بإذن الراهن.

وكذلك لا يصح للراهن أن يتصرف في المرهون بدون إذن المرتهن، فلا يصح له أن يجعله وقفاً، أو يهبه لأحد، أو يرهنه ثانياً، أو يبيعه. كما لا يصح له أن ينتفع به بالسكنى والإجارة والإعارة وغير ذلك بغير رضا المرتهن. وكذلك لا يملك المرتهن شيئاً من ذلك بغير رضا الراهن فإذا لم يتفقا تعطلت منافع المرهون، فإن كان داراً أغلقت، وإن كان أرضاً تعطلت منفعتها حتى يفك الرهن، فلا يصح أن ينفرد أحدهما بالتصرف.

وما يتولد من المرهون سواء كان متصلاً به أو منفصلاً عنه كاللبن والبيض والصوف، وما يسقط من الليف والسعف والعراجين، وما قطع من الشجر من حطب وأنقاض الدار كل ذلك يكون رهناً في يد المرتهن، أو وكيله أو من اتفقا عليه، فيباع مع الأصل إذا بيع، فإن كان مما لا يمكن بقاؤه فإنه يباع ويجعل ثمنه رهناً كما تقدم.

ويصح أن يأذن الراهن في بيع المرهون وهو على ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يأذنه قبل حلول الدين مع اشتراط جعل الثمن رهناً، وفي هذه الحالة يصح البيع والشرط.

والصورة الثانية: أن يأذنه في بيعه بعد حلول جزء من الدين، وفي هذه الحالة يصح البيع ويأخذ من ثمنه قيمة ما حل من الدين ويبقى الباقي رهناً إن شرط ذلك.

الصورة الثالثة: أن يأذنه بالبيع قبل حلول شيء من الدين بدون أن يشترط شيئاً، وفي هذه الحالة يبطل الرهن وينفذ البيع، ويبقى دين المرتهن بلا وثيقة.

مباحث القرض

تعريفه

القرض بـفتح القـاف وقد تكسـر، وأصله في اللغة: القطع، فـسمي المال الذي تعطـيه لغيـرك ثم تتقاضاه منه قرضاً لأنه قطعة من مالك. وأما الاسـتقراض: فهو طلب القرض، يقال: استقرض منه: أي طلب منه القرض فأقـرضه. وأما المقارضة والقـراض - بكسر القاف - فهمـا بمعنى واحد وهو أن يعطي شخص لآخر مالاً ليتجر فيه على أن يكـون الربح بينهما على ما شرطا، وأما معنى القرض في اصطلاح الفقهاء فإن فيه تفصيلاً في المذاهب[1].

أحكام تتعلق بالقرض

يتعلق بالقرض أحكام مفصلة في المذاهب[2].

---

(١) المالكية: قالوا: مـعنى القرض في الاصطلاح، هو أن يدفع شخص لآخر شيئـاً له قيمة مالية بمحض الـتفضيل بحيث لا يقـتضي ذلك الدفع جواز عـارية لا تحل، على أن يأخذ عـوضاً متعـلقاً بالذمة أصـلاً، بشرط أن لا يكون ذلك العوض مخالفاً لما دفعه. فقوله : ما له قيمة مالية، خرج به ما ليس كذلك، كما إذا أعطاه قطعة نار ليوقد بها حطبه ونحو ذلك مما جرت العادة بـأن يتبادله الناس من الأمور التافـهة فإنه لا يكون قرضـاً، لأنه ليس له قيمة مالـية: وقوله: بمحض التفضل، معناه أن تكون منفعة القرض، عائدة على المقترض فقط، خرج به عقد الربا لأنه قرض في نظير منفعة تعود على المقرض. وقوله: لا يقتـضي إمكان عارية، خرج به عقد العارية لأنه يجيـز انتفاع المستعير بالعـارية وهو لا يـسمى قرضاً. وقوله على أن يأخذ عوضه، خرج به الهبة بلا عوض. وخـرج بقوله: بشرط أن لا يكون العوض مخالفاً لما دفعه، الـسلم والصرف، فإن عقد السلم يقتضي أن يكون رأس مال الـسلم مخالفاً للمسلم فيه.

وكذلك الصرف فـإن أحد البدلين مخالف للآخر. وقـوله: آجلاً، خرج به المبادلة المثلية كـأن يأخذ منه إردب قمح ويعطيه مثله في الحال، فإن هذا لا يـسمى قرضاً بل مبادلة، ويصح القرض في كل ما يصح أن يسلم فيه، سواء كان عرض تجارة أو حيوان أو مثلي.

الحنفية: قالوا: القرض: هو ما تعطيه من مال مثلي لتتقاضى مثله؛ فيشترط في القرض أن يكون مثلياً: وحد المثلي: هو الذي لا تتفاوت آحـاده تفاوتاً تختلف به القيمة، وذلك كـالمكيلات والمعدودات المتقاربة كالبـيض والجوز الشامي "عين الجمل" والموزونات، أمـا ما ليس مثليـاً كالحيوان والحـطب والعقار ونحوه مما يـقدر بالقيمـة فإنه لا يصح قرضـه. ومثله المعدودات المتفاوتة تفاوتاً تختلف به القيمة كالبطيخ والرمان ونحوهما مما تقدم في السلم فإنه لا يصح قرضها. فإذا اقترض شيئاً من ذلك وقع القرض فاسداً ولكنه يملك بالقبض: مثـلاً: إذا اقترض جملاً ثم قبضه فإنه يملكه، ولكن لا يحل له أن ينتفع به على أي وجه، فإذا باعه فـإن بيعه يقع صحيحاً نظراً للملك ولكنه يأثم بذلك، لأن الفاسـد يجب فسخه، والبيع مانع من الفـسخ فقد فعل ما ينافي الواجب فيأثم بذلك.

الشافعية: قالوا: القرض يطلق شرعاً بمعنى الشيء المقرض بفتح الراء، فهو اسم مفعول، ومنه قوله تعالى: ﴿مَن ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا﴾ [الحديد: ١١] فإن القرض هنا معناه القرض الموصوف بكونه حسناً. ويطلق على المصدر بمعنى الإقراض. ويسمى القرض سلفاً. وهو: تمليك الشيء على أن يرد مثله، فـما جرت به العادة في زماننا من دفع "النقوط" في الأفراح لصـاحب الفرح في يده أو يد من أذنه كأرباب الحـرف يكون قرضاً، لأنه تمليك لمال على أن يرد مـثله، وقال بعضـهم: إنه هبة لا يرد. وبعضهم يقول: ينظر للعادة في ذلك.

الحنابلة: قـالوا: القرض: دفع مـال لمن ينتفع به ويرد بـدله، وهو نوع من الـسلف لانتفـاع المقتـرض بالشيء الذي يقترضه، وهو عقد لازم إذا قبضه المقترض، فليس للمقرض الرجوع فيه لكونه أزال ملكه بعوض سيأخذه.

أما المقترض فليس بلازم في حقه. فله أن يعدل عن القرض كما هو ظاهر.

(٢) الحنفية: قالوا: يتعلق بالقرض أحكام. منها: أنه مضمون بمثله، فإذا اقترض مكيلاً كقمح مثلاً فإنه لا يلزم إلا=

. . . .

= برد مثل ما أخذه بقطع النظر عن غلائه ورخصه. وكذلك الحال فيما يعد أو يوزن، فإذا اقترض فلوساً "قروشاً رائجة" ثم بطلت المعاملة بها فإنه لا يلزم إلا برد مثلها. وكذلك إذا اقترض عشرين رطلاً من اللحم وكان سعر الرطل خمسة قروش ثم نزل السعر إلى قرشين. فإنه لا يلزم إلا برد العشرين رطلاً، وكذلك إذا اقترض خبزاً فإنه لا يلزم إلا برد العدد الذي أخذه أو بوزنة الخبز يصح قرضه عداً ووزناً.

ومنها: أن التوكيل يصح في القرض وفي قبضه كأن يقول شخص لآخر: أقرضني كذا. ثم يوكل عنه من يقبض له. أما الاستقراض وهو: طلب القرض فلا يصح التوكيل فيه، فإذا وكل شخص آخر في أن يذهب إلى فلان ويستقرض له منه شيئاً فإنه لا يكون وكيلاً عنه في ذلك. فإذا استقرض المأمور وقبض وقال: دفعت ما قبضته إلى الذي أمرني وجحد الآمر ، فإن المال يكون على المأمور ولا شيء على الآمر لأنه ليس وكيلاً له. وتصح الرسالة في الاستقراض كأن يرسل رسولاً إلى فلان ليستقرض له منه، فإن ذهب الرسول وقال: فلان يستقرض منك كذا فأقرضه كان المال للآمر المرسل. أما إذا قال: أقرضني كذا وأضاف القرض لنفسه فأعطاه فإن المال يكون له، وله أن يمنعه من المرسل. وقد تقدم شيء من ذلك في مباحث اليمين.

ومنها: أن يكره أن يقرض شخص لآخر شيئاً في نظير منفعة. ولكن محل ذلك إذا كانت المنفعة مشترطة في العقد، كأن يقرضه مثلاً عشرين إردباً من القمح "الغلت" على أن يأخذ مثلها نظيفاً. أما إذا أقرضه شيئاً رديئاً فأعطاه جيداً بدون شرط فإنه لا كراهة فيه. ومثل ذلك: ما إذا أقرضه مالاً يشتري منه سلعة بثمن غال. كما إذا كان عنده ثياب من الحرير أو القطن يساوي ثمن الواحد منها عشرة ثم جاءه رجل فاستقرض منه مائتين، فأعطاه ببعض القرض ثياباً ثمن الثوب عشرون وكمل له الباقي نقوداً. فإذا لم يكن ذلك مشروطاً في العقد فإنه يجوز. وبعضهم يقول بكراهته. أما اذا كان مشروطاً في العقد فإنه يكون مكروهاً، ولا بأس أن يهدي من عليه القرض لمن اقترض منه. ولكن الأفضل التورع عن ذلك.

ومن ذلك ما إذا طلب شخص من آخر أن يقرضه مالاً فقال له: اشتر مني هذا الثوب بعشرين فاشتراه ثم باعه لشخص غير الذي اشتراه منه بعشرة، وهذا باعه لصاحبه بالعشرة فأخذها وأعطاها للمشتري الأول فأخذها، وبقي عليه دين العشرين، ويسمى هذا بيع العينة بكسر العين، فقال بعضهم: إنه جائز، وقال بعضهم: إنه مكروه.

ومنها: أنه لا يجوز أن يقرض الصبي المحجور عليه. فإذا أقرضه فأضاع الصبي ما أخذه فقد ضاع على صاحبه، أما إذ كان الصبي غير محجور عليه بأن كان مأذوناً بالتصرف فإنه يصح أن يقرضه، لأنه يكون في حكم البالغ وبعضهم يقول: إن الصبي المحجور عليه إذا استهلك ما اقترضه يكون عليه ضمانه، أما إذا هلك بنفسه فلا ضمان عليه اتفاقاً. ومثل الصبي في ذلك المعتوه.

الشافعية: قالوا: يتعلق بالقرض أحكام.

أولاً أركانه كأركان البيع فلابد فيه من أن يكون الشيء المقرض معلوم القدر وكذلك لا بد فيه من الإيجاب والقبول كالبيع، والإيجاب تارة يكون صريحاً، وتارة يكون كناية فالصريح كأن يقول: أقرضتك هذا الشيء أو سلفتك. ومثله ما إذا قال: ملكت هذا الشيء بمثله. والكناية كأن يقول: خذ هذا الشيء بمثله، أو على أن ترد بدله، أو خذه ورد بدله، أو اصرفه في حوائجك ورد بدله. ولا يلزم الإيجاب والقبول في القرض الحكمي، وذلك كما إذا وجد دابة لقطة فأنفق عليها، فإن الإنفاق عليها له حكم قرض صاحبها، وهذا لا يشترط فيه القبول ولا الإيجاب.

ثانياً: أنه يشترط في المقرض بكسر الراء أن يكون أهلاً للتبرع، فلا يصح للوالي أن يقرض مال المحجور الذي له عليه ولاية بلا ضرورة، كأن يخاف الوالي على مال المحجور عليه من الضياع نهباً ونحو ذلك. ولكن للقاضي أن يقرض مال المحجور عليه بدون ضرورة إن كان المقترض أميناً موسراً. وكذلك يشترط أن يكون المقرض مختاراً، فلا يصح قرض المكره كسائر عقوده، أما المقترض فإنه يشترط فيه أن يكون أهلاً للمعاملة بأن يكون بالغاً عاقلاً غير محجور عليه.

ثالثاً: يشترط في الشيء المقرض أن يكون مما يصح فيه السلم إذا كان موصوفاً في الذمة، كأقرضتك جملي الموصوف بكذا، إنما يشترط أن يقبضه المقترض حالاً، فلا يصح أن يؤخر قبضه زمناً على أنه لا يشترط في المجلس بل يصح ولو تفرقا. أما المعين كهذا الجمل الحاضر فإنه لا يشترط فيه القبض حالاً. لأنه أقوى من الموصوف في الذمة فيصح تأخير قبضه، وقد عرفت في السلم أن المعين لا يصح فيه السلم ولكن يصح قرضه، وخرج بقول مما يصح فيه السلم إلخ، الموصوف في الذمة التي لا يصح فيه السلم، نحو الدابة الحامل فإنه لا يصح قرضها، كما لا يصح أن تكون مسلماً فيها.=

. . . .

= وإنما اشترط في القرض أن يكون الشيء المقرض مما يصح فيـه السلم. لأن ما لا يصح فيه السلم، لا ينضبط، أو يندر وجوده فيتعذر رد مثله. ويستثنى من ذلك الخبز فإنه لا يجوز السلم فيه، ولكن يجوز إقراضه وزنا لعموم الحاجة إليه. وبعضهم يقول: يجوز إقـراضه عداً أو وزناً، وكذلك يستثنى قرض نصف عقار شـائع كنصف دار فإنه لا يصح السـلم فيه ولكن يصح إقراضـه، وذلك لأن المطلوب في القرض أن يكون للشيء المقرض بفتـح الراء مثل يمكن رده للمقـرض بكسر الراء، ونصف الدار الشائع يقابله النصف الآخـر وهو مثله تماماً، فيصح في هذه الحالة أن يرد المقـترض من النصف الآخر للمقرض وهو مثل ما أقرضه تماماً. وإنما لم يصح السلم فيه لأنه نادر الوجود إذ لا يوجد له مثل إلا نصفه الثاني؛ فلو نفذ يتعذر وجـود مثل فلا يصح السلم لذلك. أمـا ثلثا العقار أو كل العـقار فلا يصح قرضـه، كما لا يصح السـلم فـيه لعدم وجود المثل حينئذ: ولا يقـال: إنه يصح أن يقرض ثلثي العقار أو كل العقار ويدفع بـدله من عقار آخر، إذ لا يلزم أن يرد في صورته ومعناه. بل يكفي في القرض أن يكون نظيره في عقار آخر، لأن ذلك قد يترتب عليه نزاع، فإن المقرض قد لا يرضى إلا برد مثله الصوري. ولا يقبل رد نظيره من عقار آخر، وظاهر هذا أن المقرض إذا رضي بذلك ابتداء فإنه يصح.

ومن ذلك يتضح أنه يجوز قرض ما له مـثل، وما له قيمة. فأما المثلي فإن على المقـترض أن يرد مثله، سواء كانت نقوداً معدودة أو غيـرها، فلو اقترض نقوداً وبطل العمل بها فلا يلزم إلا برد مـثلها إذا كانت لها قيمة غـير تافهة، أما إذا كانت لها قيمة تافهة فإنه يلزم برد قيمتها باعتبار أقرب وقت بالنسبة لوقت المطالبة بها، ومثلها الفلوس "القروش" من غير الذهب والفضة.

وأما القيمي فإن على المقـترض أن يرد مثله صورة كما إذا اقترض جملاً فـإن المطلوب أن يرد جملاً مثله، فلا يصح أن يرد فيه بقرة. نعم يصح أن يرده أحـسن أو أكبر، فإن النبي ﷺ اقترض جملاً وهو في السـنة السـادسة ورد مثله جملاً في السـنة السـابعة.

رابعاً: يفسـد القرض بشرط يجر منفعة للمـقرض كرد زيادة في القدر أو الصفـة كأن يقترض منه قمحـاً غير نظيف بشرط أن يرده له مغربلاً نظيفاً، أو يقترض ورقاً بشرط أن يرد ذهباً، فلو رد زيادة بلا شرط فحسن لما في الحديث السابق. أما إذا شـرط أنه لا يقرضه إلا برهن، أو كفـيل أو إشهاد فإنه لا يصـح، لأن هذا الشرط من مقتـضى العقد كمـا تقدم. وحاصل ذلك: أن الشرط في القرض ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

الأول: أن يجر نفعاً للمقرض، وفي هذه الحالة يكون فاسداً مفسـداً للعقد.

الثاني: أن يجر نفـعاً للمقترض كـأن يشترط المقترض أن يـرد رديئاً وقد أخذ جيداً، وفـي هذه الحالة يكون الشرط فاسداً والعقد صحيح.

الثالث: أن يكون للوثوق، كطلب رهن وكفيل وهو صحيح نافـذ، ومحل ذلك كله إذا وقع الشرط في صلب العقد أما قبل العقد فلهما أن يشتـرطا ما يعجبهما ويتفقا عليه من غير ذكر في طلب العـقد ولا يكون مفسداً، ويصح أن نذكر هنا حيلة مخلصة من الربا وهي أنه إذا أراد أن يقترض شخص مالاً من آخر، فيصح للمقـرض أن يبيعه سلعة بثمن زائد على قيمتها ثم يشتريهـا منه بأقل مما باعها ويعطيه الثمن، فتـحصل له الزيادة التي يريدها ولا تكون ربا. مثال ذلك: أن يبيـعه مائة إردب من القمح بسعر الإردب جنيهين وهو يساوي جنيهاً ونصفاً، ثم يشتريها منه بقيمتها الحقيقية فتحصل له الزيادة وينجو من الربا.

المالكية: قالوا: يتعلق بالقرض أحكام:

منها: أن كل ما يقبل جنسـه السـلم يصح قرضه كالمكيل والموزون والمعدود، فإن جنـس كل واحـد منها يقبل السـلم، فالقمح مثـلاً يقبل السلم لكونه مكيلاً، واللحم كذلك وإن كان قـد يمتنع فيه السلم أحياناً، ولا يمتنع فيـه القرض كما إذا كانت آلة الكيل أو الوزن مجهولة فإنه لا يصـح فيه السـلم ويصح فيه القرض، مثلاً: إذا أقرضه قمحـاً كاله له بصفيحة أو جردل أو قصعة على أن يرد له مثله بالصفيحة أو الجردل أو القصعة فإنه يصح.

أما في السلم فإنه لا يصح إلا بـآلة الكيل المعروفة بين الناس، وآلة الوزن المعروفة بين النـاس أيضاً "كالكيلة والربع والقدح" والرطل والأوقية المعلومة.

وكذلك يصح قرض الحيوان وعروض التجارة لأنه يصح السلم في جنـسهما فيصح قرضهما كما تقدم.

ومنها: أنه يحرم على المقرض أن يأخذ هدية من المقترض إلا إذا كانت له عادة بذلك من قبل أو طرأ ما يدعو للهدية كمصاهرة ونحوها، أما الهدية لأجل الدين فهي تحرم ظاهراً وباطـناً فإن كانت لمجرد التواد والتحابب فإنها تحل باطناً ولكن لا يقرها القاضي ظاهراً. =

= وكذلك يحرم أن يشترط في القرض شرطاً يجر منفعة، كأن يشترط أن يأخذ سليماً ويعطيه ضعيفاً، فلا يصح أن يقرضه بقرة لا تقوى على الحرث ثم يشترط أن يأخذ بدلها بقرة تقدر عليه، أو يقرضه قمحاً غلتا بشرط أن يأخذه نظيفاً.

ومنها: أن القرض يملكه المقترض بمجرد العقد كالصدقة والهبة والعارية، فإذا قبضه المقترض فلا يخلو: إما أن يكون له أجل مضروب أو لا، فإن كان له أجل مضروب فإنه يلزم برده عند حلول الأجل وإن لم ينتفع به انتفاع أمثاله عادة، وإن لم يكن له أجل مضروب فلا يخلو: إما أن تكون العادة أن يرد مثل هذا القرض في وقت مخصوص كما إذا اقترض قمحاً والعادة أن يرد مثله بعد حصاد القمح. وإما أن لا يكون في ذلك عادة، فإن كانت في ذلك عادة فإنه يعمل بها كما يعمل بانقضاء الأجل. فيلزم بالرد في الوقت الذي جرت به العادة، وإن لم تكن فيه عادة فإنه لا يلزم برده إلا إذا انتفع به الانتفاع الذي جرت به عادة أمثاله.

ويجوز للمقرض أن يرد مثل الذي اقترضه، وأن يرد عينه. سواء كان مثلياً أو غير مثلي بشرط أن لا يتغير بزيادة أو نقص. فإن تغير وجب رد مثله.

الحنابلة: قالوا: يتعلق بالقرض أحكام:

أولاً: أنه يصح القرض في كل عين يجوز بيعها من مكيل وموزون ومذروع ومعدود ونحوه، واختلف في قرض المنافع كأن يحصد معه يوماً وهو يحصد معه يوماً آخر، فأجازه بعضهم ومنعه الآخرون.

ثانياً: يشترط في الشيء المقترض "بفتح الراء" أن يكون قدره معروفاً، فإن كان مكيلاً فيلزم أن يعرف بمكيال معلوم بين الناس "كالكيلة والربع" ونحوهما.

وكذلك إن كان موزوناً فينبغي أن تبين آلة الوزن المعروفة كالرطل والأوقية ونحوهما، فلا يصح القرض إذا كانت آلة الكيل أو الوزن مجهولة كالصفيحة والجردل. فإذا أقرضه قمحاً كاله له بجردل أو قصعة فإنه لا يصح كالسلم.

ومثل ذلك آلة الوزن والذرع. فلا بد أن تكون معروفة بين الناس كالمتر والياردة ونحو ذلك.

وكذلك يشترط معرفة وصفه بأن يقرضه جنيهات مصرية أو انكليزية. أو يقرضه قمحاً هندياً أو بلدياً أو نحو ذلك.

ثالثاً: يشترط في المقترض بكسر الراء أن يكون أهلاً للتبرع، فلا يصح قرض الصبي والمجنون ونحوهما.

رابعاً: عقد القرض يلزم بقبضه، سواء كان الشيء المقرض "بفتح الراء" مكيلاً أو موزوناً أو معدوداً أو مذروعاً أو غير ذلك وللمقترض أن يشتري بالمال الذي اقترضه من مقرضه. فإذا اقترض محمد من علي مائة جنيه فله أن يشتري بها داراً أو نحوها من علي، ولا يملك رب المال أن يسترده ممن اقترضه بعد قبضه إلا إذا أفلس المقترض وحجر عليه بالفلس قبل أن يأخذ المقترض شيئاً منه بدل القرض، فإنه يصح له أن يسترده في هذه الحالة.

خامساً: إن كان الشيء المقترض مثلياً والمثلي هو: المكيل والموزون الذي لم تتعلق به صناعة مباحة، فإن المقترض يلزم برد مثله. ولا يلزم برد عين ما اقترضه لأنه بالقرض يملكها ملكاً تاماً، بالقبض، فله أن يستهلكها كما يشاء، فإذا رده بعينه فإن المقترض يلزم بقبوله إلا إذا طرأ عليه عيب كما إذا اقترض قمحاً فأقبل أو تعفن أو نحو ذلك فإنه لا يلزم بقبوله حينئذ.

أما إذا كان القرض غير مثلي فإن المقترض يلزم برد قيمته، فلو رده بعينه لصاحبه فإنه لا يلزم بقبوله، لأن الذي وجب له بالقرض قيمته فلا يلزم الاعتياض عنها، ويجب رد المثل في المثلي، سواء زادت قيمته عن يوم قرضه أو نقصت، فإذا اقترض قمحاً في وقت كان سعر الإردب فيه جنيهين ثم نزلت قيمته عند حلول الدين فأصبحت جنيهاً واحداً، فإنه لا يكلف إلا رده فقط بدون نظر إلى قيمته.

وإذا اقترض مثلياً مما يكال أو يوزن، ثم تعذر وجوده فإنه يلزم برد قيمته من يوم أن انقطع وجوده. أما ما سوى المكيل والموزون فإنه يلزم برد قيمته، وإذا اقترض خبزاً عدداً بلا شرط زيادة ولا قصد فإنه يجوز.

سادساً: لا يجوز أن يشترط في عقد القرض شرطاً يجر منفعة للمقرض، كأن يشترط المقرض على المقترض أن يسكنه داراً مجاناً أو رخيصاً أو يعطيه خيراً مما أخذه منه، أو يهدي إليه هدية أو نحو ذلك، وكذلك لا يجوز أن يشترط المقترض أن يعطي أقل مما أخذ. أما اشتراط ما به التوثيق كأن يقول: أقرضك بشرط أن ترهنني كذا، أو تأتيني بضمان فإنه يصح وينفذ.

مباحث الحجر

الحجر معناه في اللغة: المنع، يقال: حجر عليه حجراً من باب قتل منعه من التصرف، وهو بفتح الحاء وكسرها، ولذا سمي الحطيم حجراً لأنه منع من الكعبة وقطع منها، وسمي العقل حجراً لأنه يحجر صاحبه ويمنعه من فعل القبيح، قال تعالى: ﴿هَلْ فِي ذَٰلِكَ قَسَمٌ لِّذِي حِجْرٍ ۝٥﴾ [الفجر] أي لذي عقل.

وأما معناه في الشرع، فإن فيه تفصيلاً في المذاهب(١).

أسباب الحجر

يرجع سبب الحجر في الشريعة الإسلامية على التحقيق إلى شيء واحد، وهو مصلحة النوع الإنساني كما هو الشأن في كل قضية من قضاياها الكريمة، فهي دائماً ترمي في تشريعها إلى ما فيه سعادة

---

(١) الحنفية: قالوا: الحجر: هو عبارة عن منع مخصوص، متعلق بشخص مخصوص، عن تصرف مخصوص، أو عن نفاذ ذلك التصرف، فالحجر منع للصغير والمجنون ونحوهما عن التصرف في القول رأساً إن كان ضرراً محضاً، فإذا طلق الصبي زوجه أو أعتق عبده فإن قوله هذا لا ينعقد أصلاً لأنه ضرر محض فلا ينعقد من أصله، ومثله المجنون.

أما إن كان نفعاً محضاً كما إذا وهبه أحد مالاً فقال: قبلت ونحو ذلك مما فيه منفعة محققة له فإن قوله ينعقد صحيحاً نافذاً ولا يتوقف على إذن الولي، فإن كان قوله يحتمل النفع والضر كبعت واشتريت ونحوهما، فإن كان يعقل معنى البيع والشراء بحيث يدرك أن السلعة يقابلها الثمن، فلا يمكن أن يأخذ السلعة ولا يدفع ثمنها انعقد بيعه وشراؤه موقوفاً على إجازة الولي فللولي أن يجيزه بشرط أن لا يكون فيه غبن فاحش وقد تقدم بيانه. أما إن كان الصبي لا يعقل أصلاً فإن تصرفه في ذلك لا ينعقد من أصله.

أما الحجر في الأفعال فإن الصغر والجنون لا يوجبه، فإذا كان الطفل نائماً فانقلب على زجاجة وكسرها فعليه ضمانها، فإن كان له مال يؤخذ ثمنها من ماله.

وكذلك المجنون إذا أتلف شيئاً فإنه يكون مسؤولاً عنه، إذا كان الفعل متعلقاً بحكم يدرأ بالشبهة كالحدود والقصاص، فإن عدم القصد في الصبي والمجنون يرفع عنهما العقوبة، فإذا زنى الصبي أو قتل فإنه لا يحد، لأن النية مفقودة كما سيأتي، وقد يفسر الحجر بمعنى عدم ثبوت حكم التصرف، وعلى هذا فيكون الصبي والمجنون محجوراً عليهما بالنسبة لذلك، فليس محجوراً عليهما بالنسبة لفعل الزنا والقتل ونحوهما من كل ما يوجب الحد. لأن الفعل لا يمكن منعهما منه خصوصاً بعد وقوعه وإنما هما محجور عليهما بمعنى أن حكم عملهما هذا معدوم فلا يترتب على عملهما حد وعقوبة.

المالكية: قالوا: الحجر: صفة حكمية "يحكم بها الشرع" توجب منع موصوفها من نفوذ تصرفه فيما زاد على قوته، كما يوجب منعه من نفوذ تصرفه في تبرعه بزائد على ثلث ماله. فدخل بالأول: الحجر على الصبي والمجنون والسفيه والمفلس ونحوهم، فإن هؤلاء يمنعون عن التصرف فيما زاد على قوتهم، فإذا باع أحد منهم شيئاً أو اشتراه أو تبرع به وقع تصرفه هذا موقوفاً، ولا ينفذ إلا بإذن الولي كما تقدم في البيع.

ودخل بالثاني وهو قولنا: كما يوجب منعه في نفوذ تصرفه في تبرعه بزائد على ثلث ماله": الحجر على المريض والزوجه، فإنهما لا يمنعان من التصرف في البيع والشراء، وإنما يمنعان من التبرع بشرط أن يكون زائداً على ثلث مالهما، فيصح للمريض أن يتبرع بثلث ماله لغيره. كما يصح للزوجة ذلك. أما ما زاد على ثلث مالهما فإنه لا يصح لهما التبرع به.

الشافعية: قالوا: الحجر شرعاً: منع التصرف في المال لأسباب مخصوصة، فخرج بقوله منع التصرف في المال: التصرف في غيره فلا حجر فيه. فيصح للسفيه والمفلس والمريض أن يتصرفوا في الأمور الأخرى كالخلع والطلاق والظهار والإقرار بما يوجب العقوبة. وكالعبادة البدنية سواء كانت واجبة أو مندوبة. أما العبادة المالية فإنه لا ينفذ منها إلا الواجبة كالحج. بخلاف المندوبة كصدقة التطوع فإنها لا تنفذ منهم. أما الصبي والمجنون فإنهما لا يصح تصرفهما في شيء مطلقاً.

الحنابلة: قالوا: الحجر هو: منع مالك من تصرفه في ماله، سواء كان المنع من قبل الشرع كمنع الصغير والمجنون والسفيه. أو كان من قبل الحاكم كمنع الحاكم المشتري من التصرف في ماله حتى يقضي الثمن الحال عليه.

الإنسان جماعة وأفراداً. فمن قواعدها العامة وأسسها القويمة أنها قضت بضرورة التعاون بين الناس، فعرضت على القوي أن يعين الضعيف بقدر ما يتاح له، وحتمت على الكبير أن يساعد الصغير الذي يتولى أمره ويخلص له كل الإخلاص حتى لا تضيع عليه فرصة ينتفع بها في دينه ودنياه. فمن ابتلاه اللّه من الأطفال بفقد من يعطف عليه عطفاً طبيعياً من والد أو أخ أو قريب كان له في غيره عوضاً، فقد كلف اللّه الحاكم أن يختار له من يقوم بأمر تربيته، والنظر في مصلحته والعمل على تنمية ثروته، كما يقوم بذلك أقرب الناس إليه وألصقهم به. وقد أوصى اللّه تعالى الأولياء والأوصياء على اليتامى والمساكين، وحذرهم عاقبة إهمالهم والطمع في أموالهم، بما تقشعر منه جلود الذين يخشون ربهم ويخافون بطشه وعقابه. قال تعالى: ﴿ وَلْيَخْشَ الَّذِينَ لَوْ تَرَكُوا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَافًا خَافُوا عَلَيْهِمْ فَلْيَتَّقُوا اللَّهَ وَلْيَقُولُوا قَوْلاً سَدِيداً ﴿٩﴾ إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا ﴿١٠﴾ ﴾ [النساء٩، ١٠]. وقال تعالى: ﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [النساء:٦] ، وفي الآية دلالة على أنه يصح للوصي الفقير أن يأخذ أجر عمله من مال القاصر بما هو معروف بين الناس، فانظر كيف حذر اللّه الأوصياء في الآية الأولى بما هو ممكن قريب الوقوع؟ وكيف رغبهم في حكم معاملة القاصر؟ فإن الوصي الذي له أولاد صغار ضعاف قد يموت ويتركهم، فلينظر على أي وجه يحب أن يعامل الناس أولاده فيعامل به من أقامه اللّه وصياً عليه، ليعلم أنه إذا اتقى اللّه تعالى في قوله وفعله كان قدوة حسنة لأبنائه فينقلون عنه الفضيلة، فضلاً عما في ذلك من ترك حسن الذكرى وطيب الأثر ولذلك في قلوب الناس منزلة رفيعة تحبب إليهم مودة ذريته الضعيفة، ويسهل عليهم خدمتهم.

ثم انظر إلى الوعيد الشديد للطامعين في أموال اليتامى الذي يقومون عليهم، وأي زجر أشد من أن شبه اللّه ما يأكلون من ذلك بالنار التي توقد في البطون، فهم وإن كانوا يجدون في أكله لذة مؤقتة في هذه الحياة الدنيا ولكنهم سيصلون سعيراً يوم القيامة تلتهب في أحشائهم، فيعلمون أنهم إنما كانوا يأكلون ناراً وجحيماً. وفي ذلك منتهى التحذير والتخويف من قربان أموال اليتامى. ولهذا الكلام بقية ذكرناها في حكمة تشريع الحجر في الجزء الثاني من كتاب الأخلاق.

وكما أن الشريعة الإسلامية حثت الكبير على أن يعين الصغير، كذلك حثت من آتاه اللّه عقلاً على أن يعين من حرم منه وإن كان كبيراً، لأن من ابتلاه اللّه بضعف العقل وفقد الإدراك فقد جعله كالأطفال في هذه الحياة وإن كان كبير الجسم والسن، فإن العقل هو الذي يمتاز به الإنسان عن الحيوان، فإذا ذهب أصبح الإنسان كالأطفال، فلا يصح تركه وشأنه حتى يقضي عليه الأشرار، فالحجر بسبب الصغر والجنون لمصلحتهما أمر متفق عليه بين أئمة المسلمين: أما الحجر على الكبير العاقل بسبب سوء التصرف، والسفه والتبذير ونحو ذلك مما يأتي فذلك محل خلاف[1] . ولكن جمهو الأئمة وعلماء الإسلام على أنه في

---

(١) الحنفية: قالوا: الذي قال إن السفه ليس سبباً من أسباب الحجر هو الإمام أبو حنيفة وحده، أما صاحباه فقد قالا كما قال جمهور الأئمة وهو أن السفيه يحجر عليه كالصغير والمجنون ويظهر أن الإمام يميل إلى عدم حبس الأموال، فمن كان أهلاً للتصرف فأحسن استثمار ماله فذاك، ومن لم يكن أهلاً وبذر فيه فجزاؤه أن ينتقل المال من يده إلى أيد متصرفة تنتفع به وتنفع الناس.

ومن أجل ذلك يقول الإمام: إن الوقف لا يلزم إلا بحكم الحاكم كما سيأتي في بابه.

فالحر العاقل لا يحجر عليه، سواء كان فاسقاً أو مبذراً على أنه يقول: إن من أسباب الحجر على العاقل أن يعمل عملاً يتعدى ضرره إلى غيره، كالطبيب الجاهل الذي لا يحسن الطب فيضر الناس. ومثله المفتي الجاهل الذي يضلل الناس، أو الماجن الذي يفتيهم بالحيل الباطلة. وكذلك الرجل يحتال على الناس فيأخذ أموالهم ، ومثل له بالمكاري =

حكم المجنون والصغير، لأن النتيجة التي شرع من أجلها الحجر متحققة في السفيه، فالسفيه الذي لا يحسن التصرف لا يلبث أن يقضي على ماله كما يقضي عليه الصغير والمجنون تماماً، ومتى كان الحجر لمصلحة المحجور عليه كان لزاماً أن يحجر على السفيه لمصلحته أيضاً، بل ولمصلحة الناس، لأنه لا بد أن يعامل الناس فيقضي على أموالهم ومن أجل ذلك قال الله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا ۝﴾ [النساء: ٥] ومن أسباب الحجر لمصلحة الناس: الحجر بسبب الدين.

ويتضح من هذا أن أسباب الحجر المعروفة التي عليها العمل غالباً ثلاثة: أحدها: الصغير. ثانيها: الجنون، ومثله العته. ثالثها: السفه. وهناك أسباب أخرى كالرق. فإن الرقيق محجور عليه لكونه ليس أهلاً للملك، فلا يصح له أن يتصرف في ملك غيره إلا بإذنه وغير ذلك.

الحجر على الصغير

الصغر وصف في الإنسان من حين ولادته إلى أن يبلغ الحلم، وسبب الصغر: عدم تكامل قوى الإنسان البشرية. وهو وإن كان لازماً لغالب أفراد الإنسان، إلا أن الإنسان قد يوجد كبيراً فيختلف عنه الصغر، ولكن ذلك نادر كما في آدم وحواء.

ما يعرف به بلوغ الصغير

يعرف بلوغ الصغير تارة بالسن، وتارة بعلامات تدل على أنه قد بلغ وإن لم يبلغ حد السن المقرر، وفي بيان ذلك تفصيل المذاهب(١).

= المفلس، وهو الذي يكري للناس جمالاً ونحوها ويأخذ أجرتها وليس عنده شيء منها، حتى إذا جاؤوا ليأخذوها هرب منهم وأضاع عليهم أموالهم.

وقد يقال: كيف يقول الإمام بالحجر على هؤلاء الثلاثة مع أنه قرر أنه لا يصح الحجر على الحر العاقل؟ والجواب: أنه لا يريد الحجر عليهم بمعناه الشرعي المتقدم وهو عدم نفاذ تصرفهم، وإنما يريد منعهم بالفعل، فالحاكم لا يبيح للطبيب الجاهل أن يزاول مهنة الطب، ولا يبيح للمفتي الماجن أن يفتي بين الناس وهكذا. أما إذا وقع منهم تصرف صحيح كما إذا أفتى الماجن بحكم صحيح فإنه ينفذ.

(١) الحنفية: قالوا: يعرف البلوغ في الذكر: بالاحتلام وإنزال المني وإحبال المرأة، وفي الأنثى: بالحيض والحبل. فإذا لم يعلم شيء من ذلك عنهما فإن بلوغهما يعرف بالسن، فمتى بلغ سنهما خمس عشرة سنة فقد بلغا الحلم على المفتى به، وقال أبو حنيفة: إنما يبلغان بالسن إذا أتم الذكر ثماني عشرة سنة، والأنثى سبع عشرة سنة.

ويستمر الحجر على الصغير إلى أن يبلغ إما بالسن، أو بعلامة من العلامات المذكورة، ثم ينظر في أمره بعد البلوغ، فإن ثبت رشده بعد اختباره فإنه يسلم إليه ماله، وإن لم يظهر رشده فإنه لا يسلم إليه. وحد الرشد هو: أن يثبت أنه صالح لإدارة ماله فلا يضيعه إذا سلم إليه. فلو كان فاسقاً بترك الصلاة ونحوها فإنه لا يمنع من تسليم ماله، أما إذا كان فاسقاً بالشهوات التي تذهب بالأموال كالزنا والقمار ونحو ذلك فإنه يحجر عليه لذلك، لأنه لم يكن صالحاً لإدارة ماله في هذه الحالة، ولكن الصاحبين اللذين يقولان بالحجر على السفيه، يحكمان باستمرار الحجر عليه ما دام سفيهاً. وحتى ولو قضى طول حياته وهو على هذه الحالة. أما الإمام أبو حنيفة الذي يقول بعدم الحجر على السفيه فإنه يقول: إنه لا يسلم إليه ماله أيضاً إلا بعد خمس وعشرين سنة. وذلك لأنه وإن كان حراً عاقلاً وهو ما لا يصح الحجر عليه، إلا أنه لما بلغ سفيهاً كان من الضروري تأديبه بحبس ماله عنه مدة كافية للتأديب وهي خمس وعشرون سنة فمتى بلغ هذا السن الذي يكون الإنسان فيه كالجد الذي له أحفاد ولم يتأدب فلا أمل في تأديبه بعد ذلك، ولا معنى لحبس ماله عنه، فليعط ماله يفعل فيه كيف شاء.

المالكية: قالوا: يعرف البلوغ بعلامات:

إحداها: إنزال المني مطلقاً، في اليقظة أو في الحلم. =

مبحث إذا بلغ الصبي غير رشيد

وإذا بلغ الصبي غير رشيد فإنه لا يسلم إليه ماله، بـل يحجر عليه بسبب السفه. وفي ذلك تفصيل المذاهب(١).

= ثانيها: الحيض والحبل وهو خاص بالمرأة.

ثالثها: إنبات شعر العانة الخشن. أما الشعر الرقيق "الزغب" فإنه ليس بعلامة، وكذلك شعر اللحية والشارب فإنه ليس بعلامة، فقد يبلغ الإنسان قبل أن ينبت له شيء من ذلك بزمن طويل، ومتى نبت شعر العانة الخشن، كان ذلك علامة على التكليف بالنسبة لحقوق الله من صلاة وصوم ونحوهما، وحقوق عباد الله على التحقيق.

رابعها: نتن الإبط.

خامسها: فرق أرنبة الأنف.

سادسها: غلظ الصوت، فإن لم يظهر شيء من ذلك كان بلوغ الصغير السن وهو أن يتم ثماني عشرة سنة، وقيل: يبلغ بمجرد الدخول في السنة الثامنة عشرة.

وإذا ادعى الصغير البلوغ أو عدمه فإن له حالتين:

الحالة الأولى: أن يشك في صدقه، وفي هذه الحالة ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يدعي البلوغ ليأخذ مالاً أو ليثبت عليه مالاً للغير، فالأول: كأن يدعي البلوغ ليأخذ سهمه في الجهاد. والثاني: كأن يدعي عليه شخص بأنه أتلف مالاً أؤتمن عليه وأنه بالغ، فأقر بذلك وخالفه الولي. وفي هذه الصورة لا تسمع دعواه مع الشك فيها.

الصورة الثانية: أن يدعي البلوغ ليثبت طلاقه من امرأته، أو يدعي عدم البلوغ ليفر من إثبات طلاقها؛ وفي هذه الصورة تقبل دعواه إثباتاً ونفياً.

الصورة الثالثة: أن يدعي البلوغ ليفر من عقاب جناية ارتكبها؛ وفي هذه الصورة تقبل دعواه مع الشك في صدقه، لأن الحدود تدرأ بالشبهات. أما إذا ادعى البلوغ ليثبت على نفسه جناية فإنه لا يصدق مع الشك لهذه العلة.

الحالة الثانية: أن لا يشك في صدقه. وفي هذه الحالة تقبل دعواه في الأموال أيضاً إثباتاً ونفياً، فإذا ادعى أنه بلغ ليأخذ سهمه في الجهاد. أو ليأخذ مالاً مشروطاً ببلوغه أو نحو ذلك فإن دعواه تقبل حيث لم يشك في صدقه. وكذلك تقبل في الأمور الدينية المتوقفة على البلوغ كالإمامة وتكملة عدد جماعة الجمعة.

الشافعية: قالوا: يعرف بلوغ الذكر والأنثى بتمام خمس عشرة سنة بالتحديد، ويعرف بعلامات غير ذلك:

منها: الإمناء، ولا يكون علامة على البلوغ إلا إذا أتم الصبي تسع سنين؛ فإذا أمنى قبل ذلك يكون المني ناشئاً عن مرض لا عن بلوغ فلا يعتبر.

ومنها: الحيض في الأنثى، وهو يمكن إذا بلغت تسع سنين تقريباً.

الحنابلة: قالوا: يحصل بلوغ الصغير ذكراً كان أو أنثى بثلاثة أشياء:

أحدها: إنزال المني يقظة أو مناماً، سواء كان باحتلام أو جماع أو غير ذلك.

الثاني: نبات شعر العانة الخشن الذي يحتاج في إزالته إلى الموسى. أما الشعر الرقاق "الزغب" فإنه ليس بعلامة.

الثالث: بلوغ سنهما خمس عشرة سنة كاملة وتزيد الأنثى على الذكر بشيئين:

أحدهما: الحيض. ثانيهما: الحمل، ويقدر وقت بلوغها بما قبل وضعها بستة أشهر. ويعرف بلوغ الخنثى "المشكل" بأمور: منها: تمام خمس عشرة سنة أيضاً.

ومنها: إنبات شعر العانة. ومنها غير ذلك.

(١) الحنفية: قالوا: اتفق الإمام وصاحباه على أنه لا يسلم إليه ماله بمجرد البلوغ، بل لا بد من ثبوت الرشد بعد الاختبار، إلا أن الإمام قال: ينتظر إلى أن يبلغ خمساً وعشرين سنة ثم يسلم له ماله ولو لم يرشد. وإذا تصرف يقع تصرفه صحيحاً ما دام حراً عاقلاً لأنه لا يحجر عليه بالسفه. أما صاحباه فقالا: لا يسلم إليه ماله ولو بقي على ذلك مائة سنة وقد تقدم، وسيأتي تفصيله في مبحث الحجر على السفيه.

الحنابلة: قالوا: إذا بلغ الصبي غير رشيد "والرشد هو: الصلاح في ماله ودينه، وقيل هو الصلاح في ماله فقط" فإن الحجر يستمر عليه ويكون النظر في ماله لوليه قبل البلوغ من أب أو وصي أو الحاكم، وإذا فك عنه الحجر فعاوده =

مبحث الولي أو الوصي

ولي الصبي وغـيره من المحـجور عليهم: أبوه إن كـان له أب أهل للولاية كأن لم يكـن مجنوناً أو

= السفه أعيد الحجر عليه، وإن فسق في دينه ولكنه لم يبذر في مـاله فإنه لا يحجر عليه، خصوصاً على القول الرشد هو الصلاح في المال. ولكن لا يحجر عليـه في هذه الحالة إلا الحاكم، لأن التبذير الذي حصل ثانياً يتفـاوت فيحتاج إلى نظر واجتهاد فلا بد في الحـاكم حينئذ كالحجر على المفلس، فإنه لا يكون إلا بحكم حاكم ولا يـنظر في أموالهما إلا الحاكم، ولا يفك الحجر عنهما ثانياً إلا الحاكم.

وإذا بلغ الصبي وصـار رشيداً، أو عقل المجنون رشـيداً انفك الحجـر عنهما بلا حكم قاضٍ ودفع إليـهما مالهـما، ويستـحب أن يكون الدفع بإذن قاض كما يسـتحب أن يكون ثبوت الرشـد ببينة وأن يكون الدفع ببينة، ولا ينفك الحـجر عنهما قبل البلوغ وثبوت الرشد والعقل ولو بقيا على ذلك حتى هرما.

الشافعية: قالوا: لا يكفي البلوغ في رشد الصغيـر كما تقدم بل في ظهور صلاحه في الدين وإدارة المال فأما صلاح الدين: فإنه يكون بعـدم ارتكابه وإصراره على صغيـرة: وأما صلاح المال: فإنه يكون بعـدم تبذيره وإنفاقه فـي الشهوات المحرمة، أو تضـييعه بغبن فاحش لا يحتمل في المعاملة كأن يبيع أو يشتري بالغبن.

أما إذا أنفقه في الصدقـة ووجوه الخير، والمأكل والملبس اللذين يليقان به فقيل: إنه تبـذير وقيل إنه ليس بتبذير وهو الراجح.

ويعرف رشد الصغير قبل بلوغه بالاختيار، وهو يختلف باختلاف مهنة أهل الصغير، فإذا كان أبوه تاجراً فإنه يختبر بالبيع والشراء، وإذا كان أبوه زارعاً فإنه يختبر بما يناسب حـال الزراعة فيكلف الإنفاق على المزارعين الذين يقومون بخدمة أرضه ومراقبة الحصادين ونحو ذلك.

وإن كانت صغـيرة فإنها تخـتبر بتدبيـر المنزل من حفظ طعام وترتيب مـعيشة وغيـر ذلك وقيل الاختبـار يكون بعد البلوغ، والراجح أنه قبله، فعلـى القول الأول تكون تصرفات القاصر التي بهـا الاختبار تمهيـدية، وعندما يتم الانفاق بينه وبين من يريد التعاقد معهم يتولى العقد وليه لأنه ليس بالغاً فلا يصح عقده على الراجح.

وأما على القول الثاني: فـإنه هو الذي يتولى العقد لكونه بالغاً، هذا ولا بد من تكرار الاختبـار مرتين أو أكثر حتى يغلب على الظن أنه صار رشيداً.

ويثبت الحجر عليه ومنعه من التصرف، سواء كان ذكراً أو أنثى بدون قضاء قاض وينفك ببلوغه بلا فك قاض، لأن ما ثبت بلا قـاض لا يتوقف زواله على قاض، فينفك الحـجر بالأب والجد أما فكه بالقـيم والوصي ففيـه قولان: وقيل: يتوقف الفك على القضاء، لأن الرشد يحتاج إلى نظر واجتهاد، فإذا بلغ الصبي رشيداً، والرشيد: هو المصلح لماله ودينه، فلا حجر أصـلاً. وإن بلغ غير رشيد دام الحجر عليه، لأنه وإن زال الحـجر بـسبب الصغر لكن خلفه الحجـر بـسبب السفه والفسـق، ويتصرف في ماله من كان يتصرف فيه قبل البلوغ.

وإذا فك حجـره بعد رشده وسلم إليـه ماله ثم بذر فيه فـإنه يحجر عليـه ثانياً، وهل يعود عليـه بدون أحد أو لا؟ خلاف: فبعضهم يقـول: لا يعود الحجر عليه إلا بالقاضي. وبعضهم يقول، يعود الحـجر عليه بالأب والجد والوصي كما يعود بالقاضي. وبعضهم يقول: يعود الحجر عليه ولو لم يحجر عليه أحد، فإذا لم يبذر في ماله ولكن فسق في دينه فسقاً لا يضيع المال كالشح وعدم إخراج الزكاة وترك الصلاة ونحو ذلك فإنه لا يحجر عليه بسبب ذلك على المعتمد.

أما الفسـق الذي يترتب عليه تبذير كالزنا، والمقامرة، والتورط في الشـهوات المضيعة للمال، فإنه يوجب الحجر عليه لأنه تبذير للمال.

المالكية: قالوا: إذا بلغ الصبي غير رشيد بأن جن. أو كان غير صالح لحفظ ماله فإنه يستمر الحجر عليه.

أما إذا ثبت أنه قادر على حفظ ماله فإن حجـره ينفك بمجرد بلوغه وإن لم يفكه الأب، أما إذا كان الولي قد أوصى به الأب فإن الحجر لا ينفك إلا إذا فكه الوصي، وسيأتي بيان صفة الفك في الحجر على السفيه، والفرق بين الحالتين: أن الولاية تثبت للأب بدون واسطة أحد فـخروجه لا يحتاج إلى شيء زائد من تحقق صفـة الرشد، أما الولي الذي أوصى به الأب فإن الولاية تثبت له بواسطة الأب، فإخـراجه يحتاج إلى أمر زائد وهو فك الحجر هذا إذا كـان الصبي ذكراً، أما إذا كان أنثى فـإن تسليمهـا المال يتوقف على أمر زائد على رشـدها وهو زواجها والدخـول بها، فإذا لم تتـزوج ولـم يبن بها زوجها فإنها لا تستحق أن يسلم إليها مالها، وسيأتي للكلام بقية في مبحث الحجر على السفيه.

محجوراً عليه، وأما غير الأب ففيه تفصيل في المذاهب[1].

---

(١) الحنفية: قالوا: ولي الصغير في باب الأموال أبوه، ثم من بعد موته يكون الولي من أوصى به الأب، ثم من بعد موت وصي الأب يكون الولي من أوصى به وصي الأب. ثم من بعد هؤلاء الثلاثة يكون الولي الجد لأب وإن علا. ثم وصي الجد، ثم وصي وصي الجد، ثم الوالي وهو الذي يليه تقليد القضاء، ثم القاضي أو وصيه الذي يقيمه، فأيهما يتصرف تصح تصرفاته. وحاصل ذلك: أنه لا ولاية للجد مع وجود وصي الأب، ولا ولاية للوالي أو القاضي مع وجود الجد أو وصيه. وبعد ذلك لا ترتيب. فيصح أن يكون الولي: الوالي أو القاضي أو الوصي الذي يقيمه القاضي.

ولا ولاية للأم في باب المال. فإذا أوصت الأم على ولدها الصغير قبل موتها ثم ماتت لا يكون لذلك الولي حق التصرف في تركة الأم مع وجود الأب أو وصيه، أو وصي وصيه، أو الجد، أو وصيه بأي حال، نعم إذا لم يوجد أحد من الأولياء المذكورين، فإنه لوصي الأم أن يحفظ تركة الأم ويبيع المنقولات، لأن في بيعها حفظاً لها. ولا يصح أن يتصرف في شيء من مال الصبي غير ذلك، سواء كان وارثاً له عن أمه أو غيرها.

وكذلك لا يكون لأحد من باقي العصبات في باب الأموال ولاية على الصغير، فليس للأخ والعم أو غيرهم أن يتصرفوا في مال الصغير مع وجود أحد الأولياء المذكورين على الترتيب المذكور.

أما الولاية في النكاح فإنها تثبت بأربعة أمور: القرابة، والولاء، والإمامة، والملك، وترتيب الأولياء هكذا: الابن ثم ابن الابن وإن سفل، ثم الأب ثم الجد أبو الأب وإن علا، ثم الأخ لأب وأم، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ لأب وأم، ثم الأخ لأب وإن سفلوا، ثم العم لأب وأم، ثم العم لأب، ثم ابن العم لأب وأم، ثم ابن العم لأب وإن سفلوا، ثم عم الأب لأب وأم، ثم عم الأب لأب، ثم بنوهما على هذا الترتيب، ثم عم الجد لأب وأم، ثم عم الجد لأب، ثم بنوهما على هذا الترتيب، ثم من يكون أبعد العصبات إلى المرأة وهو ابن عم بعيد، فكل هؤلاء لهم ولاية النكاح على الترتيب المذكور، ولهم إجبار البنت والذكر على الزواج في حال صغرهما لا في حال كبرهما، وعند فقد العصبات تكون الولاية لمن يرث من ذوي الأرحام. وأقرب العصبات: الأم، ثم البنت، ثم بنت الابن، ثم بنت البنت، ثم بنت ابن الابن، ثم بنت بنت البنت، ثم الأخت لأب وأم، ثم الأخت لأب، ثم الأخ والأخت لأم، ثم أولادهم. وبعد أولاد الأخوات: العمات، ثم الأخوال، ثم الخالات، ثم بنات الأعمام، ثم بنات العمات، وأبو الأم أولى من الأخت عند أبي حنيفة، ثم مولى الموالاة، ثم السلطان، ثم القاضي، ومن يقيمه القاضي. وولاية الأب والجد على الصغير في نفسهما ومالهما ثابتة لا تزول إلا بثبوت رشد الصبي بعد بلوغه، فإذا بلغ الصبي ثم تبين أنه مجنون أو معتوه استمرت ولاية الأب والجد بدون انقطاع.

الشافعية: قالوا: ولي الصبي أبوه، ثم أبو أبيه وإن علا، فإن اجتمع الأب والجد كان الأب مقدماً على الجد طبعاً إلا إذا لم يكن أهلاً للولاية على الصبي' كأن كان محجوراً عليه، أو كان مجاهراً بالفسق. ويكفي في الأب والجد أن تكون عدالتهما ظاهرة فإذا مات الأب أو لم يكن أهلاً للولاية انتقلت الولاية إلى الجد، ثم من بعد الجد تنتقل الولاية لوصي من يتأخر موته من الأب أو الجد، فإذا مات الجد بعد الأب وكان ولياً انتقلت الولاية لوصي الجد، وإذا مات الأب بعد الجد انتقلت الولاية لمن يوصي به الأب.

ويصح أن يوصي الأب في حال حياة الجد. فإذا أوصى الأب في حال حياة الجد ثم مات الجد قبل الأب ومات الأب بعده انتقلت الولاية لمن أوصى به الأب في حال حياة الجد، إذ لا يلزم أن تكون الوصاية بعد موت الجد ويشترط في الوصي أن يكون عدلاً ظاهراً وباطناً على المعتمد، ثم من بعد الوصي الذي أوصى به الأب أو الجد تنتقل الولاية للقاضي، وهو إما أن يتولى بنفسه أو يقيم أميناً، فإذا كان الصبي مقيم في بلد لها قاض وماله في بلد لها قاض كان القيم على المال قاضي البلد الذي فيها المال فعليه حفظه وبيعه وإجارته، أما بالنظر لاستثماره فيكون لقاضي بلد الصغير.

وهل للأم ولاية أو لا؟ المعتمد أنها لا ولاية لها إلا إذا أقامها الأب أو الجد أو القاضي، والأولى تقديمها على الأجنبي إذا كانت صالحة، ومثل الأم غيرها من باقي الأقارب والعصبات وليكن للعصبة الإنفاق من مال الصبي في تأديبه وتعليمه وإن لم يكن عليه ولاية، لأن مثل ذلك يتسامح فيه عادة.

المالكية: قالوا: الولي الذي له حق الحجر عليه هو الأب، ومن بعده تكون الولاية لمن أوصى به الأب، ثم لمن أوصى به وصي الأب وهكذا، فإن لم تكن الولاية للحاكم، وإن لم يكن حاكم. فالولاية لجماعة المسلمين.

ثم إن الحجر على الصبي مما ذكروا ينقسم إلى قسمين:

الأول: حجر بالنسبة لنفسه.

=

هل للولي أن يبيع عقار الصبي أو لا؟

في جواز بيع الولي أو وصيه عقار الصبي من دور وأرض زراعية وغيرها خلاف في المذاهب(١).

= والثاني: حجر بالنسبة لماله.

فأما الحجر بالنسبة لنفسه فمعناه: تدبير نفس الصبي وصيانته من موارد الهلكة وحفظه من سلوك سبل الضياع، فلا يتركه وشأنه فيرتكب ما يقضي على حياته. وأما الحجر بالنسبة إلى ماله فهو: منعه من التصرف على الوجه الذي سيأتي.

وليس لحاضر اليتيم من جد وعم وأم ونحوهم أن يتصرف في ماله بدون إيصاء، فإذا لم يوص أبو اليتيم بأحد منهم، أو يوص القاضي فلا يكون لهم الحق في الولاية على أموالهم، وإذا كان العرف جارياً على أن يكون الكافل من هؤلاء بمنزلة الوصي وإن لم يقم وصياً عمل به، فيصح أن يتصرف تصرف الوصي. ونقل بعضهم عن الإمام مالك: أن كافل اليتيم كالوصي وإن لم يكن العرف على ذلك، فإذا مات الشخص عن أطفال صغار وكان لهم جد أو عم حاضناً فله أن يتصرف تصرف الولي.

الحنابلة: قالوا: الولاية على الصبي والمجنون سواء كان ذكراً أو أنثى تكون للأب الحر الرشيد العدل ولو كانت عدالته ظاهراً فقط. ويصح أن يكون الكافر ولياً على ولده بشرط أن يكون عدلاً في دينه، ثم من بعد الأب تكون الولاية لمن يوصي به الأب، ويشترط أن يكون عدلاً وتنتقل إليه الولاية ولو كانت بأجر مع وجود من يقوم بها مجاناً، لأنه نائب عن الأب فأشبه وكيله في حال الحياة فإذا لم يكن الأب موجوداً ولم يوص أحداً، أو كان موجوداً ولكن فقد أهلية الولاية كانت الولاية عليهما للحاكم. والجد أبو الأب لا ولاية له، وكذلك الأم لا ولاية لها، ومثلهما سائر العصبات.

ولا يجوز للولي أن يتصرف في مالهما إلا بما فيه مصلحتهما، فإن تبرع من مالهما بهبة أو صدقة أو غيرهما فإنه يلزم به إذا باع لهما بنقص.

(١) الحنفية: قالوا: يجوز للأب أن يبيع ماله لابنه الصغير ويشتري منه لنفسه. فإذا باع الأب لابنه الصغير أو اشترى منه فإنه لا يشترط لتمام ذلك العقد الإيجاب والقبول على الصحيح فلو قال: بعت هذا العقار ونحوه من ولد صح وإن لم يقل قبلت شراءه، وإنما يصح هذا البيع والشراء إذا كان بمثل قيمته، أو بغبن يسير يقع عادة بين الناس، فإن كان بغبن فاحش فإنه لا يصح. وينفذ البيع إذا أجازه القاضي. فإن رأى القاضي أن نقض البيع خير للصبي كان له نقضه. والثمن الذي اشترى منه الأب لا يبرأ منه حتى ينصب القاضي وكيلاً عن الصغير فيقبضه من أبيه ثم يرده إليه، فيكون وديعة من ابنه في يده.

فإذا باع الأب لابنه الصغير داراً وهو فيها ساكن لا يصير الابن قابضاً حتى يخليها الأب ويستلمها أمين القاضي، فإن عاد الأب إليها ثانياً فسكنها هو أو أهله فإنه يكون غاصباً إذا كان موسراً.

وكذلك يجوز للأب أن يبيع مال الصغير للأجنبي، فإذا كان المال عقاراً ثابتاً كالدور والأراضي الزراعية وغيرها فإنه يجوز بشرطين:

الأول: أن يكون بمثل القيمة فأكثر.

الثاني: أن يكون الأب محمود السيرة بين الناس أو مستور الحال، أما إذا كان سيء السيرة فإن البيع لا يجوز ولو كان بمثل القيمة على الصحيح. أما إذا كان المال منقولاً وكان الأب سيء السيرة فإنه يجوز بيعه إذا كان في مصلحة الصغير على الأصح، وإذا باع الأب مال الصغير وقبض بعض الثمن، فإن له الحق في استرداد المبيع وحبسه تحت يده حتى يقبض كل الثمن.

أما الوصي فإنه يجوز أن يبيع ماله للصغير القائم عليه ويشتري من الصغير لنفسه على قول الإمام. وقال صاحباه: لا يجوز. وعلى القول بجوازه فإنه يشترط له أمران: الشرط الأول: أن يكون فيه خير للصغير؛ وفسرت الخيرية بأن تزيد السلعة التي يشتريها الوصي من الصغير الثلث عن مثلها إذا اشتراها من غيره، فلو كان يشتريها بعشرة من غير الصغير، فإنه يلزم أن يشتريها من الصغير بخمسة عشر، فإذا نقص عن ذلك لا يكون في شرائه خير فلا يجوز. وكذلك إذا باع للصغير سلعة من ماله، فإذا كان يمكنه أن يبيعها بخمسة عشر فلا يصح بيعها للصغير إلا بعشرة فقط.

الشرط الثاني: أن يشتمل العقد على الإيجاب والقبول بأن يقول: بعت للصغير وقبلت الشراء، بخلاف الأب فإنه لا يشترط فيه القبول كما تقدم.

وأما بيع الوصي مال الصغير من أجنبي فإنه يصح إذا تحقق واحد من أمور ثلاثة:

الأول: أن يبيع بضعف قيمته. =

. . . .

= الثاني: أن يكون للصغير حاجة إلى ثمنه.

الثالث: أن يكون على الميت دين لا وفاء له إلا بهذا المبيع.

وهذا هو الذي عليه الفتوى، وينفذ بيعه إذا أجازه القاضي، وله رده إن كان الرد خيراً كما تقدم في الأب.

وإذا باع الوصي مال اليتيم وأجل قبض الثمن، فإذا كان التأجيل طويلاً بأن لا يباع مثل هذه السلعة بهذا الأجل فإن البيع لا يجوز، وكذلك إذا باعه بأجل قصيرًا يمكنه حصوله في مثل ذلك ولكن يخشى أن ينكر المشتري الثمن أو يضيع عليه فإنه لا يجوز. أما إذا كان الأجل قصيراً والثمن مضموناً فإنه يجوز.

وإذا أراد شخص أن يشتري مال الصغير بألف مثلاً إلى أجل، فجاء آخر وزاد على الألف مائة، فإن كان الأول ذا مال أكثر من الثاني، فإن على الوصي أن يبيع للأول لزيادة الضمان ولا يبالي بزيادة المائة.

وإذا أقام شخص وصياً ثم مات عن أولاد كبار فماذا يكون عمل الوصي في هذه الحالة؟ والجواب أن ذلك يشمل صوراً:

الصورة الأولى: أن تكون تركة الميت خالية من الدين. وأن يكون الأولاد الكبار المذكورين حاضرين، وفي هذه الصورة لا يكون للولي عمل في التركة أصلاً، وإنما يكون له عمل إذا كان للميت دين على الغير، فإن للوصي أن يحصل ذلك الدين ويعطيه لأولاد الميت الوارثين.

الصورة الثانية: أن يكون على الميت دين مستغرق لجميع تركته، وفي هذه الصورة يكون للوصي عمل في التركة وهو بيعها جميعها لتسديد ذلك الدين، وكذلك إذا كان الدين مستغرقاً لبعض التركة فإن الوصي يبيع من التركة بقدر الدين إلا إذا قدر الورثة على قضاء الدين فإن الوصي لا يكون له عمل.

الصورة الثالثة: أن يكون الميت قد أوصى بثلث ماله أو أقل، فإن عمل الوصي بيع ما ينفذ به الوصية إلا إذا نفذها الورثة فإنه لا يكون له عمل.

الصورة الرابعة: أن يكون الورثة غائبين في جهة تبعد ثلاثة أيام، فإذا كانت التركة خالية من الديون والوصية، فإن للوصي أن يبيع المنقولات وليس له أن يبيع العقار الثابت ولو خيف عليه الهلاك على الأصح. وكذلك إذا كانت التركة مشغولة بالدين فإن له أن يبيع المنقولات فقط، سواء كانت قدر الدين أو أكثر.

ومثل وصي الأب وصي وصيه. ووصي الجد، ووصي القاضي، ووصي وصيه، ووصي القاضي كوصي الأب إلا في شيء واحد وهو: أن القاضي إذا جعل أحداً وصياً في نوع فإنه لا يصح له أن يتعداه، أما الأب فإنه إذا جعل أحداً وصياً في نوع كان وصياً في الأنواع كلها. هذا وليس للقاضي أن يبيع ماله من اليتيم، أو يشتري مال اليتيم لنفسه.

المالكية: قالوا: يجوز للأب أن يبيع ماله لولده الصغير ويشتري منه بشرط أن يكون ذلك في مصلحة الصغير، فإذا كان لمصلحة الأب فإن البيع يفسخ ويرد المبيع إن كان باقياً على حاله. أما إذا ضاع أو تغير حاله فإن الأب يغرم قيمته، لا فرق في ذلك بين أن يكون الأب موسراً أو معسراً.

وكذلك يجوز للأب أن يبيع مال ولده الصغير "ومثله السفيه" للأجنبي بدون سبب من الأسباب التي سيأتي ذكرها في الوصي، لا فرق أن يكون مال الصغير عقاراً ثابتاً أو غيره بشرط أن يكون ذلك البيع لمنفعة الصغير، وليس له اعتراض عليه بعد رشده إذا كان كذلك. أما إذا باعه لمنفعة نفسه فإنه يفسخ كما تقدم.

ولا يجوز للوصي أن يبيع مال الصغير الذي له عليه ولاية إلا إذا تحقق واحد من أمور:

الأول: أن يكون البيع لحاجة كنفقة أو وفاء دين لا قضاء له إلا من ثمن المبيع.

الثاني: أن يبيعه بزيادة الثلث على ثمن المثل فأكثر، ويشترط أن لا يكون الثمن مالاً حراماً معروفاً أنه حرام. أما المال المجهول أصله فهو في حكم الحلال.

الثالث: أن تكون العين المباعة بدل حكر فأراد الوصي أن يبيعها ليشتري بدلها عيناً خالصة من الحكر، إلا إذا كان ريعها أكثر من غيرها فإنه لا يصح له بيعها في هذه الحالة.

الرابع: أن تكون حصة في دار أو أرض أو نحوهما فيصح له أن يبيعها ويستبدل بها غيرها تخلصاً من ضرر الشركة.

الخامس: أن يكون ريعها قليلاً أو لا ريع لها أصلاً. فتباع ويستبدل بها عيناً فائدتها أكثر.

السادس: أن يكون له منزل يسكنه بين جيران سوء يخشى ضررهم في الدين أو الدنيا، فيباع ويستبدل به منزل بين جيران صالحين. =

= السابع: أن يكون له شريك في عين ويريد شريكه أن يبيع العين ولا مال له يشتري به حصة الشريك، ولا يمكن قسمة العين فيصح بيعها وإن لم يستبدل بها غيرها.

الثامن: أن يخاف خراب داره ونحوه ولا مال له يعمره به إذا خرب فيبيعه ونحو ذلك.

التاسع: أن يكون له دار يخاف خرابها وله مال يمكن تعميرها به، ولكن بيعه أولى من تعميرها.

العاشر: أن يخشى على العين من ظالم كما إذا كان له أرض بين قوم يقبضونها أو يعتدون على ريعها ولم يستطع ردهم، فلا يجوز للوصي الذي أقامه الأب أن يبيع عقار الصغير القائم عليه إلا لسبب من هذه الأسباب. وهل يصدق بمجرد ذكر السبب بلسانه أو لا يصدق بل لا بد من إقامة البينة على ذلك؟ خلاف. بخلاف الأب فإنه لا يلزم ببيان السبب بل يحمل فعله على السداد كما تقدم. وليس للوصي أن يهب مال اليتيم بعوض "هبة الثواب". أما الحاكم أو وصيه الذي أقامه فإن له أن يبيع مال اليتيم الذي لم يجعل له أبوه وصياً عنه إذا دعت الضرورة إلى بيعه. بشروط:

أحدها: أن يثبت يتمه.

ثانيها: أن يكون مهملاً أي لم يعين له أبوه وصياً حال حياته.

ثالثها: أن يثبت ملك اليتيم لما يراد بيعه بأن يشهد شاهدان بأكثر بأن هذا العقار مملوك للصغير.

رابعها: أن يرسل القاضي جماعة يعاينون هذا العقار ويبحثونه من الداخل والخارج، ثم يشهدون أمام القاضي أو أمام من يرسله القاضي من طرفه بأن هذا العقار الذي عاينوه هو ما شهد به أمام القاضي أنه مملوك للصغير. وإذا أبانت البينة الأولى حدود العقار ووصفته وصفاً كاملاً يستغنى بها عن بينة المعاينة وتسمى بينة "الحيازة".

خامسها: أن يشهر المبيع وينادي عليه ويعلن عنه.

سادسها: أن لا يوجد مشتر يرغبه بزيادة على الثمن الذي أعطي فيه.

سابعها: أن يكون الثمن المثل فأكثر.

ثامنها: أن يكون عيناً فلا يصح أن يكون عرض تجارة لجواز أن يطرأ عليه رخص فيضر بمصلحة الصغير.

تاسعها: أن يكون حالاً لا مؤجلاً خوفاً من أن يفلس صاحبه فيضيع على الصغير.

عاشرها: على القاضي أن يذكر في السجل الذي فيه الوقائع التي حكم فيها أسماء الشهود بأن يذكر في السجل؛ ثبت عندي بشهادة فلان وفلان يتم هذا الصغير، وبشهادة فلان وفلان أنه مهمل فلم يقم له أبوه وصياً وبشهادة فلان وفلان أنه مالك لمحل كذا إلخ.

ومن هذا تعلم أن الحاكم لا يجوز له أن يبيع مال الصغير إلا إذا كان يتيماً لا أب له ولم يقم له أبوه وصياً ويعبرون عنه بالمهمل. ويشترط لصحة البيع أن يكون لسبب الحاجة لا غير. أما الأسباب الأخرى التي يبيع من أجلها الوصي فإنه لا يصح للقاضي ولا لوصيه أن يبيع من أجلها.

فيتحصل من ذلك كله أن الأب يبيع بشرط مصلحة الصغير بلا شرط ولا قيد بعد ذلك، والوصي الذي أقامه الأب يبيع لسبب من الأسباب التي ذكرت آنفاً، والحاكم ووصيه لا يبيعان إلا لسبب واحد وهو الحاجة من نفقة أو سداد ولا وفاء له إلا من ثمنه بالشروط التي ذكرت.

هذا وللولي أن يأخذ بالشفعة للقاصر، وله أن يترك ذلك حسب المصلحة.

الشافعية: قالوا: ويجوز للولي أن يبيع العقار المملوك لمن له عليه ولاية كالدور والأراضي الزراعية ونحوها إذا يحقق أحد أمرين:

الأول: أن تدعو الحاجة إلى بيعه كنفقة وكسوة لم تف غلة ملكه بهما.

الثاني: أن تكون في بيعه مصلحة ظاهرة للمحجور عليه، وذلك بأن تكون صفقة البيع رابحة بأن يبيع بأكثر من ثمن مثله، ويمكن الحصول على مثله ببعض الثمن الذي بيع به فإذا لم يوجد واحد من هذين فلا يجوز للولي أن يبيع العقار المملوك للمحجور عليه، ومتى تحقق ما ذكر فإنه يصح له أن يبيعه بالنقد، وأن يبيعه لأجل ولكن بشرط أن يكون الثمن في حالة البيع لأجل أكثر مما إذا كان البيع نقداً. وعلى الولي أن يعمل ما يحفظ الدين من التوثق فيشهد على البيع ويرتهن به رهناً وافياً، فإذا أهمل ذلك كان عليه ضمان الثمن.

وعلى كل حال فيجب على الولي أن يتصرف بما فيه مصلحة المحجور عليه. =

مبحث تصرفات الصبي

في جواز تصرف الصبي في بعض الأمور تفصيل المذاهب(١).

= الحنابلة: قالوا: ليس للولي أن يشتري من مال الصغير والمجنون شيئاً لنفسه ولا أن يرهن شيئاً إلا إن كان أباً فإن له أن يفعل ذلك، لأن الأب بطبعه يسعى في مصلحة ابنه، فهو لا يفعل إلا ما فيه حظه بخلاف غيره. ويجوز للولي سواء كان أباً أو غيره أن يبيع عقار المحجور عليه لمصلحة ولو لم يحصل زيادة على ثمن مثله، وأنواع المصلحة كثيرة:

ومنها: الحاجة إلى نفقة أو كسوة أو قضاء دين ونحو ذلك مما لا بد للصغير أو المجنون، بشرط أن لا يكون عند المحجور عليه ما تندفع به الحاجة سوى المبيع.

ومنها: أن يخاف على العقار الهلاك بغرق أو خراب أو نحو ذلك.

ومنها: أن يكون في بيع العقار صفقة رابحة للقاصر كأن يباع بزيادة كثيرة على ثمن مثله ولا تتقيد بالثلث.

ومنها: أن يكون العقار في مكان لا ينتفع به، كأن يكون في حي غير عامر أو قذر فيبيعه ليشتري عيناً في جهة آهلة بالسكان، أو جهة ترتفع فيها الأجرة.

ومنها: أن يرى الولي عيناً تباع بسعر رخيص لا يمكن شراؤها إلا ببيع العقار.

ومنها: أن يكون ساكناً في دار بين جيران سوء فيصح بيعها وشراء دار غيرها.

(١) الحنفية: قالوا: عرفت مما تقدم في شرح تعريف الحجر أن الصبي إذا كان غير مميز لا ينعقد شيء من تصرفه. أما إذا كان مميزاً فتصرفه على ثلاثة أقسام:

الأول: أن يتصرف تصرفاً ضاراً بما له ضرراً بيناً كالطلاق والعتاق والقرض والصدقة، وهذا لا ينعقد أصلاً فلا ينفذ ولو أجازه الولي.

الثاني: أن يتصرف تصرفاً نافعاً كقبول الهبة والدخول في الإسلام، وهذا ينعقد وينفذ ولو لم يجزه الولي.

الثالث: أن يتردد بين النفع والضرر كالبيع والشراء فإن الأصل فيه احتمال كون الصفقة رابحة أو خاسرة، فلا ينافي أنه قد تكون الصفقة بينة الربح، فتكون من القسم الثاني، لأن البيع والشراء في ذاته محتمل للأمرين. وهذا القسم ينعقد موقوفاً على إجازة الولي وليس للولي أن يجيزه إذا كان فيه غبن فاحش، وقد تقدم بيان الغبن الفاحش في مبحثه.

والولي الذي تنفع إجازته هو الولي في باب المال وهو الذي تقدم بيانه. فإذا فقد فالقاضي أو من يقيمه القاضي، فإذا كان الأب موجوداً أو وصيه فامتنع عن الإجازة فأجازه القاضي نفذ أمر القاضي ويكون هذا حكماً يرفع الحجر عن القاصر فلا يحجر عليه إلا بأمر قاض آخر.

ولا يلزم من ذلك أن يكون القاضي مقدماً في الرتبة على الأب، لأن الأب في حالة امتناعه عن الإذن بما فيه المصلحة كان في حكم العاضل الذي يمنع بنته الزواج، فإن من حق القاضي أن يأذن بزواجها في هذه الحالة، فكذلك ها هنا.

وللقاضي أن يأخذ مال القاصر من الأب المبذر ويضعه في جهة مأمونة، كما أن له أن يستغل ماله بما فيه ربح له، وله أن يقرض ماله من رجل مالي مأمون إذا تعذر استغلاله بما فيه ربح أما الأب فليس له أن يقرض مال ابنه الصغير، وله أن يرهنه في دينه كما تقدم في مباحث الرهن.

وما يقع من الصبي والمجنون والمعتوه من الأعمال الضارة المتعلقة بالغير يكونون مؤاخذين بها مسؤولين عنها، فإذا أتلف واحد منهم مال غيره كان عليه ضمانه في الحال، ويستثنى من هذه القاعدة أمور أربعة:

١ - إذا أقرض شخص مالاً لواحد من هؤلاء فأكله لا يكون عليه ضمانه.

٢ - إذا أودع شخص عند واحد من هؤلاء شيئاً فأضاعه أو أتلفه فقد ضاع على صاحبه ولا ضمان على المودع عنده، بخلاف ما إذا أودعها عند الأب أو الوصي فأتلفها واحد من هؤلاء المحجور عليهم فإنه يكون ملزماً بها.

٣ - إذا أعار شخص أحد هؤلاء شيئاً فأضاعه فإنه يضيع على صاحبه ولا يكون مسؤولاً عنه.

٤ - إذا باع شخص لواحد من هؤلاء شيئاً فأضاعه فقد ضاع على صاحبه، ولا يكون المحجور عليه مسؤولاً عنه.

ومحل كون المحجور عليه لا يضمن في المسائل الأربعة إذا لم يأذن الولي، أما إذا حصلت الوديعة أو القرض أو الإعارة أو البيع بإذن الولي فأهلكه المحجور عليه فإنه يكون ملزماً به وعليه ضمانه.

وإذا أودع هؤلاء شيئاً لا يملكه عند محجور عليه مثله فأهلكه المودع عنده، كان مالكه مخيراً بين أن يلزم به من أودعه أو من أودع عنده مثلاً: إذا أخذ صبي مال زيد بدون علمه وأودعه عند صبي مثله فأهلكه الصبي الثاني، فإن زيد =

= مخير بين أخـذه من الصبي الأول أو من الصبي الثاني. والفرق بين هذه المسألة وبين المسائل الأربعـة المتقدمة: أن المالك في المسائل الأولى سلط المحجـور على ماله باختياره فكان مـفرطاً، أما في المسألة الثانيـة فإنه لم يسلطه إذ لم يودع عنده، فكان المحجور عليه مضيعاً لمال الرجل بدون علمه.

وإذا جنى المجنون فإن جنايته لا توجب الحد، وكذلك الصبي والمعتوه. فإذا قتل واحد منهم فإنه لا يقتل ولكن تجب الدية على عاقلتـه، وعاقلته "هم الذين يتناصـرون معه، سـواء كانوا أهله وعشيـرته، أو كانوا من أهل حرفـته، أو أهل قبيلته، أو نحو ذلك مما هو مبين في محله".

المالكية: قالوا: إذا تصرف الصبي المميز ببيع وشراء ونحوهما من كل عقـد فيه معارضة فإن تصرفه يقع موقوفاً؛ ثم إن كانت المصـلحة في إجازته تـعين على الولي أن يجيـزه؛ وإن كانت المصلحـة في رده تعين على الولي أن يرده، ويلزم القاضي برد الثمن إن كان باقياً، فـإن كان قد أنفقه فإنه يؤخذ من ماله الموجود، فإن كـان ماله الموجود قد نفد ثم تجدد له مال فإنه لا يؤخذ منه شيء ويكون الثمن قد ضاع على المشتري، وهناك قولان آخران:

أحدهما: أن البيع يرد على أي حال والثمن يضيع على المشتري لأنه أهمل في أمر الشراء من القاصر وهو ضعيف.

ثانيهما: أن البيع ينفـذ على أي حال وهو يعادل القول الأول، وعلى كل حال فيشترط في انعـقاد بيع المميز وشرائه شروط:

الأول: أن يكون البيع والشراء بالقيمة، فإن باع أو اشترى بغبن فإنه يرد بلا خلاف.

الثاني: أن يكون ذلك من أجل نفقته التي لا بد منها، فإذا باع واشـترى من أجل شهواته التي يستغني عنها فإنه يرد بلا خلاف ويضيع الثمن على المشتري.

الثالث: أن تكون السلعة التي باعها هي أحق السلع بالبيع من ماله، فإن باع سلعة ينتفع باستغلالها مع وجود سلعة لا تستغل فإن البيع يرد بلا خلاف.

فإذا كان الصـبي غير مميز فـإن تصرفه لا ينعقـد على أي حال. وكذلك لا ينعقـد تصرف المميز في العـقود التي لا عوض فيها، كما إذا وهب من ماله شيئاً أو تصدق أو نحو ذلك، فإن تصرفه في ذلك يرد على أي حال.

وإذا تصرف الصبي سـواء كان مميزاً أو غيره في مـال الغير فأضاعه بـأن أنفقه على نفسه أو أتلفـه، فإنه يكون عليه ضمانه في ماله إن كان له مال فإن لم يكن له مال كان عليـه ديناً في ذمته، حتى إذا وجد له مال أخذ منه. مثلاً: إذا أودع شخص عند آخر وديعة فاستهلكها ابنه الصغير كان ذلك الابن ملزماً بها، فيدفعها من ماله إن كان له مال، وإلا بقيت ديناً في ذمته، وإلا إذا كان الصبي ابن شهر فأقل فإنه لا يضمن شيئاً. لأنه يكون كالعجماء.

أما إذا أمن صاحب المال الصغير فأودع عنده وديعة أو أقرضه مالاً فأتلفه الصغير فإنه لا يضمن، ويضيع على المالك أو المقروض، لأنه هو الذي أهمل في ماله فسلط عليه الصغير إلا إذا صـرف الصغير ذلك فيما لا بد له منه، فإن في هذه الحالة يؤخذ من ماله بالقدر الذي ينفقه منه، مثلاً: إذا كان من عادته أن يأكل كل يوم بقرش من ماله، فصار ينفق كل يوم قرشـين من المال الذي اقتـرضه في أكله، فـإنه يحاسب صـاحب القرض على قـرش واحد في اليـوم ويرد له على ذلك الحسـاب. أما إذا أنفق من القرش أقل من ذلك فإن صاحبه يحاسبه على ذلك على الأقل.

وتصح وصـية الصبي المميز في حال صحته وفي حال مرضه.

الشافعـية: قالوا: لا يصح تصرف الصبي سواء كـان مميزاً أو غير مميز، فلا تـنعقد منه عبادته كمـا يصح إذنه للغير بدخول الدار والولاية. فـإذا نطق الصبي الذي أبواه كافران بالإسـلام لا ينفع إسلامه، ولو تولى نكاحاً لا يـنعقد، إلا أن الصبي المميز تصح عبـادته كما يصح إذنه للغير بدخول الدار، بخلاف المجنون فإنه لا تصـح منه عـبادة ولا غيرها على أنه يصح تملك الصبي والمجنون بالاحتطاب ونحـوه، فإذا احتطب فقد ملك الحطب الذي جمعـه، فليس لغيره أن يأخذه منه. وكذلك إذا اصطاد فإنه يملك الصيد الذي يظفر به.

إذا أتلف الصبي أو المجنون مـال غيره فإن ضمـانه في ماله. وإذا وطئ المجنون امرأة فأحـبلها ثبت نسب الولد منه بذلك الوطء الذي هو زنا في الصورة.

الحنابلة: قالوا: تصـرف الصبي الذي لا يميز باطل مطلقاً. أمـا الصبي المميز فـإنه يصح إذا أذنه الولي، فينفك عنه الحجر فيما أذن له فيه من تجارة وغيرها، ويصح إقراره فيما أذن له فيه. =

المجنون كالصبي في أحكام الحجر المتقدمة ، ولكن يتعلق به بعض أحكام مفصلة في المذاهب[1] .

يحجر على السفيه كما يحجر على الصبي والمجنون، وفي تعريفه وما يتعلق به تفصيل في المذاهب

= وللولي أن يدفع مال القاصر إلى أمين يتجر فيه بجزء من الربح، كما أن له أن يبيعه بأجل لرجل مليء وله هبته بعوض، ورهنه عند ثقة لحاجة، وله تعميره بما جرت به عادة أهل البلد.

قالوا: المجنون: هو الذي سلب عقله، فلا يعقل شيئاً أصلاً ولا يفيق بحال. أما الذي يعقل بعض الأشياء دون بعض ويكون قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير إلا أنه لا يشتم ولا يضرب، فإنه يسمى معتوهاً، أما المجنون الذي يفيق أحياناً بحيث يزول ما به بالكلية فإنه في حال إفاقته يكون كالبالغ العاقل فلا يحجر عليه وينفذ تصرفه في هذه الحالة.

وحكم المجنون الذي لا يعقل أصلاً هو كحكم الصبي الذي لا يميز في جميع ما تقدم، فكل تصرفاته تقع باطلة، سواء كانت نافعة أو ضارة أو غيرهما، أما المعتوه فإنه كالصبي المميز في تصرفاته، وقد عرفت أنه إن تصرف تصرفاً نافعاً محضاً كقبول هبة من الغير نفذ تصرفه بدون توقف على إجازة الولي، وإن تصرف تصرفاً ضاراً محضاً كطلاقه لامرأته، وإقراضه ماله، أو هبته لغيره فإنه لا ينفذ ولو أجازه الولي، وإن تصرف في شيء يحتمل النفع والضرر عادة كالبيع والشراء فإنه ينعقد موقوفاً على إجازة الولي، فللولي أن يجيزه وله أن يرده.

قالوا: المجنون في أحكام الحجر كالصبي، سواء كان مسلوب العقل أصلاً بحيث لا يفيق غالباً، أو كان مجنوناً بالصرع أو كان مجنوناً بالوسواس وهو الذي يخيل إليه أنه فعل ولم يفعل، ولا فرق بين أن يكون الجنون في الأحوال الثلاثة مطبقاً أو متقطعاً.

ويمتد الحجر على المجنون من حين جنونه إلى أن يفيق رشيداً، ثم إن كان جنونه قبل البلوغ كان الحجر عليه من حقوق أبيه أو وصيه إن كان له أب أو وصي، فإن لم يكن له أب ولا وصي أو كان ولكن طرأ عليه الجنون بعد البلوغ، فإن الحجر عليه حينئذ يكون من حق الحاكم وحده فإن كان جنونه قبل البلوغ ثم أفاق منه قبل البلوغ حجر عليه بسبب الصغر وقد عرفت أن الحجر بسبب الصغر من حقوق الأب والوصي. أما إذا أفاق بعد البلوغ ثم طرأ عليه السفه فإن الحجر عليه يكون من حق الحاكم كما عرفت، لأن السفه الذي يطرأ بعد البلوغ فإن الحجر به يكون للحاكم لا للأب والوصي وما أتلفه المجنون من مال الغير فإنه يكون مضموناً عليه. فيؤخذ من ماله إن كان له مال أو يبقى ديناً في ذمته، فإن اعتدى على أحد في نفسه أو عضو من أعضائه فإن كانت جنايته توجب دية كاملة أو توجب أكثر من ثلث الدية حكم بها على عاقلته، وإن كانت أقل من ثلث الدية فإنها تؤخذ من ماله، فهو كالمميز في ذلك على الراجح، لأن الضمان لا يشترط فيه التكليف.

الشافعية قالوا: متى جن شخص حجر عليه فلا تنفذ تصرفاته في شيء مطلقاً، ووليه هو ولي الصغير الذي تقدم، وقيل: وليه الحاكم فقط. وإذا أتلف شيئاً كان ضمانه عليه، كما إذا وطئ أجنبية فأحبلها فإن ولدها يثبت نفسه منه، ولا يرفع عنه الحجر إلا إذا زال جنونه تماماً بحيث لم يبق فيه شائبة.

الحنابلة قالوا: المجنون كالصغير في أحكام الحجر المتقدمة، إلا أن الصبي إذا بلغ وهو مجنون أو سفيه لا يحجر عليه إلا بحكم الحاكم، ولا ينظر في ماله إلا الحاكم وسيأتي بيان ذلك السفيه.

(٢) الحنفية قالوا: الحجر على السفيه هو المفتى به في المذاهب وهو المختار كما تقدم، وتعريف السفيه: هو الذي لا يحسن إدارة ماله، فينفقه فيما لا يحل وفي البطالة، ويعمل فيه بالتبذير والإسراف، ومن الإسراف الموجب للحجر: دفع المال إلى المغنين واللعابين وشراء الحمام والديكة ونحوهما بثمن غال «غبنة» وصرف الأموال في المقامرة وغير ذلك من الإنفاق في غير ما يقتضيه العقل والشرع وكذلك إذا أنفق ماله في عمل من أعمال الخير، كبناء مدرسة أو مسجد أو مصح فإنه يعد سفيهاً ويحجر عليه، لأن الله تعالى إنما كلف الإنسان بعمل الخير إذا كانت حالته المالية تسمح بذلك، بحيث لا ينفق ماله ويفلس من أجل عمل الخير.

ولا يحجر على السفيه إلا بحكم الحاكم على الراجح، فإذا تصرف قبله فإن تصرفه ينفذ ويقع صحيحاً، فإن رشد =

. . . .

= فإن رشده لا يثبت إلا بحكم الحاكم، وقال محمد: إن إفساده في ماله يوجب الحجر عليه، وإصلاحه يوجب فكه بقطع النظر عن الحاكم.

وقد عرفت أن الإمام يقول: إنه لا يحجر على الحر العاقل وإن كان سفيهاً، إلا أنه إذا لم يثبت رشده بعد بلوغه فإنه لا يسلم إليه ماله حتى يبلغ خمساً وعشرين سنة، فإذا تصرف في ماله بعد البلوغ قبل أن يبلغ ذلك السن فإن تصرفه ينفذ، لأنه ليس محجوراً عليه، وإنما هو ممنوع عن ماله تأديباً وزجراً، ولكن هذا غير المفتى به.

وحكم السفيه المحجور عليه كحكم الصبي المميز في التصرفات التي تحتمل الفسخ ويبطلها الهزل كالبيع والشراء، أما التصرفات التي لا تحتمل الفسخ ولا يبطلها الهزل كالنكاح والطلاق والعتق فإنه لا خلاف في أن السفيه البالغ تنفذ تصرفاته فيه.

فإذا تزوج فإن زواجه ينعقد، ثم إذا سمى مهراً كثيراً فإنه لا يلزم إلا بمهر المثل ويبطل ما زاد عليه، وإن طلقها قبل الدخول وجب نصف المسمى، وإذا طلق ينفذ طلاقه، وإذا أعتق ينفذ عتقه، ولكن يلزم العبد بالسعي في قيمته، وكذلك تجب عليه العبادات المالية كالزكاة، وعلى القاضي أن يدفعها إليه ليفرقها، لأنها عبادة لا بد فيها من نية، ولكن يبعث معه أميناً كي لا ينفقها في غير وجهها.

وكذلك الحج فإنه يجب عليه ويصح منه، وكذلك سائر العبادات، أما الصبي فإن العبادات وإن كانت تصح منه ولكنها لا تجب عليه.

ويصح أن يوصي السفيه من ماله بالثلث إن كان له وارث، بشرط أن يوصي بالإنفاق على عمل خيري كالإنفاق على الفقراء والمساكين، أو بناء مصحح أو قنطرة أو مسجد أو نحو ذلك؛ أما إذا أوصى بملعب أو ناد أو نحو ذلك فإن وصيته تكون باطلة ولا تنفذ، أما الصبي فإن وصيته لا تنفذ.

وكذلك يعامل بإقراره إذا كسب مالاً جديداً بعد الحجر عليه ولو لم يفك عنه الحجر، فإذا أقر لشخص بدين بعد الحجر عليه ثم كسب مالاً أثناء الحجر. فإن للشخص أن يأخذ دينه من المال الجديد ولو لم يفك حجره.

أما السفيه الذي حجر عليه بسبب السفه فإن إقراره حال الحجر لا يعتبر لا بعد الحجر ولا في أثنائه، في المال الحاضر وقت الحجر أو المال المكتسب بعده.

المالكية: قالوا: السفه هو التبذير وعدم حسن التصرف في المال، فمتى اتصف الشخص بذلك سواء كان ذكراً أو أنثى فإنه يكون مستحقاً للحجر عليه، فإذا عرض له السفه بعد بلوغه بزمن قليل كعام فإن الحجر عليه يكون من حقوق أبيه، لأن ذلك الزمن قريب البلوغ فكان في حكم الصبي، والحجر على الصبي من حقوق الأب كما تقدم. أما إذا عرض له السفه بعد البلوغ بزمن أكثر من عام فإن الحجر عليه لا يكون إلا بحكم الحاكم.

فإذا تصرف السفيه الذكر قبل الحجر عليه فإن ذلك يشمل أموراً:

أحدها: أن يكون السفه قد عرض له قبل البلوغ ثم استمر بعده وله أب أو وصي، حكم هذه الصورة قد عرف مما تقدم، وهو أنه يستمر الحجر عليه من غير احتياج إلى فك وحجر جديدين، ويكون المرجع في تصرفه للولي كما تقدم.

ثانيها: أن يعرض له السفه وهو صغير ثم يبلغ سفيهاً وكان يتيماً لا أب له ولا وصي ولم يقم الحاكم له قيماً ويسمى بالسفيه المهمل. وحكم هذا: أن تصرفه قبل الحجر عليه بعد البلوغ يقع نافذاً على الراجح، لأن العلة في عدم نفاذ التصرف إنما هي الحجر فمتى انتفى الحجر نفذ التصرف، فإذا وضع الحجر عليه فلا يرفع إلا بالحكم بفكه ولو صار رشيداً.

ثالثها: أن يعرض له السفه بعد البلوغ وتصرفه قبل الحجر عليه، وفي هذه الصورة ينفذ تصرفه أيضاً.

أما إذا تصرف وهو صبي يتيم لا أب له ولا وصي قبل أن يقيم الحاكم له وصياً فإن تصرفه يكون باطلاً بلا خلاف.

وإذا تصرفت الأنثى البالغة السفيهة التي لا ولي لها "وتسمى بالمهملة" فقال بعضهم: إن أفعالها تنفذ كالذكر. وقال بعضهم: لا تنفذ ما لم تتزوج ويدخل بها زوجها وتقيم معه مدة يحمل أمرها فيها على الرشد، واختلف في تقدير هذه المدة، وقد نقل بعضهم أن الذي كان عليه العمل في تقديرها هو أن يمضي عليها في بيت زوجها نحو السنتين أو الثلاث. فإذا تصرفت قبل هذه المدة فلا ينفذ تصرفها، فإذا لم تتزوج فإن أفعالها لا تنفذ إلا إذا بلغت سناً لم تعد صالحة فيه للزواج واختلف فيه، فقيل: هو حد الأربعين سنة، وقيل: من خمسين إلى ستين.

أما الصغيرة التي لها أب أو وصي فقد عرفت أنها محجورة بهما، ولا ينفك حجرها إلا إذا توفرت فيها الشروط =

. . . .

= المتقدمة وهي: البلوغ، والرشد - بمعنى حفظ مالها من الضياع - ويزاد على ذلك أن تتزوج ويدخل بها زوجها، ويشهد عدلان فأكثر على حسن تصرفها، فإن لم يدخل بها الزوج فإن الحجر يستمر عليها ولو شهد عدلان برشدها، ومتى تحققت هذه الشروط فإن الحجر يرفع عنها وتنفذ أفعالها على المعتمد. وبعضهم يقول: إن الحجر لا يرفع عنها إلا إذا مضى عليها عام بعد دخولها على زوجها وشهد الشهود بعد العام بصلاحها. وبعضهم يقول غير ذلك.

ولا تحتاج في رفع الحجر عنها بعد تحققه إلى أن يفك الحجر أبوها إذا كان وليها، وإنما تحتاج إلى ذلك إذا كان الولي غير الأب كما تقدم.

وصورة الفك أن يقول الوصي لعدلين أو أكثر: اشهدوا أني فككت الحجر عن فلان محجوري وأطلقت له التصرف وملكت له أمره، لما قام عندي من رشده وحفظه لماله.

وللأب أن يفك الحجر عن بنته بعد البلوغ مطلقاً قبل الدخول أو بعده ولو لم يعلم رشدها من الشهود. أما الوصي فإن له أن يفك الحجر بعد الدخول بها ولو لم يعرف رشدها من الشهود وأما الذي أقامه القاضي ويقال له "مقدم القاضي" فالراجح أنه ليس له أن يفك حجرها قبل الدخول مطلقاً، أما بعد الدخول فإن له أن يفكه إذا عرف رشدها من الشهود.

وتصح وصية السفيه كما تصح وصية الصبي المميز. وحكم تصرفه كحكم تصرف الصبي المميز المتقدم.

الشافعية: قالوا: السفيه هو المبذر في ماله، وهو الذي ينفقه فيما لا يعود عليه بمنفعة عاجلة أو آجلة، كأن يقامر به أو ينفقه في اللذات المحرمة الضارة بالبدن والعرض والدين كالزنا وشرب الخمر، أو ينفقه في المكروهات كأن يشرب به الدخان أو يضيعه بسوء تصرفه كأن يبيع ويشتري بالغبن الفاحش إذا كان لا يعلم به، أما إذا تساهل في بيعه وشرائه وهو عالم فإن ذلك لا يعد سفهاً لأنه يكون من باب الصدقة. وكذلك إذا أنفق ماله في وجوه البر والخير كبناء المساجد والمدارس والمصحات والتصدق على الفقراء والمساكين فإنه لا يكون بذلك سفيهاً. بل لو أنفق ماله في اللذات المباحة كالملبس والمأكل والمشرب ولو توسع في ذلك بما لا يناسب حاله فإنه لا يعد سفيهاً. ومثل ذلك ما إذا أنفقه في التزوج ونحوه من كل متاع حلال فإنه يكون قد أنفقه في مصرفه، لأن المال إنما خلق لينفق في الخير وفي الاستمتاع بما أحله الله.

أما السفيه المبذر فإنه لا يخلو: إما أن يكون السفه قد عرض له وهو صغير ثم بلغ سفيهاً. وفي هذه الحالة يستمر حجر عليه بدون حكم قاض وتكون تصرفاته غير نافذة فإذا صار رشيداً فإن الحجر يزول بدون قاض أيضاً. وأما إذا بلغ رشيداً ثم عرض له السفه فإن الحجر عليه يكون من حق القاضي، وإذا تصرف قبل الحجر يكون تصرفه نافذاً لأنه في هذه الحالة يكون مهملاً. فإذا تصرف السفيه المحجور عليه ببيع أو شراء أو إعتاق أو نكاح أو هبة فإن تصرفه يقع باطلاً ولكن يصح طلاقه ومراجعته كما يصح خلعه، ويجب دفع عوض الخلع إلى وليه وإلا فلا يبرأ الدافع إلا إذا خالع بشرط أن يأخذ المال هو لا وليه، فإنه في هذه الحالة يبرأ الدافع إليه لأنه علق الخلع على أخذ المال، فلا يصح إلا إذا نفذ ذلك. وحكمه في العبادات المالية كالزكاة والحج وغيرهما من العبادات كالرشيد، إلا أنه لا يفرق أمثال الزكاة بنفسه ويصح منه النكاح إذا أذنه وليه، فإذا تزوج امرأة بإذن وليه وأمهرها مهر المثل فإن العقد يصح، أما إذا زاد على مهر المثل فالمشهور أن النكاح يصح أيضاً وتلغو الزيادة. وإذا عين الولي له امرأة خاصة فتزوج غيرها فإن العقد لا يصح إلا إذا كانت خيراً منها جمالاً وحسباً ولم تزد عليها مهراً ونفقة، فإن كانت كذلك فإن العقد يصح على المعتمد.

وإذا قال له الولي: إنني أدفع لك مهراً قدره كذا ولم يعين له المرأة التي يتزوجها فإن الإذن يصح، وله أن يتزوج بذلك المهر ما يشاء.

وإذا تزوج السفيه بلا إذن وليه فإن نكاحه يكون باطلاً، ويفرق بينهما ولم يلزمه شيء وإن لم تعلم الزوجة أنه سفيه لأنها فرطت في عدم السؤال عنه.

وإذا اقترض السفيه شيئاً أو اشتراه وقبضه وأتلفه فلا ضمان عليه لا في أثناء الحجر ولا بعد فكه عنه، لأن مالكه أهمل ماله وسلطه عليه وجزاء المهمل الخسارة ولا فرق في ذلك بين أن يكون عالماً بأنه سفيه أو لا، لأنه في حالة عدم العلم يكون مقصراً.

إذا أقر السفيه بأنه استدان من شخص مالاً قبل الحجر عليه أو بعده فإن إقراره لا يقبل وكذلك إذا أقر بأنه أتلف مال شخص، أو قتل دابة ونحو ذلك مما يوجب عوضاً مالياً فإنه لا يقبل على الأظهر، ولا يعمل بإقراره بعد فك الحجر عنه. أما إذا أقر بما يوجب الحد والقصاص فإنه يعمل بإقراره. =

الحجر على المدين

ويحجر على المدين في تصرفاته المالية حتى لا تضيع على الناس حقوقهم وأموالهم التي استدانها منهم، وفي ذلك تفصيل مبين في المذاهب(١).

= ولا يصح إذن الولي في المعاملات سوى النكاح، فإذا أذنه في بيع أو شراء أو تجارة فإنه لا ينفعه إذنه ولا يفيده شيئاً على الراجح. وقيل: ينفع بشرط أن يقدر الولي العوض كأن يقول له: اشتر السلعة بعشرة جنيهات. أما ما لا عوض له كالهبة فإنه لا ينفع فيه إذن بالاتفاق.

- قالوا: السفيه هو الذي لا يحسن التصرف في ماله، فإذا كان الشخص البالغ سفيهاً لا يحسن التصرف فإن الحجر عليه يكون من حق الحاكم، فإذا كان السفه صفة له وهو صغير ثم بلغ رشيداً ولكن عاوده السفه بعد البلوغ أعيد الحجر عليه بمعرفة الحاكم. ومثله المجنون كما تقدم ولا يفك الحجر عنه إلا بحكم، لأنه حجر ثبت بحكمه فلا يزال إلا به.

وإذا حجر على السفيه فإن تصرفاته تكون باطلة، وللولي أن يأذنه في بعض التصرفات فتنفذ ومن ذلك الزواج؛ فإن الولي إذا أذنه بأن يتزوج فباشر ذلك بنفسه فإنه ينفذ إلا إذا كان السفيه في حاجة إلى الزواج لمتعة أو خدمة فإن له أن يفعل وإن لم يأذنه وليه، وسواء طلب منه ومنعه أو لم يمنعه، ولكن لا ينفذ زواجه إلا بمهر المثل.

ويصح أن يطلق زوجه ويخلعها بمال يأخذه، ويلزم السفيه بحكمه في الحال بدون إذن وليه إلا أن مال الخلع لا يصح دفعه إليه، فإن دفعته المرأة إليه لا تبرأ منه، وإذا أضاعه فقد ضاع عليها.

وكذلك يصح منه الظهار واللعان كما يصح إقراره بنسب كأن يقول: إن هذا الغلام ابني ولدته أمه على فراشي، تلزمه أحكامه من النفقة وغيرها. وكذلك تصح وصيته كما تصح من الرشيد.

وتجب عليه الفرائض الدينية المتعلقة بالأموال كالزكاة، ولكنه لا يباشر صرفها بنفسه، بل يفرقها وليه كسائر تصرفاته المالية، ويصح منه نذر كل عبادة بدنية كالحج والصيام والصلاة، ولا تصح هبته ولا وقفه، لأن ذلك تبرع بمال وهو ليس أهلاً للتبرع، ولا تصح شركته ولا حوالته ولا الحوالة عليه ولا ضمانه لغيره ولا كفالته.

وإذا أقر لغيره بمال فإن إقراره يصح، ولكن لا يلزمه ما أقر به في حال حجره، بل يلزمه بعد فك الحجر عنه، إذا علم الولي صحة إقراره بذلك الدين فإنه يلزمه أن يدفعه.

وعلى الولي أن ينفق عليه من ماله بما هو متعارف بين الناس، وكذلك على من تلزمه مؤونته من زوج ونحوها وحكم ولي السفيه كحكم ولي المجنون المتقدم.

(١) الحنفية قالوا: كما أن السفه بالمعنى المتقدم سبب من أسباب الحجر. فكذلك الدين والغفلة، فأما الدين الذي يحجر به فهو: أن يستدين الشخص ديوناً تستغرق أمواله "وتزيد عنها" فيطلب الدائنون الذين لهم هذه الديون من القاضي أن يحجر عليه، كي لا يتصرف في ماله الذي تحت يده فتضيع على الدائنين أموالهم، والحجر لا يكون إلا للقاضي، فمتى وضع عليه الحجر فلا يصح له أن يتصرف في ماله بصدقة أو هبة أو إقرار بمال لمن له عليه دين غير من حجر عليه بطلبهم. ولكنه يعامل بإقراره هذا بعد فك الحجر عنه. ويصح الحجر على المديون ولو كان غائباً ولكن يشترط لعدم نفاذ تصرفه علمه بالحجر "إعلانه" فإذا لم يعلم به وتصرف فإن تصرفه يقع صحيحاً.

وللقاضي أن يبيع مال المحجور عليه بالدين لسداد الدائنين إذا امتنع من بيعه ويقسم بينهم بحسب حصة كل واحد في الدين.

وإذا تزوج المحجور عليه بسبب الدين صح تزوجه، وللمرأة أن تشترك مع الدائنين في مهر المثل، أما ما زاد على المثل فإنه يكون ديناً في ذمته.

وللدائنين أن يلازموا المدين فيذهبوا معه حيث ذهب، ولكن ليس لهم منعه من السفر ولا حبسه بمكان خاص وللقاضي أن يحبس المدين بدينه في كل دين التزمه بعقد كالمهر والكفالة فإذا حبسه شهرين أو ثلاثة أشهر ولم يظهر له مال في خلال ذلك فإنه يطلق سراحه، وإن أقام البينة على أن لا مال له خلى سبيله لقوله تعالى: ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾ [البقرة: ٢٨٠] وتقبل البينة على الإعسار بعد الحبس فيطلق القاضي سراحه إذا شهد الشهود بأنه معسر.

ولا يضرب المحبوس بالدين، ولا يغل بقيد، ولا يخوف، ولا يجرد؛ ولا يكلف بالوقوف بين يدي صاحب الدين إهانة له، ولا يؤجر، ولكن يقيد إذا خيف هربه، ولا يخرج المدين لجمعة، ولا عيد، ولا حج، ولا لصلاة مكتوبة، ولا لصلاة الجنازة، ولا عيادة مريض ويحبس في موضع وحش لا يبسط له فرش ولا يدخل عليه أحد ليستأنس به، وكفى =

. . . .

= بذلك زجراً للناس عن الديون والتورط فيها، لأن شريعتنا السمحة تجعل لصاحب الدين سلطاناً على المدين في هذا الموقف الحرج. وقد عرفت أن هذا هو المختار المفتى به من مذهب الحنفية، أما الإمام فإنه يقول: لا يحجر على الحر البالغ بسبب الدين وإن استغرق كل ماله وطلب الغرماء الحجر عليه، ويعمل الحجر فيه شيئاً فيصح أن يتصرف في ماله بجميع أنواع التصرف.

ومثل الحجر بسبب الدين: الحجر بسبب الغفلة، والغفلة هي: كون الشخص لا يهتدي إلى التصرفات الرائجة في بيعه وشرائه فيغير فيهما لسلامة قلبه وهي غير السفه، لأن السفيه هو المفسد لماله بالقصد والاختيار لتغلب الشهوات الفاسدة عليه واتباعه الغي والهوى وأما ذو الغفلة "المغفل" فهو لا يفسد ماله قصداً ولا ينقاد لشهواته، ولكنه يخدع بسهولة فيستطيع الناس أن يغبنوه في ماله وليس هو المعتوه؛ لأن المعتوه يخلط في كلامه. وقد عرفت أن الإمام لا يرى الحجر على مثل هذا أيضاً.

الشافعية: قالوا: يحجر على المدين بسبب الدين إن كان الدين أكثر من ماله، أما إن كان ماله أكثر أو مساو فإنه لا يصح الحجر عليه، ولا يحجر إلا إذا طلب الغرماء الحجر كلهم أو بعضهم، أو طلب هو الحجر على نفسه "كالمفلس الذي يشهر إفلاسه" ولا يصح الحجر إلا إذا حل الدين، أما إذا كان باقياً عليه مدة فإنه لا يصح.

ومتى طلب الغرماء الحجر فإنه يجب على القاضي أن يحجر على المفلس حالاً. ومتى حجر عليه تعلق حق الغرماء بماله وصار ممنوعاً من التصرف فيه، فيبطل تصرفه من بيع وهبة ونحوهما حتى يقبض دينه.

ويصح للمفلس المحجور عليه أن يتزوج ويبقى المهر ديناً في ذمته لا في المال الذي تحت يده وكذلك يصح خلعه وطلاقه ونحو ذلك، وإذا أقر بدين عليه قبل الحجر فالأظهر أنه يقبل إقراره ويكون صاحب الدين شريكاً لباقي الدائنين، أما إذا قال: إنه استدان بعد الحجر فإن إقراره لا يقبل، وإذا أقر بجناية لها عوض مالي بعد الحجر فإنه يقبل منه ويشارك المجني عليه الدائنين.

وإذا كان المحجور عليه بسبب الدين قد اشترى سلعة قبل الحجر ثم ظهر بها عيب فله أن يردها إن كانت المصلحة في ردها أما إذا كان العيب لا ينقص قيمتها وتساوي أكثر من الثمن الذي اشتراها به مع ذلك العيب فلا يجوز ردها.

ويستحب أن يبادر القاضي ببيع مال المفلس، ولا يشترط أن يكون المدين حاضراً وكذلك الدائنون إنما يسن ذلك، ويجب أن يكون البيع بثمن المثل، وأن يكون الثمن حالاً لا مؤجلاً فإذا لم يكن كذلك، فإنه لا يصح البيع إلا برضاء المدين والدائنين، وإذا لم يوجد مشتر بثمن المثل حالاً فإنه يجب الصبر إذا كان فيه أمل بأن يوجد له مشتر بثمن الحال، وما يتحصل من الثمن بعد البيع يقسم على الدائنين بنسبة ديونهم.

وإذا قسم ماله على الدائنين ثم ظهر غيرهم فإنه يشاركهم فيما أخذوه بنسبة دينه، فيأخذ من كل واحد منهم نصيباً بنسبة ذلك.

المالكية: قالوا: الدين سبب من أسباب الحجر، بشرط أن يستغرق الدين مال المدين ويزيد عليه، واختلف فيما إذا كان مساوياً له فقيل: إنه يكون سبباً في الحجر، وقيل: لا، واستظهر أنه يكون سبباً لأن الغرض حفظ حق الدائن، فله منع كل ما ينقص دينه فإذا استغرق الدين كل مال المدين فإن لذلك أحوالاً ثلاثة:

الحالة الأولى: أن الدائنين لم يطلبوا من الحاكم تفليسه "نزع ماله منه وإعطائه للدائنين" وفي هذه الحالة يكون لهم الحق في منعه من التصرف فيما ينقص أموالهم، سواء كان دينهم حالاً أو مؤجلاً، فيمنعونه من التبرع والهبة والصدقة والوقف، ويمنعونه من أن يضمن شخصاً أو يقرض شخصاً معدماً ونحو ذلك مما فيه ضياع أموالهم ولا يحل لأحد أن يقبل من المدين المستغرق هبة أو هدية أو نحو ذلك، وإذا كان لم يعلم ثم علم فإنه يجب عليه أن يرد ما أخذ لأن ذلك مال الغير، وكذلك لهم الحق في منعه من الإقرار بدين لشخص يتهم بأنه إنما أقر له فراراً من الدين كولده وزوجه، أما من لا يتهم معه فإن إقراره يعتبر.

وليس لهم الحق في منعه مما جرت به العادة كالصدقة القليلة للسائل وكنفقة العيدين والأضحية ونفقة ابنه وأبيه بدون إسراف، وكذلك ليس لهم الحق في منعه من البيع والشراء والهبة بعوض ونحو ذلك مما لا يترتب عليه نقص في المال عادة إنما يكون لهم الحق في تفليسه.

الحالة الثانية: أن يحكم الحاكم بتفليسه، أي بنزع ماله منه وإعطائه للدائنين، وهذا لا يكون إلا بثلاثة شروط: =

= الشرط الأول: أن يطلب الدائن التفليس، فلا يصح بدون طلبه، فلو طلب المدين تفليس نفسه لا يصح، وإذا تعدد الدائنون فإنه يكفي تفليسه أن يطلبه بعضهم، ومتى فلسه الحاكم فإن الجميع يشتركون في ماله، سواء من طلب ومن لم يطلب.

الشرط الثاني: أن يكون الدين حالاً، فلا يصح تفليسه بدين مؤجل.

الشرط الثالث: أن يكون الدين زائداً على ماله، فإن كان مساوياً فإنه لا يصح تفليسه ويترتب على هذه الحال أربعة أمور:

أحدها: منعه من التصرفات المذكورة في الحالة الأولى.

ثانيها: منعه من البيع والشراء والتصرفات المالية.

ثالثها: قسمة ماله بين الدائنين.

رابعها: حلول الدين المؤجل إن كان عليه دين مؤجل. ولا يلزم في الحكم بتفليسه أن يكون حاضراً، بل يحكم عليه وإن كان غائباً.

الحالة الثالثة: أن لا يرفع الغرماء الأمر إلى الحاكم، ولكنهم يقومون عليه فيستتر منهم فلا يجدونه فإن لهم أن يحولوا بينه وبين ماله ويمنعوه من التبرعات والتصرفات المالية بالبيع والشراء ونحوهما.

ويقسم مال المفلس المتحصل بالنسبة لمجموع الديون، فيأخذ كل واحد من دينه بتلك النسبة ولا تتوقف قسمة ماله على معرفة أنه ليس له دائنون غائبون، ولا يكلف الدائنون الحاضرون إثبات أنه ليس غيرهم.

ويحلف المدين بأنه لم يكتم من ماله شيئاً، فإذا حلف وانتزع الدائنون أمواله من تحت يده على الوجه المذكور فإن الحجر ينفك عنه ولو بقي عليه دين، فإذا اكتسب مالاً جديداً بميراث أو ربح تجارة أو هبة أو غير ذلك، فإنه يكون مطلق التصرف فيه إلا إذا حجر الحاكم عليه ثانياً. وللدائن أن يمنع المدين من سفره حتى يقتضيه دينه ولو كان الدين غير مستغرق للمال بشروط:

أحدها: أن يكون السفر طويلاً بحيث يحل أجل الدين في غيبة المدين: أما إذا كان أمد الدين بعيداً عن المدين، فليس للدائن منعه من السفر.

الشرط الثاني: أن يكون المدين موسراً، أما إذا ثبت إعساره فإنه ليس له منعه من السفر.

الشرط الثالث: أن لا يوكل المدين عنه من يقوم بسداد الدين، فإذا كان موسراً ووكل عنه من يسدد دينه عند حلوله، أو ضمنه موسر فليس له منعه من السفر. ويجوز حبس المدين الذي ثبت عليه الدين إلا إذا ثبت أنه معسر، أما إذا ثبت أنه موسر فإنه يحبس حتى يسدد دينه، أو يأتي بكفيل مالي. وإذا جهل حال المدين فإنه يحبس حتى يثبت أنه معسر.

الحنابلة: قالوا: الدين من أسباب الحجر، ولكن بشرط أن يكون الدين أكثر من ماله الموجود، ويسمى المدين الذي يستغرق الدين ماله ويزيد عليه مفلساً، لأن ماله الذي تحت يده مستحق للغير فهو معدوم في الواقع، فيحجر على المفلس بواسطة الحاكم. ويشترط أن يطلب الدائنون كلهم أو بعضهم الحجر، فإذا لم يطلبوا لم يحجر عليه.

وجميع تصرفات المدين قبل الحجر عليه من البيع والهبة والإقرار وقضاء بعض الدائنين نافذة أما بعد الحجر فإنه لا ينفذ شيء من تصرفه في ماله ببيع أو غيره. وكل ما يتجدد له من مال بعد الحجر فإنه يكون كالموجود حال الحجر، فلا يصح له أن يتصرف فيه أيضاً. وكذلك لا يصح الإقرار بشيء من ماله لغير الدائنين الذين حجروا عليه.

وبعد الحجر يبيع الحاكم ماله ويقسمه بين الغرماء بحسب ديونهم على الفور. ولا يحتاج الحاكم إلى استئذان المفلس في البيع، ولكن يستحب أن يكون حاضراً كما يستحب أن يكون الدائنون حاضرين. وإذا أقرضه أحد شيئاً بعد الحجر أو باعه شيئاً فليس له المطالبة إلا بعد فك الحجر عنه، وللدائن منع المدين من السفر بشروط.

الشرط الأول: أن يكون السفر طويلاً يحل الدين قبل فراغه.

الشرط الثاني: أن يكون مخوفاً ولو كان قصيراً؛ أما إن كان مأموناً لكنه قصير يحل الدين بعده فليس له منعه.

الشرط الثالث: أن لا يكون للدين رهن يفي به أو كفيل ذو مال، فإن كان ذلك فليس له منعه.

الشرط الرابع: أن لا يكون السفر لجهاد متعين، فإن كان لذلك فليس له منعه. وللحاكم حبس المدين الموسر الذي يمتنع عن الوفاء، والحبس للدين من الأمور المحدثة. وأول من حبس عليه شريح، وهو مأخوذ من قوله ﷺ: «مُطل الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته!» وقد فسر عرضه بشكواه للحاكم، وعقوبته بحبسه.

ـ تم الجزء الثاني ويليه الجزء الثالث ـ

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

أحمد اللّه تعالى حمـداً كثيراً، وأصلي وأسلم على نبيه محمـد خاتم الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وصحبه أجمعين.

"وبعد": فإنني لما وفـقني اللّه لصوغ الجزأين الأول والثـاني من كتاب الفقـه على المذاهب الأربعة "قسمي العبادات والمعامـلات" بالعبارة التي ظهرا بها، رأيت من الجمهور إقبالاً عليهـما لسهولة وقوفهم على ما يريدونه من أحكام الفـقه في مذاهبهم، وجمـعهما كثـيراً من تلك الأحكام المبعثـرة التي يستنفد الوقوف عليها مجـهود أهل العلم الأخصائيين، فضلاً عن غيرهم من عامة المسلمين فـبعثني ذلك الإقبال على النهوض بتكملة سائر أبواب الفقه الإسلامي على المذاهب الأربعة "قسم المعاملات، وقسم الأحوال الشخصـية". وصوغه بمثل هذه العـبارات أو أوضح منها، كي ينشط الناس إلى معـرفة أحكام دينهم في المعامـلات والأحوال الشـخصـية ويعـملوا بها إذا عـرفوا أحكام دينهم الحنيف فـي بيعهم، وشـرائهم، وأقضيتهم، وأنكحتهم، وما يتعلق بذلك، واستبـان لهم سماحة الإسلام مع دقته في التشريع، وإحاطته بكل صغيـر وكبير مما يجري في المعامـلات بين جميع طوائف البشر مما يتضـاءل بإزائه تشريع المشرعين، وتقنين المقننين، من غربيين وشرقيين، فرنـسيين ورومانيين، دعتهم عظمـته، وحملتهم دقته وسماحته إلى الأخذ به، والتعويل عليه، فيعيشوا عيشة راضـية مرضية، إذ ترتفع من بينهم أسباب الشقاق المفضية إلى ضياع الأمـوال والأنفس، وتوفر عليهم مـا ينفقونه من الأموال في المواضع التي نهـاهم اللّه عن الإنفاق فيها، كالإنفاق في الخصومـات الباطلة وما إليها. قال تعالى: ﴿ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام﴾ الآية.

ذلك بعض ما ينتجه العلم بأحكام الدين والعمل بها في دار الدنيا، أما في الآخرة فإن اللّه قد وعد العامل بدينه نعيماً خالداً وملكاً مقيـماً على أنني رأيت في أول الأمر أن ذلك العمل خطير بالنسبة لرجل ضعـيف مثلي. وقد تطغى عليـه مظاهر الحياة وتفـتنه شواغلها، ولكن ثقـتي باللّه الذي هداني إلى إتمام العمل في الجـزأين وأعانني عليه، جعلتـني أقدم على تنفيذ مـا فكرت فيه لا أهاب صعـوبة ولا أخشى مللاً. لأنني لا أريد غير مرضاة ربي الذي بيده ملكوت كل شيء وإليه يرجع كل شيء، ولا أبتغي إلا أن أكون مقبولاً لديه في يوم لا ينفع فيه مال ولا بنون، ومن استعان بربه وحده فإن اللّه كفيل بمعونته، وهو نعم المولى ونعم النصير. فهو وحده المسؤول أن يجعـل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم، وأن يقيني شر الإفتتان بمظاهر الحياة الدنيا، وأن يحـفظني من شر السعي وراء المغانم الدنيوية بوسائل الآخرة، وأن ينفع به المسلمين.

"وبعد": فقـد كنت عزمت على أن أذكر حكمـة التشريع بإزاء أحكامـها، كما أذكـر أدلة الأئمة، ولكني أعرضت عن ذلك لأنني رأيت في مناقشة الأدلة دقة لا تتناسب مع ما أردته من تسهيل للعبارات،

ورأيت في ذكر حكم التشريع تطويلاً قد يعوق عن الحـصول على الأحكام، فوضعت حكمة التشريع في الجزء الثاني من كتاب الأخلاق.

أما الأدلة: فقد أفردها كثـير من كبار علماء المسلمين بالذكر وكتبوا فـيها أسفاراً مطولة ولكن مما لا شك فيه أن الحاجة ماسة إلى وضع كتاب فيهـا يبين فيه اختلاف وجهة نظر كل واحد منهم بعبارة سهلة، وترتيب يقرب إدراك معانيـها، فلهذا قد عزمت على وضع كتاب في ذلك مسـتعيناً بالله وحده، وبذلك تتم الفائدة من جميع جهـاتها، ويعلم الناس أن أئمة المسلمين قد فهموا الشريعة الإسـلامية السمحة حق الفهم ويدرك البـاحثون في التشـريع الإسلامي أن الشريعـة الإسلامية قـد جاءت بما فيه مـصلحة الناس جميعاً، وأنها لم تترك صغيرة ولا كبيرة من دقائق التشريع وعجائب الأحكام إلا وقد أشارت إليه، وأنها صالحة لكل زمان ومكان، فهي خالدة قائمة مدى الدهور والأزمان، لأنها من لدن حكيم عليم.

المؤلف

بسم الله الرحمن الرحيم

وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب

الحمد لله والصلاة والسلام على خير خلق الله

مباحث المزارعة والمساقاة ونحوهما

المزارعة، والمساقاة، والمخابرة ونحوها ألفاظ لها معان اصطلح عليها الفقهاء، تتعلق بها أحكام شرعية من حيث الحل والحرمة، والصحة والبطلان ولها معان لغوية أصل للمعاني الاصطلاحية وسنذكر لك بيان كل واحد منها فيما يلي:

تعريف المزارعة

هي في اللغة مفاعلة مشتقة من الزرع، والزرع له معنيان: أحدهما: طرح الزرعة - بضم الزاي - وهي البذر، والمراد إلقاء البذر على الأرض. ثانيهما: الإنبات، إلا أن المعنى الأول للزرع مجاز، والمعنى الثاني حقيقي، ولهذا ورد النهي عن أن يقول الإنسان: زرعت بل يقول: حرثت، فقد روى البزار عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يقولن: أحدكم زرعت وليقل: حرثت»**، ومعنى هذا أنه لا يصح أن يقول: زرعت ويريد المعنى الحقيقي للزرع وهو الإنبات لأن المنبت هو الله تعالى كما أشار إلى ذلك سبحانه بقوله:** ﴿ أَفَرَأَيْتُم مَّا تَحْرُثُونَ (٦٣) أَأَنتُمْ تَزْرَعُونَهُ أَمْ نَحْنُ الزَّارِعُونَ (٦٤) ﴾ **[الواقعة: ٦٣، ٦٤] فقد نسب سبحانه لعباده الحرث وهو إلقاء البذرة، أما الإنبات فإنهم لا يستطيعون ادعاءه، إذ لو كان من عملهم لكان لازماً، والواقع غير ذلك فقد يلقون البذر ولا ينبت أصلاً، أو ينبت ثم تجتاحه جائحة كما قال تعالى:** ﴿ لَوْ نَشَاءُ لَجَعَلْنَاهُ حُطَامًا فَظَلْتُمْ تَفَكَّهُونَ (٦٥) ﴾ **[الواقعة: ٦٥].**

أما إذا قال: زرعت، وأراد منه المعنى المجازي، أي ألقيت البذر، فإنه جائز، ولهذا روى مسلم عن جابر بن عبد الله أن النبي ﷺ قال: «لا يغرس المسلم غرساً ولا يزرع زرعاً فيأكل منه إنسان ولا دابة ولا شيء إلا كانت له صدقة» **فهذا صريح في جواز نسبة الزرع إلى الإنسان، إلا أن الواقع أن عمل الإنسان هو شق الأرض وإلقاء البذر وتعهدها بالوسائل العادية، أما الإنبات فليس لهو فيه عمل ما.**

ومثل ذلك المعنى كما قال تعالى: ﴿ أَفَرَأَيْتُم مَّا تُمْنُونَ (٥٨) أَأَنتُمْ تَخْلُقُونَهُ أَمْ نَحْنُ الْخَالِقُونَ (٥٩) ﴾ **[الواقعة: ٥٨، ٥٩] فخلق الجنين وتكوينه ليس من عمل الإنسان بأي حال.**

ثم إن المشهور أن مصدر المفاعلة لا يقع إلا بين اثنين كالمشاركة والمضاربة، فإن الاشتراك وهو المصدر الذي أخذت منه المشاركة والضرب الذي أخذت منه المضاربة واقع من اثنين.

وقد يستعمل مصدر المفاعلة في فعل واحد فيقال: إن المفاعلة ليست على بابها فهل الزرع الذي هو مصدر المزارعة مستعمل في فعل العامل الذي يزرع الأرض فقط فتكون المفاعلة ليست على بابها ؟ أو هو مستعمل في فعل العامل وفعل المالك فتكون المفاعلة على بابها؟.

والجواب أنه يصح استعماله في الأمرين، وذلك لأن الزرع مسبب عن شيئين ، أحدهما : فعل

العامـل وهو الحرث والبـذر والسقي ونحـو ذلك. وثانيهـما: فعل المالك وهو تمـكين العامل من الأرض والآلات التي يزرع بها فـالزرع واقع بسبب الاثنين، فالمفـاعلة على بابها فإذا قطـع النظر عن فعل المالك لظهور نسبة الزرع إلى العامل المباشر كانت المفاعلة على غير بابها.

وبعضهم يقول: إنه لا يصح قطع النظر عن فعل المالك ألبتة لأن مصدر المفاعلة يجب أن يكون بين اثنين إلا في أمور مقصورة على الســماع كسافر وجاوز وواعد فإن مصدر هذه الأفعــال مستعمل في فعل الواحد سماعاً فلا يجوز قياس غيرها عليها، وحينئذ فلا يصح استعمال ضارب زيد عمراً بمعنى ضربه.

ومن هذا يتضح لك أن المزارعة معناها لغة: الشركة في الزرع.

أما معنى المزارعة في إصطلاح الفقهاء ففيه تفصيل المذاهب(١).

---

(١) الحنفية: قالوا: المزارعة شرعاً هي عقد على الزرع ببعض الخارج من الأرض، ومعنى هذا أن المزارعة عبارة عن عقد بين مالك أرض وعامل يعمل في الأرض يشتمل على أن العامل يسـتأجر الأرض ليزرعها ببعض المتحصل من الزرع، أو أن المالك يستأجر العامل على أن يزرع له أرضه ببعض الخارج المتحصل من الأرض.

وهذا النوع من المعـاملة مختلف فـيه عند الحنفـية فـأبو حنيفة يقـول: إنه لا يجوز. وأبو يوسف ومـحمـد يقولان بجوازه. وقولهم هو المفتى به في المذاهب لأن فيه توسعة على الناس ومصلحة لهم.

على أن أبا حنيـفة قال بجـواز المزارعة إذا كانت آلات الزرع والـبذر لصاحب الأرض والعـامل، .فيكون العـامل قد استأجـر الأرض بأجرة معينة وهي مـا له من آلات الزرع والبذر ويكون له بعض الخارج، بالتراضـي لا في نظير الأجرة، وإنما منع أبو حنيفـة المزارعة بالمعنى الأولى لورود النهي عن استـجار العامل ببعض ما يـخرج من عمله كما إذا اسـتأجر إنساناً ليطحن له إردبّاً من القمح على أن يأخذ كيلة من الدقيق الذي يطحنه وتسمى هذه المسألة (بقفيز الطحان).

والمزارعة بالصورة الأولى استجار للعامل ببـعض ما يخرج من عمله على أن الممنوع هو أن يشترط الأخذ من دقيق الغلة التي يطحنها بخصوصـها، أما إذا شرط له كيلة من الدقيق مطلقاً فـإنه يصح وله أن يأخذها من الدقيق الذي طحنه، ومثل ذلك ما إذا استأجر ثوراً من آخر ليطحن له أو استأجر رجلاً ليجني له هذا القطن على أن يأخذ منه نصف قنطار مثلاً فإنه لا يجـوز أما إذا قال له: اجن هذا القطن وأعطيك نصف قنطار من القطن الجـيد ولم يشر للقطن الذي يجنيـه العامل فإنه يصح. وله أن يعطيه منه بعد ذلك.

على أنه لا خلاف عندهم في جواز استجار الأرض بالطعام سـواء كان مما تنبته الأرض كالقمح والقطن أو كالعسل فكل ما يصلح ثمناً يصلح أجرة كما سيأتي في الإجارة.

وأما المخـابرة (بفتح الباء) فـهي مرادفة لـلمزارعة في المعنى الشـرعي، فهي عقـد على الزرع ببعض مـا يخرج من الأرض، وأما في اللغة فهي مشتقة من الخبار وهو الأرض اللينة.

الحنابلة: قالوا: المزارعة هي أن يدفع صـاحب الأرض الصالحة للزراعة أرضــه للعامل الذي يقوم بزرعـها ويدفع له الحب الذي يبذره أيضاً على أن يكون له جزء مشاع معلوم من المحصول، كالنصف أو الثلث. فلا يصح، أو يعين له إردبّاً أو إردبّين أو نحو ذلك. ومـثل ذلك ما إذا دفع له أرضاً بهـا نبت ليقوم بخدمـته حتى يتم نموه ويكون له نظيـر ذلك جزء معين شائع من ثمرته فإن ذلك يسمى مزارعة أيضاً.

فالحنابلة يقولون بجواز المزارعة بالصورة التي يقول بها صاحبا أبي حنيفة إلا أنهم يخصون المالك بدفع الحب.

ومن هذا تعلم أن الحنابلة: يقولون بحل تأجير الأرض المعلومة مدة معينة ببعض ما يخرج منها كثلث غلتها ونصفها سواء كانت غلتها طعاماً كالقمح والشعير أو غير طعام كالقطن و الكتان وحكم الإجارة بهذا كحكم الإجارة بالنقد بلا فرق كما سيأتي في مبحث الإجارة والمخابرة كالمزارعة في المعنى الشرعي.

ثم إن الأصل في جوازها هو الـسنة الصحـيحة، فمنها ما روى ابـن عمرقال: عامل النبي ﷺ أهل خيـبر بشطر ما يخرج من ثمر أو زرع. متفق عليه.

المالكية: قالـوا: المزارعة شرعاً هي الشركـة في العقد، وتقع باطلة إذا كانت الأرض من طرف أحـد الشريكين وهو المالك والبذر والعمل والآلات من الشريك الثاني كما يقول الحنابلة والصاحبان فما يفعله ملاك الأراضي الصالحة للزراعة =

حكم المزارعة وركنها وشروطها
وما يتعلق بذلك

للمزارعة بالمعنى المتقدم أركان وشروط وحكم، وكلها مبينة في المذاهب(١).

= في زماننا من إعطاء أرضهم لمن يزرعها وينفق عليها على أن يأخذوا نصف المتحصل من غلتها أو يأخذوه ويأخذوا معه نقوداً كأن يسلموا فداناً للعامل ويأخذوا منه ثلاثة جنيهات مثلاً ونصف ما يتحصل من زرع الفدان، فإنه غير جائز عند المالكية؛ لأنه يكون تأجيراً للأرض أو بعضها بما يخرج منها وهو ممنوع عندهم.

فالمزارعة التي تجوز هي أن تجعل للأرض قيمة أجرتهـا من النقود أو الحيوان أو عروض التجارة، كأن يقال: إن أجرة هذا الفدان تساوي أربعة جنيهات: أو تساوي ثلاثة ثيران، أو تساوي ثوباً من القماش. ولا يجوز تقويم الأرض بغلة أو قطن أو عسل إذ لا يصح تأجير الأرض عندهم بالطعام ولا بما تنبته كما يأتي في الإجارة.

فإذا علمت أجرة الأرض فيقوم العمل بأن يجعل له قيمة، وكذلك تقوم آلات الزراعة، فإذا دفع المالك الأرض وكانت قيمة أجرتها خمسة جنيهات فإنه يصح للعامل أن يحسب قيمة عمله وقيمة نفقات الزرع ويجعلها في مقابل أجرة الأرض بشرط أن لا يجعل البذر مقابلاً للأرض لما عرفت من أنه لا تصح عندهم تأجير الأرض بما يخرج منها فالبذر يكون على كل واحد من الشريكين مناصفة فإذا بينت أجرة الأرض قيمة أجر العمل وآلات الزرع، كان لكل واحد من الشريكين أن يأخذ من الربح بنسبة ما دفعه فإن كانت قيمة الأرض خمسة وقيمة الآلات والعمل خمسة كان لكل واحد منهما نصف الربح، وعلى هذا القياس، فإذا اشترط أحدهما أن يأخذ أكثر مما يخصه فسدت.

هذه صورة المزارعة الجائزة عند المالكية. ومحصل ذلك أن الممنوع عندهم هو أن تشتمل الشركة على أجرة الأرض أو بعضها بما يخرج منها فمتى سلمت من هذا فإنها تحل إذا تساويا في الربح. وهذا هو المشهور عندهم، وبعضهم يقول: إنه يجوز تأجير الأرض بما يخرج منها، ولكنه ضعيف في المذهب. على أن المالكية أجازوا تأجير الأرض، تبعاً للمساقاة فإذا ساقاه على أرض مغروسة نخلاً وصالحة لزراعة غيره فإن له أن يتعاقد معه على زرعها ببعض ما يخرج منها.

الشافعية: قالوا: المزارعة هي معاملة العامل في الأرض ببعض ما يخرج منها على أن يكون البذر من المالك، والمخابرة هي المزارعة إلا أن البذر فيها يكون على العامل، فليس على العامل في المزارعة إلا العمل بخلاف المخابرة، وكلاهما ممنوع عندهم لأنه لا يصح تأجير الأرض بما يخرج منها. وهذا هو المعتمد و أجازها بعضهم.

وقد قالوا في علة المنع: إن العقد فيها على شيء غير معروف لأن العامل يعمل في الأرض بدون أن يدري ما يصيبه ففيه غرر ويمكن تحصيل منفعة الأرض بتأجيرها إن كان مالكها عاجزاً عن زرعها. وفي التأجير حسم للنزاع وبيان لحق كل منهما موضحاً، فلأي شيء يترك التعاقد الواضح مع إمكانه ويعمل بتعاقد فيه غرر، وقد ورد النهي عن المخابرة والمزارعة في السنة لذلك. على أنهم أجازوا المزارعة تبعاً للمساقاة كما يأتي.

(١) الحنفية: قالوا: ركن المزارعة الذي يتم العقد به هو الإيجاب والقبول بين المالك والعامل، فإذا قال صاحب الأرض للعامل: دفعت إليك هذه الأرض لتعمل فيها مزارعة بالنصف أو الثلث، وقال العامل: قبلت، فقد تم التعاقد بينهما.

وبديهي أن صيغة الإيجاب والقبول المذكورة تتضمن وجود عمل العامل، والأرض التي يعمل فيها، وآلات الزرع التي يستخدمها، والبذر الذي يلقى على الأرض حتى تنبت، ولذا عد بعضهم أركانها أربعة وهي: الأرض؛ وعمل العامل، والبذر، وآلات الزرع.

وأما شروطها فهي قسمان قسم يشترط لصحة العقد وقسم إذا وجد يفسد العقد، فأما شروط الصحة فأنواع:

النوع الأول: يتعلق بالمتعاقدين وهو العقل، فلا تصح المزارعة من مجنون ولا صبي لا يعقل أما الصبي المميز المأذون من وصيه فإن مزارعته تصح ؛ ولا تشترط فيها الحرية فتصح أيضاً من العبد المأذون من سيده.

النوع الثاني: يتعلق بالمزروع وهو أن يبين النوع الذي يريد زرعه من قمح أو قطن أو نحوهما، إلا إذا قال له صاحب الأرض: ازرع ما شئت فإنه يجوز له أن يزرعها ما شاء، إلا أنه ليس له أن يغرس فيها شجراً لأن عقد المزارعة خاص بالنبات. فإن لم يبينا جنس البذر من قمح أو شعير مثلاً فإن كان البذر على العامل فسدت المزارعة، وإن كان على المالك فإنها لاتفسد، وذلك لأن عقد المزارعة لا يتأكد في حق من عليه البذر قبل إلقائه على الأرض فيجوز له فسخه قبل ذلك بدون عذر، فإن كان البذر على المالك فلا يلزم ببيان جنس البذر لأنه صاحب الحق في بيان النوع الذي يختار زرعه في أرضه، وحيث كان عليه البذر كان العقد صحيحاً ، ويكتفي في إعلام العامل إلقاء البذر الذي به يتأكد العقد أما إذا =

. . . .

= كان البذر على العامل فإن العقد يتأكد في حق صاحب الأرض بالإيجاب والقبول، فلا بد من بيان نوع البذر إلا إذا فوض صاحب الأرض للعامل كأن قال له: ازرع ما شئت مثلاً، فإذا لم يبين جنس البذر مع كونه على العامل فسدت المزارعة، فإذا تمكن العامل من زرع الأرض بعد فساد العقد ورضي له المالك فإنها تنقلب صحيحة لأن المالك قد رضي بالضرر الذي لحقه من عدم بيان جنس المزروع وخلى بينه وبين زراعة الأرض وتركها في يده حتى ألقى البذر فزال المفسد بذلك.

النوع الثالث: يتعلق بالناتج المتحصل من الزرع وهو ستة:

أحدها: أن يكون مذكوراً في العقد، فلو سكت عن ذكر المتحصل وكيفية استحقاق الشريكين فيه فسد العقد.

ثانيها: أن يكون المتحصل لهما معاً، فإذا اشترطا أن يكون الخارج كله لأحدهما دون الآخر لا يصح عقد المزارعة ثم إذا كان الخارج كله للعامل كان إعارة من المالك، وإذا كان الخارج كله للمالك كان إعانة من العامل.

ثالثها: أن تكون حصة كل من الشريكين من نفس الخارج فلو شرطا أن يكون نصيب أحدهما قمحاً مع كون الخارج قطناً لا يصح، وكذلك لو شرطا أن يكون نصيب أحدهما قطنًا من القطن المزروع في أرض أخرى وهكذا.

رابعها: أن يكون نصيب كل منهما من ذلك الخارج معلوماً كالنصف أو الثلث أو الربع أو نحو ذلك.

خامسها: أن يكون جزءًا شائعاً في الجملة كأن يكون نصفاً أو ثلثا وهكذا فلا يصح أن يحدد بأردبين أو ثلاثة بين العامل أو نحو ذلك.

سادسها: أن لا يشترط لأحدهما زيادة معلومة كأن يشترط لأحدهما نصف الخارج مع زيادة إردب مثلاً أو يشترط له قيمة البذر ثم يقسم الباقي نصفين أو ثلاثاً لجواز أن لا تخرج الأرض سوى البذر.

النوع الرابع: يتعلق بالأرض التي يراد زرعها وهو ثلاثة: أحدها: أن تكون صالحة للزراعة فلو كانت سبخة أو بها نزلا يجوز العقد، وأما إذا كانت صالحة للزراعة في المدة التي بينت في العقد ولكن منع من زرعها مانع وقت العقد كعدم الماء فإن العقد يصح.

ثانيها: أن تكون معلومة كأن يبين أنه دفع إليه الأرض المحدودة بكذا ليعمل فيها مزارعة فإذا لم تكن الأرض معلومة فلا تصح المزارعة ولو دفع له أفدنة من الأرض وقال له: الذي يزرع منها قمحاً يكون كذا والذي يزرع منها ذرة يكون كذا، فلا يصح العقد أيضاً، إذا لا بد من بيان ما يزرع قمحاً بحدوده وما يزرع ذرة كذلك حتى لا تكون الأرض التى يراد زرعها مجهولة. وكذلك لا يصح العقد إذا قال: بعضها يكون ذرة وبعضها يكون قمحاً لوجود الجهالة في مقدار ما يزرع من النوعين فلا بد من بيانه.

ثالثها: أن تكون الأرض مسلمة إلى العاقد فارغة من كل ما يمنع زرعها، وأن يمكن العامل من العمل فيها، فلو اشترط مالكها أن يكون له العمل لا تصح المزارعة لفقد شرط تمكين العامل من العمل والتخلية بينه وبين الأرض، ومثل ذلك ما إذا اشترط أن يكون العمل بينهما معاً فإن العقد لا يصح لعدم التخلية التامة بين العامل وبين الأرض مشغولة بزرع، فإذا كان نباتاً صغيراً فإن العقد يصح على أنه معاملة (مساقاة) لا مزارعة أما إذا كان الزرع كبيراً قد أدرك فإن العقد لا يصح رأساً لا مزارعة ولا مساقاة إذ لا يكون للعامل حينئذ.

النوع الخامس: يتعلق بالمدة وهو شروط ثلاثة:

أحدها: أن تكون المدة معينة.

ثانيها: أن تكون صالحة لوقوع الزرع فيها.

ثالثها: أن لا تكون ممتدة إلى زمن طويل بحيث لا يعيش إليه أحد المتعاقدين غالبا.

ويصح عقد المزارعة بدون بيان المدة إذا كان وقت الزرع معروفاً لا يتفاوت وقته وتقع على أول زرع.

النوع السادس: يتعلق بآلة الزرع، وهو أن تكون في العقد تابعة فإذا جُعل للبقر الذي يحرس مقابلاً معيناً من عمل أو بذر أو نحوهما فسد.

ومن شروط الصحة أيضاً بيان من عليه البذر سواء أكان المالك أم العامل لأن البذر إن كان من قبل صاحب الأرض كانت المزارعة استئجاراً للعامل، وإن كان البذر من قبل العامل كانت استئجاراً للأرض فإذا لم يذكر من عليه البذر لم يعلم إن كان العقد إجارةً للأرض أو للعامل فيكون المعقود عليه مجهولاً فلا يصح العقد.

وأما الشروط المفسدة لعقد المزارعة فمنها: اشتراط كون الخارج لواحد منهما. =

= ومنها: اشتراط العمل على صاحب الأرض فلو اشترط العامل أن يكون العمل على صاحب الأرض فسد العقد لأن ذلك يمنع تسليم الأرض إلى العامل وهو شرط من شروط الصحة كما تقدم.

ومنها: شرط كون آلة الزرع من حيوان ونحوه على المالك، أما شرط الحصاد والتذرية ونحو ذلك فقيل: يجوز أن يكون ذلك على العامل إذا كان عرف الناس على هذا، وقيل إنه: شرط يفسد العقد وذلك هو المفتى به.

والذي ينبغي اتباعه في ذلك هو أن كل ما يحتاج إليه الزرع قبل إدراكه وجفافه من السقي والحراسة وقلع الحشائش الضارة به وحفر الأنهار ونحو ذلك، فإنه يكون على المزارع العامل.

أما ما يحتاج إليه الزرع بعد جفافه وإدراكه فهو على قسمين:

القسم الأول: ما يحتاج إليه الزرع قبل قسمة الغلة من تخليص الحب من السبل والتبن والتذرية وتنقية الحب ونحو ذلك ونفقات هذا تكون على الشريكين بنسبة مالهما من الخارج من النصف أو الثلث وهكذا.

القسم الثاني: ما يحتاج إليه الزرع بعد قسمة حبه من الحمل إلى البيت ونحو ذلك ونفقات هذا تكون على كل واحد في نصيبه بمعنى أن كل واحد ينفق على ما خصه بعد القسمة.

ومن الشروط المفسدة للمزارعة أن يشترط كون التبن لمن لا يدفع البذر لأن هذا الشرط لا يقتضيه العقد فإن العقد يقتضي أن يكون التبن لصاحب البذر، فإذا اشترط كون التبن لصاحب البذر صح الشرط والعقد وكان التبن لصاحب البذر، وإذا لم يتعرض للتبن فلم يشترط كونه لهذا ولا لذاك فبعضهم يقول: إنه يكون لصاحب البذر لأن التبن ناتج من الحب فهو من حق صاحب الحب بدون شرط، وبعضهم يقول إنه يكون بينهما على حسب نصيب كل منهما تبعًا للعرف، على أن العامل إذا كان شريكاً بالربع فإن الظاهر عندهم أن لا شيء لهم في التبن، وإذا كان بالثلث فإنه يستحق نصف التبن.

ومنها أن يشترط صاحب الأرض على المزارع أن يحدث بأرض شيئًا دائمًا يستمر بعد انتهاء زرع المدة المتفق عليها كبناء دار أو مصرف ما أو حفر (ترعة) أو نحو ذلك فإن شرط شيء من ذلك في العقد فقد فسد، وأما كراب الأرض (وهو قلبها بالحرث) فلا يخلو إما أن يشترط شيء لمصلحة الزرع أو لمصلحة الأرض بحيث تستمر فائدته بعد انتهاء مدة الزرع المتفق عليها والأول شرط صحيح يقتضيه العقد لأن الزرع لا يصلح إلا بالحرث، والثاني شرط فاسد مفسد للعقد. ومثال ذلك أن يشترط (حرث) الأرض من أجل الزرع وحرثها مرة أخرى بعد حصاد الزرع ليستلمها صاحبها محروثة، فإن المرة الثانية في هذه الصورة لا علاقة لها بالزرع فيفسد العقد، أما إذا اشترط (حرثها) مرتين أثناء مدة الزرع وكانت منفعة المرة الثانية مقصورة على الزرع لا تفيد الأرض بعد انتهاء الزرع فإنه يصح. وإذ قد عرفت معنى المزارعة عند من يجيزها ومن يمنعها وعرفت الشروط المصححة لها والمفسدة فإنه يسهل عليك معرفة الصور الجائزة والممتنعة منها، ولكننا نريد أن نذكر لك هنا ملخص ما ذكره من الصور الجائزة والممتنعة عند الصاحبين بعدما عرفت فيما تقدم الصور الجائزة عند الإمام.

فأما الصور الجائزة عندهما، فمنها: أن تكون الأرض من أحدهما والبذر والعمل وآلات الزرع من الآخر، وشرطا أن يكون لصاحب الأرض شيئاً معلوماً من المتحصل من الزرع كالنصف أو الثلث أو نحو ذلك لأنه في هذه الحالة يكون العامل مستأجر للأرض بشيء معلوم مما يخرج منها وذلك جائز عندهما كما أن استئجار العامل ببعض الخارج من الأرض جائز كذلك إنما الممتنع هو استئجار غيرهما.

ومنها: أن تكون الأرض والبذر وآلات الزرع على المالك، ويكون العمل وحده على العامل ويكون له نصيب معين في المتحصل من الزرع كالنصف أو الثلث أو الربع، وهذه الصور جائزة أيضاً لأنها استئجار العامل ببعض ما يخرج من الأرض وقد علمت جوازه عندهما.

ومنها: أن تكون الأرض والبذر من أحدهما، والعمل وآلات الزرع على الثاني، وهذه أيضاً جائزة أيضاً لأن صاحب الأرض في هذه الحالة يكون مستأجراً للعامل في أرضه ببقرة ونحوه من آلات الزرع.

وأما الصور الممتنعة فمنها: أن تكون الأرض وآلات الزرع كالبقر وما في معناه من الآلات التى تستعمل لشق الأرض من أحد الشريكين ويكون البذر والأرض من الشريك الآخر ؛ وإنما كانت هذه الصور فاسدة لأن منفعة الأرض لا تجانس منفعة آلات الحرث حتى تنضم إليها ويقدمها المالك في نظير البذر والعمل، وذلك لأن منفعة الأرض إنبات الزرع ومنفعة البقر وما في معناه العمل ولا تجانس بين المنفعتين حتى يمكن خلطهما، وهذا هو الذي عليه الفتوى، وقيل بجواز هذه الصورة إذا جرى عليها العرف. =

= ومنها: أن يكون البذر من أحدهما والأرض والعمل وآلات الزرع من الآخر، وهذه الصورة فاسدة لأنها عبارة عن كون صاحب البذر قد استأجر الأرض ببذره. وقد عرفت مما تقدم أن من شروط الصحة أن يتمكن المستأجر من وضع يده على الأرض بحيث يخلي بينه وبينها، وحتى كان العمل مشروطًا على الآخر فكيف يمكنه أن يضع يده عليها وهي في يد العامل.

ومن أجل ذلك لا يصح أن يشترك في المزارعة ثلاثة على أن يكون على أحدهما الأرض وعلى الثانى البذر وعلى الثالث البقر وما في معناه من آلات الزراعة. لأنه في هذه الحالة يكون صاحب البذر مستأجراً للأرض وهي في يد الذي عليه العمل فلا يمكن أن يضع المستأجر عليها يده فيفسد العقد.

أما إذا اشترك أربعة على أن يكون البذر على أحدهما، والأرض على الثاني؛ والبقر على الثالث، والعمل على الرابع، فإن عقد المزارعة يفسد بعلة أخرى وهو أن البقر وحده لا يصح استئجاره ببعض الخارج من الأرض وفي هذه الحالة يكون البقر مستأجرا ببعض الخارج، لأنه جعل قسماً مقابلاً للأقسام الأخرى من البذر والعمل والأرض، ولهذا جعل من شروط الصحة أن لا تكون آلة الزرع مقصودة في العقد على حدة بل لا بد أن يكون البقر تابعًا، والأصل في ذلك هو أنه يصح استئجار الأرض ببعض الخارج منها كما يصح استئجار العامل ببعض الخارج من الأرض ولا يصح استئجار غيرهما.

ومنها: ان يكون البذر والبقر من أحدهما؛ والعمل والأرض من الآخر، وهذه الصورة لا تصح لأنك قد عرفت أنه يشترط تجانس منفعة الأمرين المنضمين لبعضهما فيما يدفعه كل واحد من الشريكين، ولا تجانس بين منفعة البذر والبقر، كما لا تجانس بين منفعة الأرض والعمل.

ومنها: أن تكون الأرض على أحدهما والبذر عليهما معاً مناصفة واشترطا أن يكون العمل على غير صاحب الأرض وأن يكون الخارج من الأرض بينهما نصفين؛ وهذه الصورة فاسدة لأنها تتضمن أن العامل يزرع نصف الأرض ببذره على أن يأخذه كله، ويزرع النصف الآخر ببذر صاحب الأرض على أن صاحب الأرض يأخذه كله، فتكون مزارعة بجميع الخارج من الأرض بشرط إعارة نصفها للعامل وذلك باطل.

أما إذا كانت الأرض ملكاً لهما معاً والبذر عليهما وكذلك العمل عليهما واشترطا أن يكون الخارج بينهما نصفين فإنه يجوز لأن كل واحد منهما يكون عاملاً في نصف الأرض ببذره، فكانت هذه إعارة نصف الأرض لا بشرط العمل.

وأما حكمها فينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: حكم المزارعة الصحيحة وهو ملك منفعة الأرض حالاً والشركة في المتحصل من الزرع مآلاً، وذلك لأن صاحب الأرض ملك العامل منفعة أرضه بالعمل فيها على أن يكون له جزء في المتحصل من ريعها بالاشتراك معه ويتبع ذلك صفة العقد وهو اللزوم تارة وعدمه تارة أخرى فيكون العقد لازماً على من لا بذر عليه سواء كان صاحب الأرض أو العامل، فإذا كان عقد المزارعة مشتملاً على أن يكون البذر على صاحب الأرض، فإنه لا يلزم بتنفيذه إلا إذا بذر الحب فعلاً، فأما قبل بذره فإن له أن يفسخ العقد بدون عذر خوفاً من ضياع بذره بدون فائدة؛ أما العامل الذي لا بذر عليه فإنه يكون ملزماً بتنفيذ العقد بمجرد تمامه بالإيجاب والقبول ولا يصح له فسخه بدون عذر فإذا كان العقد مشتملاً على أن البذر على العامل كان الأمر بالعكس فلا يلزم بتنفيذه إلا إذا ألقى البذر فعلاً فإذا لم يذكر من عليه البذر في العقد صريحًا فإنه يكتفى بذكره ضمناً، كأن يقول له: دفعت إليك الأرض لتزرعها لي أو استأجرتك لتعمل في أرضي، فإن في هذه الحالة يكون البذر على رب الأرض بخلاف ما إذا قال: دفعتها لك لتزرعها لنفسك فإن معنى هذا أن البذر يكون على العامل.

القسم الثاني: حكم المزارعة الفاسدة وهو أمور:

أحدها: أن المزارع لا يجب عليه شيء من أعمال المزارعة فلا يلزم بشيء إلا بالعقد الصحيح.

ثانيها: أن البذر إن كان من قبل رب الأرض كان للعامل عليه أجر المثل وإن كان البذر من العامل كان لرب الأرض عليه أجر مثل أرضه ثم إن الذي يدفع البذر يكون له كل الخارج من الأرض فإن كان من قبل صاحب الأرض استحق الخارج ودفع للعامل أجر مثله الذي يستحقه على عمله، فالخارج كله حلال له فلا يلزم بالتصدق بشيء منه، أما إن كان البذر من قبل العامل واستحق الخارج من الأرض ودفع لرب الأرض أجرة مثل أرضه فالخارج كله لا يطيب له بل الذي يحل له أخذه من الخارج هو قدر بذره وقدر أجرة الأرض التى دفعها ويتصدق بما زاد عن ذلك.

ثالثها : أن أجر المثل لا يجب في المزارعة الفاسدة مالم يوجد استعمال الأرض. فإذا لم يعمل المزارع في الأرض شيئًا فلا يجب له أجر مثل العمل كما لا يجب عليه أجر مثل الأرض فإذا استعملت الأرض وجب أجر المثل وإن لم تخرج شيئاً.

=

. . . .

= (وبعد) فإذا فسد عقد المزارعة في موضع من المواضع سواء كان فاسداً بإجماع أئمة المذاهب أو بعضهم وأراد الشريكين أن يطيب لهما الخارج فإنه يمكنهما ذلك بعمل ما يأتي: وهو أن يعزل كل واحد من الشريكين (رب الأرض والمزارع) نصيبه من المتحصل حسبما اتفقا ثم يقول رب الأرض للمزارع: قد وجب لي عليك أجر مثل الأرض ووجب لك علي أجر مثل عملك وعمل ثيرانك وقيمة بذرك فهل صالحتنى على هذه الحنطة (مشيراً إلى نصيب المزارع) وعلى ما وجب لك علي مما وجب لي عليك؟ فيقول المزارع: صالحت، ثم يقول المزارع لرب الأرض: قد وجب لي عليك أجر مثل عملي وثوري وقيمة بذري ووجب لك علي أجر مثل الأرض فهل صالحتنى على هذه الحنطة؟ (مشيراً إلى نصيب رب الأرض) وعما وجب لك علي عما وجب لي عليك؟ فيقول رب الأرض: صالحت.

وحاصل ذلك أن يقرر كل منهما لصاحبه ما وجب له وما وجب عليه ويطلب منه مصالحته على أخذ النصيب المفروز من الغلة وأن يترك ما وجب له نظير ما وجب عليه وبذلك يطيب لكل منهما نصيبه من الغلة لأن الحق بينهما لا يتعداهما إلى غيرهما فمتى تراضيا فقد حل لكل واحد منهما نصيبه وفي ذلك سعة لا تخفى ويسر عظيم.

المالكية: قالوا: ركن المزارعة ما به تنعقد على وجه صحيح وحكمها الجواز إذا استوفت شرائطها.

أما الزرع في ذاته سواء كان مشاركة أو لا فهو فرض كفاية لاحتياج الإنسان والحيوان إليه، وهل يلزم عقد الشركة في المزارعة بمجرد الصيغة أو لا يلزم خلاف، فبعضهم يقول: إنه ينعقد لازماً بمجرد الصيغة، وبعضهم يقول: إنها لا تلزم بمجرد ذلك، بل لا بد بعد العقد من طرح الحب على الأرض أو شتل الخضر كالبصل والخس أو وضع جذور القلقاس والقصب ونحو ذلك، فلكل واحد من الشريكين بعد العقد أن يفسخه ويرجع عنه مالم يطرح الحب ونحوه فإنه يلزم بعد ذلك وليس له فسخه وبعضهم يقول: إنها تلزم بالعمل فإذا شقت الأرض بالحرث وسويت لزم العقد وإن لم يطرح الحب، فالأقوال ثلاثة. الأول: أنها تلزم بالصيغة وحدها. الثاني: أنها تلزم بالصيغة والعمل في الأرض من حرث وتسوية. الثالث: أنها لا تلزم إلا إذا طرح البذر.

ويشترط لصحتها أربعة شروط:

الشرط الأول: أن لا يشتمل العقد على كراء الأرض بشيء ممنوع، وذلك بأن تجعل الأرض في مقابل البذر سواء كان طعاماً كالقمح والذرة أو لا كالقطن وذلك لأنه يمتنع تأجير الأرض بما ينبت بها مطلقاً إلا ما استثنى من الخشب ونحوه كما يأتي في الإجارة وكذلك يمنعون تأجير الأرض بالطعام إن لم ينبت بها كالعسل، وقد تقدم إيضاح ذلك في تعريف المزارعة قريباً.

الشرط الثاني: أن يتساوى الشريكان في الربح بأن يأخذ كل واحد منهما بنسبة ما دفع من رأس المال، فلا يجوز أن يدفع نصف النفقات اللازمة ثم يأخذ الثلث، نعم يصح لكل من الشريكين أن يتبرع لصاحبه بشيء من حصته ولكن لا يصح ذلك إلا بعد أن يخرج كل واحد منهما ما التزم به كاملاً وبعد أن يبذر البذر ويشترط أن لا يتقدم ذلك وعد ولا عادة.

الشرط الثالث: خلط زريعة كل من الشريكين ببعضها والزريعة بتشديد الراء (التقاوي) سواء كانت حبا أو غيره كما تقدم.

فإن كانت الزريعة من كلا الشريكين فإن المزارعة لا تصح إلا إذا خلط كل شيء منهما ما يخصه بما يخص صاحبه إما حقيقة بأن يضع كل منهما بذره على بذر الآخر، أو حكماً بأن يخرج كل منهما ما عليه إلى الأرض (الغيط) ثم يبذر من هذا ومن ذاك بدون تمييز؛ فإذا اختص أحدهما بالبذر من تقاويه في فدان خاص تفسد المزارعة وقال بعضهم: لا يشترط ذلك بل لو اختص كل واحد بفدان ببذره فأخذ الحب وبذره بدون أن يخلطه ببذر صاحبه فإنه يصح والقولان راجحان.

الشرط الرابع: أن يخرج كل واحد من الشريكين بذره مماثلاً لبذر صاحبه في الجنس والصنف فلا يصح أن يخرج أحدهما قمحاً والآخر فولاً أو شعيراً فإذا بذر أحدهما قمحًا والآخر فولاً فسدت الشركة وكان لكل واحد ما أنبته بذره وعليه دفع النفقات الخاصة به، فإذا دفع أكثر فإنه يرجع على صاحبه بالزيادة، وهذا الشرط مختلف فيه أيضًا فبعضهم يقول: إنه لازم، وبعضهم إنه ليس بلازم، فيصح أن يخرج أحدهما قمحاً والآخر فولاً.

فالشروط المتفق على رجحانها اثنان: أن لا يشتمل العقد على تأجير الأرض بممنوع وأن يتساوى الشريكان في الربح بحسب رأس المال، وبعضهم يقول بجواز تأجير الأرض مما يخرج منها فتصح المزارعة عنده مطلقة وفي ذلك سعة.

إذا عرفت ذلك فإنه يسهل عليك إدراك صور الصحيح والفاسد من المزارعة ولكنا نذكر لك هنا الأمثلة التي ذكرها المالكية لتقيس عليها غيرها. =

= الصورة الأولى من صورها الصحيحة: هي أن يتساوى الشريكان أو الشركاء في الأرض والعمل والبذر وآلة الزرع والثيران وأن يتفقا على أن يأخذ كل واحد من الربح بقدر مـا أخرجه وهذه الصورة جائزة باتفاق وقد تم بيانها وهي جائزة عند الشافعية بلا خلاف.

الصورة الثانية: أن تكون الأرض مملوكة لهمـا معاً أو أرضاً مباحة ليـست ملكاً لأحد ثم يتفقان على زرعـها شركة وعلى أحدهما البذر و عـلى الثاني العمل، وهذه أيضاً صحيحـة وتصح عند الشافعية لو أن صاحب البـذر جعل للشريك الآخر بعضاً من البذر شائعاً نظير عمل شريكه له فيما لصاحب البذر من الأرض شائعاً.

الصورة الثالثة: أن تكون الأرض مملوكة لأحدهما ويكون عليه البذر أيضاً في نظير أن يكون على الآخر العمل باليد والبقر والآلة فقط. فسيأتي وهذه أيضاً جائزة إذا كانت لها قيمة.

الصورة الرابعة: أن تكون الأرض مملوكة لأحـدهما وعليه بعض البـذر وعلى الشريك الآخر العـمل وبعض البذر، وهذه الصورة تصح بشرط أن لا يـنقص ما يأخذه العامل من الزرع عن نسبـة ما دفعه من البـذر بل لا بد أن تكون حصة مستـوية لما دفعه أو زائدة عليـه. مثال ذلك: أن يخرج رب الأرض ثلثي البذر ويخرج العـامل الثلث ثم يشترط أن يكون للعامل نصف الربح أو ثلثه، فإذا اشـترط النصف فقد أخذ أكثر من نـسبة بذره لأنه أخـرج الثلث، وإذا اشترط الثلث فقد أخذ ما يساوي بذره أما إذا اشترط له الربع فإن المزارعة تفسـد.

الصورة الخامسة : أن تكون الأرض مملوكة لأحدهمـا وعليه البذر والبقر والآلة، وعلى الشريك الثاني العمل فقط وهذه الصورة معروفة بمسـألة الخماس، وقد اختلف في صحتها، والراجح أنها تصح إذا كـان العقد بلفظ الشركة على أن يكون للعامل جزء من الربح كالربع أو الخمس أما إذا كان العقد بلفظ الإجارة أو لم ينص على الشركة والإجارة فإنه يكون فاسداً لأن الإجارة بجزء مـجهول لا تجوز وعدم النص يحمل على الإجارة؛ وبعضهم يقـول: إنها فاسدة ولو وقعت بلفظ الشركة.

وأما صور الفساد، فمنها: أن يتفقا على إسقاط الأرض من الحساب ويستويا فيما عدا ذلك من بذر وعمل ونحوهما كما يستويا في الربح. وهذه فاسدة لأن إلغاء الأرض التي لها قيمة توجب التفاوت بين الشريكين فلا يكون أحدهما مـساوياً لصاحبه في رأس المال؛ أما إذا كانت الأرض رخيصة لا قيمة لها فإن إلغاءها جائز.

ومنها: أن يكون لأحدهما أرض رخيـصة لا قيمة لها وعليه العمل ويكون على الثـاني البذر وهذه فاسدة لأن بعض البذر في هذه الحـال يكون واقعاً في مـقابلة الأرض؛ وقد عرفت أن ذلك ممنـوع. وقد يقال: إن الأرض الرخيـصة يصح إلغاؤها كما ذكر في الصورة التي قبلها؛ والجواب أن البذر لم يقع في الصورة الأولى مقابل الأرض لأنك قد عرفت أنهما متـساويان في البذر وفي كل شيء ما عدا الأرض فإنها أسقطاها من الحساب.

ومنها: أن يخرج أحدهما الأرض وبعض البذر ويخرج الآخر العمل وبعض البذر ويأخذ العامل من الربح أنقص من نسبة بذره كما تقدم في الصورة الرابعة.

ومنها: أن تكون مملوكة لهمـا معاً وأخرج كل واحد منهما نصـيباً من البذر واختص أحدهمـا بالعمل وهذه الصورة ممنوعة للتفاوت في رأس المال لأن الذي اختص بالعمل وحده يكون زائداً فيمـا أخرجه عن الآخر فإذا اشترطا التـساوي في الربح بعد ذلك كله كان إجحافاً بالذي عليه العمل وقد علمت بطلانه.

ومنها: أن يتساوى الشريكان في الجميع ولكن أحدهما يـسلف الآخر البذر لأن السلف في هذه الحالة يكون في نظير منفعة المقترض بالزرع والسـلف الذي يجر نفعاً لا يجوز.

أما أحكام المزارعة الفاسدة فهي على وجهين:

الوجه الأول: أن يعرف الفساد قبل الشروع في العمل وحكم هذا الوجه أن العقد يفسخ وتنتهي المسألة.

الوجه الثاني: أن لا يعرف الفساد إلا بعد العمل، ويشتمل هذا الوجه على ست صور:

الصورة الأولى: أن يشترك المتعاقدان معاً في العمل سواء كان عمل كل واحد منهما مساوياً لعمل الآخر أو كان أكثر أو أقل على المعتـمد، وأن تكون الأرض من أحدهما والبذر من الآخـر وحكم هذه الصورة أن يقسم الزرع بينهـما تصفين فيأخذ كل واحـد نصفه ثم يرجع كل منهما على صاحـبه بنصف ما دفعه من رأس المال فيأخـذ صاحب البذر من صاحب الأرض مثل نصف بذره ويأخذ صـاحب الأرض من البذر نصف كراء أرضه ولا يخفى أن فـساد هذه الصورة إنما جاء من جعل البذر مقابلاً للأرض، وهو ممنوع لأنه لا يجوز تأجير الأرض بالطعام كما تقدم قريباً.

الصورة الثانية: أن يشترك المتعاقدان في العمل ولكن ليس لأحدهما سـوى العمل أمـا البذر والأرض وآلات الزرع =

= فللآخر، وهذه مسألة الخماس المتقدمة، وقد عرفت أنها لا تكون فاسدة إلا إذا كان العقد بلفظ الإجارة لا بلفظ الشركة أو أطلق عن ذكر الشركة والإجارة، أما إذا ذكر بلفظ الشركة فإنه يكون صحيحاً على الراجح وحكم هذه الصورة إذا كان العقد فاسداً (بأن ذكر فيه لفظ الإجارة أو لم يذكر شيء) أن لا يكون للعامل من الزرع شيء وإنما يكون له أجر مثله في عمله.

الصورة الثالثة: أن ينفرد أحد الشريكين بالعمل وأن يكون له مع عمله البذر أما الأرض فتكون للآخر، وحكم هذه الصورة أن يكون الزرع للعامل وعليه أجر مثل الأرض وإنما فسدت هذه الصورة لأن الأرض وقعت في مقابلة العمل والبذر فيكون جزء من الأرض في مقابل العمل والجزء الآخر في مقابل البذر، وقد عرفت أنه لا يجوز.

الصورة الرابعة: أن ينفرد أحدهما بالعمل وأن يكون له مع عمله الأرض أما البذر فلشريكه، وحكم هذه كسابقتها وهو أن الزرع يكون للعامل وعليه أن يدفع أجر مثل لصاحبه.

وإنما فسدت هذه الصورة لأن البذر جعل في مقابل الأرض والعمل فكان جزء منه مقابلا للأرض وجزء مقابلاً للعمل وقد علمت أنه لا يجوز.

الصورة الخامسة: أن ينفرد أحدهما بالعمل وتكون الأرض والبذر لهما معًا، وحكم هذه الصورة أن يكون الزرع للعامل أيضاً وعليه أن يدفع لشريكه مثل بذره ومثل كراء أرضه وفساد هذه الصورة لعدم تحقق المساواة لأن الذي ينفرد بالعمل يكون مظلوماً كما تقدم.

الصورة السادسة: أن ينفرد أحدهما بالعمل ولا يكون له شيء سوى عمله ، بل تكون الأرض والبذر وآلة الزرع للآخر، وفي هذه الحالة لا يكون للعامل سوى أجرة عمله كما تقدم، وكل ما تقدم من الصور مبني على المختار المرتضى، وفيه أقوال أخرى لا حاجة بنا إلى إيرادها.

الحنابلة: قالوا: ركن المزارعة الإيجاب والقبول، فأما الإيجاب فإنه يصح بكل لفظ يدل على المعنى المقصود كأن يقول له: زارعتك على أرضي هذه أو دفعت إليك لتزرعها بنصف ثمرتها أو نحو ذلك.

وتصح المزارعة بلفظ الإجارة، فلو قال: استأجرتك على أن تعمل في أرضى بنصف الزرع الذي يخرج منه أو على أن تعمل في بستاني بنصف ثمرته أو زرعه فإنه يصح أيضاً بما يدل عليه من قول أو فعل فلو استلم الأرض وشرع في العمل بدون أن يتكلم فإنه يعد قابلاً.

وهو عقد جائز غير لازم فيصح لكل من الطرفين فسخه ولو بعد إلقاء البذر فإن فسخها رب الأرض فإنه يلزمه أن يدفع للعامل أجرة عمله.

ويشترط لصحة العقد أمور أحدها أهلية العاقد فلا يصح من مجنون وصغير لا يميز كما تقدم في البيع. ثانيها: معرفة جنس البذر وقدره فلا يصح العقد إذا كان البذر مجهولاً. ثالثها: تعيين الأرض وبيان مساحتها رابعها: تعيين النوع الذي يراد زرعه فلو قال رب الأرض للعامل: إن زرعتها شعيراً فلك الربع وإن زرعتها حنطة فلك النصف لم يصح لوجود الجهالة، ومثل ذلك ما إذا قال له: ما زرعته من شعير فلي نصفه وما زرعته من قمح فلي ثلثه ولم يبين مساحة المزروع من كل منها فإنه لا يصح.

ولا يشترط أن يكون البذر من صاحب الأرض على الصحيح إنما الشرط أن يدفع كل واحد منهما رأس مال فيصح أن يدفع أحدهما الأرض فقط ويكون على الآخر البذر والبقر والعمل، كما يصح أن يكون البذر أو البقر أو هما على صاحب الأرض وعلى الآخر وهكذا.

ويشترط أن يكون نصيب كل منهما شائعاً كالنصف أو الثلث أو نحو ذلك فإن شرط أحدهما أن يكون له عدد معين كإردبين أو ثلاثة فإنه لا يصح وحكم الفاسدة أن الزرع يكون لصاحب البذر وعليه أجرة العامل.

وكذا لا يصح أن يكون الأرض بالبذر والعمل وآلة الزرع على واحد ويكون الماء وحده على آخر.

وإذا كان لشخص فدان أرض فأعطاه لعامل على أن يزرعه بنصف غلته ولكن قال له صاحب الأرض: إنني آجرتك نصف الفدان بنصف البذر اللازم للفدان ونصف منفعتك ومنفعة دوابك فيكون للعامل نصف الفدان في نظير نصف البذر الذي وضع في النصف الثاني ونصف منفعة العامل اللازمة له فإن ذلك لا يصح لأن المنفعة مجهولة نعم إذا أمكن ضبطها وتقديرها فإنه يصح. =

دليل المزارعة

أما دليل صحة المزارعة فهو مأخوذ من السنة الصحيحة، فمن ذلك ما رواه ابن عمر قال: عامل النبي ﷺ أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع. متفق عليه.

وروى عن أبى جعفر محمد بن على بن الحسين بن على بن أبي طالب أنه قال: عامل النبي ﷺ أهل خيبر بالشطر ثم أبو بكر ثم عمر ثم عثمان ثم علي ثم أهلوهم إلى اليوم يعطون الثلث أو الربع. فقد عمل الخلفاء الراشدون بالمزارعة ولم ينكر عليهم أحد فكان كالإجماع.

هذا هو دليل المزارعة المشهور، وهو يحتمل أمرين:

الأول: أن يكون ذلك مختصاً بالأرض المزروعة نخلاً كما هو الشأن في أرض خيبر.

الثاني: أن يكون ذلك عاماً في كل أرض سواء كانت مغروسة أو لا.

وقد اختلفت وجهة نظر المجتهدين بناء على هذا الاحتمال فمن منع المزارعة بمعنى تأجير الأرض بما

= وإذا شرط المزارع أن يأخذ رب الأرض مثل بذره ثم يقسم الباقي فلا يصح. لأنه بمنزلة اشتراط عدد من الأرادب.

الشافعية: قالوا: المزارعة بمعنى تأجير الأرض بما يخرج منها أو تأجير العامل بما يخرج من الأرض فاسدة، فإذا عمل المزارع في أرض بناء على ذلك العقد الفاسد فإن الخارج من غلتها يكون لمالكها وعليه أجر العامل وقيمة ما أنفقه على الأرض.

وقد عرفت أن المزارعة بذلك المعنى يصح تبعاً للمساقاة وذلك بأن يدفع أحد الملاك أرضه المغروسة نخلاً أو بها كرم عنب للعامل على أن يقوم على تنميتها بسقيها والمحافظة عليها في نظير جزء معين من ثمرتها وهذا هو عقد المساقاة، فإذا كان بتلك الأرض التى عليها النخل أو الكرم فراغاً صالحاً لزرعه حبوباً ونحوها فإنه يصح تأجيره ببعض الخارج من غلته ولكن بشروط:

الأول: أن يكون عقد المساقاة وعقد المزارعة واحدًا فلو انفراد كل منهما بعقد فسد عقد المزارعة على المعتمد.

الثاني: أن لا يفصل بين المزارعة والمساقاة فاصل حال العقد كأن يتعاقدا على المساقاة ثم يصبرا زمناً طويلاً يفهم منه أنه قد تم التعاقد بينهما ثم يشرع بعد ذلك في عقد المزارعة.

الثالث: أن تتقدم المساقاة على المزارعة في العقد كي يعلم أن المساقاة هي المقصودة وأن المزارعة تابعة لها.

الرابع: أن يكون عامل المساقاة هو بعينه عامل المزارعة، وزاد بعضهم شرطاً خامساً وهو: أن يتعذر تنفيذ عقد المساواة بدون زرع الأرض وذلك بأن لا يمكن سقى الشجر أو النخل وحده أما إذا أمكن فإنه يصح تأجير الأرض المتصلة به مزارعة ولكن المعتمد أن هذا الشرط غير لازم.

على أنهم قالوا: إن المزارعة يمكن تحصيلها في صور أخرى ليس فيها تأجير الأرض بما يخرج منها.

منها: أن يخرج المالك الأرض والبذر ثم يعطى الأرض مشاعاً إعارة ويستأجره على العمل في نصف الأرض المشاع الباقي له بنصف البذر الذي يبذره العامل في نصف الأرض الذي استعارها فإذا عمل العامل في الأرض على هذا التعاقد استحق نصف الخارج منها ولا يكون فيه استئجار الأرض ببعض الخارج. لأن المالك في هذه الحالة يكون قد استأجره بالبذر الذي بذره.

ومنها: أن يشترك المالك والعامل في رأس المال كأن يدفع المالك الأرض ويقوم المزارع بالعمل والدواب اللازمة للزرع على أن تكون قيمة أجرة الأرض مساوية لما يقوم به المزارع، وهذه الصورة إنما تصح بثلاثة شروط.

الشرط الأول: أن يكون البذر من كل منهما وذلك لأن نصيب كل منهما في الغلة يتبع البذر الذي أخرجه.

الشرط الثاني: أن يأخذ كل واحد منهما نصيباً مساوياً لما دفعه فإذا كانت أجرة الأرض تساوي ثلث الخارج فلا يصح أن يشترط أخذ النصف.

الشرط الثالث: أن يقول المالك للعامل: قد أجرتك نصف الأرض بنصف العمل والبقر حتى لا يوجد تأجير الأرض بما يخرج منها.

ومنها: أن يقرض المالك العامل نصف البذر مثلاً ثم يؤجر له نصف الأرض شائعاً بنصف عمله ونصف منافع دوابه التى تعمل في الزرع، وهذه المنافع وإن كانت مجهولة في ظاهرها إلا أنها منضبطة في العادة والعرف.

يخرج منها أو تأجير العامل بما يخرج من الأرض تمسكا بالأحاديث الدالة على النهي عن تأجير الأرض بما يخرج منها أو تأجير العامل بما ينتج من عمله لأن ذلك تأجير بمجهول لجواز أن لا تخرج الأرض شيئاً من الزرع فيضيع على العامل عمله.

والشريعة الإسلامية تحث الناس دائماً على أن تكون معاملتهم واضحة جلية حتى ترتفع من بينهم أسباب الشكوى والخصام، وتحث أيضاً على الرفق بالعامل فلا يصح أن تجعل عمله معلقاً في ميزان القدر بل لا بد أن يكون ضامناً لنتيجة مجهوده وكده، وذلك ببيان ما سيحصل عليه من أجر.

أما ما ورد في حديث ابن عمر ونحوه فهو خاص بأرض خيبر وهي كانت مزروعة نخلاً له ثمر معروف، فكان العامل يعمل على تنميتها وسقيها وهو واثق من نتيجة عمله، وهذه هي المساقاة التي سيأتي بيانها، ولا خلاف في جوازها فلا يصح أن يقاس عليها الأرض التي لا زرع بها أصلاً أو الأرض التي ينبت بها نبت ضعيف.

أما من أجاز المزارعة بالمعنى المذكور وهو تأجير الأرض بما يخرج منها فقد رأى أن الحديث عام وليس فيه ما يدل على أن الجواز خاص بهذه الأرض بدون غيرها، ولأن العلة وهي كون الأجرة مجهولة موجودة أيضاً في المساقاة، فإنه يجوز أن لا يثمر النخل أو يشيص أو تجتاحه آفة فيضيع على العامل عمله.

على أن الذي منع المزارعة بالمعنى المتقدم أجازها تبعاً للمساقاة، وفيها تأجير الأرض بمجهول على أي حال. وحينئذ تكون المزارعة مستثناة من منع التأجير بمجهول كالمساقاة، لما في ذلك من مصلحة الناس وعدم الحرج، فإن بعضهم قد يملك أرضاً وليس له قدرة على زرعها ولا يجد من يستأجرها: وبعضهم لا يملك أرضاً ولكن له قدرة على الزرع ويرغب في زرع الأرض على أن يكون لكل منهما نصيب شائع معلوم مما يخرج منها فإذا منعنا ذلك فقد أضعنا على الفريقين مصلحة وضيقنا عليهما ما فيه سعة وليس للشريعة الإسلامية غرض في ذلك إنما غرضها مصلحة الناس وراحتهم والتوسعة عليهم.

هذا بيان وجهة نظر كل من الأئمة المتنازعين في جواز المزارعة (أو تأجير الأرض بما يخرج منها ومنعه) وبديهي أن كل واحد من الفريقين إنما يبحث في تفكيره عن المصلحة التي تنشدها الشريعة الإسلامية ويناضل عن الفكرة التي تقضي إلى الحصول على تلك المصلحة والبعد عن الضرر الذي يلحق العامل الضعيف أو يصيب غيره.

وإذا كان الحال على ما ذكر فإنه يمكننا أن نطبق رأي الفريقين على ما هو واقع في زماننا وأن نختار ما هو مناسب لمصالح الناس ومنافعهم.

فمن الناس من ينتهز فرصة حاجة العامل الشديدة إلى العمل فلا يعطي له أرضه إلا إذا غبنه غبنًا فاحشاً وأرهقه إرهاقاً شديداً، فإذا ما دفعته الحاجة إلى العمل مزارعة في تلك الأرض كانت نتيجة عمله للمالك خاصة، فيستولى على غلتها فوق ما يفرضه عليه من مال وعمل؛ وهذا لا يجوز في نظر الشريعة الإسلامية التي توجب مساعدة المضطر ومعونة العامل الضعيف. فلهذا ينبغي تحذير الناس من المزارعة التي يترتب عليها حرمان العامل من كده واستغلال المالك إياه لحاجته. وعند ذلك يفتى برأي المالكية الذين يشترطون المساواة في الربح بنسبة ما قام به كل من الشريكين من عمل أو أرض أو نحوهما، حتى لا يطمع أحدهما في صاحبه.

أما إذا كانت عاطفة الخير متبادلة بين الناس وكل من الشريكين لا يريد إلا أن ينتفع بما يستحقه من

أرض أو عمل فلا يبغي أحـدهما على صاحبه ولا يغبنه في أمر، ولا يخـونه في عمل، وكانت المصلحة تقتضي الـعمل في الأرض مزارعة بقسـمة ما يخرج من غلتـها فإنه في هذه الحالة يفـتى برأي من أجاز تأجير الأرض بما يخرج منها، بدون نظر إلى القيود التي ذكرها الفريق الآخر.

مباحث المساقاة
تعريفها وشروطها وأركانها
وما يتعلق بها

المساقاة في اللغة: مشتقة من السقي. وهي استعمال شخص في نخيل أو كروم أو غيرها لإصلاحها على سهم معلوم من غلتها ذلك هو المعنى اللغوي وهو مساوٍ للمعنى الشرعي، إلا أن المعنى الشرعي يشتمل على شرائط خاصة يترتب عليها صحة العقد بخلاف المعنى اللغوي فالمغايرة بينهما من هذه الناحية، ثم إن المساقاة مفاعلة والقياس أن يكون مصدرها وهي السقي واقعاً بين اثنين، مع أنه هنا واقع من العامل وحده، وأجيب بأنها على غير بابها أو أنها لوحظ فيها التعاقد وهو واقع بين المالك والعامل كما تقدم في المزارعة، وإنما سمي اللغويون والفقهاء عقد خدمة الشجر مساقاة مع أنه يشتمل على غير السقي كتنقية الشجر وتقليمه والقيام عليه لأن السقي أهم أعماله خصوصاً إذا كان بالدلاء من بئر عميق، فإن السقي يكون شاقاً كل المشقة فلا تكاد الأعمال الأخرى تذكر بجانبه.

أما معنى المساقاة اصطلاحاً: فهو عقد على خدمة شجر ونخل وزرع ونحو ذلك بشرائط مخصوصة مفصلة في المذاهب[1].

---

(١) المالكية: قالوا: ما ينبت بالأرض ينقسم إلى خمسة أقسام:

الأول: أن يكون له أصل ثابت وله ثمرة تجنى مع بقاء ذلك الأصل زمناً طويلاً كالنخل وشجر العنب والتين والبرتقال والمانجو ونحو ذلك.

الثاني: أن يكون له أصل ثابت ليس له ثمر يجنى كالأثل والصنوبر والصفصاف ونحو ذلك.

الثالث: أن يكون له أصل غير ثابت وله ثمر يجنى كالموز والمقثأة (المقات من بطيخ وعجوز وقثاء ونحو ذلك)، ومن لمقثأة القرع ومثلها والباذنجان الباميا وقصب السكر ونحو ذلك.

الرابع: أن يكون له أصل غير ثابت وليس له ثمر يجنى ولكن له زرع وورق ينتفع به وذلك كالورد والياسمين ونحو ذلك.

الخامس: الخضر الرطبة التي يقصد الانتفاع لا بثمرها وهي على قسمين: ما يقلع من جذوره ولا خلفة له كالبصل والثوم والفجل ونحوها مما لا ينبت غيره بعد قلعه. وما له خلفة كالكرات والكزبرة والجرجير والبقدونس والبرسيم ونحو ذلك مما يقطع وتبقى أصوله فتنبت ثانية، ولكل قسم من هذه الأقسام في باب المساقاة شروط: فأما القسم الأول: وهو ما له أصل ثابت وله ثمرة تجنى كالنخل وما بعده فإنه يشترط لصحة المساقاة عليه شرطان.

الشرط الأول: أن يكون الشجر أو النخل قد مضى على غرسه زمن حتى صار بالغاً لأن يثمر في عامه الذي وقع فيه العقد سواء كان ذلك الثمر موجوداً وقت العقد أو لم يكن موجوداً أما إذا كان صغيراً كالنخل الصغير الذي لم يطرح في العام الذي حصل فيه التعاقد فإن عقد المساقاة لا يصح عليه ويسمون النخل الصغير الذي لم يبلغ الحد الذي يثمر فيه وديًا فإن أراد المالك التعاقد مع العامل على بستان فيه نخل كبير بلغ العمر الذي يثمر فيه ونخل صغير لم يبلغ فهل يصح العقد على الصغير تبعاً للكبير؟.

والجواب: أنه إذا كان عدد الصغير قليلاً بحيث لا يتجاوز الثلث فإنه يصح.

أما إذا كان عدد الصغير أكثر من الثلث فإن العقد يكون فاسداً.

الشرط الثاني: أنه إذا كان على النخل أو الشجر ثمر وقت العقد فإنه يشترط أن يكون ذلك الثمر صغيراً لم يظهر صلاحه، وظهور الصلاح في كل شيء بحسبه ففي البلح باحمراره أو اصفراره وفي غيره بظهور الحلاوة به فإذا ظهر صلاحه فإنه لا يصح عقد المساقاة عليه في هذه الحالة لأن الشجر يكون مستغنياً عن الخدمة حينئذ. =

. . . .

= وبعض أئمة المالكيــة يقول بصحة العقــد على أنه إجارة لأن الإجارة عنده تصح بلفظ المســاقاة فإذا أراد المالك أن يتعاقد مع العامل على خدمة بستان به شجر قد ظهر صلاح ثمره فهل يصح التعاقد؟

والجواب أنه يصح بشرطين:

أحدهما: أن يكون الشجر الذي ظهر صلاحه أقل من الذي لم يظهر بحيث لا يزيد عن ثلثه كما تقدم في الذي قبله.

ثانيهما: أن يكون الشجــر أنواعاً مختلفــة كنخل ورمان ويكون النوع الذي ظهــر صلاحه غيــر النوع الذي لم يظهر صلاحه فــإذا ظهر بعض صلاح البلح مثلاً ولم يظهــر بعض صلاح الرمان وكان الذي ظهر صــلاحه من البلح أقل مما لم يظهر صلاحه فإنه يصح.

أما إذا كان الشجر نوعاً واحداً كنخل فقط؛ وظهر بعض صــلاح ثمره، فإن جميع النخل في هذه الحالة يحل بيعه، فالذي لم يظهــر صلاحه يكون في حكم ما ظهــر صلاحه، وكذلك إذا كــان الشجر الذي بالبســتان نوعين فأكثــر ثم ظهر صلاح كل نوع منه سواء كان قليلاً فإنه في هذه الحالة يدل على صلاح الجميع.

وحكم ما يدل في العقد تبــعاً أن يكون بين المالك والعامل فإذا شرط أن ينفرد به أحدهمــا بطل العقد. وهناك شرط ثالث فيما له أصل وله ثمر يجنى؛ وذلك الشرط هو أن يكون الشجر مما لا يخلف والإخلاف له معنيان. معنى في الشجر ومعنى في الزرع، فمعناه في الشجر هو أن ينبت بجانب الثمرة التي استــوت قبل قطعها شجرة أخرى جديدة مثمرة كالموز فإنه بعد أن تثمر شجرة الموز تنبت إلى جانبها شجرة أخرى تثمر قبل قطع الأولى وهكذا، ومعناه في الزرع هو أن ينبت له خلف بعد قطعه كالبرسيم ونحوه مما تقدم، وحكم الشجر الذي يخلف بعد قطعه أنه لا تصح مساقــاته لما فيه من الجهالة وعدم معرفــة ما يتفرع من الشجر أما الذي يخلف بعــد القطع كشجر النبق وغيره (فإن معــظم شجره ينبت ثانياً إذا قطع وبقي أصله) فإن المساقاة تصح عليه وحكم الزرع الذي يخلف أنه لا تصح عليه المساقاة كما ستعرفه.

وأما القسم الثاني: وهو ما له أصل ثابت وليس له ثمر يجنى فإن المســاقاة لا تصح عليه.

واما القســم الثالث: وهو ما له أصل غير ثابت وله ثمر يجنى كالمقثــاة وكذلك القســم الخامس وهو الخضر الرطبة فإنه لا تصح المساقاة عليها إلا بخمسة شروط:

الشرط الأول: أن يكون مما يخلف بعد قطعــه فتصح المساقــاة في البصل والفجل والخس والجزر (والمقــات) فإنها لا تنبت غيره بعد قطعه وكل ما يقلع من أصول ولا يترك أصوله حتى ينبت ثانياً كالبرسيم والكراث والكزبرة والبقل ونحوها فإنه لا تصح عليها المســاقاة.

الشــرط الثاني: أن يعجز صاحــبه عن تمام سقيه وخدمــته فإن أمكنه أن يخدم مقثــأته وبصله وفجله فإنه لا يصح أن يتعاقد مع غيره على أن يتم له خدمته بجزء منه.

الشرط الثالث: أن يخاف موته إذا لم يتعاقد مع غيره على سقيه.

الشرط الرابع: أن يكون قد برز من الأرض ليكون شبيهاً بالشجر.

الشرط الخامس: ألا يكون صلاحه قد ظهر، فإن لم تتحقق هذه الشروط في ذلك القسم فإنه لا تصح المساقاة عليه.

وأما القسم الرابع: وهو ما له أصل غــير ثابت ولكن له زهر وورق ينتفــع به كالورد والياسمين فــإنه كالشجــر فلا يشترط فيه عجز صاحبه عن سقيه وإنما يشترط فيه الشروط التي ذكرت أولاً في الشجر واختلف في القطن الذي يجنى مرة بعد أخرى وكــذلك العصفر فقــيل: إنه يشترط فيــه الشروط الخمــة المتــعلقة بالزرع وهو الراجح وقيل: هو كالشــجر فلا يشترط فيه سوى شروط الشجر.

ولا يشترط في المســاقاة أن يكون الزرع محتاجاً للســقي فلو فرض وكانت الأرض ندية والشجر يشرب بعــروقه منها بدون حاجة إلى ســقي فإنه يصح عقد المساقاة لأن الشــجر يحتاج إلى خدمــة كثيرة غير الســقي لتنقيته وحراستــه وخدمة الأرض التي عليها وهذا كاف في صحة العقد، ويسمى الزرع الذي لا يحتاج إلى الماء بعلاً.

وكذلك لا يشترط في المســاقاة أن تكون بجزء الثمرة بل تصح بجزء الثــمرة وبجميعها فلــو اشترط العامل أن تكون الثمرة كلها في نظير خدمته فإنه يصح وكــذلك إذا اشترط ذلك المالك، إنما الذي يشترط من ذلك أن يعين عدد مخصوص أو يعين ثمرة نخلة مخــصوصة كأن يقول المالك للعامل: ســاقيتك على بستاني هذا بشرط أن يكون لي عــشرون كيلة من بلحه أو بشرط أن يكون لي بلح نخلة كــذا، وكذلك بشرط أن يكون نصيب كل منــهما مــعينًا كالــربع أو الثلــث ويكــون شائعًا في جميع الشجر فلا يصح أن يجعل نصيب أحدهمــا شائعاً فــي بعض النخــل أو الشــجر كــما لا يصــح أن يكون =

. . . .

= نصيبه مجهولاً كأن يقول أحدهما للآخر : لك جزء من الثمرة أو لك جزء قليل ، وإذا لم يعين القدر الذى يأخذه أحدهما فإنه يكتفي في تعيينه بالعرف إذا كان الناس لهم عرف في مثل ذلك.

وكذلك يشترط أن يكون الجزء الذي يخص كلاً منهما مستوياً في جميع أشجار البستان، فإذا كان البستان نخل ورمان وعنب واتفقا على خدمته بالثلث فإنه يجب أن يكون الثلث شائعاً في الجميع فلا يصح أن يكون في النخل الثلث وفي غيره الربع مثلاً ويغني عن هذا الشرط اشتراط شيوع النصيب في جميع الأشجار لأنه إذا كان له الثلث شائعاً فلا بد أن يكون في كل أنواع الشجر بنسبة واحدة ولكن ذكرناه لزيادة الإيضاح.

فالشروط المختصة بنصيب كل من المالك والعامل ثلاثة:

أحدها: أن يكون معيناً كالربع أو الثلث أو نحو ذلك سواء كان تعيينه بالنص لفظاً أو بعادة أهل البلد.

ثانيها: أن يكون شائعا مستوياً في جميع الأشجار.

ثالثها: ألا يعين قدر مخصوص كعشرين كيلة أو يعين ثمن شجر مخصوص.

هذه هي شروط صحة المساقاة.

وأما الشروط المفسدة لها، فمنها: أن يشترط المالك إخراج الخدم أو الدواب الموجود في البستان حين التعاقد فإذا لم يشترط ذلك ثم أخرجها بدون شرط فإن العقد لا يفسد. وكذلك إذا أخرجها قبل التعاقد، ولو كان إخراجها بعد العزم على العقد.

ومنها: أن يشترط تجديد شيء في البستان لم يكن موجوداً حين العقد كبناء حائط أو غرس شجر فإذا جدد أحدهما شيئاً من نفسه بدون شرط فإنه لا يضر.

ومنها: أن يشترط أحدهما على الآخر القيام بعمل خارج عن خدمة الشجر كأن يشترط أحدهما على صاحبه خدمة بيته أو القيام بطحن غلته أو نحو ذلك.

وعلى العامل أن يقوم بجميع ما يحتاج إليه البستان عرفاً ولو بعد انتهاء مدة المساقاة كتلقيح الشجر وتنقيته من حشائش الضارة وإحضار دواب وتجديد ما رث من حبال ودلاء لازمة للسقي وهكذا وعلى المالك أن يدفع أجرة الخدم الذين كانوا في البستان حين التعاقد وأن يجدد بدل من يمرض منهم.

واما أركانها فهي أربعة: الأول: ما يتعلق بالعقد من شجر وعامل ومالك. الثاني: المشروط للعامل. الثالث: العمل. الرابع: ما به تنعقد من الصيغة، وتنعقد بلفظ: ساقيت بخصوصه على رأي بعضهم، وتنعقد به وبلفظ: عاملت ونحوه على رأي البعض الآخر، وهو الراجح.

الحنفية: قالوا: المساقاة وتسمى المعاملة تصح في كل نبات يبقى في الأرض سنة فأكثر، فتصح في الشجر الكبير كشجر النبق (النخل) ونحوهما، وكذلك تصح في الزرع سواء كان خضراً كالكراث والسلق والجرجير ونحو ذلك وتسمى بالبقول. أو كان (مقثأة) كالبطيخ والعجور والقثاء والشمام ونحو ذلك ومنه القرع ومثله الباذنجان والباميا أو كان شجر كروم كالعنب والرمان والسفرجل ونحو ذلك ويسمى ذلك كله بالرطاب جمع رطبة كقصعة وقصاع ولا يشترط في الشجر أن يكون مثمراً فتصح في الصفصاف والجوز والصنوبر والأثل ونحوها بشرط أن تكون في حاجة إلى السقي والحفظ فإذا لم تحتج لذلك فلا تصح عليها المساقاة. وركنها: الإيجاب والقبول وذلك بأن يقول له: دفعت إليك هذا البستان مساقاة فيقول العامل قبلت.

ويشترط لها أمور، ومنها: أن يكون العاقدان عاقلين ولو لم يكونا بالغين.

ومنها: أنهما إذا تعاقدا على شجر مثمر يزيد بالعمل فيه، فإذا كان فيه طلع أو فيه ثمر قد احمر أو اخضر أو اصفر ولكنه لم يستو فإنه تصح مساقاته، أما إذا كان قد استوى وأصبح صالحاً للجني ولكن ينقصه أن يكون رطباً فإن مساقاته لا تصح.

ومنها: أن يكون الخارج من الثمر لهما فلا يصح أن يكون لواحد منهما فقط.

ومنها: ان تكون حصة كل واحد منهما معلومة القدر كالثلث أو الربع أو نحوهما.

ومنهما: أن تكون شائعة في جميع الشجر.

ومنها: التسليم للعامل وهو أن يخلى بينه وبين الشجر فلو اشترطا أن يكون العمل عليهما معاً فسد العقد. =

= ولا يشترط في صحة المساقاة بيان المدة فإذا تعاقدا بدون بيان مدة فإن العقد يصح ويقع على أول ثمرة تخرج بعد العقد فإذا تعاقدا على خدمة كرم وليس لثمرته مدة يعرف فيها ابتداؤه وانتهاؤه فإنه لا يصح أما إذا كانت له مدة تعلم فإنه يصح.

وأما الشروط المفسدة لعقد المساقاة، فمنها: كون الخارج كله لأحدهما. ومنها أن يكون لأحدهما نصيب معلوم العدد أو الكيل كأن يشترط أن يكون له عشرون كيلة من الثمر ونحو ذلك.

ومنها شرط العمل على صاحب الأرض أو عليهما معاً لما عرفت.

ومنها: أن يشترط على أحدهما حمل الثمر وحفظه بعد قسمته لأن بعد القسمة يكون كل واحد مسؤولاً عن نصيبه.

ومنها: شرط قطع الثمر أو قطفه على العامل وحده. ومنها: شرط عمل تبقى منفعته بعد انتهاء مدة المساقاة كبناء حائط أو غرس أشجار أو نحو ذلك، ومنها أن يكون النصيب تابعاً للعمل، فلو تعاقدا على أن يخدم العامل ليأخذ ثلث ثمره ويأخذ المالك الثلث الثاني ويأخذ شخص ثالث لم يعمل الثلث الآخر لم يصح العقد.

ويتعلق بالمساقاة أحكام:

منها: أن ما يحتاج إليه الشجر ونحوه من السقي وإصلاح الترع والحفظ وتلقيح النخل وتنقية الحشائش ونحو ذلك فإنه يلزم به العامل. أما ما يحتاج إليه الشجر من النفقة، وما تحتاج إليه الأرض من تقليب ويسمى "عزقاً" أو سباخ، أو نحو ذلك من النفقات المطلوبة لإصلاح الأرض والشجر لينمو الثمر ويزيد، فإنه يكون عليهما بحسب نصيب كل منهما.

ومنها: أن يقسم الخارج بينهما بحسب الشرط.

ومنها: أنه إذا لم يخرج الشجر شيئاً فلا شيء لواحد منهما على الآخر.

ومنها: أن عقد المساقاة لازم من الجانبين فلا يصح لأحدهما فسخه بعد تمامه من غير رضا صاحبه إلا لعذر كمرض العامل إذا كان يضعفه عن العمل، أو تبين للمالك أن العامل سارق معروف بالسرقة، فإن له أن يفسخ التعاقد معه. وتفسخ بموت المتعاقدين أو أحدهما وانقضاء المدة.

ومنها: أن العامل يجبر على العمل إلا لعذر.

ومنها: جواز الزيادة على الشرط والحط منه.

وأما المساقاة الفاسدة فحكمها أن الخارج يكون كله للمالك وأن للعامل أجر مثله سواء أخرج الشجر ثمراً أو لا. وصفة عقد المساقاة أنه لازم كما عرفت.

وبالجملة: فشرائط عقد المساقاة هي شرائط عقد المزارعة إلا فيما لا يمكن وجوده في المساقاة كبيان نوع البذر. وحكمها، وهو الصحة على المفتى به، خلافاً للإمام الذي يقول بعدم صحة المساقاة كالمزارعة.

ولكن يفرق بين المساقاة والمزارعة بأربعة أمور:

الأول: أن عقد المساقاة لازم فلا يصح لأحدهما فسخه بعد الإيجاب والقبول بخلاف عقد المزارعة فإنه لا يلزم في جانب صاحب البذر إلا إذا ألقي بذره بالأرض كما تقدم.

الثاني: إذا تعاقدا على مدة معينة في المساقاة ثم انقضت المدة قبل استواء الثمرة فإنه يكون للعامل الحق في أن يقوم على الأشجار ويباشرها حتى تنتهي ثمرتها ولكن لا يكلف العامل بدفع أجرة حصته من الشجرة حتى تستوي الثمرة التي يجنيها، وبيان ذلك أنه انقضاء بعد مدة المساقاة قد يتوهم أن يقول المالك للعامل لا حق لك في بقاء ثمرك على الشجر الذي أملكه بعد بطلان العقد بانقضاء مدته، فإذا شئت بقاءه إلى أن ينتهي فادفع عليه أجراً. ولكن هذا لا يجوز إذ ليس للمالك مطالبة العامل بأجر على بقاء الثمر لأن الشجر لا يصح استئجاره.

أما المزارعة فإن العامل وإن كان له الحق في القيام على الزرع بعد انقضاء المدة حتى تنتهي ولكن للمالك الحق في مطالبته بأجر أرضه التي عليها زرعه إلى أن ينتهي، لأن الأرض يصح استئجارها.

الثالث: إذا تعاقد شخص مع آخر على خدمة بستان مساقاة وعمل فيه ثم ظهر أن ذلك البستان حق لشخص آخر غير الذي تعاقد معه، فإن كان به ثمر فإن العامل يرجع على من ثبت أن ذلك له. أما إذا تعاقد معه عقد مزارعة وثبت أن الأرض حق لغير من تعاقد معه، فإن الزرع كله يكون لمن ثبت له الأرض، ويرجع العامل عليه بقيمة ما يخصه من الزرع.

الرابع: أن بيان المدة شرط في المزارعة وليست شرطاً في المساقاة، وذلك لأن وقت إدراك الثمر معلوم عادة، فإذا لم يبينا المدة فيقع العقد على أول ثمر يخرج في تلك السنة كما تقدم. =

= الشافعية قالوا: المساقاة هي أن يعامل شخص يملك نخلاً أو عنباً شخصاً آخر على أن يباشر ثانيهما النخل أو العنب بالسقي والتربية والحفظ ونحو ذلك وله في نظير عمله جزء معين من الثمر الذي يخرج منه وللولي أن ينوب عن المالك القاصر في ذلك.

الركن الأول: الصيغة، وهي تارة تكون صريحة وتارة تحتمل أن تكون صريحة وأن تكون كناية، فالصريحة هي ما كانت بلفظ ساقيت وعاملت، فإذا قال له ساقيتك على هذا النخل أو العنب بكذا من ثمره، فإن العقد يقع صريحاً لازماً، اما الألفاظ التي تحتمل الأمرين فهي كأن يقول له: سلمت لك هذا النخل أو هذا العنب لتتعهده بكذا من ثمره. أو يقول له: تعهد هذا النخل . .إلخ، أو يقول له: اعمل فيه. فهذه الألفاظ الثلاثة تحتمل أن تكون صريحة في المساقاة وتحتمل أن تكون كناية لأنه يصح أن يقول: قصدت بها الإجارة فيفسد العقد حينئذ؛ لأن الإجارة لا تصح بجزء من الخارج. ولكن المعتمد أن هذه الألفاظ صريحة في المساقاة؛ لأن عدم ذكر لفظ الإجارة مع جعل العوض جزءاً من الثمر يعين المساقاة.

نعم لو صرح بلفظ الإجارة بأن قال له: أجرتك هذا النخل بجزء من ثمره فإنها تقع إجارة فاسدة نظراً للتصريح باللفظ وإن كانت في معنى المساقاة،وكذا لو قال له: ساقيتك على هذا النخل بعشرين جنيهاً فإنه يقع فاسدا؛ إذ لا يصح أن تكون مساقاة لأن المساقاة إنما تكون بجزء من الثمر لا بالنقد، ولا يصح أن يكون إجارة، نظراً للفظ المساقاة وإن كان في معنى الإجارة من حيث كونه بالنقد.

ويشترط لصحة الصيغة القبول لفظاً فلا يكفي مباشرة العمل من العامل أو تسليم الشجر من المالك، فإذا كان أخرس فإن إشارته تقوم مقام قوله إلا أن إشارته تكون صريحة إذا كانت مفهومة لكل أحد وتكون كناية إذا كانت مفهومة للفطن فقط فإذا كانت كناية لا يلزم بها إذا امتنع عن تنفيذ العقد إلا إذا قامت قرينة ترجح إرادة العقد.

الركن الثاني: العاقدان، إذ لا تتحقق المساقاة إلا بمالك وعامل يشترط فيهما أن يكون كل واحد منهما أهلاً للتعاقد فلا تصح من مجنون وصبي إلخ ما تقدم في البيع ويجوز للولي أن يتولى ذلك عن القاصر كما عرفت قريباً.

الركن الثالث: مورد العمل وهو النخل أو العنب إذ لا تتحقق المساقاة إلا بوجودهما.

ومذهب الشافعية المعمول به الآن أن المساقاة لا تصح إلا في النخل والعنب بخصوصه ويعللون هذا بأن غيرهما من الأشجار ينمو بنفسه فلا يحتاج إلى من يباشر العمل فيه بخلاف النخل والعنب وقد يقال: إن كثيراً من الأشجار تحتاج إلى تربية وعلاج أكثر، كالمانجو وغيرها. أما المذهب القديم عندهم فإنها تصح في جميع الأشجار المثمرة، واختاره بعض أئمتهم.

وعلى المذهب المعمول به عندهم: إذا ساقى شخص آخر على نخل في بستان به شجر آخر كنبق أو برتقال أو غيرهما فهل تصح المساقاة عليهما تبعاً للنخل؟ خلاف والأصح الجواز بالشروط المتقدمة في المزارعة التي تصح تبعاً للمساقاة. فإذا كان بالبستان شجر لا يثمر كالصنوبر فإنه لا تصح المساقاة عليه تبعاً للنخل كما لا تصح المساقاة عليه منفرداً، ومثله الزرع الذي لا ساق له كالبطيخ والعجور وقصب السكر فإنها لا تصح المساقاة عليها تبعاً كما لا تصح منفردة وبعضهم يقول بجواز المساقاة عليها تبعاً بالشرائط المذكورة.

ويشترط لصحة المساقاة أن يكون النخل أو العنب والشجر التابع معيناً مرئياً فلا تصح أن يقول له: ساقيتك على أحد البستانين اللذين أمامنا من غير أن يعين واحداً منهما ولا تصح المساقاة على أن يغرس العامل نخلاً ابتداء على أن يكون له نصفه أو ثلثه أو نحو ذلك لأن الغرس ليس من عمل المساقاة فإذا فعل ذلك فسد العقد وللعامل أجر مثله. إذا ساقاه على نخل مغروس ولكنه صغير لم يبلغ الحد الذي يثمر فيه ويسمى (ودياً. وفسيلاً) بأن يتعهد سقيه وتربيته بجزء من ثمره لا منه فإن ذلك يشمل ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يقدرا مدة يثمر فيها النخل غالبًا يقينًا أو ظناً وفي هذه الحالة يكون العقد صحيحاً فإذا لم يثمر النخل في تلك المدة فلا يستحق العامل أجراً ويضيع عليه عمله فإذا قدر له مدة خمس سنين مثلاً تبتدئ بعد شهرين ثم أثمر قبل حلول الموعد فإن العامل لا يستحق أجراً. وكذا إذا أثمر بعد نهايتها أما إذا أثمر قبيل أن تنتهي المدة وتأخر بلوغ الثمر حتى فرغت المدة فإن للعامل حقه في الثمر وعلى المالك أن يتم المطلوب للنخل.

الصورة الثانية: أن يقدر له مدة لا يثمر فيها الزرع غالباً ولا يقيناً وظناً ولا احتمالاً وفي هذه الحالة يقع فاسداً بلا نزاع وللعامل أجر عمله. =

= الصورة الثالثة: أن يقدر مدة يحتمل أن يثمر فيها ويحتمل ألا يثمر لجهل حال بلوغ مثل هذا النخل واختلف في هذه الصورة فقيل بفساد العقد وقيل بصحته؛ لأن الثمر مرجو ومن قال بعدم صحته يقول. إن العامل يستحق الأجرة وإن لم يثمر.

الركن الرابع: العمل إذ لا تتحقق المساقاة بدون عمل فالعامل مكلف بأن يقوم بكل الأعمال اللازمة لإصلاح الثمر ونمائه من سقي وحفظ وتنقية حشائش ضارة، وتنظيف مجاري الماء، وقطع الفروع الجافة، التي تضر بالشجر (تقليم العنب) وتلقيح النخل، ونحو ذلك من الأعمال التي تتكرر كل سنة، ولا يشترط أن تبين هذه الأعمال في صيغة العقد بل يلزم بها العامل على أي حال حتى لو كان المتعارف عند بعض الناس ألا يعمل بعضها لأن ذلك ضروري.

أما الأعمال الداخلة في معنى المساقاة من غير الأعمال فإنه يشترط بيانها تفصيلاً، في صيغة العقد إلا إذا كان فيها عرف متبع بين الناس معلوم للعاقدين فإنه في هذه الحالة يصح بدون بيانها تفصيلاً ويتبع فيها عرف غالب أهل الجهة التي فيها النخل والشجر فإذا لم يكن فيها عرف أو كان ولم يعرفه المتعاقدان فسد العقد بدون بيانها واختلف في قطع الثمر وتجفيفه فقيل: على العامل وقيل: على المالك والأصح أنه على العامل.

أما الأعمال الثابتة التي لا تكرر كل سنة فهي على المالك كحفر الآبار والمساقي وبناء الأسوار ووضع السقوف ونحو ذلك فإذا اشترط على العامل شيء من ذلك فسد العقد وكذا إذا اشترط على المالك أن يعمل شيئاً من أعمال المساقاة التي يختص بها العامل فسد العقد فإذا اشترط أحدهما على الآخر شيئاً لا يختص به خارج العقد كما إذا اشترط المالك على العامل أن يبني سوراً فإن العقد لا يفسد ولا يلزم بتنفيذه.

ويشترط في العمل ثلاثة شروط:

أحدها: أن يكون مقدراً بمدة كسنة أو أقل أو أكثر فإذا اشترطا مدة غير معينة فسد العقد.

الشرط الثاني: أن يكون العامل منفرداً بالعمل، فإذا اشترط مشاركته سواء من المالك أو غيره فسد العقد.

الشرط الثالث: أن يكون العامل منفردًا بوضع اليد أيضاً فإن اشترطت المشاركة فسد أيضاً لأنه لا يكون حراً في العمل.

نعم يصح أن يشترط مساعدة العامل بخادم المالك بشرط أن يكون الخادم معروفاً بالرؤية أو الوصف وأن يعمل تحت تدبير العامل.

الركن الرابع: الثمر ويشترط لها شروط.

أحدها: أن تكون مختصة بالمالك والعامل فلو شرط دخول ثالث معهما في الثمرة فسد العقد.

ثانيها: أن يكون نصيب كل منهما معيناً كالنصف أو الثلث أو نحو ذلك فلو قال: ساقيتك بجزء من الثمر فإنه لا يصح لأن الجزء غير معين. نعم لو قال: ساقيتك على أن يكون الثمر بيننا فإنه يصح ويكون بينهما مناصفة.

ثالثها: أن تكون الثمرة قد ظهر صلاحها فلا تصح المساقاة على الثمر الذي ظهر صلاحه.

هذا ولا يشترط تساوى العاقدين في الكمية فيجوز أن يكون لأحدهما أكثر من الآخر وكذلك لا يشترط أن يكون الثمر قد ظهر وتفسد المساقاة بشرط أن يكون للعامل شيء من الشجر كالجريد ونحوه مما يختص به المالك.

واعلم أن عقد المساقاة لازم لا يصح لأحد الشريكين فسخه فإذا امتنع العامل عن العمل لعذر أو لغيره فللمالك أن يرفع الأمر إلى الحاكم ليلزمه. وإذا كان النخل أو العنب مملوكاً لاثنين فإنه يجوز لأحدهما مساقاة الآخر عليه بشرط أن يشترط له جزءاً زائداً عما يستحقه بملكه، فإذا كان يملك النصف فلا تصح المساقاة إلا إذا كانت بجزء من النصف الثاني.

الحنابلة: قالوا: المساقاة تشمل أمرين:

أحدهما: أن يدفع المالك أرضاً مغروسة نخلاً أو شجر له ثمر مأكول بجزء معلوم من ثمرته كنصفها أو ثلثها.

ثانيهما: أن يدفع له أرضاً وشجراً غير مغروس ليغرسه ويعمل عليه بجزء معلوم منه أو من ثمره، ولكن المعنى الثاني يختص باسم المناصبة والمغارسة لأنه يعطيه الشجر ليغرسه.

ومن هذا يتضح أن المساقاة أعم؛ لأنها تشمل ما كان الشجر مغروساً بالفعل أو غير مغروس أما المناصبة فهي مختصة بغير المغروس.

ويشترط لصحة عقد المساقاة شروط: =

. . . .

= أحدها: أن يكون الشجر له ثمر مأكول كما ذكر فلا تصح على شجر الكافور والحور والصنوبر والصفصاف والسنط ونحو ذلك من الأشجار التي لا ثمرة لها أصلا أو لها ثمرة لا تؤكل ومثل ذلك الورد والياسمين ونحوهما، فإنه لا يصح عقد المساقاة عليه؛ لأنه ليس له ثمر. وبعضهم يقول: إن المساقاة تصح على الورد والياسمين ونحوهما من المزروعات التي لها زرع ينتفع به بجزء معلوم من زهره.

ثانيها: أن يكون الشجر له ساق فلا تصح عقد المساقاة على الزرع الذي ليس له ساق كالخضر والقطن والبطيخ والباذنجان ونحو ذلك فإنه لا يصح عقد المساقاة عليه وإنما يصح عليه عقد المزارعة.

ثالثها : أن يكون نصيب كل منهما معيناً بجزء مشاع كالنصف أو الثلث أو الربع أو نحو ذلك.

حتى لو جعل المالك للعامل جزءاً من ألف جزء جاز لأنه لا يلزم التساوي في الأنصبة أما لو بين نصيب واحد منهما بعدد معين كعشر كيلات مثلاً فإنه لا يصح ومثل ذلك ما إذا جعل دراهم معلومة وكذا لو جعل له جزءاً معلوماً كالخمس وضم إليه جنيهين مثلاً، فإن كل ذلك لا يصح لجواز ألا يخرج شيء من الثمر يساوي النقد الذي عينه.

رابعها: أن يكون الشجر الذي يقع عليه العقد معلوماً للمالك والعامل بالرؤية أو الصفة التي لا يختلف الشجر معها كالبيع فإذا ساقاه على أحد هذين البستانين ولم يعين واحداً منهما فإنه لا يصح وكذا إذا ساقاه على بستان لم يعرفه ولم يصفه له وصفاً يرفع الاشتباه.

خامسها: ألا يشترط للعامل ثمر مخصوص من بين الأشجار كما إذا كان في البستان شجر برتقال وتين وتفاح فاختص العامل بشجر التين مثلاً، فإنه لا يصح وكذلك إذا اشترط له ثمر سنة غير السنة التي ساقاه على ثمرتها في تلك السنة بأن ساقاه في سنة أربع بثمر سنة خمس مثلاً وكذلك لا تصح إذا ساقاه على بستان بثمر بستان آخر، وكذلك إذا ساقاه بجزء من ثمر هذا البستان في هذا العام على أن يعمل فيه في العام الذي بعده، فإن كل ذلك يفسد العقد.

وركن المساقاة الإيجاب والقبول وتنعقد بلفظ المساقاة والمعاملة والمفالحة بأن يقول له: ساقيتك أو عاملتك أو فالحتك ونحو ذلك من كل لفظ يؤدي معناه المساقاة كاعمل في بستاني أو تعهده، وبالجملة فالمعول عليه في ذلك هو المعنى فمتى حصل بأي لفظ صح. وأما القبول فإنه يصح بما يدل عليه أيضاً من قول وفعل فشروع العامل في العمل قبول.

وتصح المساقاة بلفظ الإجارة كما تصح المزارعة بذلك لما تقدم من أن الإجارة تصح بجزء مشاع معين من الخارج من الثمر.

وتصح المساقاة على الشجر الصغير الذي لم يبلغ حد الإثمار بجزء من ثمرته بشرط أن تكون مدة المساقاة يثمر فيها الشجر غالباً، وكذلك تصح المساقاة على أن يغرس العامل شجراً ابتداء ويتعهده حتى يثمر وينمو جزء منه، وهي المغارسة المتقدم ذكرها كما يصح بجزء من ثمره أو بجزء من الشجر وجزء من الثمر بشرط أن تكون الأصول التي يراد غرسها من مالك الأرض كالبذر فإذا اشتراها العامل وغرسها كان المالك مخيراً بين قلعها ويدفع له قيمة ما نقص منها وبين تركها وعليه قيمتها.

وهو عقد غير لازم كالمزارعة فلكل من العاقدين فسخه في أي وقت فإذا فسخ العامل بعد ظهور الثمرة فهي بينهما على ما شرطاه عند العقد في هذه الحالة يملك العامل نصيبه من الثمر الظاهر ويلزم بالعمل حتى ينتهي ففسخ العقد في هذه الحالة لا يرفع عنه لزوم العمل فإن مات قام وارثه مقامه في ملك الثمرة وفي إلزامه بالعمل وله أن يبيع نصيبه لمن يقوم مقامه بالعمل ويصح أن يشترط على من يبيع له أن يعمل بدله. أما إذا فسخ فإن عليه للعامل أجرة مثل عمله.

ولا يشترط توقيت المساقاة بمدة؛ لأنها عقد غير لازم كما عرفت فلو عينت مدة للمساقاة ولكن الشمر لم يثمر فيها فلا شيء للعامل.

هي في اللغة: عبارة عن أن يدفع شخص مالاً لآخر ليتـجر فيه على أن يكون الربح بينهما على ما شرطا والخسارة على صاحب المال.

وهي مشتقة من الضرب بمعنى السفر، لأن الاتجـار يستلزم السفر غالباً. قال تعالى: ﴿وإذا ضربتم في الأرض﴾ [النساء: ١٠١] أي سافرتم، وتسمى قراضاً ومقارضة مشتقة من القرض وهو القطع سميت بذلك لأن المالك قطع قطعـة من ماله؛ لـيعـمل فيـه بجزء من الربح والـعامل قطع لرب المال جـزءاً من الربح الحاصل بسعيه؛ فالمفاعلة على بابها.

وأما عند الفقهاء: فهي عقد بين اثنين يتـضمن أن يدفع أحدهما للآخر مالاً يملكه ليتـجر فيه بجزء شائع معلوم من الربح كالنصف أو الثلث أو نحوهما بشرائط مخصوصة.

وظاهر أن هذا المعنى يطابق المعنى اللغوي إلا أنه مقيد بالشروط التي تجعل الـعقد صحيحاً أو فاسداً في نظر الشرع.

ومناسبـة المضاربة للمسـاقاة والمزارعة ظاهـرة؛ لأنك قد عرفت أنهـما عقـدان بين اثنين من جانب أحدهمـا الأرض أو الشجـر، ومن جانب الآخـر العمل، ولكل منهـما نصـيب في الخارج من الثـمر، وكذلك المضاربة فـإنها عقد يتضـمن أن يكون المال من جانب والعمل من جانب آخـر ولكل من الجانبين نصيب في الربح، وتسمى المضـاربة قراضاً عند الفقهاء أيضاً ويقـال لرب المال: مقارض - بكسر الراء - وللعامل مقارض - بفـتحها - أما المضاربة فيـقال للعامل فيها: مضـارب - بكسر الراء - وليس للمالك اسم مشتق منها.

أركانها وشروطها وأحكامها

ولها أركان وشروط وأحكام مفصلة في المذاهب

---

(١) الحنفية قالوا: عقد المضاربة بالنظر لغرض المتعاقدين يكون شركة في الربح؛ لأنه دفع من جانب المالك، وبذل عمل من جـانب المضارب، بأن يتجر في المال ليـشترك مع صـاحبه في ربحه فـالغرض من ذلك العقد هو الاشـتراك في الربح، ومن أجل ذلك عرفوه بأنه عقد على الشركة في الربح بمال من أحد الجانبين وعمل من الآخر.

ولكن المضارب له أحوال يختلف معها حكم المضاربة، ولهذا قالوا: إن حكم المضاربة يتنوع إلى أنواع:

أحدها: أن المضارب عند قبـض المال وقبل الشروع في العمل يكون أمـيناً وحكم الأمين أن يكون المال أمانة في يده يجب عليه حفظه ورده عند طلب المالك وليـس عليه الضـمان إذا فقد منه.

ثانيها: أنه عند الشروع في العمل يكـون المضارب وكيلا وحكم الوكيل أنه يقـوم مقام موكله فيمـا وكل فيه ويرجع على صاحب المال بما يلحقه من التعهدات المالية المتعلقة بوكـالته. ومن أحكامه: أنه لا يجبر الوكيل على العمل فيما وكل فيه إلا في دفع الوديعـة، كأن قال رجل لآخر: وكلتك في دفع هذا الثوب المودع عندي لفلان فـإنه إذا غاب الموكل يجبر الوكيل على دفع الثوب لصاحبه وعقد الوكالة ليـس لازماً فإن لكل منهما أن يتخلى عنه بدون إذن صاحبه.

ثالثها: أنه عند حـصول الربح يكون حكم المضـارب كالشريـك في شركة العـقود الماليـة، وهي أن يكون لكل من الشريكين حصة معـينة من الربح الناتج عن استثمار مال ولكن المضاربة قسم خاص من أقـسام الشركة وليس هو واحد من الأقسام الآتية لأن المفهوم الآتي مشترط فيه أن يدفع كل واحد من الشريكين رأس مال.

رابعها: إذا فسدت المضاربة يكون حكم المضارب حـكم الأجير بمعنى أن الربح جميعه يكـون لـرب المال والخسارة =

= تكون عليه وللمضارب أجر مثله وهل له أجر مثله سواء ربح المال أو خسر؟ خلاف، والصحيح أنه إذا عمل في المضاربة الفاسدة فلا أجر له إذا لم يربح؛ لأنه إذا أخذ أجراً مع عدم الربح في الفاسدة تكون الفاسدة أروج من الصحيحة إذ ليس له شيء إذا لم يربح في الصحيحة فكيف يستحق في الفاسدة مع عدم الربح؟

خامسها: إذا خالف المضارب شرطاً من الشروط يكون غاصباً. وحكم الغاصب أنه يكون آثماً ويجب عليه رد المغصوب وعليه ضمانه وقد اعترض جعل الوجه الثالث والرابع من أحكام المضاربة وذلك لأن اعتبار المضارب أجيراً لا يتحقق إلا بعد فساد المضاربة وكذلك اعتباره غاصباً فإنه لا يتحقق إلا بعد مخالفة المضارب للشروط ومتى خالف فقد نقض العقد فكيف يصح جعل الغصب من أحكامها وقد أجيب بأنهما من الأحكام الفاسدة؟ ولكن هذا الجواب لا ينفع في مسألة الغصب؛ لأن حكم الإجارة الفاسدة وهو أن يكون للمضارب أجر مثله وليس للغاصب أجر، على أن الكلام في أحكام المضاربة الصحيحة، فالظاهر أن ذكر هذين الأمرين من الأحكام مبني على التسامح.

سادسها: أنه إذا شرط أن يكون الربح كله للمضارب كان قرضاً فإذا قبض المال وعمل فيه على هذا الشرط يكون مسؤولاً عنه وحده فله ربحه وعليه خسارته وإذا فقد منه كان ضامناً له ويجب عليه رده لصاحبه.

سابعها: إذا شرط أن يكون الربح كله للمالك كان حكمه كحكم عقد البضاعة وهو أن يوكله في شراء بضاعة بلا أجر فكل ما يشتريه يكون له وعليه نفقات حمله وليس للمشتري أجر، فهذا هو حكم المضاربة.

وأما ركنها: فهو الإيجاب والقبول وذلك يكون بألفاظ تدل على المعنى المقصود كأن يقول له: خذ هذا المال واعمل فيه مضاربة أو مقارضة أو معاملة، أو خذ هذا المال مضاربة على ما رزقنا الله من ربح فهو بيننا نصف أو ثلث، فيقول المضارب: أخذت أو رضيت أو قبلت. ولو قال: خذ هذا المال بالنصف أو على النصف ولم يزد على هذا فإن ذلك يكون مضاربة صحيحة.

وأما شروط صحتها فهي أمور:

منها: أن يكون رأس المال من النقدين الذهب والفضة المسكوكتين باتفاق أهل المذهب وتصح بالفلوس الرائجة على المفتى به، والمراد بالفلوس الرائجة ما يتعامل به من غير الذهب والفضة كالقروش الصاغ والتعريفة وغيرهما من النقد المتخذ من النيكل أو النحاس ما دام التعامل به قائماً فلا تجوز المضاربة في الذهب والفضة إذا لم تكن مضروبة وقد اختلف في جواز المضاربة بالذهب والفضة إذا لم تكن مضروبة وقد اختلف في جواز المضاربة بالتبر إذا كان رائجاً كالنقد المضروب فقيل: تصح به وقيل: لا وكذلك لا تصح المضاربة بعروض التجارة فإذا أعطى رجل لآخر قطنا أو ثياباً بمائة جنيه مثلاً وقال له: بعها مضاربة على أن يكون الربح بيننا فهي مضاربة فاسدة فإذا باعها وخسر لا يكون العامل مسؤولاً عن تلك الخسارة حتى لو اصطلح مع رب المال على أن يعطيه كل المال بدون خسارة فإن ذلك الصلح لا يعمل به. وهل للعامل أجر مثله في حال الخسارة أو لا؟ خلاف تقدم قريباً فإذا عمل المضارب في الثمن الذي باع به البضاعة عومل بالشرط الذي تعاقدا عليه؛ لأنه في هذه الحالة يصير مضاربة فالعامل في الأول لم يضمن لأنه أمين بمقتضى الوكالة فلما عمل في الثمن صار مضارباً بعد ذلك فاستحق المشروط.

ومنها: أن يكون رأس المال معلوماً عند العقد كي لا يقع. العاقدان في منازعة.

ومنها: أن يكون رأس المال معيناً حاضراً عند المالك فلا تصح المضاربة بالدين الذي له عند المضارب فإذا قال له: اعمل فيما عندك من مضاربة على أن يكون لك نصف الربح فإنه لا يصح. فإذا اتجر المديون في مال الدين الذي عليه وخسر أو ربح كانت الخسارة عليه والربح له وكان الدين باقياً بحاله وقيل: يبرأ المديون من الدين ويكون الربح لصاحب المال والخسارة عليه وللمضارب أجر مثله، أما إذا كان الدين عند شخص آخر غير المضارب فقال له صاحبه: لي عند فلان مائة جنيه فاقبضها واعمل مضاربة ففعل فإنه يصح مع الكراهة وكذا إذا قبض بعض المائة وعمل فيه فإنه يصح كذلك أما إذا قال له: اقبض ديني من فلان فاعمل مضاربة أو ثم اعمل فيه مضاربة فقبض بعضه وعمل فيه مضاربة فإنه لا يصح لأن الفاء وثم تفيد ألا يعمل فيه إلا بعد قبضه جميعه.

وإذا أودع رجل عند آخر مالاً وقال له: اعمل فيما عندك مضاربة فإنه يصح. وكذا إذا أعطى رجل لآخر مالاً يشتري له بضاعة به ثم قال له: اعمل فيه مضاربة فإنه يصح.

ومنها: أن يكون المال مسلماً للمضارب بحيث يتصرف فيه وحده فإذا شرط أن يعمل رب المال مع غير المضارب فإن=

= العقد يفسد ولا فرق في ذلك بين أن يكون صاحب المال هو الذي تولى صيغة العقد أو غيره، فإذا كان صاحب المال صغيراً وتولى التعاقد وليه شرط، أن يعمل الصغير مع المضارب فسدت، وإذا فسدت يكون للمضارب أجر مثله من مال القاصر. وإذا وكل شخص آخر في أن يتعاقد مع شخص في ماله مضاربة فاشترط الوكيل أن يعمل مع ذلك المضارب بجزء من الربح فسد العقد؛ لأن الوكيل يقوم مقام موكله فيما وكل فيه. وقد عرفت أنه لا يصح أن يشترط صاحب المال العمل مع المضارب فكذلك وكيله.

ومنها: أن يكون نصيب المضارب من الربح معلوماً على وجه شائع كالنصف والثلث أو نحوهما أما إذا عين عدداً مخصوصاً كأن قال له: اعمل في هذا المال مضاربة ولك عشرون جنيهاً من الربح فإن العقد يكون فاسداً، وكذلك إذا ضم إلى نصيبه عدداً معيناً كما إذا قال له: اعمل مضاربة ولك نصف الربح وعشرون جنيهاً فوق ذلك فإنه لا يصح، وكذا إذا شرط له نصف الربح إلا عشرين جنيهاً أو عشرة أو أقل أو أكثر فإن العقد يفسد، أما إذا شرط أن له ربح نصف المال أو ثلثه بدون تعيين نصف خاص أو ثلث خاص فإنه يصح ومنها: أن يكون المشروط للمضارب مأخوذًا من الربح لا من رأس المال فإذا قال له: اعمل في هذا المال مضاربة ولك نصفه أو ثلثه أو لك عشرون جنيهًا منه فسد العقد وكذلك إذا قال له: لك نصف المال مع إضافة جزء من الربح فإذا لا يصح.

وإذا شرط للمضارب أجرة شهرية زيادة عن نصف الربح مثلاً، فإن ذلك الشرط باطل ولكن العقد صحيح، فإذا عمل على ذلك الشرط، فإنه لا يستحق إلا نصيبه في الربح فقط، أما إذا دفع له مالاً ليضارب فيه بشرط أن يعطيه منزله ليسكنه، أو أرضاً ليزرعها، فإن العقد يفسد بذلك.

المالكية: قالوا: المضاربة أو القراض في الشرع عقد توكيل صادر من رب المال لغيره على أن يتجر بخصوص النقدين (الذهب والفضة) المضروبين ضربًا يتعامل به ولا بد أن يدفع رب المال للعامل القدر الذي يريد أن يتجر فيه عاجلاً.

فقولهم: توكيل يشمل كل توكيل، وقولهم: على أن يتجر بخصوص النقدين أخرج التوكيل على أن يتجر بعرض تجارة أو حبوب أو حيوان فإنه في هذه الحالة يكون قراضاً فاسداً فإذا قال له رب المال خذ هذا القطن مثلاً وثمنه مائة جنيه فبعه ولك نصف ربحه أو أقل أو أكثر ففعل ذلك فإنه لا يأخذ الجزء الذي سماه من الربح؛ لأن المضاربة فاسدة ولكن للعامل الحق أولاً في أجر مثل بيعه، إن كان له أجر، وثانياً له جزء في الربح يعادل الجزء الذي يستحقه العامل الذي يضارب في مثل ذلك المال ويقال له: قراض المثل سواء كان ذلك الجزء موافقاً لما سمي أو أقل أو أزيد، وينظر في ذلك للعادة فإن لم يربح شيئاً فلا شيء له. وكذلك إذا قال له: خذ هذا القطن فبعه واعمل بثمنه مضاربة على أن لك كذا من ربحه فإن حكمه كالأول وبعضهم يقول: إن ذلك إنما يكون مضاربة فاسدة، إذا كان بيعه محتاجاً لعناء وله شأن أما إذا كان بيعه هينا فإن المضاربة تكون صحيحة، ولكن المعتمد المنع مطلقاً، فإذا كانت عروض التجارة تحت رجل آخر يتولى بيعها غير رب المال والعامل ثم قال رب المال للمضارب: خذ ثمن العروض التي يتولى بيعها فلان واعمل فيها مضاربة بكذا فإنه يجوز وهذا كله إذا لم تكن عادة أهل البلد الذي وقع فيه العقد أن يتعاملوا بعروض التجارة، فقط أما إذا كانت عادتهم هذه وليس عندهم نقد مضروب، فإنه يصح جعل العروض رأس مال المضاربة حينئذ. وقولهم: مضروب معناه مختوم بختم الحاكم يخرج به التوكيل على أن يتجر له بقطع الذهب أو الفضة غير المضروبة ويشمل ذلك صورتين:

الصورة الأولى: أن يكون عقد المضاربة في بلد لا تتعامل بالمضروب بغير المضروب أصلاً.

الصورة الثانية: أن يكون في بلد تتعامل بالمضروب وغير المضروب، وفي كلتا الحالتين يمتنع أن يجعل رأس المال من غير المضروب فإذا وقع العقد وعمل المضارب على ذلك فإنه يمضي على عمله ويكون له قراض المثل فقط إذا جعل قطع الذهب أو الفضة أثماناً. أما إذا باعها واتجر بثمنها فإن له مع قراض المثل أجر مثل بيعها إن كان له أجر في العادة. وقد عرفت أن قراض المثل هو أن يكون له جزء في الربح يساوي ما يؤخذ عادة من مثل ذلك المال الذي يعمل فيه مضاربة بقطع النظر على الجزء المسمى عند العقد فإذا لم يربح شيئاً فلا شيء له.

أما إذا كان عقد المضاربة في بلد لا تتعامل إلا بقطع الذهب والفضة ولا تعرف النقد المضروب فإن عقد المضاربة يكون صحيحاً وليس للعامل إلا الجزء الذي سمي من الربح ومثل قطع الذهب والفضة الفلوس كالقروش المأخوذة من النحاس فإنه لا يصح جعلها رأس مال المضاربة فإن جعلت ووقع العقد عليها كانت قراضاً فاسدًا وعلى العامل ردها فإذا عمل فيها فحكم ذلك كالذي قبله وهو أنه إذا باعها بنقدين وضارب في ثمنها كان له أجر مثل بيعها وقراض مثلها وإذا عمل بها هي كان له قراض مثلها فقط. =

= وقولهم: وأن يدفع له عاجلاً القدر الذي يتجر له فيه خرج ما ليس كذلك وهو يشمل أموراً ثلاثة:

الأول: الدين، وكذلك بأن يكون لرب المال ديناً على العامل فقال له: اعمل في الدين الذي عليك مضاربة بثلث ربحه أو نحو ذلك، فإن ذلك يكون مضاربة فاسدة، فإذا اتجر العمل في ذلك الدين كان له ربحه وعليه خسارته، والدين باق بحاله وعلى المدين ضمانه.

فإذا وكل رب المال العامل على أن يخلص له ديناً عند آخر ويتجر من ربحه فإن ذلك يكون مضاربة فاسدة أيضاً فإذا مضى فيها العامل فإنه يكون له أجراً مثل تخليص الدين إن كان له أجر عادة وله قراض المثل في ربحه أي يأخذ جزءاً من الربح يساوي الجزء الذى يأخذه المضارب من مثل ذلك المال عادة سواء وافق المسمى أو لا كما تقدم فإذا أحضر المدين الدين وقبضه صاحبه منه ثم عامله به مضاربة فإنه يصح. وكذلك إذا أحضره، ولم يقبضه، ولكن يشترط في هذه الحالة أن يشهد المدين رجلين أو رجلاً وامرأتين على أنه قد أحضر الدين، وبرأت ذمته منه، وفي هذه الحالة يصح أن يجعل رأس مال المضاربة.

الأمر الثاني: الرهن، بأن يكون تحت يد العامل نقود مضروبة مرهونة عنده في نظير دين له عند رب المال، فإنه لا يصح في هذه الحالة أن يقول صاحب المال المرهون للراهن: اعمل فيه مضاربة بنصف ربحه مثلاً إلا إذا سد الدين الذي له عنه، مثال ذلك: ما يفعله الملاك في زماننا مع المستأجرين فإنهم يأخذون منهم تأميناً نقدياً رهناً على دين إجارتهم. فإنه لا يجوز أن يقول صاحب التأمين لمن هو عنده اعمل فيه مضاربة بنصف الربح، الذي يخرج منه، أما إذا كان المرهون عروض تجارة أو حيوان فإن المنع فيها ظاهر؛ لأنه لا يصح أن تجعل رأس مال المضاربة كما علمت، وكذلك إذا كان المرهون في يد أمين فإنه لا يجوز أن يقول صاحب الرهن للأمين: اعمل فيها مضاربة بجزء من الربح قبل أن يسد الدين الذي رهنت تحت يد الأمين من أجله.

الأمر الثالث: أن يكون المال وديعة عند العامل فإذا أودع شخص عند شخص آخر مالاً فإنه لا يصح أن يقول له: أتجر في ذلك المال ولك نصف ربحه أو ثلثه أو نحو ذلك.

فإذا أحضر الوديعة واستلمها صاحبها، فإنه يصح أن يعطيها له، ليعمل فيها مضاربة بعد ذلك، وكذلك إذا أحضرها ولم يستلمها صاحبها، ولا حاجة إلى الإشهاد في الوديعة، وكذلك إذا كانت الوديعة تحت يد شخص غير الشخص الذى أودعت عنده، فإنه لا تصح المضاربة عليها، فإذا أودع شخص عند أخر نقوداً ثم خاف عليها الشخص الذى أودعت عنده فأودعها شخصاً آخر فإنه لا يصح أن تجعل رأس مال المضاربة أيضًا فإذا أتجر فيها من أودعت عنده بإذن صاحبها كان الربح لصاحبها والخسارة عليه وللعامل أجرة مثله والرهن فى ذلك كالوديعة. اما إذا أتجر فيها من غير إذنه فالربح والخسارة على العامل.

ويؤخذ من بيان التعريف على هذا الوجه بعض الشروط اللازمة لصحة عقد المضاربة وجميع شروطه عشرة: أحدها: دفع رأس المال للعامل فوراً فإذا كان مؤجلاً فسد العقد، ثانيها: كون رأس المال معلوماً وقدره وقت العقد ككونه مائة جنيه مصرية مثلاً، فلا يصح ان يضاربه على مبلغ غير معين، ثالثها: كون رأس المال غير مضمون فلو شرط رب المال على العامل أن يكون ضامناً لرأس المال إذا فقد منه قهراً عنه فإن المضاربة تكون فاسدة فإذا عمل العامل على هذا الشرط كان له قراض مثل هذا المال في ربحه ولا يضمنه، إذا فقد بلا تفريط؛ لأن هذا الشرط باطل فلا يعمل به أما إذا تطوع العامل بالضمان من تلقاء نفسه بدون طلب من رب المال فقيل: تصح المضاربة بذلك وقيل: لا تصح، وإذا سلم رب المال للعامل وطلب منه ضامناً يضمنه فيما تلف من ماله بتعدى العامل فإنه يصح أما إذا طلب منه ضامناً يضمنه مطلقاً فيما تلف بتعديه وغيره فإن المضاربة تفسد ولا يلزم الشرط.

رابعها: كون رأس المال عيناً يتعامل بها أهل البلد سواء كانت مضروبة أو غير مضروبة.

خامسها: أن يبين الجزء الذي يختص به العامل من الربح كالنصف أو الثلث ونحوهما فإن لم يبينه أصلاً كأن قال له: اعمل فيه ولك نصيب في ربحه أو لك جزء أو نحو ذلك ثم عمل فيه على هذا الإبهام، فإن للعامل قراض مثله، فإن كان للناس عادة في نحو هذا ،فإنه يعمل بها حتى إذا كانت العادة تقتضى بأن العامل يأخذ النصف كان له النصف وإن كانت تقضي بأقل أو أكثر عمل بها.

أما إذا قال له: اعمل والربح مشترك، فإن ذلك معين لأن معناه متساو في الربح عرفاً فللعامل في هذه الصورة نصف الربح. =

= سادسها: ألا يختص أحدهمـا بشيء معين سوى الجزء الذي له فـلا يصح أن يضاف لأحدهما عشـر جنيهات أو خمس مثلاً على ثلث الربح أو نصفـه، نعم للعامل أن يأخذ ما يضطر إلى إنفاقه في سبيل التـجارة، وما يلزمه من مؤونة السعر، ونحوها بقدر الضرورة.

سابعها: أن يكون الجزء المعين في الربح مشـاعًا كالنصف والثلث ونحو ذلك، فلا يصح أن يكون مـقدراً بعدد كأن يقول له: لك عشـرون جنيهاً في الربح كما لا يصح أن يكون مـبينًا بحالة معروفـة كأن يقول له: اعمل مضاربة ولك في الربح مثل ما أخذ فلان وهل يصح أن يشترط الربح كله للعامل أو لرب المال أو لا؟

والجواب أنه يجوز ولكن لا يكـون داخلاً في تعريف المضاربة لأنك قد عـرفت أنها عقد على أن يتـجر العامل بمال المالك وله جزء من ربحه.

ثامنها: أن يخص العمل بالعامل فلا يصح أن يشترط مشاركة رب المال أو غيره معه و إلا فسد العقد.

تاسعها: ألا يحجر على العامل في عمله كأن يقول: لا تتجر إلا في الصيف فقط، أو في موسم القطن، أو القمح أو نحو ذلك مما عين فيه زمن العمل، فإن العقد في هذه الحـالة يقع فاسداً ،وللعامل أجرة مثله على رب المال الخسارة وله الربح.

عاشرها: ألا يضرب له أجلاً فإذا ضـرب له أجلاً كأن قال له: اعمل فيـه سنة أو اعمل به بعد شهـرين فإنه يكون مضاربة فاسدة وللعـامل في هذا القراض المثل لا أجر المثل لأنه أخف مما قبله فإن الذي قبله فيـه حجر شديد على العامل بخلاف ذلك فإن الأمر أمامه كما يجب في المدة التي حددها له.

أما حكمه فـهو الجواز، وأما أركانه فهي رأس المال والعـمل والربح والعاقدان والصيغة. وحـيـث أنك قد عرفت أنه عقد توكيل فلا بد فـيه من اللفظ كأن يقول: اعمل في هذا المال مضـاربة ولك كذا من ربحه فيـقول: قبلت. وذلك لأن التوكل لا بد فيه من اللفظ فلا تكفي فيه المعاطاة كأن يسلمه المال فـيأخذه العامل ويعمل فيه بدون لفظ وبعضهم يقول: إنه عقد إجارة للعامل وعلى هذا لا يشترط فيه اللفظ؛ لأن الإجارة تكفي فيها المعاطاة كالبيع متى وجدت قرينة تدل عليه.

الحنابلة: قالوا: المضاربة عبارة عن أن يدفع صاحب المال قدراً معيناً من ماله إلى من يتجر فيه بجزء مشاع معلوم من ربحه ولا بد من ذلك المال من أن يكون نقداً مضروباً ويقوم مـقام دفع المال أن يكون قد أودع عند شخص مالا ثم قال له: اعمل في ذلك المال المودع مضاربة فتصبح المضاربة عندهم بالوديعة.

وحكم المضاربة يختلف باختلاف الأحوال فهي في أول الأمر أمانة، ووكالة؛ لأن العامل يتصرف بإذن رب المال فهو وكيله في التصرف - والمال تحت يده أمانة - فإذا ربح العامل في المال كان عقد المضاربة شركة؛ لاشتراكهما في الربح وإذا فسدت المضاربة كان إجـارة، لأن العامل يأخذ أجر مثله. وإذ خالف العامل ما أمره به صاحب المال تكون غـصباً فعليه أن يرد المال وربحه ولا شيء له نظير عمله لأن حكم الغاصب كذلك.

وركنها: الإيجاب والقبول وهي تنعقد بكل لفظ يؤدي معنى المضاربة أو القراض أو المعاملة أو نحو ذلك لأن المقصود المعنى وهو يحصل بكل ما يدل عليـه، وتكفي فيها المعاطاة، فإذا أخـذ العامل المال، وباشر العمل فيـه من غير أن يقول: قبلت فإنه يصح فلا يشترط فيها اللفظ كما يشترط في التوكيل.

ويشترط لصحة المضاربة شروط:

منها: أن يبين نصيب العامل من نصف أو ثلث أو نحوهما؛ لأنه لا يستحقه إلا بالشرط فإذا لم يبين أصلاً بأن يقال: خذ المال مـضاربة ولم يذكر نصـيب العامل في الربح أو بينه على وجـه مبهم كـأن قال له: خذه ولك في ربحـه جزء أو نصيب فإن المضاربة تكون فاسدة فإذا عمل العـامل على هذا كان الربح لرب المال والخسارة عليه وللعامل أجرة مثله. وإذا شرط المالك أن يكون الربح كله له لم تكن مضاربة وإنما تكون إبضاعاً له (توكيل على عمل بدون أجر).

فالربح كله لرب المـال، ولا شيء للعامل؛ لأنه يكون في هذه الحالـة وكيلاً مـتبرعـاً، فلو شرط رب المال أن يكون ضمان ماله على العامل، لا ينفذ ذلـك الشرط؛ لأن هذا العقد يقتضي كون المال أمانة غير مضـمونة ما لم يتعد العامل أو يفرط فإنه يضمن حينئذ.

وإذا شرط أن يكون الربح كلـه للعامل كان قـرضاً ليس للمالك شيء من ربحـه ولا شيء عليه من خـسارته وعلى العامل ضمانه حتى لو قال له صاحبه:لا ضمان عليك لا ينفذ ذلك الشرط؛ لأن عقد الـقرض يقتضي أن يضمنه المقترض فإذا فقد منه شيء أو فقد كله لزمه. =

= ومنها: أن يكون رأس المال معلوماً فلا تصح المضاربة بصرة فيها جنيهات من غير عد وبيان؛ لما في ذلك من الغرر المفضي إلى النزاع في الربح لجهله حينئذ.

ومنها: أن يكون رأس المال حاضراً، فلا تصح بالمال الغائب، أو المال الذي في الذمة، فإذا كان لشخص مال عند آخر، لم يحن موعده، فإنه لا يصح أن يضاربه به عليه. نعم إذا قال له: اقبض ديني من فلان أو منك، واتجر فيه مضاربة فإنه يصح، وكذلك إذا قال له: اقبض وديعتي من فلان أو منك، واعمل فيها مضاربة، فإنه يصح؛ لأنه في هذه الحال يكون قد وكله في قبض الدين أو الوديعة وعلق عقد المضاربة على قبضها وتعليق المضاربة صحيح.

ومنها: أن يكون رأس المال ذهباً أو فضة مضروبين مختومين بختم الملك، فلا تصح إذا كان رأس المال قطع ذهب أو فضة لم تضرب كما لا تصح إذا كان فلوساً (عملة من غير الذهب والفضة) كالنحاس ونحوه سواء كانت رائجة يتعامل بها أو كاسدة. وكذلك لا يصح أن يكون رأس المال عرض تجارة فإذا قال شخص لآخر: خذ هذه الثياب أو هذا البر أو هذه الغنم وهي بمائة جنيه مثلاً وبعها مضاربة بجزء معين من الربح، فإنه لا تصح إذ ربما ارتفع سعرها فربحت قبل أن يعمل فيها المضارب عملاً، فيأخذ نصيباً من ذلك الربح بدون عمل وذلك غبن لصاحب السلعة، وكذلك لا يصح أن يقول له: بعها ولك نصف الربح، ما يزيد على قيمتها؛ لأن قيمتها قد ترتفع فتستغرق كل الربح، الذي حصل عليه العامل، فلا ينال شيئًا وكل ذلك موجب للنزاع نعم يصح أن يقول له: خذ هذا القطن وبعه واعمل بثمنه مضاربة؛ لأنه في هذه الحالة يكون قد وكله في بيعه وعلى المضاربة على قبضة للثمن فأشبه الوديعة وتعليق المضاربة جائز أما إذا قال له: ضاربتك على ثمن هذه السلعة قبل بيعها، فإنه لا يصح؛ لأن ثمنها معدوم قبل بيعها فلا تصح المضاربة به فعلاً.

ومنها: أن يكون نصيب كل منهما مشاعاً في كل المال بأن يقدر النصف أو الثلث أو نحو ذلك فإذا عين لواحد منهما عدد مخصوص كعشرة جنيهات أو خمسة أو نحو ذلك فسدت. وإذا اشترط أن يكون الربح بينهما فإنه يصح ويكون لكل واحد نصفه.

وإذا فسدت بالمضاربة كان الربح كله لرب المال والخسارة عليه وللعامل أجر مثله خسر المال أو ربح.

وهناك شروط لا تفسد العقد، ولكنها هي باطلة لا يعمل بها، منها: أن يشترط عليه أن يكون نصيبه من الخسارة أكثر من نصيبه في الربح او شرط عليه أن ينتفع بالسلعة التى يشتريها العامل أو أن تبقى الشركة بينهما مدة معينة بحيث لا يصح لأحدهما فسخها أو حجر عليه في التصرف كأن شرط لا يبيع إلا سلعة معينة أو لا يشترى إلا من فلان، فهذه كلها شروط فاسدة لا تنفذ ولا يعمل بها ولكن العقد لا يفسد بها فيستمر على حاله ويصح ان تؤقت المضاربة بوقت معين كأن يقول له: خذ هذه الجنيهات. واتجر فيها مضاربة مدة سنة فإذا مضت السنة فلا تبع ولا تشتر فإن ذلك يصح.

الشافعية: قالوا: المضاربة أو القراض عقد يقتضى أن يدفع شخص لآخر مالاً ليتجر فيه على أن يكون لكل منهما نصيب فى الربح بشروط مخصوصة.

ومن هذا تعلم ان المضاربة قائمة على ستة أركان: مالك المال هو الذى يدفع والعامل الذى يتجر به، والعقد الذى هو الصيغة أعنى الإيجاب والقبول. فلا تتحقق المضاربة إلا إذا وجدت هذه الأمور، وقد صرح بها جميعها فى التعريف الصيغة فإنها ذكرت ضمناً فى قوله: عقد لأن العقود لابد فيها من الصيغة والمراد بالركن ما يتوقف على ذكره تحقق العقد فلا يرد أن العمل فى الربح يوجدان العقد فكيف يكونان ركناً له يتوقف وجوده عليهما لأن الغرض أن وجوده يتوقف على ذكرهما إذا لم يذكرا في العقد يكون فاسداً وهذا لا ينافى أن وجودهما فى الخارج يكون بعد تحقق صحة العقد وقد عرفت فى أركان البيع أن الركن منقسم إلى قسمين: أصلى وهو ما كان داخلاً فى حقيقة الشيء، وذلك هو الإيجاب والقبول، وغير أصلي وهو ما يتوقف وجود الشيء عليه فمن نظر إلى الأول قال: إن ركن المضاربة الإيجاب والقبول فقط. ومن نظر إلى الثاني عد أركانها على الوجه الذي ذكره الشافعية، وذلك النظر مطرد في كل العقود فكن منه على ذكر.

أما شروط صحة المضاربة فهي تتعلق بكل ركن من هذه الأركان، فأما العامل والمالك فتشترط فيهما معاً أن يكونا أهلين للتصرف كما هو الشأن في سائر العقود، فلا يصح عقد المضاربة من صبي أو مجنون أو مكره أو فضولي لا يملك المال إلى غير ذلك ويصلح أن يكون عقد المضاربة من أعمى، ولكن يوكل من يقبض عنه.

ويشترط في العامل وحده أن يكون مستقلاً بالعمل منفرداً بالتصرف فلو اشترط أن يعمل معه غيره فسد العقد، ويستثنى من ذلك اشتراط أن يعمل معه غلام المالك فإنه يجوز ولكن بشروط ثلاثة: =

= أحدها: أن يكون ذلك الغلام معروفاً للعامل بالمشاهدة أو الوصف.

ثانيها: ألا يشترط أن يكون بعض المال تحت يد الغلام.

ثالثها: ألا يحجر به على العامل كأن يشترط ألا يعمل العامل إلا معه، فإن اختل شرط من ذلك فسد العقد كما يفسد إذا شرط ألا يتصرف العامل إلا إذا رجع رب المال أو لا يتصرف إلا تحت إشراف فلان لأن كل هذا يغل يد العامل، فتقوم معذرته في الإهمال والتفريط، والمفروض أنه أمين فتقييده بعد ذلك ضار بالمال وموجب لفتح باب النزاع. وأما العمل فيشترط فيه شرط، الأول: أن يكون عملاً في تجارة من بيع وشراء فلا تصح المضاربة على عمل صناعي، كأن يضارب نساجاً على أن يشتري قطناً ثم ينسجه ويبيعه منسوجاً، أو يضارب خبازاً على أن يشتري قمحاً ويطحنه ثم يخبزه ويبيعه قرضاً، وإنما لا تصح المضاربة في ذلك؛ لأنه عمل محدود تصح إجارة العامل عليه فلا داعي حينئذ للمضاربة لأنها إنما أبيحت للضرورة حيث لا تمكن الإجارة وذلك لأن التجارة التي سيقوم بها العامل مجهولة وقد يكون رب المال عاجزاً عن القيام بها فأبيح له أن يفعل ذلك النوع من المعاملة بأن يشرك معه غيره في الربح المجهول في نظير ذلك العمل المجهول. فإذا أمكن ضبط عمل العامل فلا يصح أن يفعل ذلك بل عليه أن يستأجره بأجرة معينة بإزاء ذلك العمل المنضبط.

فإذا تعاقد معه على أن يتجر فاشترى العامل من تلقاء نفسه قمحاً وطحنه وخبزه، فإن ذلك لا يفسد العقد ولكن أجرته تكون على العامل ويكون ضامناً له إذا تلف لأن وظيفة العامل في المضاربة إنما هي التجارة، ولوازمها فإن كان يتجر فيما يقاس كالثياب فإن عليه أن يقوم بنشرها وطيّها وقياسها بالذراع ونحوه، كلما دعت الحاجة، وإن كان يتجر في مكيل أو موزون كالحنطة والسكر، فإن عليه أن يزن أو يكيل ونحو هذا مما تستلزمه التجارة، أما إنه يخبز أو ينسج فهذه ليست أعمالاً تجارية وإنما هي أعمال صناعية فليست من وظيفته.

الشرط الثاني: من الشروط المتعلقة بالعمل: أن يكون العامل حراً في عمله فلا يصح لرب المال أن يضيق عليه والتضييق عليه يكون على ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أن يشترط عليه شراء سلعة معينة كأن يقول له: لا تشتر إلا حللاً هندية. فإن شرط عليه ذلك فسد العقد. نعم له أن يمنعه من شراء سلعة معينة ويعمل بذلك الشرط.

الوجه الثاني: أن يشترط عليه شراء شيء يندر وجوده كأن يقول له: اشتر فاكهة الشتاء في زمن الصيف أو لا تشتر إلا الخيل المضمرة البلق إلا إذا كان في محل يكثر وجود ذلك فيه فإنه يصح اشتراطه لأنه لم يكن نادرًا في هذه الحالة: الوجه الثالث: أن يشترط عليه معاملة شخص معين كأن يقول له: اشتر من فلان. أو لا تبع إلا لفلان فإن ذلك يفسد العقد.

أما إذا قال له: لا تشتر من فلان ولا تبع لفلان فإن له ذلك. وإذا شرط أن يشتري من حانوت (دكان) مخصوص فإن العقد يفسد أما إذا اشترط الشراء من سوق معين فإنه يصح.

ولا يضر أن يعين المالك جنس التجارة أو نوعها كأن يقول له: اشتر قمحاً هندياً فإن ذلك يصح إذا لم يندر وجوده كما تقدم

الشرط الثالث: ألا يكون العمل مؤقتاً بمدة معلومة، فإذا قال له: قارضتك لمدة سنة فسد العقد سواء صرح بمنعه من التصرف بعد تلك المدة بأن قال: قارضتك سنة، ولا تبع بعدها أو لا تشتر بعدها أو لم يصرح بشيء.

بل قال له: قارضتك لمدة سنة وسكت فإن العقد فاسد على أي حال؛ لأن التأقيت ينافي الغرض من الربح. نعم إذا قال له: قارضتك ولا تشتري بعد سنة، فإنه يصح؛ لأنه لم يقيد المقارضة بالمدة ولكن منعه من الشراء فقط بعد سنة وذلك لا يضر إلا إذا لم يمنعه عن بيع ما يكون قد اشتراه ولم يقيده بمدة يحجر عليه فيها حتى يحرمه من الربح على أنه إنما يصح إذا كانت المدة واسعة كما ذكر. أما إذا كانت ضيقة لا يتأتى فيها شراء شيء لغرض الربح عادة فإنه لا يصح على أي حال وأما الربح فيشترط له أمور:

الأول: أن يكون مختصاً بالعاقدين فلا يصح أن يجعل لغيرهما جزء منه إلا لعبديهما فما شرط لأحدهما يضم ما شرط لسيده.

الثاني: أن يكون الربح مبيناً بالجزئية والتعيين كالنصف أو الثلث أو نحوهما لو قال له: قارضتك على أن يكون لك نصيب أو جزء من الربح فسد. أما إذا قال له: قارضتك والربح بيننا فإنه يصح ويكون لكل واحد منهما النصف وقيل: لا=

دليل المضاربة وحكمة تشريعها

دليل المضاربة الإجماع فقد أجمع المسلمون على جواز ذلك النوع من المعاملة ولم يخالف فيه أحد وقد كان معروفاً في الجاهلية فأقره الإسلام لما فيه من المصلحة: وذلك شأنه في كل تشريعه فهو دائماً يبحث عن المصلحة ليقرها ويحث على تحصيلها ويحذر من المفسدة والدنو منها. حتى يعيش المجتمع عيشة راضية يستعين بعض أفراده ببعض فيما يعود عليهم جميعاً بالخير والسعادة.

فالمضاربة عقد قد يكون فيه مصلحة ضرورية للناس وعند ذلك يكون داخلاً في القاعدة العامة وهي

= يصح ولكن المعتمد الأول ولا بد من بيان نصيب العمل فلو قال له: قارضتك ولي نصف الربح فسد على الأصح؛ لأنه لم يبين نصيب العامل، فيحتمل أن يقول: إنه أراد أن يكون النصف له والنصف الآخر يتصرف فيه كما يحب وليس للعامل شيء.

أما إذا بين نصيب العامل بأن قال: قارضتك ولك نصف الربح فإنه يصح على المعتمد؛ لأن النصف الباقي يكون لصاحب المال من غير شبهة وبعضهم يقول: لأنه لا بد من بيان نصيب المالك أيضًا.

الثالث: أن يكون الربح مختصاً بالعاقدين، فلا يصح أن يدخل معهما فيه آخر، إلا إذا كان مملوكاً لأحدهما فيصح أن يشترط له شيء من الربح مضافًا إلى ملك سيده، وإذا اشترط أن يكون الربح كله للعامل فقيل: إن عقد المضاربة يفسد وقيل: لا أما إذا اشترط الربح كله للمالك فقيل: يفسد فللمالك الربح وعليه الخسارة وللعامل أجرة مثله كما هو الشأن في سائر صور المضاربة الفاسدة وقيل. يكون إيضاعاً (توكيل بلا جعل) وهو الأصح لأنه رضي أن يعمل مجاناً. ولا يصح أن يشترط لأحدهما شيء معدود الربح كعشرة جنيهات، مثلاً والباقي منه بينهما؛ لأنه قد لا يربح سواهما فيحرم الشريك الآخر من الربح. وكذلك لا يصح أن يخص أحدهما بربح نوع مخصوص.

وأما الصيغة فهي الإيجاب والقبول، فإنها تتحقق بقول المالك: ضاربتك وعاملتك ونحوهما فيقول العامل: قبلت أو رضيت. وإذا كان الإيجاب بلفظ الماضي كما في ضاربتك وعاملتك المذكورين، فلا بد أن يكون القبول لفظًا فلا يصح أن يأخذ العامل المال ويعمل فيه دون تصريح بالقبول أما إذا كانت الصيغة بلفظ الأمر كأن يقول المالك: خذ هذا الألف مثلاً واتجر فيه على أن يكون الربح بيننا نصفين وقيل: لا بد فيه من القبول لفظاً أيضاً كغيره من سائر العقود وقيل يكفي فيه الشروع في العمل فإذا أخذ وعمل فيه بدون قول صح العقد، ومثل ذلك ما إذا قال له: خذه ربع فيه واشتر على أن الربح بيننا ويشترط لصحة الصيغة أن يذكر فيها الربح نصاً، فإن لم ينص على الربح فسد العقد كما تقدم .

وأما المال فإنه يشترط له شروط. أحدها أن يكون نقداً مضروباً (ذهباً أو فضة مختومين بختم الحاكم ليتعامل بهما) فلا تصح بالتبر (كسارة الذهب والفضة إذا أخذ من معدنهما قبل تنقيتهما من ترابهما) ولا بقطع الذهب التي لم تضرب ضرباً يتعامل به كالحلي من أسورة والخلاخل ونحوهما، فلو أعطت امرأة حليها لشخص على أن يتجر فيه بجزء من الربح فإنه لا يصح وكذلك لا يصح بعروض التجارة كالنحاس والقطن والقماش ونحو ذلك.

ومن عروض التجارة الفلوس (العملة المأخوذة من غير الذهب والفضة) فلا تصح المضاربة بها؛ لأنها مأخوذة من النحاس والبرونز وهما من عروض التجارة وبعضهم يقول: إن الفلوس يتعامل بها كالنقدين فهي من النقد لا من عروض التجارة فيصح جعلها رأس مال المضاربة.

ثانيها : أن تكون معلومة القدر والجنس كمائة جنيه مصري أو ألف ريال مصرية فلا تصح بالمجهول لما فيه من الغرر المفضي للتنازع.

ثالثها: أن يكون معيناً فلا يصح أن يقول له: ضاربتك على إحدى هاتين الصرتين المتساويتين فإن قال له. ذلك ولم يعين إحداهما في مجلس العقد فسد، وإذا قال المالك: قارضتك على مائة جنيه في ذمتي ثم عينها في مجلس العقد فإنه يصح؛ لأن الواقع في مجلس العقد مثل الواقع في نفس العقد. أما إذا كان له دين في ذمة العامل أو في شخص آخر أجنبي عنهما؛ فإنه لا تصح المضاربة عليه، وكذلك لا تصح المضاربة على المنفعة كأن يقول له: خذ هذه الدار وقم على تأجيرها كلما خلت ولك نصف ما زاد على أجر مثلها.

الحث على عمل فيه المصلحة ويكون له حكم الفائدة المترتبـة عليه فكلما عظمت فائدة المضاربة كلما كان طلبها مؤكداً في نظر الشرع ولهذا قال بعـضهم إنها سنة ولا حاجة إلى تأويل قوله هذا بأنها ثبتت بالسنة لا أن حكمها السنية؛ لأنها نوع من المعاملة الاختـيارية فهي جائزة؛ لأنه يمكن حمل قول هذا القائل على أنها سنة حقيقية من حيث إنها قد يترتب عليها استـثمار المال ومنفعة الفقير بل قد يتأكد إذا كانت الحاجة ماسة كما إذا كان فيها تقليل العاطلين وتنشيط حـركة التجارة ورواجها بين الأمة فإذا كان مع شخص مال ولكنه عاجز عن تنميتـه واستثماره وإلى جانبه شخص لا مال له وهو قادر على اسـتثمار المال أفلا يكون من السنة في هذه الحالة أن ينتفع المالك باستثمار ماله وينتفع الفـقير العاطل بالجد والعمل وينتفع غيرهما ممن يتداول بينهما النقود وسلع التجارة من بقية أفراد الأمة.

لا شك في أن ذلك من الأمور التي تحث الشريعة الإسـلامية عليها وترغب فيهـا ولكن بشرط أن تتأكد الأمانة وحسن التصرف والصدق والإخلاص فإن ذلك أساس اطمئنان أرباب الأموال ونجاح العمال فمن قال: إنها سنة فقد فـرض أن التشريع إنما هو لجماعة المسلمين والمسلم الصـحيح هو الأمين الذي لا يخون. الصادق الذي لا يكذب. المخلص الذي لا يضمر لصـاحبه سوءاً. وذلك هو الذي يرتاح له صاحب المال ويتـأكد معه من حفظ مـاله واستثمـاره. فإذا لم يوجد ذلك المعنى كان منـهياً عنه، فإن الإنسـان لا يصح له أن يعطي ماله لخائن أو مبذر أو سيئ التصرف لأن المحافظة على المال واجبة وإضاعته منهي عنها.

وبالجملة فغـرض الشارع الحث على المصلحة حيث كـانت والتحذير من المفسـدة أين وجدت ولهذا الكلام بقية في الجزء الثاني من كتاب الأخلاق.

وأول قراض وقع في الإسلام هو قراض عبد الله وعـبيد الله ابني عمر بن الخطاب رضي الله عنهم وحاصل ما ورد من ذلك أن عبد الله وأخاه خرجا في جيش العراق وكان أبو موسى الأشعري يومئذ أمير البصرة فنزلا عنده فـرحب بهما وأكرمهما وقـال لهما: إني أحب أن أعمل لكما عملاً يـنفعكما لو أقدر على ذلك ثم قـال لهمـا: إن عندي مالاً من مـال الله أريد أن أبعث به إلى أمـير المؤمنين فـخذاه سلفـاً واشتريا به تجارة من العـراق تبيعانها بالمدينة وتدفعـان رأس المال إلى أمير المؤمنين وتنتفعان بربحـه فرضيا بذلك وفعـلا، باعا فـربحا فلما دفـعا إلى أميـر المؤمنين سألهـما: هل أسلف أبو مـوسى كل الجيش أو اختصكما أنتمـا به؟ فقالا: بل اختصنا، فقال: إنه قد فعل معكمـا ذلك لأنكما ابنا أمير المؤمنين يريد أنه قد حاباهمـا وطلب منهما أن يدفعا رأس المال وربحه إلى بيت المال فـسكت عبد الله أما عبيـد الله فقال له: هذا لا ينبـغي لك يا أميـر المؤمنين لأن المال كان في ضـمانـنا ولو هلك لألزمتنا به يريد أنـه قرض مضمون وليس للمقـرض أن يأخذ فائدة من المستقرض فلم يلتفت عمـر إلى قوله وأعاد ما قاله، فطلب منهمـا تسليم المال وربحه فرد عليه عـبيد الله ثانياً فـقال رجل من الحاضرين: لـو جعلته قراضـاً يا أمير المؤمنين، أي لبيت المال نصف الربح ولهما نصفه، فقال: أجعله قراضاً وفعل ذلك.

مبحث في بيان ما يختص به كل من رب المال والعامل

يختص كل منهما بأمور لا يجوز له أن يتعداها وهي مفصلة في المذاهب [١].

---

(١) الشافعية: قالوا: يختص العامل بما يأتي:

١ - التصرف في البيع والشراء ولكن ينبغي له أن يتصرف تصرفا حسنا، فلا يصح له أن يشتري سلعة بالثمن الذي يظن أنها تباع به بل لا بد من أن يترجح عنده أنه سيربح فـيها؛ لأن ذلك هو الغرض من المضاربة. وكذلك لا يصح له أن يبيع السلع بثمن مؤجل غير مقبوض، لأنه قد يضيع عند المدين وفي ذلك ضرر على رب المال، فله منعه عن البيع =

. . . .

= في هذه الحالة، أما إذا منعه من البيع بثمن مقبوض، فإن العقد يفسد، وللعامل أن يبيع بثمن غير مقبوض، بإذن المالك فإذا أذنه المالك فإنه يصح بشرط أن يشهد على البيع، أو يكتب الدين فإن لم يفعل ذلك، كان ضامناً لما باع به، بحيث لو هلك لزمه دفعه لرب المال. وله أيضاً أن يشتري سلعة مؤجلة (سلماً) بإذن رب المال، كأن يشتري عشرين إردباً من الحنطة ويستلمها في شهر كذا.

٢ - للعامل أن يبيع بعرض تجارة، فإذا اشترى عشرين قنطاراً من القطن، وأراد بيعها بثياب منسوجة، فإنه يصح؛ لأن ذلك وسيلة للربح والعامل مختص بكل ما من شأنه أن يفضي إلى الربح.

٣ - عليه أن يرد السلعة التي اشتراها إذا وجد بها عيبًا وكانت المصلحة في ردها وليس للمالك أن يرضي بالعيب ويمنعه من الرد؛ لأن له حقاً في المال بعمله إلا إذا كانت المصلحة تقتضي إمساك السلعة؛ لأن العيب لم ينقص فائدة ربحها.

وفي هذه الحالة لا يكون للعامل الحق في ردها على المعتمد. نعم قد يقال: إن العامل كالوكيل المكلف بشراء سلعة فمتى وجد بها عيباً فله الحق في ردها مطلقاً، فيصح أن يقال: ذلك هنا، ويكون للعامل الحق في رد السلعة المعيبة سواء كان عيبها يمنع الربح أو لا ولكن الصحيح أن هناك فرقاً بين الأمرين لأن الغرض في المضاربة إنما هو الربح وحيث كان العيب غير ضار بالربح فلا يحق للعامل ردها خلاف الوكيل في شراء سلعة فإنه مكلف بشرائها خالية من العيوب فله الرد مطلقًا.

ومن هذا يتضح لك أن المدار على المصلحة، فإذا كانت المصلحة تقتضي الرد وأراد العامل إمساكها، وأراد رب المال ردها نفذت إرادة رد المال، فإذا لم تعرف المصلحة بأن كانت الحالة مستوية في الرد، والإمساك، فإن القول للعامل حينئذ لأنه مباشر للعمل. وليس له أن يعامل رب المال بأن يبيعه شيئاً من تجارة القراض، وليس له أن يشتري بأكثر من رأس المال إلا بإذن صاحب المال فإن زاد بدون إذن، كان ذلك على حسابه، فلا يحسب من مال القراض، وليس للعامل أن يسافر بالمال بدون إذن المالك فإن فعل كان عليه ضمانه، وإن أذن له بالسفر، فلا يصح له أن يسافر في البحر الملح، إلا بنص عليه اتقاء للخطر وليس له الحق في أن ينفق على سفره من رأس المال على الأصح وقيل: يصح الإنفاق بقدر ما يزيد على نفقاته بسبب السفر كالكراء واللباس اللازم للسفر، ونحو ذلك مما يقتضيه السفر في العرف، ويحسب من الربح فإن لم يحصل الربح فيعتبر خسارة. وهذا القول وإن كان ضعيفاً فإنه أقرب إلى عرف التجار وأسهل في عمل التجارة، فلو شرطت نفقات السفر في العقد وعلى العامل فعل ما يعتاد كطي الثوب ونشره، ووزن الأشياء الخفيفة كالمسك والذهب، أما الأشياء الثقيلة كالقطن والحبوب ونحوهما فليس عليه وزنها، وإنما يستأجر على ذلك بحسب العرف، ويدفع الأجرة من مال المضاربة. أما الذي يفعله بنفسه فإنه لا أجرة له عليه وإن استأجر عليه لزمته. أما المالك فقد عرفت ما يختص به مما تقدم ومنه:

١ - أن له منع العامل من شراء متاع معين فإذا أراد أن يشتري بالمال قطناً مثلاً فللمالك منعه ولكن الذي يمنع منه المالك إنما هو أن يشترط على العامل شراء سلعة معينة كما مرّ.

٢ - للمالك منعه من السفر.

٣ - للمالك منعه من البيع بثمن غير مقبوض.

٤ - للمالك منعه من معاملة شخص معين وليس له أن يشترط عليه معاملة شخص معين.

وإذا فسدت المضاربة فلا تخلو إما أن يكون الفساد بسبب عدم أهلية المالك، وفي هذه الحالة لا ينفذ شيء من تصرفات العامل أصلاً. وإما أن يكون الفساد بسبب فوات شرط من الشروط التي تقدمت وفي هذه الحالة ينفذ تصرف العامل؛ لأن المالك قد أذنه بالتصرف ويكون الربح جميعه للمالك وعليه للعامل أجرة المثل وإذا اشترط المالك أن يكون الربح جميعه له وقبل العامل ذلك الشرط فإنه لا يكون له أجرة في هذه الحالة.

وإذا اشترى العامل بغير مال القراض كأن أخذ سلعاً بثمن مؤجل في ذمته وقصد بذلك أن يشتري لنفسه كان الربح له ولا شيء للمالك منه ولا أجر عليه.

الحنفية: قالوا: يختص المالك بأمور:

أولاً: له أن يقيد المضاربة بالزمان فيصح له أن يشترط ألا يعمل المضارب إلا في موسم البصل أو القطن أو لا يعمل إلا في الشتاء أو الصيف أو لا يعمل إلا مدة سنة أو نحو ذلك.

ثانياً: له أن يقيدها بالمكان فيصح له أن يشترط ألا يعمل إلا في مصر أو إسكندرية أو نحوهما من البلدان.

ثالثاً: له أن يقيدها بالنوع فيصح له أن يشترط على المضارب ألا يتجر إلا في نوع القطن أو الحبوب أو الغنم أو نحو ذلك.

=

= رابعاً: له أن يقيدها بالشخص فيـصح له أن يشترط على المضارب ألا يعامل إلا شخصاً مـعيناً فلا يبيع إلا لفلان ولا يشتري إلا من فلان.

وفي هذه الأحوال، لا يصح للمضارب أن يخالف شرطًا مما قيد به المالك فإن خالف يعـتبر غاصباً فإذا اشترى شيئاً بمال المضاربة يكون على حـسابه ولا شأن لرب المال وعليه ضمان المال ولا أجرة له، وإذا خالف شرطاً يمكن فيه الرجوع فيه على المخالفة ثم رجع عادت المضـاربة كما كانت. وذلك كما إذا اشترى من بلد غيـر البلد الذي اشترطه رب المال فإنه إذا عاد واشترى من البلد المشروط عادت المضاربة صحيحة.

وليس للمالك أن يشترط شرطًا غـير مفيد، كما إذا نهاه عن البيع بثمن مقـبوض فإن ذلك الشرط لا يعمل به، لأن فيه إضراراً بالربح والعامل شريك فـيه، نعم إذا كان بيعه مؤجل مضموناً وفيه زيادة عـن الثمن المقبوض فإن للمالك الحق في نهيه عن البيع بالثمن المقبـوض الناقص، فإن فيه فائدة حينئذ. وإذا اشترط عليه شرطاً فائدتـه يـسيرة كما إذا شرط عليه أن يعمل في سوق من أسواق مصر، كأن قال له: اعمل في سوق روض الفرج مثلاً، أو سوق مصر القديمة فإن هذا القيد لا يعمل به إلا إذا نهاه عن العمل في غـيره كأن قال له: لا تعمل في سوق كذا؛ لأن المالك له الولاية على ماله فإذا نهى العامل عن شيء لزمه تنفيذ نهـيه. فإذا لم يقيد المالك المضاربة بالزمان والمكان أو غيـرهما مما ذكر - وتـسمى هذه بالمضـاربة المطلقة - فإن تصرفات العامل تنقسم فيها إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: أن له الحق في عمل أشياء في مال المضاربة بمجرد العقد من غير توقف على تفويض المالك بأن يقول: اعمل برأيك ولا على إذن صريح وهي أمور منها: حق البيع والشراء لكل أحد حتى ولو كان مما لا تقبل شهادته بالنسبة له بسبب القرابة أو الزوجية والملك فيجوز أن يبيع لولده وزوجه ووالديه إلا أنه لا يصح أن يبيع بغبن كبير لا لقريب ولا أجنبي فإن فعل ذلك كان مخالفاً حتى لو قال له المالك: اعمل برأيك. وقد عرفت حكم من خـالف شرطاً فإنه يعامل معاملة المغصـوب أما البيع والشـراء بالغبن اليسير الذي يقع عادة من الناس ولا يمكن الاحتراز عنه فقيل: يصح وقيل: يمتنع أيضاً.

ومنها أن يبـيع ما اشتـراه من عروض التجارة لـرب المال، ولكن رب المال في هذه الحالة يكون مخـيرًا بين أن يدفع الثمن وتستـمر المضاربة وبين ألا يدفعه ويحـسـبه من رأس ماله، وتنقطع المضاربة أما إذا اشـتـري عرض تجارة من رب المال بمال المضـاربة فإنها تفسد.

ومنها أن يبـيع بثمن حال ومـؤجل إلى أجل متعارف بـين الناس وفي مثل ذلك فإذا باع بأجل طويل فـقيل: يصح وقيل: لا.

ومنها: إذا باع لأحد سلعة فظهر للمشـتـري أن بها عيباً، فإن للمضارب أن يحط عنه من ثمنهـا ما يقابل مثل ذلك العيب عادة، فإذا أنقص له من ثمنها نقصاً كثيرًا لا يتناسب مع ذلك العيب، كان على حساب المضارب نفسه ولا تفسد به المضاربة.

ومنها: له أن يشتري من مال المضاربة دابة لاستعمالها في شؤون التجارة وليس له أن يشتري سفينة مثلاً إلا بالإذن.

ومنها: أن يـستأجر أرضـاً ويشتري بذرًا من مال المضاربة كي يزرعها أو يغرس فيهـا نخلاً، فإذا فعل ذلك فإنه يصح والربح بينهما على حـسب الشرط، أما إذا اخذ شجراً أو نخلاً ليـعمل فيه مـساقاة من مال المـضاربة فإنه لا يصح ويضمن المضارب المال الذي أنفقه على ذلك حتى ولو تعرض له المالك.

ومنها: أن له أن يسافر من مال المضاربة براً وبحراً وليـس له أن يسافر سفراً مخوفا يتحامى الناس عنه على المعتمد.

ومنها: أن للمضارب أن يوكل عنه غيره في البيع والشراء. ومنها: أن له أن يدفع مال المضارب بضـاعة بأن يعطيه لمن يشتري به عرض التجارة متـبرعاً. وإذا أعطى المال لصاحبه بضاعة فأخذه وعمل فيه بالبيع والشـراء فإنه يصح ويعتبر معيناً للمـضارب والشـرط على حاله لا فـرق في ذلك بين أن يكون المال نقداً أو عـروض تجارة، وإذا أخـذ رب المال من منزل المضارب بدون إذنه فإن كان نقداً فإن المضاربة تبطل. وإن كان عروض تجارة فإن المضاربة لا تبطل ولكن إذا كان رأس المال ألفاً وباع رب المال عروض التجارة بألفين ثم اشترى رب المال بالألفين عرضاً يـساوي أربعة آلاف فإنه يكون له وعليه للعامل خمسمـائة وهي نصف الربح الذي ربحه في بيع العرض الأول. وإذا دفع المضارب المال لمالكه مضـاربة فـإن المضاربة الثانية تفسد والمضاربة الأولى باقية على حالها فالربح بينهما على ما شرطا في المضاربة الأولى.

ومنها: أن يودع له مال المضارب عند من يحب. ومنها: أن له أن يرهن مال المضاربة ويرتهن به.

ومنها: أن له قبول الحوالة بالثمن على المعسر لأن كل ذلك من لوازم التجارة وصنيع التجارة.

القسـم الثاني: أن له الحق في عمل أشياء بتفويض المالك بأن يقول له: اعمل برأيك وهي أمور. =

. . . .

= ومنها أن يتعاقد مع غيره مضاربة. ومنها: أن يشترك مع شخص آخر.

ومنها أن يخلط مال المضاربة بمال نفسه أو بمال غيره، إلا إذا كانت العادة في تلك البلاد أن يخلط المضاربون أموالهم بأموال المضاربة، وأرباب الأموال يرضون بذلك، فإنه يصح الخلط في هذه، ولو لم يقل له المالك: اعمل برأيك أما إذا قال ذلك، فإنه يصح له أن يعمل كل هذه الأمور.

القسم الثالث: أن له الحق في عمل أمور بإذن المالك الصريح بها: منها أن المضارب رب يملك أمرين بالإذن الصريح والاستدانة فلا يملكها بمجرد العقد ولا يقول المالك: اعمل برأيك فأما الاستدانة كأن يشتري بضاعة بمال المضاربة كله ثم يشتري غيرها ديناً وليس عنده من مال المضاربة شيء من جنس الثمن الذي اشترى به ومثل ذلك ما إذا اشترى تجارة بجميع المال ثم استدان لإصلاحها، فإذا اشترى ثياباً بمال المضاربة، ثم استدان نصفها أو فتلها أو حملها كان متطوعاً إذا أذن المالك بذلك.

ومنها: الإقراض فلا يصح له أن يقرض مال المضاربة إلا بإذن صريح من المالك.

المالكية: قالوا: الأعمال والشروط التي تصدر من المالك أو العامل تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

الأول: ما يفسد العقد وللعامل فيه قراض المثل في الربح إن وجد ربح فإن لم يوجد ربح فلا شيء له. الثاني ما يفسد العقد وللعامل فيه قراض المثل المذكور مضافاً إليه أجر المثل إن كان قد عمل عملاً زائداً على التجارة ولمثل ذلك العمل أجر. الثالث: ما يفسد العقد وللعامل فيه أجر المثل سواء خسر المال أو ربح.

وإذا عرفت ذلك فاعلم أن لكل من المالك والعامل حدوداً لا يصح له أن يتعداها فإذا خالفها وكانت من القسم الأول أو الثاني، فإن المخالفة إذا عرفت أثناء العمل لا يفسخ العقد، ولا يوقف العمل بل يستمر العامل في عمله وله قراض مثله مع أجرة عمله في غير التجارة إن كان قد عمل على الوجه المتقدم اما إذا كانت المخالفة من القسم الثالث ثم عرفت أثناء العمل فإن العقد يفسخ ويوقف العقد ويأخذ العامل أجر مثله فيما عمله سواء ربح أو خسر.

فاختصاص العامل الذي ليس للمالك أن ينقصه هو أمور: منها أن له الحق في الاتجار بدون توقيت العمل بمدة كأن يقول المالك اعمل به سنة أو اعمل به سنة تبتدئ من الآن ولكن لا تعمل إلا بعد شهر، فإن شرط عليه ذلك وعمل فله قراض المثل بخلاف ما إذا حدد له وقت العمل كأن قال: لا تشتر إلا في الصيف، أو لا تبع إلا في الشتاء، فإن ذلك يفسد العقد وللعامل أجر مثله وسيأتي.

ومنها: أن له الحق في شراء النوع الذي يستمر وجوده في الأسواق فليس للمالك أن يشترط عليه شراء شيء يوجد تارة ويعدم تارة أخرى، فإذا فعل ذلك وعمل المضارب في التجارة فإن العقد يفسد وللعامل قراض المثل في الربح سواء اشترى ما طلبه أو اشترى غيره على المعتمد، وبعضهم يقول: إذا اشترى ما اشترطه عليه فلا يفسد العقد أما إذا اشترط عليه شراء شيء يقل وجوده ولكنه موجود دائماً فإنه يصح.

ومنها: أن للعامل الحق في أن يشتري السلعة التي يتجر فيها من مال القراض بالنقد كما أن له الحق في بيعها كذلك بالنقد فليس لرب المال أن يشترط عليه شراءها، أو بيعها بالدين فإذا اشترط عليه ذلك فسد العقد وللعامل قراض المثل في الربح أما الخسارة فإنها على العامل في هذه الحالة فإذا اشترط عليه أن يشتري بنقد فاشترى بالدين فسد العقد وله قراض المثل في الربح وعليه الخسارة إذا خسر المال أيضاً وليس للعامل أن يبيع السلعة بالدين من غير إذن كما سيأتي من اختصاص رب المال.

ومنها: أن للعامل الحق في القيام على بيع السلع التي يشتريها بمال القراض فإذا باع رب المال سلعة، منها بدون إذن العامل لا ينفذ بيعها وللعامل رده؛ لأنه هو المباشر لحركة التجارة وهو الذي يقدر الظروف التي يربح فيها من بيع السلعة.

ومنها: أن للعامل الحق في أخذ المال بدون ضامن فإذا شرط المالك ضامناً يضمنه إذا هلك المال بلا تفريط فإن العقد يفسد وللعامل قراض المثل في الربح.

أما إذا طلب ضامناً يضمنه إذا فقد المال بسبب إهماله أو بتعديه فإنه لا يضر كما تقدم. . . .

وإذا تطوع العامل بالضامن فقيل يصح وقيل لا. فهذه الحقوق التي للعامل إذا خولفت يفسد العقد وللعامل قراض المثل فقط. ويزاد عليها ما إذا اختلف العاقدان (المالك والمضارب) في الربح بعد العمل وكانت مسافة الخلف بينهما واسعة كأن قال أحدهما: لي الثلثان فقال الآخر: بل لك الثمن فإن في هذه الحالة يكون للعامل قراض المثل دفعاً للنزاع وإن كان=

= العقد صحيحاً على حاله، أما إذا كانت مسافة الخلف بينهما ضيقة بأن ادعى كل واحد منهما زيادة محتملة فإنه يعمل بقول المضارب وإذا ادعى المالك فقط زيادة يعمل بقوله كما إذا ادعى العامل فقط. أما إذا كان الاختلاف قبل العمل فالقول للمالك على أي حال، لأن العامل لم يشرع في العمل بعد والقصد غير لازم فللمالك الحق في تعيين النصيب كما يحب.

وأما المسائل التى فيها قراض المثل مع أجر المثل فهي متعلقة برأس المال وقد تقدمت موضحة في محترزات التعريف قريباً فارجع إليها إن شئت.

وأما الحقوق التي للعامل ويترتب على مخالفتها فساد العقد وفسخه بمعرفتها أثناء العمل ويكون للعامل في هذه الحالة أجر المثل سواء ربح المال أو خسر، فهي أمور:

ومنها: أن يكون العامل منفرداً بالعمل فلا يصح للمالك أن يشترط وضع يده على العمل مع العامل فإذا اشترط ذلك وعمل العامل كان له أجر المثل وفسخ العقد أثناء العمل، ومثل ذلك ما إذا اشترط العامل على رب المال أن يعمل معه.

ويستثنى من ذلك أن يشترط رب المال أن يعمل مع العامل خادم بنصيب من الربح من غير أن يكون رقيباً على العامل بشرط أن يكون النصيب للخادم لا لسيده وإلا فسد العقد.

ومنها: أن يكون له الحق في ألا يعمل شيئاً لم تجر به العادة كخياطة ثياب التجارة، وخرز الجلود المشتراة، له ونحو ذلك فإذا وقع ذلك الشرط فسد العقد وللعامل أجر المثل ومثل ذلك ما إذا اشترط عليه أن يزرع بمال القراض لأن الزرع غير التجارة بخلاف ما إذا كلفه أن ينفق المال على الزرع فإنه يصح، أما الذي على العامل من ذلك فإنه هو ما جرت به العادة من الأشياء الخفيفة التي لا تستلزم عناء، كنشر الثياب للمشتري وطيها، فإذا استأجر العامل على ذلك كانت عليه الأجرة في ماله.

ومنها: أن من حق العامل ألا يشارك معه غيره في مال المضاربة فإذا اشترط عليه المالك مشاركة الغير فسد العقد وللعامل أجر المثل.

ومنها: أن من حق العامل ألا يخلط مال المضاربة بماله فإذا اشترط عليه المالك ذلك فسد العقد وله أجر مثله، أما إذا خلطه العامل بدون شرط فإنه يجوز بشروط: أحدها: أن يكون المال مثلياً لا قيميا وقد تقدم بيانها في مباحث البيع وأن يكون في الخلط مصلحة غير متيقنة وأن يكون الخلط قبل أن يشتغل بأحدهما.

ومنها: أن له الحق في الشراء والبيع في أي مكان أراد فإذا اشترط عليه المالك ألا يشتري إلا إذا وصل إلى بلد كذا وبعد بلوغه، يكون له التصرف في أي محل فسد العقد وللعامل أجر مثله.

ومنها: أن له الحق في التصرف بدون مشاورة المالك فإذا اشترط عليه ذلك فسد وله أجر المثل.

ومنها: أن له الحق في الشراء من أي شخص فإذا اشترط المالك عليه أن يشتري من شخص معين كأن قال له: لا تشتر إلا من فلان أولا تبع إلا لفلان فسد العقد وللعامل أجر المثل.

ومنها: أن له الحق في أن يبيع ويشتري في أي زمان فإن اشترط عليه زمانًا معينا كأن قال له: لا تشتر إلا في الصيف ولا تبع إلا في الشتاء فسد العقد وللعامل أجر مثله وكذلك إذا شرط عليه ألا يتجر إلا في مكان خاص أو سوق معين وأما الحقوق التي للمالك فمنها أن له الحق في أن يشترط على العامل ألا يسافر بالبحر وألا ينزل منخفضاً كترعة وألا يسافر ليلاً. فإذا خالف العامل واحداً من هذه الأمور الثلاثة فإن عليه ضمان المال بشروط ثلاثة:

الشرط الأول: أن يكون قادراً على التنفيذ، فإذا كان في جهة وتعين عليه النزول إلى المنخفض أو السفر في البحر أو ليلاً مع الركب فإنه لا ضمان عليه في هذه الحالة.

الشرط الثاني: أنه يضمن إذا تلف المال بسبب غير النهب والغرق، فإذا نهب منه أو غرق في البحر لا يضمن وكذلك إذا اجتاحته جائحة سماوية. أما إذا تلف بغير ذلك كأن أصابه البلل من البحر فأفسده أو سقط عليه منه وهو نازل من المنخفض فتلف، أو اصطدم بشجرة لم يرها ليلاً فكسر فإن عليه ضمانه في هذه الحالة.

الشرط الثالث: أن يقع ذلك التلف وقت المخالفة فإذا تلف بعد الخروج من البحر أو بعد الصعود من المنخفض أو بعد انقضاء الليل الذي منع من السفر فإنه لا يضمن، وإذا تنازع العامل ورب المال في أن التلف وقع زمن المخالفة أو بعدها فإن القول يكون للعامل فيصدق في ذلك.

ثانياً: له أن يشترط على العامل ألا يشتري سلعة بعينها لقلة ربحها أو لأنها تخسر وفي هذه الحالة يجب على العامل التنفيذ فإذا خالف كان عليه ضمان المال مطلقاً حتى ولو نهب منه أو غرق في البحر أو اجتاحته جائحة سماوية. =

مبحث إذا ضارب المضارب وغيره

إذا أعطى محمد مالاً لخالد ليتجر فيه مضاربة فأعطاه خالد لشخص ليتجر فيه مضاربة بجزء من الربح فإن في ذلك تفصيلاً في المذاهب[1].

= ومنها: أن للمالك منعه من السفر بماله قبل أن يشتغل فيه فإذا منعه قبل ذلك وسافر عليه ضمان المال.

ومنها: أن له الحق في أن يشتري من العامل شيئاً من مال القراض بشرط أن يشتري منه كما يشتري من الناس بغير محاباة أما إذا أخذ منه بسعر أقل فإنه لا يصح لما فيه من غبن العامل يأخذ جزء من الربح ليس للمالك حقاً فيه.

ومنها: أن له الحق في منع العامل عن أن يشارك غيره بمال المضاربة، فإذا شارك العامل شخصاً آخر بغير إذن المالك فسد العقد وعلى العامل ضمان المال إذا تلف.

ومنها: أن له الحق أن يمنعه عن أن يبيع السلعة بثمن مؤجل، فإذا فعل العامل ذلك بدون إذن فسد العقد وعلى العامل ضمان المال وكذلك للمالك الحق في منع العامل من أن يتعاقد مع غيره مضاربة في رأس مال المضاربة فإن فعل ذلك بدون إذن رب المال فسد العقد وله أجر المثل.

ومنها: أن للمالك الحق في منع العامل من أن يستعمل مال المضاربة في الإنفاق على زرع بمكان ليست له فيه حرمة ولا جاه أو في الإنفاق على مساقاة نخل بمكان ليست له فيه حرمة ولا جاه، فإذا خالف العامل ذلك بأن اشترى بذراً وآلة حرث واستأجر أرضاً من مال المضاربة وزرعها فسد العقد، وإذا نهب الزرع أو سرق كان على العامل ضمانه.

أما إذا زرع في مكان له فيه جاه فإنه لا ضمان عليه إذا سرق الزرع أو نهب ومنها. أن للمالك الحق في منع العامل من أخذ مال آخر من غيره مضاربة، إن كان يشغله عن العمل في مال له.

هذا ولا يجوز للعامل أن يشتري سلعاً للقراض بثمن مؤجل حتى ولو أذنه رب المال فإن فعل كان ضامناً للمال الذي اشترى به، وله ربحه وعليه خسارته ويكره أن يشتري العامل من رب المال عروض تجارة، حتى لا يكون ذلك احتيالاً على جعل رأس المال عروض تجارة.

الحنابلة: قالوا: للمضارب الحق في أن يبيع ويشتري بجميع أنواع البيع المتقدمة، فيصح له أن يبيع مرابحة ومساومة ونحوهما، وله الحق في المطالبة بالدين واقتضائه بالمخاصمة فيه وأن يحيل من له عليه دين على آخر عنده من المضاربة وأن يقبل إحالة الغير عليه وأن يستأجر عيناً يستغلها من ذلك المال. وله أن يرد السلعة التي اشتراها إذا وجد فيها عيباً وله حق الإيداع والرهن والارتهان، وله حق السفر مع أمن البلد والطريق فإذا سافر إلى جهة، يغلب فيها السلامة ضمن المال إذا كان يعلم بذلك، أما إذا لم يكن لديه علم فإنه لا يضمن. وله أن يقر بالثمن أو ببعضه وبالنفقات اللازمة للتجارة كأجرة الحمالين. وله أن يبيع بثمن مؤجل، وإذا ضاع لا ضمان عليه إلا إذا باع لشخص غير موثوق به، أو إلى شخص لا يعرفه فإنه في هذه الحالة يكون مفرطاً فعليه ضمان ما ضاع.

وليس له أن يضارب برأس مال المضاربة، ولا أن يشارك فيه أحداً وليس له كذلك أن يخلط مال المضاربة بماله أو بمال غيره وكذلك ليس له أن يبضع (والإبضاع هو: أن يدفع من مال المضاربة جزء إلى شخص يتجر فيه متبرعاً على ألا يكون لذلك الشخص شيء من الربح بل الربح للمضارب ورب المال) وليس له أن يقرض مال المضاربة ويجب على المضارب أن يفعل ما جرت العادة به كنشر الثياب وطيها وختم النقود ونحو ذلك.

وليس للمضارب أن يأخذ شيئاً من الربح إلا إذا سلم رأس المال لصاحبه، فإذا اشترى سلعتين ربح في إحداهما وخسر في الأخرى ضم الربح إلى الخسارة.

(١) الحنفية: قالوا: إذا ضارب العامل شخصاً فلا يخلو إما أن يكون ذلك بإذن رب المال أو لا فإذا لم يكن بإذنه فسد العقد ولكن لا يضمن العامل إلا إذا عمل فيه المضارب الثاني، ففي المثال المذكور إذا أعطى خالد المال لشخص ليعمل فيه المضاربة، فهلك المال في يد ذلك الشخص قبل أن يعمل فيه، فإن خالداً لا يضمنه؛ لأن دفع المال إيداع والمضارب يملك إيداع المال فإذا عمل ذلك الشخص بالفعل تأكد كونه مضاربة وليس للعامل أن يضارب غيره بدون إذن المالك.

أما إذا عقد خالد مع غيره مضاربة فاسدة فإنه لا ضمان عليه إذا هلك المال في يد الشخص الثاني الذي تعاقد معه وذلك لأن فساد العقد يجعل العامل أجيراً والمضارب يملك من يعمل له في التجارة ويكون لذلك الشخص الثاني على خالد أجرا مثله، ولخالد نصيبه المشروط في الربح مع المالك، ولو غصب المال من المضارب الثاني كان الضمان على الغاصب وإذا استهلكه الثاني أو وهبه كان الضمان عليه فقط. =

مبحث قسمة الربح في المضاربة

إذا ربح العامل في مال المضاربة شيئاً فإن في قسمته بينه وبين رب المال تفصيلاً في المذاهب(١).

= أما إذا ضارب بإذن المالك بأن استأذن خالد محمداً في أن يعطي رأس مال المضاربة، أو بعضه لشخص على أن يتجر فيه بجزء من الربح، فأذن له، فإنه يصح، ثم إن كان محمد ضارب خالداً بقوله: إن ما رزقنا اللّه من الربح يكون بيننا بالنصف وضارب خالد الشخص الآخر بالثلث كان لرب المال الذي شرطه وللشخص الثاني الثلث الذي شرطه له خالد ولخالد السدس فقط أما إذا قال له: ما رزقك اللّه بكاف الخطاب فإنه يكون للشخص الثاني الذي تعاقد معه خالد الثلث الذي شرطه والباقي يقسم بين خالد وبين محمد نصفين فيكون لكل منهما الثلث ومثل ذلك ما إذا ما قال له: ما ربحت من شيء فهو بيننا أو ما كان لك فيه من ربح، فأعطاه لغيره مضاربة فإن المضارب الثاني يأخذ الثلث المشروط وما بقي يقسم بين المضارب الأول وهو خالد ورب المال نصفين فيكون لكل واحد من الثلاثة الثلث وإذا قال محمد لخالد: ما رزقنا اللّه من الربح يكون بيننا نصفين فأعطى خالد رأس المال لغيره مضاربة بنصف الربح أخذ المالك النصف والمضارب الثاني النصف ولا شيء لخالد مطلقاً.

الشافعية: قالوا: إذا أعطى العامل رأس مال المضاربة لشخص آخر ليتجر فيه مضاربة فلا يخلو إما أن يكون ذلك بدون إذن المالك أو يكون بإذنه فإن كان بإذن المالك فهو على وجهين أحدهما: أن يكون المضارب الأول قد تعاقد مع الثاني على أن يكون شريكه في العمل والربح وفي ذلك قولان: قول بالفساد وهو الأول الراجح وقول بالصحة أما العقد الأول فهو باق على صحته ثم إذا عمل الثاني وحده فلا شيء للمضارب الأول من الربح بل يأخذه المالك وعليه أجر المثل للعامل الثاني لأنه عمل بإذنه أما إذا عملا معاً فللأول من الربح بنسبة ما عمل والباقي للمالك وعلى الأول للثاني أجر المثل فإذا قصد الثاني إعانة الأول فلا شيء.

ثانيهما: أن يكون المضارب الأول تعاقد مع الثاني على أن يعمل الثاني وحده وفي هذه الحالة يكون العقد صحيحاً وينعزل المضارب الأول، ولكن يشترط لصحة العقد حينئذ أن يكون رأس المال متوفياً للشروط، التي تصح بها المضاربة كأن يقول: نقداً لا عروض تجارة إلى آخر ما تقدم. أما إذا تعاقد العامل مع شخص آخر مضاربة بدون إذن المالك فإن العقد الثاني يكون فاسداً.

فإذا اشترى الثاني شيئاً بمال المضاربة أو باع أو نحو ذلك من العقود فإن العقود التي يتولاها تقع باطلة؛ لأنه فضولي لا لأن ثلثها على المال ويضمن ما تصرف فيه؛ لأنه كالغاصب، وللعامل الأول نزع المال الذي أعطاه للثاني، والعمل فيه بالعقد الأول بينه وبين المالك صحيح.

أما إذا اشترى شيئاً ولم يدفع ثمنه من مال المضاربة بل بثمن مؤجل في ذمته، وكان ذلك الشرط للعامل الأول، فإن ربح ما اشتراه الثاني جميعه يكون للعامل الأول فلا شيء منه للعامل الثاني وللمالك وإنما يكون للعامل الثاني أجر المثل على العامل الأول أما إذا اشترى لنفسه فإن له الربح ولا شيء له على العامل الأول.

المالكية: قالوا: إذا تعاقد المضارب مع شخص آخر مضاربة فإن كان ذلك بإذن رب المال فهو صحيح وإن لم يكن بإذنه فهو فاسد، فإذا أعطى محمد لخالد مالاً ليتجر فيه بجزء من ربحه فأعطاه خالد لشخص آخر ليعمل فيه مضاربة بدون إذن محمد كان ضمان المال على خالد فإذا هلك المال أو خسر كان عليه أن يرده لصاحبه أما إذا ربح المال فإنه لا شيء لخالد أيضاً وإنما الربح يكون بين العامل الثاني، وبين رب المال وإذا تعاقد خالد مع محمد على أن يكون له النصف في الربح ثم تعاقد مع شخص آخر بدون إذن محمد على أن يكون له الثلثان فإن الربح يكون بين العامل الثاني وبين رب المال مناصفة ويضمن خالد للعامل الثاني ما بقي من الربح الذي اشترطه فعليه أن يكمل له النصف إلا الثلثين حسب الشرط. وإذا تعاقد خالد مع ذلك الشخص بأقل مما له كأن جعل له الثلث مع أن له النصف لا يستحق خالد شيئاً بل يكون الربح للعامل ورب المال فيأخذ العامل الثاني الثلث الذي شرطه له والثلثان يأخذهما رب المال ولا شيء للعامل الأول وهو خالد.

فإذا لم يربح المال فلا شيء للعامل الثاني مطلقاً؛ لأن القاعدة أن العامل لا يستحق إلا في الربح فإذا انعدم الربح فلا شيء له.

الحنابلة: قالوا: ليس للعامل أن يضارب في المال بدون إذن رب المال فإذا فعل فسد العقد أما إذا أذنه فإنه يجوز له أن يضارب به ويقع تصرفه وتصرف المضارب الثاني صحيحاً.

(١) الحنفية: قالوا: لا تصح قسمة الربح قبل أن يقبض صاحب المال رأس ماله فإذا قسم الربح قبل ذلك وقعت =

. . . .

= القسمة موقوفة، فإن قبض المالك رأس المال صحت وإلا بطلت القسمة، فإذا عمل المضارب في رأس المال فربح مائة، فأعطى لرب المال خمسين، وهو قد أخذ خمسين كانت القسمة موقوفة، فإذا قبض رب المال من رأس ماله صحت القسمة وإلا كانت القسمة باطلة ويحسب مبلغ الخمسين الذي أخذه رب المال من رأس ماله ويلزم العامل أن يدفع له الخمسين التي أخذ على أنها من رأس المال فإن تصرف فيها وأضاعها فعليه أن يرد مثلها حتى يتم لرب المال رأس ماله والمال الذي يبقى في يد المضارب، وهو الربح فيقتسمانه وإذا هلك في يده أو نقص فإن المضارب، لا يضمن لأنه أمين ولا ضمان على الأمين كما تقدم.

وإذا قسم الربح وبقي رأس المال في يد المضارب ففسخ عقد المضاربة، ثم جدد عقد مضاربة آخر فإن الربح الذي قسم تنفذ قسمته ولا يرد بعد ذلك.

وإذا أنكر المضارب رأس المال ثم أقر بعد ذلك بمائة كان عليه ضمان المال وإذا اشترى بمال المضاربة بعد الإنكار فإنه يكون ذلك لنفسه لا يلزم المالك بخسارته فإذا اشترى بعد الإقرار فالقياس أن يكون مشترياً لنفسه والاستحسان أن تكون المضاربة باقية ولا ضمان على العامل.

الشافعية: قالوا: يصح قسمة الربح قبل أن يقبض رأس المال، إلا أن الربح إذا قسم قبل بيع جميع السلع وقبل أن يصبح رأس المال (ناضاً) أي يتحول عن عروض تجارة إلى نقد فإن ملك الربح لا يستقر فلو حصل بعد القسمة خسارة في رأس المال جبرت بالربح، فيرد الجزء الذي أخذه العامل منه ويحسب الجزء الذي أخذه رب المال من رأس المال وهل العامل يملك حصة من الربح بمجرد ظهور الربح قبل التصفية ومبيع جميع السلع أو لا يملكها إلا بعد القسمة قولان: أظهرهما أنه يملكها بمجرد ظهور الربح على أنك عرفت أن الملك لا يستقر إلا بعد أن تباع السلع ويتحول رأس المال إلى نقد، ولم تقع خسارة فيه، وإلا جبرت الخسارة من الربح فيرد من العامل في هذه الحالة.

وإذا استرد المالك شيئاً من ماله قبل ظهور الربح والخسارة فإنه لا يضر ويبقى رأس المال ما بقي بعد ذلك. أو لو استرد شيئاً بعد ظهور الربح، فالمردود يحسب من رأس المال ومن الربح بنسبة ماله، فإذا كان المال مائة والربح خمسون له نصفها فاسترد خمسة وسبعين مثلاً، وذلك أن تحسب من رأس المال وخمسة وعشرون نصف الربح الذي يستحقه.

المالكية: قالوا: القاعدة في ذلك أن رأس المال إذا خسر منه شيء بالعمل فيه أو تلف بآفة سماوية أو سرقة لص، فإن الخسارة تجبر من الربح بمعنى أن الباقي بعد التلف أو الخسارة يكمل بالربح ثم إن زاد شيء بعد ذلك يقسم بين المالك والمضارب بحسب الشرط الذي دخلا عليه، فإذا قسم الربح قبل أن يقبض المالك رأس ماله عمل بهذه القاعدة فيرد الذي أخذا من الربح، ويكمل به رأس المال في حال الخسارة. أما إذا قبض المالك رأس المال من العامل بعد الخسارة أو التلف ثم أعاده له

ثانياً ليعمل فيه مضاربة فإنه لا يجبر بالربح بعد ذلك؛ لأنه مضاربة جديدة وكذلك إذا تلف المال جميعه فأعطاه المالك مالاً جديداً فربح فإن ربحه الجديد لا يجبر المال التالف لأنه مضاربة جديدة أيضاً.

وإذا تلف بعض المال وأراد المالك أن يسد ذلك العجز الذي وقع بإعطاء العامل مبلغاً قدر الذي تلف فإن كان التلف قد وقع بعد العمل، فإن العامل يلزمه بقبوله كما يلزم قبول بدل المال إذا تلف كله، أما المالك فلا يجبر على سد العجز على أي حال.

الحنابلة: قالوا: لا يستحق المضارب شيئاً من الربح حتى يسلم رأس المال إلى صاحبه والخسارة تجبر من الربح فإذا اشترى متاعاً ربح فيه ثم اشترى صفقة أخرى فخسر فيها حل الربح محل الخسارة، ولا يحسب شيء من الخسارة على رأس المال فإذا قبض رأس المال ثم رده للعامل مرة أخرى؛ ليعمل فيه مضاربة فربح فيه، فإن ذلك لا يجبر خسران ما قبله، لأن هذه مضاربة جديدة ويقوم مقام القبض بالفعل أنه تباع كل السلع ويصير رأس المال نقداً ذهبًا أو فضة وهذا معروف في زماننا (بتصفية التجارة) ويعبر عنه الفقهاء بأن رأس المال صار ناضاً (ومعنى ناضاً في اللغة) تحول المتاع إلى نقد فإذا تحاسبا بعد ذلك واقتسما الربح ولم يقبض رب المال ماله واتفق معه على آن يعمل فيه مضاربة فربح فإن ذلك الربح لا يجبر الخسران السابق.

مباحث الشركة

تعريفها وأقسامها

الشركة (بكسر الشين وسكون الراء) وقد تفتح الشين وتكسر الراء، ولكن الأول أفصح حتى قال بعضهم: إنه لم يثبت فيها غيره، ومعناها: لغة خلط أحد المالين بالآخر بحيث لا يمتازان عن بعضهما. وأما معناها: في الاصطلاح فهو يختلف باختلاف أنواعها؛ لأن الشركة تتنوع إلى شركة مفاوضة وعنان وأبدان، ووجوه وغير ذلك وفي كل ذلك تفصيل المذاهب[1].

---

(١) الحنفية: قالوا: تنقسم الشركة أولاً إلى قسمين: شركة ملك وشركة عقود فأما شركة الملك فهي عبارة عن أن يتملك شخصان فأكثر عيناً من غير عقد الشركة. وأما شركة العقود فهي عبارة عن العقد الواقع بين اثنين فأكثر للاشتراك في مال وربحه بأن يقول أحد الشركاء لصاحبه: شاركتك في كذا ويقول الآخر: قبلت، وذلك هو المعنى العام الذي يتناول جميع أقسام شركة العقود وسيأتي تعريف كل قسم على انفراده فيما يأتي.

ثم إن شركة الملك تنقسم إلى قسمين: شركة جبر وشركة اختيار فشركة الجبر هي أن يجتمع شخصان فأكثر في ملك عين قهراً كما إذا ورثا مالاً أو اختلط مال أحدهما بمال الآخر قهراً بحيث لا يمكن تمييزهما مطلقاً كاختلاط قمح بقمح أو يمكن بمشقة وصعوبة كاختلاط شعير بقمح أو أرز بشعير.

وأما شركة الاختيار فهي أن يجتمعا في ملك عين باختيارهما كما إذا خلطا مالهما بالاختيار أو اشتريا عيناً بالاشتراك أو أوصى لهما أحد بمال فقبلاه فإن ذلك كله ملك باختيار الشريكين، وركن شركة الملك اجتماع النصيبين فمتى اجتمع نصيب شخص مع نصيب آخر تحققت شركة الملك.

ويتعلق بشركة الملك مسائل: (الأولى) إذا اشترك اثنان في ملك أرض زراعية وغاب أحد الشريكين فإن للآخر أن يزرع الأرض كلها إذا كان الزرع ينفعها فإذا حضر الغائب في هذه الحالة فله أن ينتفع بالأرض كلها بقدر المدة التي انتفع فيها شريكه على المفتى به؛ لأن الشريك الغائب يرضى بما ينفع أرضه عقلاً وإن لم يأذن في الزرع وله الحق في أن ينتفع كما انتفع شريكه.

أما إذا كان الزرع يضر الأرض أو كان تركها بدون زرع أنفع لها لكونه يزيد في قوتها فليس للحاضر أن يزرع فيها شيئاً أصلاً فإذا زرعها في هذه الحالة يكون حكمه حكم الغاصب، فإذا حضر الغائب في هذه الحالة ولم يقر الزرع بل أراد قلعه فإن له أن يقسم الأرض ويأخذ نصيبه منها ويقلع الزرع الذي بها كما يحب وما وقع في نصيب الشريك الذي زرع يترك له وعلى الزارع المذكور أن يدفع لشريكه قيمة ما نقصته الأرض بالزرع في نصيب شريكه تعويضاً له لأنه غاصب بالنسبة لذلك النصيب، هذا إذا كان الزرع صغيراً يصح قلعه، أما إذا استوى أو قرب من الاستواء فإنه لا يصح قلعه وعلى الزارع أن يدفع لشريكه قيمة ما نقصته الأرض في نصيبه تعويضاً ويأخذ زرعه.

(الثانية) إذا اشترك اثنان في دار للسكنى وغاب أحدهما فإن لشريكه أن يستعمل كل الدار في سكنه إذا كان ذلك الاستعمال ينفعها ولم يخربها الترك؛ أما إذا لم يكن كذلك فإن للحاضر أن يستعمل ما يخصه منها فقط بأن يقسم حجرها أو شققها ويسكن فيما يخصه أو يسكن مدة ويتركها مدة أخرى بنسبة نصيب كل منهما. وبالجملة فكل تصرف يقع من الشريك الحاضر في مصلحة نصيب الغائب فإنه ينفذ وكل تصرف يضر به لا ينفذ ويكون الحاضر غاصبًا بالنسبة لنصيب الغائب فيجب على الشريك الحاضر أن يلاحظ ما ينفع شريكه على أي وجه من الوجوه، ثم إذا سكن أحد الشريكين في دار بينهما وخربت بالسكن كان على الساكن تعميرها.

(الثالثة) إذا خلط أحد الشريكين ماله بمال الآخر برضاه، كما إذا كان لكل منهما صبرة من القمح فاتفقا على خلطها أو اختلط مال أحدهما بمال الآخر بدون إرادتهما كما إذا وضع كل منهما قمحه في مخزن ملاصق للآخر فسقط الحاجز فاختلطا، فإنه في هذه الحالة لا يصح لكل منهما أن يبيع نصيبه بدون إذن الآخر وذلك لأنه في هذه الحالة يكون كل منهما مالكاً لكل حبة من حبات قمحه كاملة فلا يصح أن يبيع مشاعاً إلا بعد الفرز والقدرة على تسليمه بخلاف ما إذا ورث اثنان قمحاً فإن كلاً منهما يملك نصيبه في الجميع شائعاً بدون إذن. أما إذا خلط أحدهما قمحه بقمح الآخر بدون علمه فإن للذي خلط أن يبيع الجميع؛ لأنه بالخلط ملك نصيب الآخر وصار ضامناً له بالمثل لأنه قد تعدى. =

. . . .

= (الرابعة) أنه إذا اشترك اثنان في بناء دار مثلاً فلا يخلو إما أن تكون الأرض ملكاً لهما معاً، أو تكون ملكاً لأحدهما دون الآخر، أو تكون ملكاً لأجنبي. فإن كانت ملكاً لهما فإنه لا يصح لأحدهما أن يبيع نصيبه في البناء لأجنبي مطلقاً سواء أذن شريكه أو لم يأذن؛ وذلك لأن للبائع في هذه الحالة أن يطلب من المشتري هدم البناء وإخلاء أرضه منه إذ ليس للمشتري سوى الأنقاض وذلك الهدم يضر بالشريك الآخر، ومثل ذلك ما إذا كان البناء لشخص أن يبيع نصفه لأن المشتري يطالب بالهدم ليأخذ الأنقاض التي اشتراها فيلحق الضرر بالبائع فيكون البيع فاسداً وهل يصح للشريك أن يبيع نصف حصته في البناء لشريكه أو لا خلاف؟ فقيل: يجوز وقيل: لا لأنه في هذه الحالة يصح للبائع أن يطلب من شريكه الذي اشترى هدم ما اشتراه كي يخلى له أرضه وفي ذلك ضرر أما إذا كانت الأرض ملكًا لأحدهما دون الآخر فإنه لا يصح لأحدهما : أن يبيع نصيبه من الأجنبي لما في ذلك الذي ذكر وهو أن المشتري يطلب الهدم فيضر الشريك الآخر ويصح لأحدهما أن يبيع لشريكه بلا خلاف سواء كان المشتري هو الذي يملك الأرض أو الذي لا يملكها، وذلك لأن الذي لا يملك ليس له حق البناء ولكن الذي يملك أباحه إياه وما كان بطريق الإباحة فإنه يصح إزالته فإذا كان البيع لصاحب الأرض فالأمر ظاهر وإذا كان لغيره فإنه يصح له أو للمالك إزالته لأنه عرضة للإزالة.

أما إذا كانت الأرض ملكاً لغيرهما كأن كانت مستعارة أو مستأجرة أو مغصوبة أو موقوفة، ثم اشترك اثنان في البناء عليها فإنه لا يجوز لأحدهما بيع نصيبه من أجنبي لأن للمشتري هدم البناء ليستولي على الأنقاض التي اشتراها، وفي ذلك ضرر بالشريك ويجوز لأحدهما أن يبيع نصيبه لشريكه إذا لم يترتب على ذلك ضرر مثلاً إذا استعار شخصان أرضاً مدة معينة واشتركا في البناء عليها ثم مضت المدة فإن لأحد الشريكين أن يبيع نصيبه للآخر لأنه لا يملك مطالبته بالهدم لأنها ليست أرضه ولا علاقة له بها ومثل ذلك ما إذا كانت مستأجرة لمدة قد انتهت تلك المدة بخلاف ما إذا كانت مدة الإجارة لم تنته فإنه لا يجوز البيع للشريك أيضاً لأنه يصح للبائع المستأجر أن يطالب بالهدم ليستلم الأرض المؤجرة له إلا إذا أجره نصيبه قبل البيع. أما الأرض المغصوبة فإنه يصح بيع كل واحد نصيبه لصاحبه وللأجنبي لأن البناء الذي عليها عرض للهدم في أي وقت.

وأما الأرض الموقوفة فإنه إذا اشترك اثنان في البناء عليها بعد تحكيرها مدة طويلة على رأي من يقول بجواز الحكر زمناً طويلاً فإنه يصح لكل منهما أن يبيع نصيبه للأجنبي والشريك؛ لأن المشتري يحل محل البائع في تحكير الأرض وفي نصيبه من البناء فلا ضرر في ذلك على الشريك. وكذا إذا باع نصيبه قبل التحكير ثم حكرت الأرض فإن البيع ينقلب صحيحاً لزوال علة الفساد وهي الضرر الذي يترتب على الهدم.

(الخامسة) إذا اشترط اثنان في شيء لا يمكن قسمته كحمام وسفينة وبئر وآلة لسقي الماء (ماكينة) أو آلة للطحن (وابور) أو غير ذلك مما تضيع منفعته بالقسمة ثم احتاج لتعمير وأراد أحد الشريكين تعميره فامتنع الآخر فإنه لا يصح له أن يعمره قبل أن يرفع الأمر للقضاء لأن القاضي في هذه الحالة يخبر الممتنع عن العمارة فليس من المصلحة أن يتسرع ويستبد بالعمل بدون إذن القاضي ما دام موقناً بأن القاضي سيلزم الشريك بالتعمير فإذا أمر القاضي بالتعمير ولم ينفذ عجزاً أو تعنتًا فإن القاضي يأذن من يريد التعمير بالعمل ويمنع الشريك من الانتفاع بالعين حتى يؤدي قسطه من التعمير على المفتى به وهكذا في كل شيء لا يمكن قسمته فإن على القاضي أن يجبر الممتنع مع شريكه فإذا عمل أحدهما بدون إذن صاحبه أو أمر القاضي كان متطوعاً لا يرجع بشيء مما أنفقه.

أما إذا اشتركا في شيء يقبل القسمة فهو على وجهين: الأول أن يكون أحد الشريكين مضطراً في تعميره إلى الشريك الآخر كما إذا اشترك اثنان في بناء على أن لأحدهما (الدور) الأعلى وللثاني الأسفل واحتاج الدور الأعلى إلى ردم، فإنه وإن كان لكل منهما قسم من البناء مستقل به، ولكن أحدهما: مرتبط بالآخر في التعمير.

وحكم هذا أن القاضي لا يجبر الشريك على التعمير فإذا عجز صاحب العلو من تلقاء نفسه وأنفق على الأسفل ما يحتاج إليه كان له حق الرجوع بما أنفقه على شريكه لأنه مضطر للعمل معه ففي هذه الصورة لا يحتاج إلى القضاء ابتداء ولكن له الحق فيما أنفقه في آخر الأمر.

ومثل ذلك كل ما يقبل القسمة ويكون أحد الشريكين مرتبطاً بالآخر في العمل معه ارتباطاً قهرياً كحائط بين اثنين عليها سقف كل منهما فإذا انهدمت وكانت هذه الحائط تقبل القسمة بأن كان أساسها عريضاً ويمكن قسمته بحيث يأخذ =

= أحد الشريكين نصفـه ويترك النصف الآخر أو أذن القاضي فإن له حق الرجوع بما أنفـقه؛ لأن الشريك الممتنع لا يجبر على البناء في هذه الحالة؛ لأنه يمكن قـسمة الحائط.

ويجبر على القسـمة إذا طلبها الشريك على المفتى به، فإذا كـانت الحائط ضيقة لا تقبل القسمـة فإنها تكون القاسم الأول وهو ما يجبر فيه القاضي الشريك على التعمير فلا يصح له حينئذ أن يرفع الأمر للقاضي.

الوجه الثاني: أن لا يكون أحد الشريكين مضطراً في التعمير إلى الشريك الآخر كما إذا اشتركا في دار يمكن قسمتها وتخربت فإن لكل منهما حق قسمتها فإذا انفرد أحدهما بتـعميرها من غير إذن الآخر كان متطوعاً وضاع عليه ما أنفقه في نصيب شريكه.

واعلم أن القاضي لا يجبر الشريك على التعمير إلا في ثلاثة أمور:

الأول: أن يتعذر قسمة العين المشاركة بينهما كما تقدم.

الثاني: أن يكون الشريكان صغيرين ولكل واحـد منهما وصى. فإذا اشترك صغيران في حائط مـحمول عليها سقف كل منهما، ثم اختـلت فأراد أحد الوصيين بناءها وامتنع الآخـر فإن القاضي يجبر الممـتنع عن التعمير سـواء كانت الحائط تقبل القسمة أو لا. بخـلاف ما إذا كان الممتنع كبيراً كمـا تقدم فإن القاضي لا يجبره إذا كانت تقبل القـسمة، لأن الكبير يعرف الضـرر ورضي به. أما الصغيـر فلم يعرفه وأراد الوصي إدخـاله عليه فالقـاضي يجبره في هذه الحالة. فـإذا كانت الشركة بين صغير وكبير وكان الضرر يلحق الكبير فإن وصي الصغير لا يجبر أما إذا كان يلحق الصغير فإنه يجبر.

الثالث: أن يكون الشريكان ناظرين على منزل موقوف واختل بناؤه فأراد أحدهما تعميره وامتنع الآخر فإنه يجبر على التعميـر من مال الوقف على المفتى به فإذا كانت الشركة في دار بعـضها موقوف وبعضهـا مملوك وكان الضرر عائدًا على الوقف فإن ناظره يجبـر أما إذا كان عائدًا على المالك فإنه لا يجبـر. وأما شركة العقود فإنهـا ثلاثة أنواع لأنها إما بالمال أو بالأبدان أو بالوجوه وكل واحد من الثلاثة ينقسم إلى قسمين: مفاوضة وعناناً فالأقسام ستة:

النوع الأول: الشركة بالمال وهـي عبارة عن أن يتفق اثنان، فأكـثر على أن يدفع كل واحد منهمـا مبلغاً من المال لاستـثماره بالعمل فيه، ولكل واحد من الشركاء جزء معين من الربح وتنقسم شركة المال إلى القسمين المذكورين (مفاوضة وعناناً).

القسم الأول: شركة المفاوضة في المال وهي عبارة عن أن يتعاقد اثنان فأكثر على أن يشتركا في عمل بشرط أن يكونا متساويين في مالهما وتصرفهما وملتهما، ويكون كل واحد منهما كفيلاً عن الآخر، فيما يجب عليه من شراء وبيع كما أنه وكيل عنه فيما له فلا تصح أن يكون مال أحد الشريكين شركة مفاوضة أقل من مال صاحبه ولكن ذلك مشروط بأن يكون المال مما تصح الشركة به بأن كـان نقداً فلا يصح أن يملك أحدهما ألف جنيه ويمـلك الآخر خمسمائة مثـلاً فإذا تساويا في ملك النقدين ولكن انـفرد أحدهما بملك عـقار، أو عروض تجـارة، أو دور فإنه يصح أن يكون تصرف أحـدهما أقل من تصرف صاحبه فلا تصح بين صبي وبالغ ولا بين حر ومملوك مأذون له في التجارة وكذلك لا يصح أن تكون بين المختلفين في الدين فـلا تصح بين مسلم وكـافر ولا يخـفى أن التساوي في التصـرف يستلزم التسـاوي في الدين وإنما ذكـر لزيادة الإيضاح. وبعضـهم يقول: إنه تصح مع الاختلاف في الملة إلا أنها تكره. ولا بد أن يتـضمن العقد الكفالة والوكـالة كما ذكرنا فلا تصح إن خلت من ذلك.

القسم الثاني: شركـة العنان في المال وهي أن يشترك اثنان في نوع واحـد من أنواع التجارة كـالقمح أو القطن، أو يشترك في جميع أنواع التجارة ولا تذكر الكفاية فيهـا فهي تتضمن الوكالة دون الكفالة فتجوز بين المسلم والكافر. والصبي والمأذون له في التجارة والبالغ.... إلخ، ولا يشترط تساوي الشركاء في رأس المال كما سيأتي.

فالفرق بين شركاء المفاوضة والعنان هو أن يكون كل واحد من الشريكين في المفاوضة أهلاً للكفالة بأن يكونا بالغين حرين عاقلين متفقين في الملة وأن يكون رأس مالهما على السـواء بخلاف شركة العنان فإنه لا يشترط فيها ذلك كما عرفت.

النوع الثاني: شركة الأعمال وهي أن يتـفق صانعان فأكثر كنجارين أو حدادين، أو أحـدهما نجار والآخر حداد على أن يشتركا من غير مـال على أن يتقبلا الأعمال ويكون الكسـب بينهما وحكم هذه الشركة أن يصيـر كل واحد منهما وكيلاً عن صاحبه في تقبل الأعمال جائز سواء كان الوكيل يحسن مباشرة العمل أو لا.

وتنقسم شركة الأبدان إلى قسمين أيضاً مفاوضة وعناناً:

فالقسم الأول من شركة الأبدان: مفاوضة هو أن يذكر فيها لفظ المفاوضة أو معنى بأن يشترط الصانعـان أن يتقبلا =

= الأعمال على التساوي وأن يتساويا في الربح والخسارة وأن يكون كل واحد كفيلاً عن صاحبه فيما يلحقه بسبب الشركة.

والقسم الثاني من شركة الأبدان عناناً: هي أن يشترطا التفاوت في العمل والأجر بأن يقولا: إن على أحدهما الثلثين من العمل وعلى الآخر الثلث مثلاً، والربح والخسارة بينهما على نسبة ذلك، وكذلك إذا ذكر لفظه، عنان:

النوع الثالث: شركة الوجوه، وهي أن يشترك اثنان ليس لهما مال ولكن لهما وجاهة عند الناس توجب الثقة بهما على أن يشتريا تجارة بثمن مؤجل وما يربحانه يكون بينهما وتنقسم شركة الوجوه إلى قسمين أيضاً: مفاوضة وعناناً.

فالقسم الأول: من شركة الوجوه مفاوضة: هي أن يكونا من أهل الكفالة وأن يكون المشتري بينهما نصفين وعلى كل واحد منهما ثمنه وأن يتساويا في الربح ويتلفظا بالمفاوضة ويذكرا معنى تقصيها فتحقق وكالة كل واحد منهما عن صاحبه فيما له وكفالته فيما عليه.

القسم الثاني: من شركة الوجوه عناناً هي أن يفوت شيء من هذه القيود كأن لا يكونا من أهل الكفالة أو يتفاضلا فيما يشتريانه، كأن يشتري أحدهما ربع السلع والآخر باقيها، أو لم يذكرا شيئاً يدل على المفاوضة.

فهذه هي أقسام الشركة.

ولم يعد الحنفية المضاربة قسماً من أقسام الشركة؛ لأنك قد عرفت أنها إنما تكون شركة، إذا حصل ربح أما إذا لم يحصل ربح فتختلف باختلاف الأحوال التي عرفتها في بابها على أن المضاربة جاءت على غير القياس فلهذا أفردت بباب وحدها بخلاف غيرها من أقسام الشركة فإنها على القياس وبعض المذاهب عدها قسماً من أقسام الشركة نظراً لكونها شركة في الربح.

المالكية: قالوا: تنقسم الشركة إلى أقسام: شركة الإرث: هي اجتماع الورثة في ملك عين بطريق الميراث، وشركة الغنيمة، وهي اجتماع الجيش في ملك الغنيمة وشركة المبتاعين شيئاً بينهما، وهي أن يجتمع اثنان فأكثر في شراء دار ونحوه وهذه الأقسام هي التي عبر عنها الحنفية بشركة الملك.

وحكمها عند المالكية: لا يجوز لأحد الشريكين أن يتصرف بغير إذن صاحبه فإذا تصرف فقيل: يكون كالغاصب وقيل: لا فإذا زرع أحد الشركاء في أرض مملوكة لهم أو بنى فيها فإن زرعه يقلع وبناؤه يهدم على القول الأول، أما على الثاني فإن زرعه وبناءه يتركان وعليه كراء نصيب شريكه في الأرض وله قيمة بنائه الذي بناه لشبهة الشركة.

ويتعلق بهذه الشركة فروع كثيرة:

منها: أنه إذا اشترك اثنان أو أكثر في عقار لا يمكن قسمته كحمام وفرن وبرج، ثم خرب ذلك العقار وأراد أحد الشركاء تعميره فأبى الآخر فإنه يقضى على من امتنع من التعمير بأن يعمر أو يبيع جميع حصته لشريكه الذي يريد التعمير ولو كان يملك أكثر العقار أو يبيع لمن يعمر وقيل: يقضى عليه بأن يبيع بعض حصته التي تكفي التعمير ولكن الأول أرجح لتقليل الشركاء.

ولا فرق أن يكون العقار الذي لا ينقسم بعضه ملك وبعضه وقف وأبى الموقوف عليه أو ناظر الوقف التعمير فإنه يقضى بأن يعمره الشريك، ويستوفي ما أنفقه على عمارته من إيراده ولمن قال: إنه يباع منه بقدر الحاجة إلى التعمير لأن الغرض تقليل الشركاء كما ذكر في بيع غير الموقوف، نعم لا يقضى ببيع الوقف إلا إذا لم يكن للوقف ريع يعمر منه ولم يوجد من يستأجره بأجرة معجلة سنين تكفي لتعميره فإن وجد ذلك فإنه لا يقضى ببيعه.

هذا ولا يقضى بالبيع في الحالتين إلا بعد الأمر بالعمارة ويقضى بالبيع إذا لم ينفذ الأمر بالتعمير ومنها: أنه إذا اشترك اثنان مثلاً يملك أحدهما منها الطبقة السفلى (الدور الأسفل ويملك الثاني الطبقة العليا (الدور الأعلى) ثم اختل الدور الأسفل أو ضعفت جدرانه عن احتمال الدور الأعلى، فإن الحاكم يأمر صاحب الدور الأسفل بأن يعمر فإن لم يفعل يقضي عليه ببيعه لمن يعمر لا فرق بين أن يكون العقار ملكاً أو وقفاً بالشروط المتقدمة.

وعلى صاحب الدور الأسفل حفظ الدور الأعلى من السقوط حال بناء الدور الأسفل بتعليقه أو عمل دعائم تحفظه من السقوط ونحو ذلك، وعليه أيضاً السقف؛ لأنه متعلق به عند التنازع، وليس على صاحب الأسفل أن يبني سلماً يرقى عليه صاحب الدور العلى وكذلك ليس عليه البلاط الذي يوضع على سقف الدور الأسفل، فيقضى عند التنازع بالسقف لصاحب الأسفل وبالبلاط لصاحب الأعلى أما (كسح) المرحاض الموجود في الدور الأسفل المشترك بينه وبين الأعلى =

. . . .

= فيعمل فيه بالعرف، فإن لم يوجد عرف فإنه يقوم باشتراك بقدر الاستعمال على الظاهر، وكذلك المراحيض الموجودة في البيوت المستأجرة فإنه يعمل في كسحها وتنظيفها بالعرف، فإن لم يوجد عرف فقيل: على المالك وقيل: على المستأجر. واما طين المطر الذي ينزل في الأسواق فليس على أصحاب (الدكاكين) رفعه إلا إذا جمعوه في وسط الطريق فأضر بالمارة فإن عليهم في هذه الحالة كنسه.

ومنها: انه إذا اشترك اثنان في دار على أن يكون لأحدهما الدور الأسفل، وللآخر الأعلى، ثم أراد صاحب الأعلى أن يبني (دوراً ثالثاً فإنه لا يمكن في ذلك ويقضى عليه بعدم فعله إلا إذا كان البناء لا يضر بالدور الأسفل لا حالاً ولا مآلاً ويرجع في ذلك إلى أهل الخبرة والمعرفة بمثله.

ومنها: أنه إذا اشترك ثلاثة مثلاً في دار ثم تهدمت وأراد أحدهم تعميرها وامتنع الآخران فإن له أن يعمرها ويستولي على إيرادها جميعه حتى يخلص بما أنفقه، ثم يقتسمون الإيراد بعد ذلك إلا إذا أعطوه ما أنفقه فإنه يصح له الاستيلاء على الإيراد وحده بعد ذلك.

وله الاستيلاء على الإيراد في أربع صور:

الأولى: أن يستأذن شريكاه بالعمارة فيمتنعا.

الثانية: أن يستأذنهما فيسكتا ثم يمتنعا أثناء العمارة.

الثالثة: أن يستأذنهما فيمتنعا ثم يسكتا عن رؤية العمارة.

الرابعة: أن يأذنوا له في العمارة ثم يمنعاه من قبل شراء المؤن التي يعمر بها ثم عمر بعد منعهما، وفيما عدا ذلك يكون ما أنفقه ديناً في ذمتهم.

ومنها: أنه إذا كان لأحد الجيران حائط متصلة ببيت جاره، ويتوقف إصلاحها على دخول بيت جاره، فليس لجاره أن يمنعه من الدخول في داره لترميمها وإصلاحها، فإذا امتنع يقضي عليه بتمكينه من غرز خشب ونحوها وبتمكينه من أخذ ثوب سقط عنده أو دابة دخلت أو نحو ذلك.

وكذا إذا كان خزان مرحاضه في دار جاره فإنه يقضى له بإدخال العمال لكسحه وللجار منعه من إدخال الطين والجص في داره وعليه أن يفتح نافذة في حائط داره لإدخال ما يلزمه من ذلك حتى لا يقذر دار جاره.

ومنها: أنه إذا كان بين جارين حائط يستر أحدهما فأزالها صاحبها وانكشف بسبب ذلك جاره فإنه يقضى على من أزالها لإعادة بنائها إلا إذا كان هدمها لخلل فيها يخشى منه الضرر أو هدمت وحدها فإنه في هذه الحالة لا يقضى على صاحبها بإعادتها ويقال للجار: افعل ما يسترك إن شئت.

ومنها: إذا بنى أحد في طريق مشتركة بين الناس، فإنه يقضى عليه بهدم ما بناه ولم يضر بالمارة سواء كانت تلك الطريق نافذة أو لا، فإن كانت لأحد الناس دار يملكها فهدمت وصارت طريقاً فإن ملكه لا يزول عنها بذلك وحينئذٍ لا يمنع من البناء فيها إلا إذا مضى زمن طويل (وقدره بعضهم بعشر سنين) فإنه لا يكون له حق فيها حين إذن.

ومنها: ألا يمنع الباعة من الجلوس بأفنية الدور ويقضى به وهي ما زاد على مرور الناس في طريق واسعة نافذة إذا كان في جزء من اليوم أما إذا كان في كل النهار فإنه يمنع ولا يقضى به على الراجح ومثله فناء الحانوت (الدكان) ويمتنع الجلوس في أفنية الدور ونحوها للحديث لأن فيها ضياعًا للوقت وضرراً بالمارة.

وإن تنازع اثنان من الباعة في الجلوس بمكان فإنه يقضى للسابق منهما ومثل ذلك الجلوس في المسجد إلا إذا كان غير السابق يجلس فيه لتعليم العلم أو الإفتاء، فإنه يقدم على غيره استحساناً يعني أن الأفضل للسابق أن يترك ذلك المكان للمدرس.

ومنها: أنه إذا فتح جار نافذة في حائط بيته بينه وبين جاره، وكانت تلك النافذة تكشف جاره، بأن يرى وجوه سكانها فإنه يقضى عليه بسدها وإزالة معالمها بحيث لا يبقى لها أثر يمكن الاحتجاج به.

أما إذا كانت النافذة لا ترى منها الوجوه أو على المزارع والحيوانات فإنه لا يؤمر بسدها إذ لا ضرر منها وليس للجار أن يطلب سد نافذة مضى عليها عشر سنوات وهو ساكت.

ومنها: أن للجيران منع إحداث ما يتصاعد منه دخان يضر بهم وبمساكنهم كبناء حمام بجوارهم أو مطبخ أو فرن أو نحو ذلك وكذلك لهم منع إحداث ما تتصاعد منه رائحة كريهة كمدبغة ومسمط ونحوهما. =

= ومحل ذلك ما إذا حدث شيء من ذلك بعدهم. أما إذا كان موجوداً من قبل ودخلوا عليه فليس لهم منعه.

ومنها: أن للإنسان أن يمنع من إيجاد الجرين (الجرن) عند منزله؛ لأنه يتضرر بالتبن الحاصل من التذرية ومثل البيت في ذلك الحانوت (الدكان).

وكذلك يقضى بمنع إحداث ما يضر بجدار البيوت كرحا ومدق وبئر ومرحاض واصطبل وأما الحداد والنحاس والنجار فإنهم لا يمنعون من مزاولة مهنتهم إلا إذا كان يؤذي الجدران أما مجرد التأذي منهم فإنهم لا يمنعون به، ومثل هؤلاء الصباغ الذي يدق القماش.

وكذلك يمنع إحداث مصطبة في مقابل باب المنزل أو (دكان) للبيع والشراء إذا كان يضر بالسكان ويكشفهم. ولا يمنع مالك من فتح باب إلى طريق نافذ إلى الفضاء ولو كان في مقابل باب جاره.

وكذلك لا يمنع من بناء ما يحجب الضوء أو الشمس عن داره وله أن يمنع من إحداث ما يمنع الضوء والشمس عن جيرانه وندب للجار أن يفتح بابًا لجاره ليمر منه إذا لم يكن في ذلك ضرر عليه وندب إعارة جداره لجاره المحتاج لغرس خشبة فيه لأن ذلك من مكارم الأخلاق.

وأما أقسام الشركة المشهورة غير ما ذكر فهي ستة:

مفاوضة، وعنان، وجبر، وعمل، ومضاربة، وذمم ولكل منها تعريف خاص.

وقد عرفها بعضهم تعريفاً تاماً فقال:

هي تقرر ملك متمول بين مالكين فأكثر. فقوله: تقرر متمول معناه استقرار ملك شيء له قيمة مالية بين مالكين فأكثر فلكل واحد أن يتصرف فيه تصرف المالك، خرج به تقرر شيء غير مالي كتقرير النسب والولاية فإن النسب الثابت بين اثنين ليس بشيء مالي فلا يتصرفان في النسب تصرفا الشركات.

وكذلك تقرر الولاية بين اثنين على مملوك فإنه لا يكون شركة وقوله: بين مالكين خرج به تقرر شيء مالي بين وصيين أو وكيلين فإن مال القاصر الموجود في يد الوصيين بمقتضى الوصاية لا يجعلهما شركاء فيه ومثلهما الوكيلين لشخص فإنهما لا يتصرفان تصرف الشركاء لأن ماله بينهما ليس مملوكاً لهما.

ويدخل في التعريف جميع أنواع الشركة سواء كانت شركة إرث أو غنيمة أو شركة مال للتجارة مفاوضة كانت أو عنانًا وأما شركة الذمم والمعروفة بالوجوه فهي ممنوعة عندهم كما ستعرفه في التعريف، وكذلك يدخل في التعريف شركة الأبدان باعتبار الفائدة المالية التي تترتب عليها لأنها تكون مملوكة بينهما.

وقد عرف بعضهم الشركة المالية التجارية بأنواعها بأنها عبارة عن إذن كل واحد من الشريكين أو الشركاء للآخر في أن يتصرف في مال يملكانه على أن كلاً منهما يتصرف لنفسه وللآخر فكل من الشريكين يعمل في مال الآخر لصاحبه ولنفسه بخلاف الوكيل فإنه يعمل في مال الموكل للموكل خاصة. وأما تعريف كل قسم من أقسام الشركة على حدة فإليك بيانه:

فأما شركة المفاوضة: فهي اشتراك اثنين فأكثر في الاتجار بمالين على أن يكون لكل منهما نصيب في الربح بقدر رأس ماله بدون تفاوت وأن يطلق كل من الشركاء حرية التصرف للآخر في البيع والشراء والكراء والاكتراء وأن يشتري ويبيع في غيبته وحضوره سواء اتفقا على أن يتجرا في نوع واحد كالقمح أو الشعير أو في جميع الأنواع. وبعضهم يقول: إنها إذا كانت في نوع واحد تكون عناناً لا مفاوضة لأن شركة المفاوضة يجب أن تكون عامة في كل الأنواع ولا تفسد شركة العنان عندهم بانفراد أحد الشريكين بمال غير مال الشركة فيصح أن تكون الشركة على ألف كل منها خمسمائة وعلى أحدهما زيادة على الخمسمائة.

وأما شركة العنان: فهي أن يشتركا على ألا يتصرف أحدهما إلا بإذن صاحبه فإن كل واحد منهما آخذ بعنان صاحبه يمنعه إذا أراد حتى لو تصرف أحدهما بدون إذن الآخر كان له رده. وإذا اشترطا أن يكون لأحدهما التصرف المطلق دون الآخر فقيل: إنها تكون عناناً في المقيد ومفاوضة في المطلق. وقيل: تفسد وهو الظاهر.

وأما شركة العمل (وهي المعروفة شركة الأبدان في بعض المذاهب) فهي أن يشترك صانعان فأكثر على أن يعملا معاً ويقتسمان أجرة عملهما بنسبة العمل بشرط أن تكون الصنعة متحدة كحدادين. أو نجارين أو خياطين أو نساجين فلا يصح اشتراك حداد ونجار ولا اشتراك صانع ونساج، نعم يصح اشتراك صانعين تتوقف صنعة أحدهما على صنعة الآخر كأن يشترك الذي يغوص في البحر لاستخراج اللؤلؤ مع صاحب الزورق الذي يحمله ويمسك له. وأن يتساويا في العمل بأن =

= يأخذ كل واحد بقدر عمله من الغلة، ويصح أن يزيد أحدهما على الآخر شيئاً، يتعارفه الناس ويحصل التعاون بينهما ولو كانا بمحلين مختلفين (كدكاكين) وإذا كان لكل منهما آلة للبرادة أو الحدادة أو النجارة فإنه لا يجوز أن يعمل بها قبل أن يشتري كل منهما نصف آلته بنصف الأخرى حتى يكون لكل منهما نصف إحداهما ملكاً أصلياً والنصف الآخر بالشراء. وقيل: يجوز والأول هو المعتمد.

وأما شركة الذمم فهي عبارة على أن يتعاقد اثنان على أن يشتريا شيئاً غير معين بثمن مؤجل في ذمتهما بالتضامن بمعنى أن كلاً منهما كفيل لصاحبه ثم يبيعانه وما خرج من الربح فهو بينهما.

أما إذا اتفقا على شراء شيء معين كسلعة خاصة مبينة حين عقد الشركة وتساويا في التحمل فإنه يصح وهذه الشركة معروفة في بعض المذاهب بشركة الوجوه.

أما شركة الوجوه عند المالكية: فهي عبارة عن أن يتفق رجل ذو وجاهة مع رجل خمل لا وجاهة عنده على أن يبيع الوجيه تجارة الخامل لأن وجاهته تحمل الناس على الثقة به، والشراء منه وله في نظير ذلك جزء من الربح وهي ممنوعة عندهم أيضاً؛ لأن فيها تغريراً بالناس فإذا وقع ذلك فعلاً كان للوجيه أجر المثل، أما من اشترى من الوجيه فله رد السلعة وإمساكها بثمنها وإن كانت نفدت فإنها تلزمه بالأقل من القيمة.

وأما إذا وقع عقد شركة الذمم ونفذ فإنه يعمل مع الشريكين بحسب ما اتفقا عليه من الربح.

وأما شركة الجبر فهي عبارة عن أن يشتري شخص سلعة بحضرة تاجر اعتاد الاتجار في هذه السلعة، ولم يخطر بأنه يريد أن يشتريها لنفسه خاصة ولم يتكلم ذلك التاجر فإنه له الحق في أن يشترك فيها مع من اشتراها ويجبر من اشتراها على الشركة مع ذلك التاجر.

والمالكية: يقولون: إن عمر ﷺ قضى بهذا عملاً بالعرف في ذلك ويشترط فيها ستة شروط ثلاثة في السلعة وثلاثة في الشخص الذي يريد الاشتراك فاما الشروط الخاصة بالسلعة فهي أن تشتري بالسوق الذي تباع فيه عادة، وأن يكون شراؤها للتجارة، فإذا اشتراها للاقتناء أو ليجعلها أثاث منزله فإنه لا حق للغير في أن يشاركه فيها، وأن يكون الاتجار فيها بها في البلد الذي اشتريت به فإذا اشتراها للسفر بها فإنه لا يجبر على الشركة فيها.

وأما الشركة المتعلقة بالشخص الذي يطلب الاشتراك فهي أن يكون حاضراً في السوق وقت شراء السلعة.

وأن يكون من تجار تلك السلعة التي بيعت بحضرته وألا يتكلم وقت الشراء وهناك شرط آخر يتعلق بالمشتري وهو ألا يقول لهم: إنني أشتري ولا أريد أن أشارك أحداً فمن شاء أن يزيد فليفعل فإن قال ذلك فإنه لا يجبر الحاضر على مشاركة المشتري إلا إذا طلب ذلك فقبل.

وأما شركة المضاربة فقد تقدم معناها وأحكامها في بابها فارجع إليها إن شئت.

الحنابلة: قالوا: تقسم الشركة إلى قسمين: شركة في المال. وشركة في العقود فشركة المال هي اجتماع اثنين فأكثر في استحقاق عين بإرث أو شراء أو هبة أو نحو ذلك ولا فرق بين أن يملكا العين بمنافعها أو يملكا رقبتها، دون منفعتها أو منفعتها بدون رقبتها. وأما شركة العقود وهي المرادة هنا: فهي اجتماع اثنين فأكثر في التصرف وتنقسم شركة العقود إلى خمسة أقسام:

شركة العنان. وشركة الوجوه. وشركة الأبدان. وشركة المفاوضة، وشركة المضاربة.

فأما شركة العنان فهي أن يشترك اثنان فأكثر بمالين على أن يعملا معاً في تنميتها والربح بينهما على ما اشترطا أو يشترك اثنان فأكثر بماليهما على أن يعمل أحدهما فقط بشرط أن يكون للعامل جزء من الربح أكثر من ربح ماله ليكون الجزء نظير عمله فإن شرط له ربحاً قدر ماله فقط فهو إيضاع لا يصح، لأنه عمل في مال الغير بدون أجر.

وأما شركة الوجوه: فهي أن يشترك اثنان فأكثر في شراء تجارة بثمن في ذمتهما اعتماداً على وجاهتهما التي توجب الثقة بهما ثم يبيعانه والربح نصفين أو ثلاثاً أو نحو ذلك وهي جائزة مطلقاً سواء عينا جنس ما يشتريانه أو قدره أو قيمته أو لم يعينا شيئاً فلو قال أحدهما للآخر : ما اشتريت من شيء فهو بيننا صح.

وأما شركة الأبدان فهي أن يشترك صانعان فأكثر على أن يعملا بأبدانهما وما يرزقانه من الأجر فهو بينهما على ما اشترطا وهي جائزة مطلقاً سواء اتحدت الصفة أو اختلفت فيجوز اشتراك نجار مع حداد ولكل واحد منهما أن يأخذ الأجرة وللمستأجر أن يعطيها لأيهما أراد. ومن شركة الأبدان الاشتراك في تملك المباحات كالاصطياد والاحتطاب ونحو ذلك.

وأما شركة المفاوضة: فهي الاشتراك في استثمار المال مع تفويض كل واحد لصاحبه في الشراء والبيع والمضاربة=

مباحث أركان الشركة

للشركة العامة أركان: العاقدان، والصيغة، والمحل - وهو شيئان: المال والأعمال[١].

شروط الشركة وأحكامها

لشركة العقود شروط: بعضها يتعلق بالعاقدين. وبعضها يتعلق بالصيغة وبعضها يتعلق برأس المال.

= والتوكيل والبيع بالدين والسعر بالمال والرهن والارتهان والضمان وغير ذلك إلا أنه لا يصح أن يدخلا فيها الكسب النادر كوجدان لقطة أو كنز أو نحو ذلك.

وأما المضاربة فقد تقدم معناها.

الشافعية: قالوا: الشركة الجائزة نوع واحد وهي شركة العنان (بكسر العين) وهي عبارة: عن أن يتعاقد اثنان فأكثر على الاشتراك في مال للاتجار فيه، ويكون الربح بينهم على نسبة أموالهم بشرائط مخصوصة سيأتي بيانها.

أما أنواع الشركة المذكورة في المذاهب الأخرى فهي باطلة وهي ثلاثة أقسام:

الأول: شركة الأبدان وهي أن يشترك اثنان فأكثر يحترف كل واحد منهم حرفة ليعمل كل منهما ببدنه وما يرزقهم الله من أجر يقسمونه، وهذه ممنوعة سواء اتحدت الحرفة كحدادين ونجارين أو اختلفت كحداد ونجار، فإذا وقع عقد شركة كهذه فإن حكمه أن كل ما يحصله أحدهم من أجرة عمله وحده يختص به ولا يعطي منه شيئاً لشريكه وما يعملانه معاً يوزع عليهما أجره بنسبة مثل أجرة عمل كل منهما. مثلاً إذا عملا معاً في بناء حائط يأخذ كل منهما أجرة مثل عمله التي يستحقها في اليوم فلو كان أحدهما يستحق في اليوم عشرة قروش والآخر عشرين وزعت الأجرة عليهما بهذه النسبة.

الثاني: من أقسام الشركة الباطلة شركة المفاوضة وهي أن يتعاقد اثنان فأكثر على الاشتراك بأموالهما من غير خلط المالين ببعضها قبل العقد، أما إذا خلط المالين ببعضهما قبل العقد فإنها لا تكون شركة مفاوضة بل تكون من شركة العنان الجائز حتى ولو صرحا بالمفاوضة ونويا بها العنان فإنها تصح بعد الخلط قبل العقد وكما تكون المفاوضة بالأموال تكون بالأبدان فقط أو بالأموال والأبدان.

الثالث: شركة الوجوه وهي أن يشترك وجيهان فأكثر في شراء تجارة بثمن مؤجل لوجاهتهما ليبيعوها والربح بينهما أو يشترك وجيه وخمل على أن يشتري الخمل بماله ويبيع الوجيه بوجاهته ويبيع الخمل وكل هذه الأقسام باطلة.

(١) الحنفية: قالوا: للشركة ركن واحد وهو الإيجاب والقبول؛ لأنه هو الذي يتحقق به العقد وأما غيره من العاقدين والمال فهو خارج عن ماهية العقد كما تقدم في البيع وصفة الإيجاب أن يقول أحدهما: شاركتك في كذا وكذا ويقول الآخر: قبلت ولا فرق في ذلك بين أن يذكر نوعاً خاصاً كأن يقول له: شاركتك في القمح أو القطن أو يذكر له شيئاً عاماً كأن يقول له: شاركتك في عموم أنواع التجارة وإذا لم يذكرا لفظ الشركة بأن قال أحدهما: ما اشتريت اليوم من أصناف التجارة فهو بيني وبينك، فقبل صاحبه فإنه يكون شركة.

ولكن ليس لأحدهما أن يبيع بدون إذن صاحبه لأنهما قد اشتركا في الشراء ولم يشتركا في البيع فلا يصح لأحدهما أن يتصرف بدون إذن الآخر.

ومثل ذلك ما إذا أقته بوقت كأن قال له: ما اشتريت اليوم أو هذا الشهر فهو بيني وبينك.

ولا يشترط في الإيجاب والقبول أن يكونا باللفظ فإذا دفع له ألفاً وقال له: أخرج مثلها واشتر تجارة والربح سيكون بيننا فأخذها وفعل بدون أن يتكلم انعقدت الشركة وكيفية كتابة الشركة أن يقال:

هذا ما اشترك عليه فلان وفلان، اشتركا على تقوى الله تعالى وأداء الأمانة، وعلى رأس مال قدره كذا يدفعه فلان ورأس مال قدره كذا يدفعه صاحبه وذلك كله في أيديهما يشتريان ويبيعان مجتمعين ومنفردين، ويعمل كل منهما برأيه ويبيع بالنقد وبالتأجيل فما كان من ربح فهو بينهما على قدر رؤوس أموالهما وما كان من خسر أو تبعه فهو كذلك ثم يكتب التاريخ.

هذا هو النص الكامل لكتابة عقد الشركة، وإن كان بعضه غير لازم مثل التنصيص على أن كلاً منهما يبيع بالنقد وإلى أجل لأن ذلك يملكه بمجرد العقد، نعم بعضهم يقول: إنه محتاج إلى إذن ولكنه ضعيف ثم إن اشتراط الربح متفاوتاً صحيح فلا يلزم أن يقول: وما كان من ربح فهو بينهما على قدر رأس مالهما إلا إذا صادف ذلك اتفاقهما ولهما أن يتفقا على أن يأخذ أحدهما من الربح أقل من رأس ماله، فإن كان ذلك فلينص عليه.

أما الخسارة فإنه يجب أن تكون بنسبة رأس المال فإذا اشترط أن يكون على أحدهما أكبر من نسبة رأس ماله فسد العقد.

وبعضها يتعلق بالربح، ولكل نوع من أنواع الشركة شروط تتعلق به من ذلك بخصوصه وكلها مفصلة في المذاهب في أسفل الصحيفة[١] .

(١) الحنفية: قالوا: الشروط المتعلقة بالشركة تنقسم إلى أربعة أقسام:
القسـم الأول: يتعلق بجميع أنواع الشركة سواء كانت بالمال أو بغيره.
القسـم الثاني: يتعلق بشركة المال سواء كانت معاوضة أو عناناً.
القسـم الثالث: يختص بشركة المفاوضة بأنواعها.
القسـم الرابع: يختص بشركة العنان كذلك.
فأما الأول: فيشترط للشركة بجميع أنواعها أمران: الأول وهو متعلق بالمعقود عليه أن يكون المعقود عليه قابلاً للوكالة فيه فإذا تعاهد اثنان على أن يشتركا في الاصطياد أو الاحتطاب أو في جمع الحشائش المباحة وبيعها فإن العقد لا يصح لأن هذه الأشياء مباحة فلا ينعـقد فيها التوكيل لأن ملكها يثبت لمن يباشرها فمن جمع حطبـاً مباحًا أو صاد سمكاً أو غزالاً أو غير ذلك فإنه يملكه بمجرد الحصول عليه ليس لغيره ملك فيه حتى يتصور أن يوكله في التصرف فيما يملكه منه.
ثانيهما: وهو متعلق بالربح أن يكون الربح جزءاً شـائعاً معلوماً كالنصف أو الثلث أو نحوهما فـإن كان الربح مجهولاً أو معيناً بعدد فإن العقد يفسد فإذا قال أحدهـما: شاركتك ولك جزء من الربح ولم يعين أو قال ولك عشرون جنيهاً من الربح فإنه لا يصح أما الأول فلأن الجهالة في الربح توجب النزاع، وأما الثاني فلأن تعيين عدد معين من الربح يقطع الشركة إذ ربما لا يربح سوى هذا المبلغ فيأخذه أحد الشريكين المشروط له ولا يكون الثاني شريكاً فيه فتنقطع الشركة حينئذ.
أما القسم الثاني: وهو متعلق بشركة المال سواء كانت عناناً أو معاوضة فهو أمور:
أحدها : أن يكون رأس المال من النقدين كالجنيـه والريال، فلا يصح العقد في شركة المفـاوضة ولا في شركة العنان إذا كان رأس المال عروض تجارة أو حيوان أو من المكيلات كالقـمح والعدس أو الموزونات كالسمن والعسـل، فإذا اختلط ما يملكه اثنان من القمح ببعضهما فإن ذلك سيكون شركة ملك ما تقدم، والربح يكون بينهما بنسبة ما يملكان والخسارة تكون عليهما بتلك النسبة أما إذا كـانا من جنسين مختلفين كقمح وشعير فالثمن يكون بينهما على قدر قـيمة ما يخصه يوم بيعه ومثل عروض التجارة قطع الذهب والفضة التي لم تضرب (تختم بختم الحاكم) إلا إذا جرت العادة بالتعامل بها فإنه يجوز أن يجعل رأس مال الشركة المالية على الصحيح.
أما المصنوع من الذهـب والفضة كـحلي النسـاء وخلاخلهن، فـإنه كعروض الـتجارة بلا خـلاف وأما الفلوس وهي العملة المأخوذة من غير الذهب والفضـة كالنحاس والبرنز فإنه يصـح جعلها رأس مال الشركة إذا كان يتـعامل بها كما تقدم في المضاربة.
على أنه يصح أن يجعل عـروض التجارة رأس مـال الشركة بحيلة، وهي أن يبـيع كل واحد منهمـا نصف ما يملكه الآخر ثم يخلطان ما يملكانه ببعضـهما، فيكون بينهما شركة ملك بحيث لا يجوز لأحـدهما أن يتصرف في نصيب الآخر إلا بإذنه ثم يتعاقدان على شركة المفاوضة فيفوض كل منهما لصاحبه أن يتصرف.
ثانيها: أن يكون رأس المال حاضراً عند العقد أو عند الشراء فلو دفع مائة جنيـه لشخص وقال له: ادفع مثلها واشتر بها وبع صح العقد إذا أخرج الرجل المائة عند الشراء وبعضهم يقول: إذا افترقا من المجلس قبل دفع المال فإن العقد لا يصح.
ثالثها: أن يكون رأس مال الشركة ديناً فإذا كان لشخص دين على آخر وقال: شاركني على أن رأس المال الذي أدفعه هو الدين الذي لي عند فلان أو عندك فإنه لا يصح لأن الدين مال غائب وقد عرفت أن الشرط حضور المال.
وأما الشروط المختصة بشركة المفاوضة فهي أمور:
منها: أن يكون رأس مال الشريكين أو الشركاء على السـواء بأن يكون قدر ما يدفعه كل واحد مساوياً لما يدفعه الآخر فلا يصح في المفاوضة أن يدفع أحدهمـا مائة جنيه، والآخر خمسين جنيهاً فإن كان رأس مـال أحدهما مخالف لرأس مال صاحبه بأن دفع أحدهما ذهباً والآخر فضة، فإنه يجب أن يكون كل منهما مساوياً للآخر في القيمة فإذا دفع أحدهما عشرة جنيهات مصرية مثلاً وجب أن يدفع الآخر خمسـين ريالاً من الفضة أو مائة قطعة من ذات العشرة قروش وهكذا.
ومنها : ألا يكون لأحدهما من المال الـذي تنعقد به شركة المفـاوضة شيء مدخر بل ينبغي لـه أن يخرج كل مالـه. فـإذا كـان معـه ألـف جنيه فلا يصح أن يعقد شركة مفاوضة مع غيره بخمســمائة بل ينبغي أن يعقدها بالألف فإذا عقدها =

. . . .

= بأقل مما يملك من المال كانت شركة عنان لا مفاوضة ويجوز أن يملك أحدهما عقاراً أو دوراً زيادة على المال دون صاحبه أو يملك مالاً غائبًا عنه كأن كان له دين على شخص لم يقبضه فإذا قبضه فسدت وصار عناناً ولو كان لأحدهما وديعة من النقدين عند شخص زائد على رأس مال المفاوضة فسدت المفاوضة وهذا الشرط يتعلق برأس المال.

ومنها: أن يكون كل من الشريكين أهلاً للكفالة بأن يكونا بالغين حرين عاقلين متفقين في الملة كما تقدم وهذا الشرط متعلق بالعاقدين.

ومنها: أن تكون الشركة عامة في جميع أنواع التجارة، فلا يصح تخصيصها بنوع واحد، كالقطن أو القمح، أو نحو ذلك وهذا الشرط متعلق بالمعقود عليه.

أما أحكام شركة المفاوضة فهي أن كل شيء يشتريه أحد الشريكين كان على الشركة كإطعام أهله وإدامه وكسوتهم وكسوته. وكذلك المتعة والنفقة والاستئجار للسكنى والركوب لحاجة كالحج وغيره، فإن كل ما يشتريه أحدهما مما يتعلق بذلك خاصاً به ومع ذلك فإن الآخر يكون كفيلاً عنه، حتى أن لصاحب الكسوة والطعام ونحو ذلك ما ذكر أن يطالب الشريك الآخر الذي لم يشتر وعليه أن يؤدي ويرجع على شريكه بما يستحقه فيما دفعه من مال الشركة.

ولا يشارك أحدهما الآخر فيما ورث من ميراث، ولا حصل عليه من جائزة سلطانية ولا هبة ولا صدقة ولا هدية.

وإذا كان لأحد الشريكين شيء مملوك قبل عقد الشركة، فليس للآخر شيء فيه كما إذا اشترى أحدهما جملاً بشرط الخيار ثم تعاقد مع صاحبه على شركة المفاوضة ثم أسقط خياره فإن الجمل يكون له وحده وليس لشريكه فيه نصيب.

وإذا أودع أحدهما وديعة كانت كذلك عند الآخر وإذا كان يعمل أحدهما في مال مضاربة كان ما يخصه من الربح بينه وبين شريكه شركة مفاوضة.

وإذا ثبت في ذمة أحدهما دين بتجارة وشبهها كان الآخر متضامناً فيه ويشبه التجارة الغصب والاستهلاك والوديعة الموجودة أو المستهلكة والعارية؛ لأنه إذا غصب أحدهما شيئاً كان ضامناً له والضمان يفيد له تملك الأصل المغصوب فيكون كالتجارة التي ملكها بالشراء فالدين الذي يلزم بسبب الغصب كالدين الذي يلزم بسبب التجارة فيكون الشريكان مفاوضة متضامنين في أدائه ومثل الغصب الوديعة فإذا أودع شخص عند أحد الشريكين شيئا وأنكره أو استهلكه كان ضامناً شريكه معه فيه كالتجارة ومثل ذلك العارية وكذلك إذا كفل أحدهما شخصاً على مال بإذن صاحبه فإن شريكه يكون متضامنًا معه في دفع ذلك المال.

اما إذا كفل أحدهما شخصاً بنفسه أمر صاحبه أو كفله بدون إذنه فإن الشريك الآخر لا يلزم بذلك.

وخرج ما لزم أحدهما مما لا يشبه التجارة كدين المهر والخلع والجناية والصلح عن دم العمد والنفقة فإن كل ذلك لا يضمن فيه الآخر.

هذا ولا تبطل الشركة بالشرط الفاسد عند الحنفية وإنما يبطل الشرط فلو اشتركا في شراء حيوان أو عرض تجارة على أن يبيعه أحدهما دون الآخر لم تفسد الشركة ولا يعمل بالشرط. وكذلك إذا اشتركا على أن يدفع أحدهما المال وحده فإن الشرط يكون فاسداً والعقد صحيح وهكذا كل شرط فاسد فإنه لا يفسد العقد ولا يعمل به.

المالكية: قالوا: الشروط التي تتعلق بالعاقدين ثلاثة وهي: الحرية فلا تصح بين رقيق وحر ولا بين عبدين إلا إذا كان مأذوناً له بالتجارة من سيده، فإنه يكون في حكم الحر. والرشد فلا يصح بين سفيهين أو سفيه ورشيد. والبلوغ فلا تصح من صبيين ولا من صبي وبالغ، فإذا اشترك صبي مع بالغ فلا ضمان على الصبي، ومثل ذلك ما إذا اشترك سفيه مع عاقل فإنه لا ضمان على السفيه، ومثلهما العبد مع الحر. وهذه الشروط هي شروط صحة التوكيل والتوكل، فلا يصح لشخص أن يوكل غيره أو يتوكل عن غيره إلا إذا كان حراً بالغاً رشيداً.

وأما الصيغة فشرطها أن تكون بما يدل على الشركة عرفاً سواء كان بالقول أو الفعل ومثال الأول: أن يقول كل منهما اشتركنا على كذا أو يقول أحدهما ويسكت الآخر راضياً أو يقول أحدهما شاركني ويرضى الآخر ومثال الثاني: أن يخلط كل منهما ماله بمال صاحبه ويتجرا ومتى تحققت الصيغة بالقول أو الفعل لزم عقد الشركة. وإذا أراد أحدهما أن ينفصل عن صاحبه قبل خلط المالين وامتنع الآخر فليس للأول حق الانفصال إلا إذا بيعت السلع التي اشترياها وظهر رأس المال.

وأما رأس المال فإنه يصح بأمور ثلاثة: أحدها النقدان من الذهب والفضة وهذا يشترط فيه ثلاثة أمور:

الأول: أن يتحد ما يدفعه أحدهما بما يدفعه الآخر في الجنس بأن يخرج ذهبًا والآخر ذهبًا مثله أو يخرج أحدهما ذهباً وفضة والآخر كذلك فلا يصح أن يخرج أحدهما ذهبًا فقط والآخر فضة فإن فعلا ذلك فلكل منهما رأس ماله =

= ويقـسمان الربح لكل عشرة واحد.

الثاني: أن يتحـد المالان في الصرف والوزن والجودة والرداءة فـلا يصح أن يختلف في التـصرف كأن يصـرف جنيه أحدهما مثلاً بخمسة وتسعين ، وجنيه الآخر بتسـعين مع اتحادهما في الوزن؛ لأنهما إن اتفقا على إلغاء الزيادة فقد تفاوتا في رأس المال لأن أحدهما في هذه يدفع أكثر من صـاحبه ولم يحسب له ما دفعه والتفاوت مفسـد للشركة وإن اتفقا على حساب الزيادة ترتب على وزن عدم اعتبار الوزن في صرف الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة وهو ممنوع.

وكذلك لا يصح أن يختلفـا في الوزن لما عرفت. أما اختلافهـما في الجودة والرداءة بأن كان أحدهمـا جيداً والآخر رديئاً فإنه لا يصح؛ لأن قيمة الجيد أزيد من قيمة الرديء فـإن اتفقا على إلغاء تلك الزيادة وقع التفاوت المفسد للشركة وإن اتفقا على حسبان الزيادة فقد اتفقا على إلغاء الوزن وإلغاء الوزن في عيار الذهب والفضة ممنوع.

الأمر الثالث: أن يكون رأس مال الشركة من النقدين حاضراً فإذا اشـتركا على مال غائب فإنه لا يصح أما إذا كان مال أحدهما حـاضراً ومال الآخر غائباً، فإن كـانت غيبته بعيـدة بحيث لا يمكن إحضاره في مسافـة يومين فإن الشركة لا تصح.

وإذا كان بعض مال أحدهما غائباً وبعضه حاضراً كأن كـان معه ألف منها خمسمائة بيده والباقي مودع في مكان ثم اشتركـا على الألف فإنه ينبغي تأجيل العمـل حتى تحضر الخمســمائة في مسافة قـريبة فإن عملا قـبل ذلك كان لصاحب الخمسمائة نصيبه من الربح بنـسبة ذلك وهو الثلث فقط.

ثانيها: أن يكون رأس المال عيناً من أحدهما وعرض تجارة من الآخر كأن يدفع أحدهما نقداً من ذهب أو فضة ويدفع الآخر سلعة من قماش أو قطن أو قمح.

ثالثها: أن يكون رأس المال عرض تجارة من الشركين كأن يدفع أحدهمـا قطناً والآخر ثياباً أو شعيراً أو أرزاً أو يدفع أحدهما قطناً والآخر قطـناً كذلك، إذ لا فرق أن يكون رأس المال من العرض متحد الجنس أو مـختلفه إلا أنه لا يصح أن يكون رأس المال من كل منهما طعامـاً فلا يصح أن يدفع كل واحد قمحاً أو شعيراً وإنما جـازت في صورة ما إذا كان مال أحدهما طعاماً والآخر عرض تجارة تغليبًا لجانب النقد وعرض التجارة على الطعام.

وعلى كل حال فيشـترط في جعل رأس المال عرض تجارة أن يقوم رأس المال وتعـتبر الشركة فيه بالقـيمة ثم إن كان عروض التجارة معدوداً أو مكيلاً أو موزونًا فتعتبر قيمته بعـد بيعه قبضه؛ لأنه إنما يدخل في ضمان المشتري بالقبض فتعتبر قيمته يوم قبضه ومثل ذلك العرض الغائب غيبة قريبة فإن قيمته تعتبر يوم قبضه وأما غير ذلك فتعتبر يوم عقد الشركة.

وأما الربح والخسارة فإنه يشترط فيه أن يكون بحسـب نسبة المال فلا يصح لأحدهما أن يأخذ أكثر من نسبة رأس ماله الذي دفعه.

ومثل الربح العمل فعلى كل منهما أن يعمل بنـسبة رأس مـاله فإن اشترطا التفاوت في الربح أو العمل بطلت الشركة فإذا لم يشرعا في العمل وظهـر لهم بطلان الشركة بذلك فـسخ العقد فإذا عمـلا في المال واتضح البطلان بعد العمل قسم الربح بينهما على قدر رأس المال الذي دفعه كل منهما.

فإذا كان لأحدهما ثلث المال وللآخر الثلثان واشتركا على أن يكون لصاحب ثلث المال نصف الربح ولصاحب الثلثين النصف الآخر فـإن لصاحب الثلثين الرجـوع على صاحب الثلث بالسدس الزائد عـلى مقدار رأس مالـه ولصاحب الثلث الرجوع على صاحب الثلثين بأجر عمله الذي يقابل سدس الربح الذي زيد له وهو سدس أجرة العمل كله.

هذا محصل الشروط المعتبـرة في شركة العقود عامة. وقد تقدمت الشـروط الخـاصة بكل نوع على حدة عند تعريفه قريباً.

الشافعية: قالوا: قد عرفت مما تقدم أن القسم الصحيح من أقسام الشركـة عند الشافعية هو شركة العنان وأما غيرها فهو باطل وقد عرفت حكمته فيما تقدم. وكذلك أن أركانها أربعة: صيغة وشريكان ومال. ويتعلق بكل ركن منها شروط:

فيشترط في الصيغـة أن تشتمل على ما يفيد الإذن بالتصرف لمن يتصرف بالبيع والشـراء ونحوهما فإن كان التصرف من أحدهما يلزم أن تكون الصيغـة مشتملة على ما يدل على إذن الآخر إياه بالتصرف فإن كان التـصرف منهما معًا لزم أن تشتمل على إذن واحد لصاحبه وذلك كأن يقول كل منهما لصاحـبه جعلنا هذا المال شركة وأذنتك بالتصرف فيه على سبيل التجارة بيعاً وشراء فيقول الآخر: قبلت ولا يكفي اشتركنا فقط بل لابد من التصريح بما يدل على الإذن المذكور.

وأما الشريكان فيشترط في كل منهما الرشد والبلوغ والحرية فلا يصح عقد الشركة من سفيه أو مجنون أو صبي أو =

مبحث في تصرفات الشركاء في المال وغيره

لكل واحد من الشركاء أن يتصرف في رأس مال الشركة بالبيع والشراء وغيرهما على تفصيل في المذاهب[1].

= رقيق غير مأذون له، وكذلك لا يصح من مكره أو فضولي. ويصح من أعمى على أن يكون المتصرف غيره ويوكل عنه في القبض بشرط أن يكون أهلاً لأن يوكل عنه غيره بأن يكون رشيداً بالغاً.

وأما رأس المال فيشترط له أمور: (أولاً) أن يكون مثلياً والمراد بالمثل ما يحصره كيل أو وزن ويجوز فيه السلم كالنقدين من الذهب والفضة فإنهما يحصران بالوزن وكالحنطة والشعير والأرز ونحوها فإنها تحصر بالكيل أما غير ذلك مما لا يكال ولا يوزن من عرض التجارة، فإنه لا يصح أن يجعل رأس مال إلا إذا باع أحدهما بعض تجارة صاحبه بطريق الشيوع ثم يأذن كل واحد منهما صاحبه بالتصرف على سبيل التجارة، وبذلك يصح جعل عرض التجارة رأس مال سواء اتحد جنسه أم اختلف.

(ثانياً): اختلاط المالين قبل العقد بحيث لا يتميز أحدهما من الآخر. أما خلطهما بعد وقوع العقد فقيل: يصح وقيل: يمتنع وعلى الثاني فإنه يلزم الشريكين إعادة الصيغة.

(ثالثاً): يشترط اتحاد ما يخرجه من المال ببعضه فلا يصح أن يخرج أحدهما ذهباً والآخر فضة وبالعكس. وكذلك لا يصح أن يخرج أحدهما فضة من ذات العشرة قروش ويخرج الآخر من ذات الخمسة ونحو ذلك إلا إذا ملكا مالاً مختلفاً بطريق الهبة أو طريق الميراث، فإنه لا يشترط اتحاده وإنما الشرط أن يأذن كل واحد منهما صاحبه في التصرف بطريق التجارة.

ولا يشترط التساوي في رأس المال ولا في العمل على المعتمد، فيصح أن يكون رأس مال صاحبه ويكون عمله الذي يقابل زيادة نصيبه من المال تبرعاً منه لا يستحق عليه شيئاً، نعم يشترط أن يقسم الربح والخسارة على قدر المالين سواء تساوى الشريكان في العمل أو تفاوتا فإذا دفع أحدهما مائة ودفع الآخر خمسين لزم أن يأخذ الثاني ثلث الربح فإن اشترط أقل من ذلك أو أكثر فسد العقد، ويرجع كل واحد منهما بأجرة عمل مثله في ماله، فإذا كانا متساويين في مال صاحبه مقابل عمل الآخر في ماله ويكون ذلك مفاوضة.

الحنابلة: قالوا: تنقسم الشروط في الشركة إلى ثلاثة أقسام:

الأول - شروط صحيحة لا يترتب عليها ضرر ولا يتوقف العقد عليها كما إذا اشترطا ألا يبيعا إلا بكذا وأن يتجرا في مكان كذا أو ألا يسافرا بالمال ونحو ذلك فهذا كله صحيح لا ضرر فيه.

الثاني - شروط فاسدة لا يقتضيها العقد كاشتراط عدم فسخ الشركة مدة سنة مثلاً أو ألا يبيع إلا برأس المال أو ألا يبيع ممن اشترى منه ونحو ذلك فهذه الشروط لا يترتب عليها فساد العقد ولا يعمل بها.

القسم الثالث: الشروط التي يتوقف عليها صحة العقد وهي أمور: منها أن يكون المالان معلومين للشريكين. ومنها حضور المالين فلا تصح بمال غائب أو في الذمة كالمضاربة. ومنها: أن يشترطا لكل واحد جزءاً من الربح معلوماً مشاعاً كالنصف والثلث ونحوهما. ومنها غير ذلك من الشروط التي تقدمت في المضاربة فارجع إليها.

(١) الحنفية: قالوا حكم تصرف الشركاء باختلاف أنواع الشركة فأما تصرفهم في شركة المفاوضة فهو على قسمين:

الأول: أن يتصرف كل منهم في مال الشركة.

الثاني: أن يتصرف كل منهم فيما وقع من شريكه من التعاقد مع الغير فأما الأول فهو على وجوه:

أن يكون لكل واحد الحق في أن يبيع بكثير الثمن وقليله إلا إذا كان في بيعه غبن كثير لا يقع بين الناس عادة فإنه لا يجوز ولا يجوز له أن يشتري إلا بما هو معروف عند الناس عادة وهل يصح له أن يبيع بعرض التجارة أو لابد من البيع بقيمة العرض والنقود خلاف.

ومنها: أن لكل منهم أن يبيع لمن لا تقبل شهادته عليه كولد ما دام بغير غبن كثير.

ومنها: أن لكل منهم أن يودع مال الشركة. =

. . . .

= ومنها: أن لكل منهم أن يبيع ويشتـري بثمن مقبوض ومؤجل ولـكل منهم أن يتعاقد عقد سلم بأن يشـتري سلعة بثمن حال على أن يقبضها بعد مدة معينة أو يبيع سلعة كذلك.

خامـسـا: لكل منهم أن يشتري سلعة بثمن مؤجل ثم يبيـعها بثمن أقل حالاً ليتفع بالمال الذي يقـبضه. ومنها: أن لكل منهم أن يرهن مال الشركة مقابل دين على الشركة وله أن يرهن مال المفاوضة في نظير دين عليه خاصة إلا أنه يضمن لشريكه القدر الذي يسـتحقه في المال المرهون، وإن كانت قيـمة المرهون أكثر من الدين الذي عليه فلا يضـمن شيئاً، وإذا رهن مالاً خاصاً به في مقابل دين على الشركة، فإن شريكه يكون ضامناً لنصيبه من الدين فيرجع عليه به.

ومنها: أن لكل واحد منهم أن يهدي بالمأكول كاللحم والخبـز والفاكهة وله أن يولم بشرط ألا يخرج عن العرف في ذلك أما الإهداء بغير المأكول كالذهب والفضة فإنه لا يجوز.

ومنها: أن لكل منهم أن يسـافر بالمال بدون إذن شريكه على الصحيح، .ثم إن كان السفر بإذن شريكه كان له الحق في الإنفاق على نفسـه في طعامه وإدامه وكرائه من رأس المال إن لم يربح فإن ربح حسبت النفقة من الربح.

ومنها: أن لكل منهم أن يدفع المال مضاربة كأن يعطي شخصاً مائـة ليعمل فيها بجزء الربح وما بقي من الربح يكون بين الشركاء وله أن يأخذ مالاً مضاربة ليعمل فيه ولكن ربحه يكون خاصاً به.

ومنها: أن لكل منهم أن يشارك الغير شركة عنان ببعض مال الشركة ويجوز عليه وعلى شركائه سواء كان ذلك بإذن شريكه أو لا. وليس له أن يشارك الغير شركة مفاوضة إلا بإذن شريكه ولا فرق في ذلك بين أن يشارك قريباً كأبيه وابنه أو بعيداً.

ومنها: أن لكل منهم أن يوكل وكـيلاً ويدفع إليـه بعض المال ويأمره أن ينفق على التـجارة مال الشـركة فـإذا عزل الشريك الآخر ذلك الوكيل، فإنه ينعزل إذا كان وكيلاً في بيع أو شراء أو إجارة. أما إذا كان وكيلاً في تخليص دين باع به الشريك الموكل سلعة من تجارة الشركة فليس للشريك الآخر عزل ذلك الوكيل لأنه ليس لأحد الشركاء أن يقبض ما باع به واحد منهم أو يخاصم فيه بل الذي يفعل ذلك هو المباشر فقط فكذلك ليس لغير المباشر أن يعزل الوكيل.

ومنها: أن لكل منهم أن يعيـر من مال الشركة ولكل واحد من الشـركاء أن يمنع صاحبـه من عمل شيء من الأوجه التي تقدمت كلها فإذا نهـاه عن فعل واحد منها في نصيبه وخالفـه كان عليه الضمان فإذا قال له : لا تسافـر بمالي فـسافر وهلك المال كان عليه دفع نصيب شريكه الذي نهاه عن السفر.

وليس لواحد من الشـركاء أن يقرض من مال الشركـة بدون إذن صاحبه فـإذا فعل ضمن نصيب شـريكه ولا تفسد الشركة.

القسم الثاني: تصرف أحد الشركاء فيما يقع من الـتعاقد مع الغير وهو وجوه أيضاً: منها أنه إذا قال أحدهما في بيع باعه الآخر: نفذت إقالته على الشركاء، مثلاً إذا باع أحدهـم سلعة بمائة فطلب المشتري إقالته منها فأقاله الشريك الذي لم يباشر بيعها نفذت إقالته ومثل البيع السـلم.

ومنها أنه إذا باع أحـد الشركاء سلعـة بثمن مؤجل ثم مات فـليس للشريك أن يطالب بغيـر ما يخصه فـإذا كان له النصف ودفعه المدين برئت ذمته والورثة هم الذين يطالبون بنصيب الميت.

ومنها: أنه إذا باع أحدهم شيئاً ثم وهب الثمن من المشتري أو أبرأه فإنه يجوز وعليه الضمان. ومنها أنه يجوز لأحد الشركاء أن يؤخر ديناً لهم عند الغير حل موعده وينفذ تأخيره على الجميع سواء كان المباشر لعقد الدين أحدهم ومنها: أنه إذا أو هم جميعًا اشترى أحدهم شيئًا كان شركاؤه متضامنين في الثمن فيؤاخذون كما تواخذ الذي باشر الشراء ولكل منهم أن يقبض السلعة التي اشتراها أحدهم وإذا وجد أحدهم عيبا فى سلعة اشتراها صاحبه فله أن يردها كما لصاحبه ذلك وإذا اشترى أحدهم سلعة وظهر أنها ليست ملكًا للبائع فلكل منهم أن يطالب البائع بثمنها.

ومنها: أنه إذا أقر أحدهم نفـذ إقراره على نفسه وعلى شركائه إلا إذا كـان متهماً بالنسبـة لمن أقر له بأن كان ممن لا تقبل شهادته عليه كأبيه وابنه.

وأما الثاني: وهو التصرف في شركة العنان فهو على وجـوه أيضاً. منها أن لكل واحد من الشريكين شركة عنان أن يوكل بالبيع والشراء والاستئجار وللآخر أن يعزل ذلك الوكيل من ذلك. =

. . . .

= أما إذا وكله بتقاضي دين فليس للآخر إخراجه كما تقدم في شركة المفاوضة وبعضهم يقول: إن ذلك خاص بالمفاوضة. وما عدا ذلك فإن كل التصرفات الثابتة لشريك المفاوضة تثبت لشريك العنان وكل ما يمنع منه شريك العنان إلا لأمور، منها: أن شريك العنان لا يملك أن يشارك الغير بدون إذن شريكه فإذا اشترك اثنان شركة عنان واشترك أحدهما مع ثالث بدون إذن شريكه كان الربح بينهم جميعًا على أن يأخذ الثالث نصفه ويقسم النصف بين الشريكين وإذا اشترى الذي لم يشارك شيئاً كان ربحه خاصاً به.

ومنها: أنه ليس لشريك العنان الذي لم يباشر البيع أن يرهن عيناً من مال الشركة فإذا رهن بدين على الشركة لم يجز وضمن العين المرهونة.

وإذا ارتهن عيناً بدين لهما على الغير لم يجز على شريكه فإن هلك الرهن في يده وكانت قيمته مساوية للدين فإن حصته تضيع عليه ويرجع شريكه بحصته على المدين صاحب العين المرهونة على المرتهن بنصف قيمة الرهن ولشريكه أن يرجع عليه بما يخصه مباشرة.

أما الشريك المباشر للبيع فإنه يجوز له أن يرهن ويرتهن فإذا اشترى أحدهما عيناً بثمن مؤجل ورهن في مقابل الثمن عين من مال الشركة فإن له ذلك وينفذ على الشريكين.

المالكية: قالوا: لأحد الشريكين (شركة مفاوضة) أن يتصرف فيما يأتي:

أولاً: له أن يتبرع بشيء من مال الشركة ليؤلف به قلوب الذين يروجون تجارته ويشبه ذلك ما ينفق على الإعلانات في زماننا وكذا له أن يتصدق باليسير من مال الشركة كدفع كسوة لفقير وله فعل الأشياء اليسيرة المعتادة بين الناس كإعارة آلة ونحو ذلك.

ثانياً: له أن يعطي شخصاً مالاً من الشركة ليشتري له به بضاعة من بلد كذا وذلك يسمى إيضاعاً وهذا من حقوق الشريكين شركة عنان أيضاً على أن الإيضاع لا يصح إلا إذا كان مال الشركة واسعاً وإلا فلا يصح الإيضاع بدون إذن شريكه.

ثالثاً: لأحد المتفاوضين أن يودع مال الشركة عند من يراه أميناً لعذر يقتضي الإيداع فإن أودع لغير عذر ضمن.

رابعاً: له أن يشارك في جزء معين من المال شركة مفاوضة أو شركة عنان بحيث لا يكون للشريك الجديد إلا العمل في الخير الذي عينه فلو عمل في كل مال الشركة بدون إذن الشريك الأول فإنه لا يصح.

خامساً: له أن يعطي بعض المال لشخص مضاربة إذا كان المال متسعاً يحتمل ذلك وإلا فلا يصح بدون إذن شريكه أيضاً.

سادساً: له أن يقبل من سلعة باعها هو أو شريكه إن كان في ذلك فائدة للتجارة وإلا لزمه للشريك قدر حصته.

سابعاً: له أن يقبل السلعة التي بها عيب سواء اشتراها هو أو شريكه بغير إذن شريكه. هذا وإن لأحد الشريكين أن يفعل كل هذه الأمور من الأول إلى السابع وإن نهى شريكه عنها وامتنع عن قبولها.

ثامناً: له أن يقر بدين على الشركة ويؤخذ من مال الشركة ويلزم شريكه أن يدفع ما يخصه ولكن بشروط ثلاثة:

أحدها: أن يصدقه المقر له على ذلك فإذا كذبه فلا يلزم شريكه شيء.

ثانيها: أن يكون المقر له ليست بينه وبين المقر علاقة توجب اتهامه في إقراره كأبويه وابنه، فإذا أقر لواحد منهم بدين فإنه لا يلزم شريكه ويكون مسؤولاً عنه المقر فقط.

ثالثها: أن يكون الإقرار لمن لا يتهم بالنسبة له حال قيام الشركة فإن أقر بعد فض الشركة وصدقه المقر له لزمه أن يدفع له نصيب الذي يخصه، ثم يعتبر شاهداً بالنسبة لنصيب شريكه ويحلف هو وصاحب الدين الذي أقر له وبعد ذلك يلزم الشريك أن يدفع ما يخصه.

تاسعاً: له أن يبيع بالدين بغير إذن شريكه وليس له أن يشتري بالدين بغير إذنه فإن فعل خير شريكه بين القبول والرد وفي حالة الرد يكون الثمن على المشتري خاصة ولا فرق في ذلك بين أن تكون السلعة التي اشترها بالدين معينة بينهما بأن قالوا له: اشتر السلعة الفلانية أو لم تكن معينة كأن قال له سلعة أعجبتك فاشترها فإذا أذنه شريكه في شراء سلعة معينة بالدين فإنه يصح، أم إذا أذنه في شراء أي سلعة بالدين فإنه لا يصح؛ لأنها تكون من باب شركة الذمم، وهي ممنوعة عندهم كما تقدم.

عاشراً: لأحد المتفاوضين أن يأخذ مالاً من شخص آخر غير شريكه ليتجر فيه مضاربة ويكون ربحه خاصاً به لا =

مبحث إذا ادعى أحد الشركاء تلف المال ونحو ذلك

الأصل أن الشريك أمين في المال ، والأمين ينبغي أن يصدق فيـما يدعيه، وذلك هو الأساس الأول الذي تحث شريعتنا المطهرة على اعتباره في عقد الشركـة، فمتى اختل ذلك الأساس، فقد انهارت الشركة وفشل الشركاء في كل ما يقـومون به من الأعمال صغيراً كان أو كـبيراً، ومن أجل ذلك قال رسول اللّه ﷺ: «يقول اللّه أنا ثالث الشريكين ما لـم يخن أحدهما صاحـبه فإذا خان خرجت من بينهما» . رواه أبو داود والحاكم وقال: صحيح الإسناد.

ومعنى ذلك: أن اللّه سـبحانه لا يزال عوناً للـشريكين ما دام كل منهمـا أميناً على مال صاحـبه لا يخونه في كثير منه ولا قليل فإذا سولت له شهـوته الفاسدة أن يخون صاحبه رفع اللّه تلك المعونة. ومن يكن الإله عوناً له لا بد أن ينجح في عمله ويفوز بأحسن ثمـراته إن عاجلاً وإن آجلاً، أما الذي لا يعينه خالقه فهو خاسر لا محالة، ومعرض للهـلاك في الدنيا والآخرة، فالأمانة هي أس نجاح الشركاء والخيانة أس فشلهم وخسارتهم جميعاً وذلك مشاهد مـحس لا يحتاج إلى دليل فإنك ترى كثيراً من الشركات لا تلبث أن تنمحي آثارها رغمـاً من مساعدة الظروف إياها بينما الشركات التـي أقل منها مالاً وأتعس حالاً تستمر وتنمو وما ذلك إلا لحرص الشركـاء على تنفيذ شروطهم كاملة وتمسكهم بالأمانة في كل شأن من شؤونهم وبعدهم عن الخيانة في جميع الأحوال.

وإن كان كذلك فكل ما يدعـيه أحد الشركاء من خسارة وربح ونحو ذلك يصدق فـيه على تفصيل في المذاهب[1] .

= شيء منه لشريكه بشـرط ألا يشغله العمل فيه عن العـمل للشركة الأولى أو يأذن له شريكه إذا كـان يشغله ومثل ذلك ما إذا أتجر أحـدهما في وديعة عنده فإنه يكون له ربحهـا وعليه خسارتها بلا دخل لشـريكه إلا إذا علم شريكه بذلك ولم يمنعه فإنه يكون متضامناً معه في ربحها وخسـارتها.

الشـافعـية: قالوا: لكل واحد من الشـركاء أن يتصرف بما يناسب المصلحـة فلا يصح لأحدهم أن يتصـرف تصرف يعود بالضرر على باقي الشركاء فلو اتفق أحد الشركاء مبدئيًا على ثمن سلعـة ثم وجد من يشتريها بثمن أكثر من ثمن مثلها فإنه يجب عليه نقض ذلك الاتفاق لمصلحة شركائه وإذا باع سلعة بشرط الخيار ثم وجد من يرغب فيها بثمن زائد قبل انقضاء مدة الخيار فإنه يتعين عليه فسخ العقد وبيعها بالزائد للمصلحة وليـس لأحدهم أن يبيع بالدين ولا بنقد غير متداول ببلده، أو بنقد أقل سعراً من نقد بلده لأن في ذلك ضراراً لمصلحة شـركائه وكذلك ليـس له أن يبيع بغبن كثير لا يقع مثله عـادة بين الناس ولا أن يـسافر بمال الشركة بغيـر ضرورة ما لم يأذن له في ذلك كله شركاؤه فإذا أذنوا فـعل ولا ضمان عليه وإلا فعليه الضـمان، ثم إن كان قد باع بالدين أو بغيـر نقد البلد الذي يتعامل به فـيها أو بغبن كثيـر لا يصح البيع في نصيب شريكه ويـضمنه بالتـسليم، أما نصـيبه هو فقيل: يصح البيع فيه بناء على القول بجواز تجزأة العقد بأن يكون صحـيحاً ببعض العين المبيعة وفاسداً في البعض الآخر ويـسمى ذلك (تفريق الصفـقة) وقيل لا يصح أيضًا وكـما لا يصح في نصيب الشريك بناءً على القـول بعدم جواز ذلك وعلى الأول أن يكون المشتـري شريكاً للشريك الأصلي لأنه يملك نـصيب الشريك الذي باع له، أمـا على الثاني فالبـيع كله باطل وليس لأحد الشركاء أن يعطي شيئاً من مال الشركة ليشتري به بضاعة بدون أجر (ويسمى ذلك إبضاعاً) إلا بإذن شركائه.

هذا وعقد الشركة جائز لكل من الشريكين فسخه متى شاء فلو فسخه الشريكان جميعاً انعزلا عن العمل.

أما إذا عزل أحـدهما صاحبـه فإن عزله ينفذ ويبـقى هو في العمل حتى يعزله صـاحبه أيضاً وتفسـخ الشركة بموت أحدهما وجنونه دائماً.

الحنابلة: قالوا: يجوز لأحد الشركاء أن يفعل الأمور التي تقدمت في المضاربة ويمتنع عليه ما يمتنع فيها فارجع إليها إن شئت.

(١) الحنفية: قالوا: كل ما يدعيه أحد الشركاء في مقـدار الربح والخسران وفقد المال والدفع لشريكه فإنه يصدق في قوله بعد أن يحلف اليمين حتى ولو ادعى أنه دفع ما يخص شريكه بـعد موته فإن القـول قـوله بيمينه ألا تـرى أن مـن =

. . . .

= وكل شخصاً في أن يقبض وديعة له عند آخر ثم مات الموكل فادعى الوكيل أنه قبضها قبل أن يموت الموكل وهلكت في يده قبل أن يعطيها له وهو أمين لا ضمان عليه فإنه يصدق ولو أنكرت الورثة وكذلك إذا قال: دفعها إليه فإنه يصدق أما إذا وكله في قبض دين ثم مات الموكل وادعى الوكيل تلك الدعوى فإنه لا يصدق ولا تبرأ ذمة المديون بذلك.

وذلك لأن شاغل الدين لذمة المدين فإذا دفعه لصاحبه فقد شغل ذمته به فثبت للمديون في ذمة الدائن مثل ما ثبت للدائن في ذمته فتقابل كل منهما بالآخر قصاصاً وهذا هو معنى قولهم: إن الديون تقتضي بأمثالها. وفي ذلك تضمين للميت وإيجاب الضمان على الغير لا يصدق فيه الوكيل وإنما يصدق في نفي الضمان عن نفسه. ولهذا لا يضمن الوكيل الدين ولا يرجع عليه المديون بشيء وبالجملة: فالوكيل إذا ادعى أمراً فيه نفي الضمان عن نفسه صدق أما إذا ادعى ما فيه إيجاب الضمان على الغير فإنه لا يصدق.

ويضمن الشريك بالتعدي؛ لأن الأمين إذا تعدى ضمن كما يضمن بموته من غير أن يبين نصيب شريكه فإذا اشترك اثنان وباع أحدهما تجارة بالدين ولم يبين نصيب شريكه قبل موته فإن على الورثة دفع نصيبه ولو ضاع عند المدين أما إذا بينه فلا ضمان. وإذا نهى أحد الشركاء شريكه عن البيع بالدين فباع نفذ البيع في نصيب البائع ووقع موقوفاً في حصة شريكه فإن أجازه فالربح بينهما وإن لم يجز فالبيع في حصته باطل وحكم ما إذا نهاه عن السفر فلم يمتثل حكم المضارب الذي يفعل ذلك وقد تقدم.

الشافعية: قالوا: الشريك أمين مال الشركة فكل ما يدعيه أحد الشريكين في الربح والخسران ورد بعض المال فإنه يصدق فيه. وأما إذا ادعى المال ففيه تفصيل وذلك لأنه إذا ادعى تلفه بدون أن يعرف له سبباً أو بسبب خفي كالسرقة فإنه يصدق بلا يمين.

أما إذا ادعى تلفه بسبب ظاهر كالحريق فإنه لا يصدق إلا إذا أقام البينة على حصول الحريق وأن مال التجارة حرق به.

وأما إذا عرف الحريق ولم يعرف أن مال التجارة احترق به فإنه يصدق بيمينه وإذا ادعى أحد الشريكين بأنه اشترى هذه السلعة للشركة وادعى الآخر بأنه اشتراها لنفسه لما فيها من زيادة في الثمن أو العكس صدق من كان المال في يده. وإذا ادعى من في يده المال أنهما اقتسماه وما في يده خاص به وأنكر شريكه فالقول في هذه الحالة للمنكر لأن الأصل عدم القسمة.

المالكية: قالوا: إذا ادعى أحد الشركاء التلف لمال الشركة بآفة سماوية أو خسر بالعمل فيه تجارة وأنكر شريكه عليه ذلك وادعى عليه أنه أخفاه، ولم يحصل تلف ولا خسارة فلا يخلو إما أن تقوم القرائن على كذبه في دعواه التلف والخسر كأن يكون مع جماعة لا يخفى عليهم التلف ولم يسمعوا عنه. أو تكون السلعة رابحة لا يمكن أن تخسر أو لا تقوم القرائن على ذلك.

وعلى كل حال فالقول للمنكر. ثم إن قامت القرائن على كذب المدعي ضمن المال، وإن لم تقم القرائن حيث لا بينة ولا دليل فإنه يحلف على أنه حصل الخسار والتلف.

وإذا ادعى أحد الشركاء أنه اشترى سلعة لنفسه أو لعياله وأنكر شريكه ذلك وقال: هي للشركة فإن كانت تلك السلعة تليق به وبعياله بأن تكون طعامًا أو لباسًا فإن القول للمدعي بلا يمين أما إذا كانت لا تليق به فإنه لا يصدق ويرد ما اشتراه للشركة وإذا ادعى أحدهما أن له ثلثي المال وادعى الآخر أن لكل واحد نصفه فالقول لمن ادعى النصف فيقسم بينهما نصفين بعد حلفهما وبعضهم يقول: إنه يعطي لمدعى الثلثين النصف ولمدعي النصف الثلث ويقسم السدس المتنازع فيه نصفين فيأخذ صاحب الثلث ثلثًا ونصف سدس ويأخذ صاحب الثلثين نصفًا ونصف سدس فإذا كان التنازع بين أكثر من اثنين قسم المال بحسب الرؤوس.

وإذا ادعى أحد الشريكين على شيء رآه بيد شريكه أنه مال الشركة فأنكر الآخر ذلك وقال: إنه خاص بي فإن ذلك يحتمل أمرين: الأول أن تقوم بينة على أنهما يتصرفان تصرف شركاء المفاوضة أو لأنهما أقرا بالمفاوضة أو أن الشركة قد وقعت على يدهما ولا بينة للمنكر.

الثاني: أن يأتي المنكر ببينة تشهد بأن هذا المال قد ورثه المنكر أو وهب له أو نحو ذلك وفي هذه الحالة يكون المال للمنكر خاصة سواء شهدت بأنه جاءه قبل الشركة ولم يدخل فيها أو قالت: إنها لا تعلم إن كانت المفاوضة قبله أو هو قبلها.

أما إذا قالت: إن الشركة قبل المال ولم تشهد بعدم دخوله فيها فإنه يكون للشركة.

الحنابلة: قالوا: الشريك بالنسبة لشريكه أمين لأنه كالوكيل فالقول قوله في رأس المال وفي قدر الربح وفي أنه ربح أو لم يربح وفيما يدعيه من هلاك إلا إذا كان للآخر بينة تشهد خلاف ذلك وإن ادعى التلف بسبب ظاهر كتلف بينة تشهد به ثم حلف أنه تلف به والقول قوله فيما اشتراه لنفسه أو للشركة ونحو ذلك.

مباحث الإجارة
تعريفها وأركانها وأقسامها

الإجارة في اللغة بكسر الهـمزة وضمها وفتحـها والكسر أشهرها، وهي مصدر سـماعي لفعل أجر على وزن ضرب وقـتل فمضارعـها يأجر وأجر بكسـر الجيم وضمـها ومعناها الجزاء على العـمل. وقال بعضهم: إنها ليست مصـدراً سماعياً أيضاً لأن المصدر القياسي لفعل أجـر كضرب الأجر كالضرب بمعنى الثواب والجزاء الحسن، ولم يسمع أن الإجارة مصدر له بل هي اسم لما يعطي من الأجرة وأن الذي ينبغي تعريفه فيـما يأتي هو الإيجار وهو مصدر آجر بالمد يؤجر وأصلـه: أجر على وزن أكرم واسم الفاعل منه مؤجر كمكرم ولكن الصحيح أن الإجارة مصدر سمـاعي أيضاً لفعل أجر كما ذكر أولاً فكما أن الإيجار مصدر قياسي لآجر كـأكرم فكذلك الإجارة مصدر سماعي لأجر كضرب كـما أنها اسم للأجرة وهي ما يعطي من كراء الأجير ويأتى آجر بالمد على وزان فاعل بفتح الفاء والعين كقاتل ومصدره الفعال والمفاعلة إلا أن ذلك لا يصح أن يسـتعمل ذلك في إجـارة الدار ونحوها مما لا يتـصور فيـه مفاعـلة فلا يصح أن تقول: آجـرت الدار مؤاجرة على وزان قـاتلت مقاتلة بل لا بد فـي ذلك من أن تكون آجرت على وزن أفعل كأكرم ثم إنه في هذه الحالة يتعدى إلى مفعولين تقول آجرت الأجير محمداً الدار أما آجر على وزن فاعل فإنه لازم غير متعد ومنه مؤاجرة الأجير تقول: آجرت مؤاجرة على أنه إذا قال: آجرت الأجير ولم يقل: مؤاجرة فإنه يصـح أن يحمل الفعل على وزن أفعل كأكرم ويتّعين فـي هذه الحالة أن يكون مصدره الإيجار ويصح أن يحمل على وزن فاعل ويكون مـصدره الفعال والمفاعلة فيقـال أجره إيجاراً ومؤاجرة. وأما معناها في الشرع ففيه تفصيل في المذاهب[1].

---

(١) الحنفية قالوا: الإجارة عقد يفيد تمليك منفعة معلومة مقصودة من العين المستأجرة بعوض.

فقولهم: عقد معناه إيجاب وقبول ولا يلزم أن يكون لفظاً وذلك كما إذا استأجر شخص داراً من آخر لمدة سنة فلما انقضت المدة طلب منه صاحب الدار إخلاءها وإن لم يفعل كان عليه اليوم بكذا فشرع في إخلائها ولم يتمكن من الإخلاء إلا في مسافة فإن عليه أجر المثل في تلك المسـافة فالإجارة منعقدة فيها بدون لفظ كما سيأتي.

وقولهم: يفيد تمليك منفعة خرج به البيع والهبة والصدقة؛ لأن العقد فيها يفيد تمليك الذات لا تمليك المنفعة.

أما عقد النكاح فقد قال بعضهم إنه يفيد ملك الذات في حق الاسـتمتاع بمعنى أنه يفيد ملك البضع الذي يستمتع به وقال بعضهم: إنه يفيد ملك الانتفاع بالبضع وبسـائـر أجزاء بدنها بمعنى أن الزوج يختص بالاستمتاع بذلك دون سواه وكلا القولين قريب من الآخـر لأن الذي قال إن الـزوج يملك الذات لا يقصد بذلـك أنه يملك نفس الذات ملكاً حقيقـياً كملك الإماء وإنما أراد أنه يملك الاستمتاع ويختص به دون غيره ولذا عرفـوه بأنه عقد على ملك المتعة أي يفيد ملك المتعة ومعنى الملك الاختصـاص ويلزم منه حل الاستمتـاع طبعاً وعلى كل حال فـعقد النكاح خارج أمـا على الأول فإنه تمليك للذات ظاهراً.

وأما عقد الإجارة فهو تمليك للمنفعة ظاهراً وباطناً وأما على الثاني فإن عقد النكاح ليس تمليكاً لمنفعة البضع وإنما هو تمليك للانتـفاع وفـرق بين الأمرين؛ لأن الذي يمـلك المنفعـة يملك كل ما يجيء مـنها وهنا ليس كـذلك ألا ترى أن المرأة المتزوجة إذا نكحها آخر بشبهة كأن اعتقد أنها خالية من الأزواج فعقد عليها فإن النكاح يكون فاسداً وعليه مهر المثل.

أما الذي ينكح منكوحة الـغير وهو يعلم أنه حرام فإنه يحـد ويلزمه مهر المثل أيضاً ولا يأخـذه زوجها بل تملكه هي فلو كان الزوج يملك منافع البـضع لاستحق مهرها. وهذا بخـلاف ما لو عقد أحد على جـارية الآخر لشبهة فـإن مهرها الذي يجب لها عنده يملكه سيدها؛ لأنه يملك بضعها ملكاً حقيقياً كما يملك كل منافعه.

وقولهم: (معلومة) خرج به الإجارة الفاسدة بسبب الإبهام الموجب للمنازعة كأن لم تتبين مدة الإجارة أو لم تحدد =

= المنفعـة التي تحتاج إلى التـحديد ، فإن المعـروف وإنما هو الإجارة الصحـيحة التي يتـعلق بها غرض الشـرع . وقولهم (مقـصودة من العين المستأجـرة) معناه: أن منفعـة الإجارة ينبغي أن تكون منفعـة معتـبرة في نظر الشرع والعقل خـرج به ما إذا استأجر شيئاً لغرض غير صحيح في نظر الشرع والعقل كما إذا استأجر فرساً بضعة أيام ليقال إنه من راكبي الخيل أو استأجر ثوباً ليوهم الناس أنه من العظمـاء يلبسه أو استـأجر داراً ولم يسكنها ليـقال: إنه ثري قادر على دفع الإجارة ونحـو ذلك من الأمور الصبيانية التي لا تكون لها قيمة في نظر الرجال وإن كانت مقصودة لصغار العقول فالمراد بقولهم: مقصودة إنما هو القصد المعتبر في نظر الشرع والعقل لا مجرد القصد فإذا وقع شيء من ذلك كانت الإجارة فاسدة ولا يلزم المستأجر أجرتها وإن استعملها . أما إذا كانت الإجارة فاسـدة بسبب الإبهام وكان الغرض من الاستئجار صحيحاً، فإن الأجرة تلزم المـستأجر بالاستعمال .

وأما ركن الإجارة: فهو الإيجاب والقبول؛ لما عرفت كما تقدم أن المراد بالركن ما كان داخلاً في الماهية وماهية العقد هي الصفة التي يتحقق بها وما عداها مما تتوقف عليه كالعاقد والمعقود عليه فإنه شرط لتحقق الماهية .

وتنعقد الإجارة بلفظ ، وبغير لفظ، وهو المعاطاة، فأما الأول فإنه يشـترط فيه أن يكون لفظاً ماضياً من العاقدين بأن يقول أحدهما: أجرت هذه الدار أو أجرتها بالقصر والمد، كما تقدم فيـقول الآخر : قبلت أو استأجرت أما إذا كان أحد اللفظين فعلاً ماضيًا والآخر مـستـقبلاً فإنه لا يصح كما إذا قال أحدهما: أجرني في هذه الدار فقال له الآخـر : أجرت وكما تنعقد بلفظ إجارة فإنها كذلك تنعقد بـلفظ الهبة والصلح كأن يقول أحدهما وهبتك منافع هذه الدار سنة بكذا أو شهـراً بكذا فيقول الآخر قبلت . وكذا إذا قـال له: صالحتك على منفـعة هذه الدار سنة بكذا وقـال قبلت فإن ذلك يكون إجـارة وتنعقد أيضـاً بلفظ الإعارة لأن العارية بعوض إجـارة فلو قال أعرتك منفعة هذه الدار شهـراً بجنيهين فإنها تكون إجارة أمـا إذا قال له: أجرتك منافع هذه الدار شهراً بلا عـوض فإنها لا تكون إعارة بل إجارة فاسـدة فإذا استعملها بعـد ذلك يلزم بأجرة مثلها . وأما الثـاني وهو المعاطاة فإن الإجارة تنعقد به في المدة القصيـرة، والأجور الصغيرة التي تحدث بين الناس عادة من غير عقد كركـوب السفينة ودخول الحمام والحلاقة ونحو ذلك فإنه يجوز أن يقع ذلك بدون عقد ويكون إجارة صحيـحة وأما المدة الطويلة فإن الإجارة تنعقد فيها بالمعاطاة متى كانت الأجرة من سنة لأخرى فقد ترتفع وقد تنخفض وذلك موجب للنزاع .

ومن أمثلة الإجارة التي تنعقـد بدون لفظ: أن يـسكن أحدهما في دار بأجرة معلومة مدة مـعينة حتى إذا انتهت المدة استمر ساكناً وسكت صاحبها واستلم منه بعض الأجـرة فإن الأجرة تنعقد بذلك سنة أخرى ويجب الأجر بدون عقد ومنه المثال الذي تقدم في التعريف .

(وأما أقسامها) فـإنها تنقسم إلى قسمين: قسم يرد على منافع الأعيان كاستـئجار الأراضي والدور والدواب والثياب وما أشبه ذلك فإن عقد الإجارة لهذه الأشياء وارد على منفعـتها إذ الغرض من تأجير الأراضي الانتفاع بزرعها ومن تأجير الدور الانتفـاع بالسكنى فيهـا ومن تأجير الدواب الانتفـاع بركوبها أو الحـمل عليها ومن تأجـير الأواني والثياب الانتـفاع باستعمالها فالعقد فيها متعلق بمنفعتها .

وقسم يرد على نفس العمل كاستئجارة أرباب المهن على الأعمـال التي يقومون بها من نجارة أو حدادة أو صباغة أو نحو ذلك فإن العقد وارد على ما يقومون به من الأعمال . أما المنافع المترتبة على أعمالهم فأمر آخر خارج التعاقد .

المالكية: قالوا: الإجارة والكراء معناهمـا واحد إلا أنهم اصطلحوا على تسـمية التعاقد علـى منفعة الآدمي وبعض المنقولات كالأثاث والثـياب والأواني ونحو ذلك إجارة وعلى تسمية البعض الآخر وهي السـفن والحيوان خـاصة كراء مع كونهما من المنقولات . ومثل السفن والحيوان جميع الأشياء الثابتة كالدور والأراضي وغيرهما فإن العقد على منافعها يسمى كراء على أنهم قد يستعملون الكراء في معنى الإجارة وبالعكس في بعض الأحيان .

وعلى كل حال فهم قد عرفوا الإجارة بانها عقد يفيد تمليك منافع شيء مباح مدة معلومة بعوض غير ناشيء عن المنفعة ومثلهـا الكراء فإنهم قد عـرفوه بهذا التعـريف أيضاً لما عرفت أن مـعنى الإجارة والكراء واحد وإنما الاخـتلاف في التسمية .

فقـولهم: تمليك يشمل العـقود التي تفيـد التمليك من إجـارة وبيع، وهبة وصدقـة، ونكاح، وجعل، ومـضاربة، ومسـاقاة، فإنها كلها تفيد التمليك ويشمل أيضاً تمليك الأمة المحللة وهي المستعارة التي يعقد عليها مستعيرها ليحلل نكاحها . =

. . . .

= وقولهم: منافع شيء خـرج به البيع والهبة والصدقـة لأنها تفيد تمليك ذات الشيء لا منافـعه. والمراد بالشيء ما يصح أن تستأجر منفعته سواء كان آدمياً أو حيواناً أو ثياباً أو أواني أو غيرها مما تقدم قريباً.

وكذلك يخرج به عقد النـكاح لأنه لا يفيد تمليك منفعة البضع وإنما يفيد تمليك الانتـفاع ولا يلزم من تمليك الانتفاع تمليك المنافع كما في المنكوحة بشبهة، ولها زوج، فإن المهر الذي يجب لها تأخذه هي لا الزوج، كما تقدم عند الحنفية.

وقولهم: منفعة مباحـة خرج به تمليك منفعة الأمة المحللة التي ذكرت فإن العقد عليها لا يسـمى إجارة لأن منفعتها المقصودة من العقد - وهي الوطء - غير مباحة. وقولهم مدة معلومة خرج به الجعل كما إذا جعل قدراً من المال لآخر في نظير أن يحضر له خيله الضالة فـإن المدة فيه غير معلومة. وقولهـم: غير ناشيء عن المنفـعة خرج به المساقاة والمضاربة لأن العوض ناشيء عن المنفعة فإن العامل يدفع للمالك أجرة أرضه أو شجرة من الثمرة كما تقدم.

أما أركانها فهي ثلاثة: العاقد ويشمل المؤجر والمـستأجر، والمعقود عليه وهو الأجر والمنفعـة، والصيغة: وهي اللفظ الذي يدل على تمليك المنفعة بعوض أو ما يقوم مقامه في تلك الدلالة. وأما أقـسامها فـسيأتي بيانها في الشروط.

الشافعية: قالوا: الإجارة عقد على منفعة مـعلومة مقصودة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلـوم. فقولهم عقد معناه الإيجاب والقبول وهو الصيغة والعقد لا بد فيه من عاقد. وقولهم على منفعة هي المعقود عليه كمنفعة الدار التي يستأجرها للسكنى أو الأرض التي يستأجرها لينتفع بزرعها وهكذا.

وقولهم بعوض هو المعقود عليه الذي يدفعه الطرف الثاني وهو بمـنزلة الثمن في البيع فقد اشتمل هذا التعريف على أركان الإجارة وهي ثلاثة إجمالاً وسـتة تفصيلاً: عاقد وتحتـه أمران مؤجر ومستأجـر ويقال له: مكر وهو صاحب العين ومكتر وهو المنتفع بها ومـعقود عليه وتحته أمران أيضاً أجرة ومنفـعة وصيغة وتحتها أمران إيجـاب وقبول. وخرج بقولهم: معلومة الجعـالة فإن العقد فيهـا على منفعة مجهولة كمـا إذا جعل شخص لآخر مبلغًا من المال في نظـير أن يرد له جماله الضائع فإن المنفـعة وهي رد الجمال غيـر محققة بل مـجهولة، وخرج بقولـهم: مقصودة المنفعـة التافهة التي لا قيـمة لها كاستئجار تفاحة لشمها ونحو ذلك مما يأتي.

وقولهم قابلة للبذل خرج العقد على منفعة غير قابلة للبذل وذلك هو عقد النكاح فإنه عقد على منفعة البضع وهذه المنفعة لا يصح بذلها لغير العاقد على أن عقد النكاح ليس داخـلاً في الحقيقة في قولهم: عقد على منفعة وذلك لأن الذي يستحقه الزوج بالعقـد هو الانتفاع بالبضع أما منفعته فلا يملكها بالعـقد والدليل على ذلك أن المرأة إذا وطئت بشبهة وهي متزوجة فإنها تستحق المهر وتأخذه هي لا الزوج فمنفعة البضع في ذاتها ليست للزوج إنما له أن ينتفع.

وقولهم: قابـلة للإجارة خرج به إجارة الإماء لـلوطء فإن منفعتهن وهـي الاستمتاع بهن لا تحل بـالأجرة. وقولهم بعوض خرج به الإعارة لأن الذي يستعير شيئاً يأخذه بدون عوض.

وقولهم: معلوم خرج به المساقاة، لأنها بعوض غير معلوم إذ لا يمكن معرفة مقدار ما ينتج وإن كان لا بد من معرفة قدره من الثلث ونحوه. وأما أقسامها فسيأتي بيانها في الشروط وهي اثنان إجارة عين وإجارة ذمة.

الحنابلة: قالوا: الإجارة عقد على منفعة مباحة معلومة تؤخذ شيئاً فشيئاً مدة معلومة بعوض معلوم فالمعقود عليه هو المنفعة لا العين؛ لأن المنفـعة هي التي تستوفى والأجر في مـقابلها ولهذا تضمن دون العين. وإنما يضـاف العقد إلى العين باعتبار أنه محل المنفعة ومنشؤها.

ومما تقدم في المذاهب الأخرى تعرف العقود التي خرجت عن التعريف، كالبيع والهبة والصدقة ونحو ذلك مما يكون العقد فيها على العين لا على المنفعة، وكذلك العقود على ما لا يباح ونحو ذلك.

وأركانها كأركان البيع: عاقد ومعـقود عليه وصيغة ثم إن العاقـد يشمل المؤجر والمستأجر والمعقـود عليه يشمل الأجر والمنفعة والصيغة تشمل الإيجاب والقبول كما هو رأي الشـافعية والمالكية في الأركان. وتقدم لك في البيع أن الحنفية يقولون إن الركن هو الصيغة وهو اصطلاح. فاما الصيغة فتنعقـد بأي لفظ يعرف به غرض العاقدين وذلك عام في جميع العقود فإن المعول فيها على فهم مقصود العاقدين من ألـفاظهما بما لا يوجب الريبة والنزاع لأن الشارع لم يعين ألفاظ العقود ولم يحدها بل جعلها مطلقة، ليستعمل الناس منها ما يدل على غرضهم ويحدد المعنى الذي يقصدونه فتنعقد بلفظ الإجارة سواء أضافها إلى العين كما يقـول آجرتك هذه الدار أو أضافـها إلـى المنفـعة كـما تقـول: أجرتك منفعة هـذه الدار وتـنعقد بلفـظ الكراء كأن يقول لـه: أكريتك هذه الدار أو أكريتك منفعتها وتنعقد بلفظ الملك مضافًا إلى المنفعة أيضاً كأن يقـول ملكتك منفعة =

شروط الإجارة

للإجارة شروط مفصلة في المذاهب(١).

= هذه الدار وبلفظ البيع مضافًا للمنفعة أيضًا كأن يقول بعتك منفعة هذه الدار أو بعتك سكنى الدار وهي قسمان:

القسم الأول: أن يكون العقد وارداً على منفعة عين معينة كـأن يقول شخص لآخر: أجرتك هذا البعير أو هذه الدار أو وارداً على منفعة عين موصوفة في الذمة كآجرتك بعيراً صفته كذا.

القسم الثاني: أن يكون العقد وارداً على عمل معلوم كأن يقول شـخص لآخر: استأجرتك لتبني لي هذه الحائط أو لتعمل لي هذا الصندوق أو نحو ذلك من التـعاقد مع أرباب المهن فإن العقد فيها وارد على أعـمالهم وإن كان المقصود منه المنافع المترتبة عليهـا إلا أن المعقود عليه هو العمل والمنفعة تأتي تبعاً كـما في عقد المسـاقاة فإنه يضاف إلى البـستان والمنفعة بالثمرة تأتي تبعًا كما تقدم.

(١) الحنفية: قالوا: تنقسم شروط الإجارة إلى أربعة أقسام كشروط البيع:

الأول: شروط الانعقاد فلا تنعقد الإجارة أصلاً إلا إذا تحققت هذه الشروط.

الثاني: شروط الصحة، فلا تصح إلا بها وإن كانت تنعقد بدونها.

الثالث: شروط اللزوم فلا تلزم إلا بها.

الرابع: شروط النفاذ فلا تنعقد إلا بها.

فأما شروط الانعقاد فهي أمور: منها العقل فلا تنعقد إجارة المجنون والصـبي الذي لا يميز أما الصبي المميز فإن أجر نفسـه أو أجـر شيئًا يملكه فـإجارته تنعقد بدون إجـارة إن كان مأذوناً من وليه وإن لم يكـن مأذونًا تنعقد موقـوفة على إذن الوالي فلا تنعقد إلا إذا أجازها، فإذا كان أجر الصبي المميز المحجور عليه نفسه وعمل عملاً وسلمه فإنه يستحق أجره لنفسه.

ومثل الصبي المميز في ذلك العبد إلا أن تكون أجرته لسـيده وإذا أصاب الصبي ضرراً أو هلك أثناء عمله الذي استؤجر له فإن المستأجر يكون مسؤولاً عنه وعليه الضمان فإذا قتل الصبي خطأ كأن وقعت عليه حائط يعمل فيها كانت ديته على عائلة المستأجر وعلى المستأجر الأجر الذي استحقه المقتول وإذا أصيب بشيء من الضرر كان على المستأجر التعويض.

وأما شرائط الصيغة: فمنها رضا المتعـاقدين فلا يصح إجارة المكره والمخطئ والناسي وإن كانت تنعقد وتنفذ إلا أنها تكون إجارة فاسدة حكمها أن فيها أجر المثل بعد الاستعمال وهذا الشرط وما قبله متعلق بالعاقد.

ومنها أن يكون الشيء المستـأجر مقدوراً على تسليـمه فلا يصح إجارة حيوان ضـال غير مقدور عليـه كما لا تصح إجارة شخص على عمل مـعصية؛ لأنه كان مقدوراً عـليه بالفعل ولكن في حكم غير المقدور عليـه من جهة الشرع؛ لأن الممنوع شرعاً في حكم الممتنع حقيقة.

منها: ألا يكون العمل المستأجر له فرضاً ولا واجباً على الأجير قبل الإجارة فلا تصح الإجارة على الحج.

أما الأجرة على الطاعات الأخرى كالإمامة والأذان فبينا الكلام عليها في مبحث ما يجوز استئجاره وما لا يجوز.

ومنها: أن تكون المنفعة لها قيمة مقصودة عند العقلاء كما تقدم. ومنها أن تكون الأجرة معلومة وتنقسم الأجرة إلى أقسام:

الأول: النقود كالجنيهات والقروش ونحوها ويشترط في النقود بيان قدرها كعـشرة جنيهات مثلاً وبيان صفتها كجيدة أو مخلوطة فإذا لم يكن في البلد إلا نقد واحـد لا يتعامل إلا به ينصرف التعاقد إليه وإن لم ينص علـيه في العقد فإذا لم يبين القدر والوصف عند اختلاف النقد فسد العقد ولا يشترط فـي النقد بيان الأجل فيصح تأجيله وتعجيله إذا كان مؤجلاً يكون ديناً كالثمن.

الثاني: المكيلات والموزونات والمعدودات المتقـاربة في المقدار فإنها تصلح ثمناً كما تقـدم في البيع وكل ما صلح ثمنًا صلح أجراً ويشترط فـيها أيضاً بيان القدر والصفـة والأجل فينص في العقد على أنه استأجر كـذا بعشرة أرادب من القمح الجيد مثلاً أو السمن البلدي ونحو ذلك - تدفع حالاً ومؤجلاً - ثـم إن كانت الأجرة تحتاج إلى نقل يـستلزم نفقات كما إذا استأجر أرضـاً زراعية مدة بعشرين إردبًا من الفول فـإنه يشترط أن يبين الموضع الذي يستلم فيه المؤجـر أجرته وإلا فسدت الإجارة فإذا لم يكن لها نفقة فلا تشترط ذلك للمؤجر أن يسلم كيف شاء وبعضهم يقول: لا تفسد بعدم بيان الموضع.

الثالث: أن تكون الأجرة حيواناً، إذا استأجر شخص آخر ليهدمه سنة بجمل أو بقرة ويشترط في ذلك أن يكون معيناً مشاراً إليه كهذا الجمل أو هذه البقرة فإذا لم يكن كذلك فسد العقد. =

= الرابع: أن تكون الأجرة عروض تجارة كالثياب والآنية ونحو ذلك فهذه يشترط فيها بيان القدرة والصفة والأجل أيضًا كأن يقول: خمس ثياب من الكتان الجيد تدفع عاجلاً أو آجلاً فإذا لم يبين ذلك فسد العقد لأن عروض التجارة لا تكون ديناً في الذمة إلا سلماً فيشترط فيها ما يشترط في السلم والإشارة إلى عروض التجارة وإلى المكيلات وما معها تغني عن بيان ذلك.

ولا يشترط في الأجرة أن تدفع آجلاً عند الحنفية على أي حال سواء أكانت عيناً غير دين كهذا الحيوان الحاضر أم كانت ديناً موصوفاً في الذمة وذلك لأن الأجر لا يملك بالعقد ولا يجب تسليمه على الصحيح وذلك لأن العقد وقع على المنفعة وهي تحصل شيئاً فشيئاً والأجر بدل عن المنفعة مقابلة لها وحيث لم يمكن استيفاء المنفعة حالاً فإن بدلها لم يلزم حالاً وإنما يلزم إذا استوفى المستأجر المنفعة. نعم تملك بتعجيلها فعلاً فإذا دفع المستأجر الأجر عاجلاً (مقدمًا) فإن المؤجر يملكها وليس للمستأجر استردادها وكذلك تملك بشرط التعجيل في الإجارة المنجزة فإذا استأجر شخص من آخر داراً للسكنى ابتداء من يوم العقد وشرط المؤجر أن تدفع الأجرة عاجلاً مقدماً كما هو الحاصل الآن في عقود الإجارة فإنه يصح وللمؤجر أن يمنعه من السكنى إذا لم يدفع الأجرة وله أن يفسخ العقد كذلك وقد يقال: إن هذا الشرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة أحد العاقدين دون الآخر فكيف يصح؟ والجواب أن الأجر بمنزلة الثمن والأصل فيه أن يكون معجلاً فإذا أسقط البائع حقه في التعجيل ورضي بتأجيله لزمه ذلك وكذلك حتى خيار العيب في المبيع ثابت للمشتري فإذا أسقطه لزمه فما هنا من هذا القبيل فإن من حق المستأجر أن لا يدفع الأجرة إلا بعد أن يستوفي المنفعة فإذا أسقط هذا الحق لزمه.

أما الإجارة غير المنجزة كما إذا استأجر شخص من آخر أرضًا زراعية أو داراً للسكنى بعد تاريخ العقد بيوم فأكثر فإن شرط تعجيل الأجرة لا يستلزم ملكها وللمستأجر أن للمتنع عن دفعها وليس للمؤجر أن يمنع عنه العين المؤجرة أو يفسخ العقد إذا حل موعده الإجارة.

أما قبل حلول موعد الإجارة بطل العقد وله فسخه كذلك وذلك لأن الإجارة غير المنجزة (ويعبر عنها بالمضافة للزمن المستقبل) غير لازمه على المفتى به. ومحصل ذلك أن الأجرة تملك بأربعة أمور:

أحدها: الحصول على المنفعة كاملة. ثانيها: دفع الأجرة بالفعل. ثالثها: شرط التعجيل إذا كانت الإجارة منجزة لا مضافة. رابعها: التمكن من الحصول على المنفعة وإن لم يحصل عليها فعلاً.

فإذا استأجر شخص داراً مدة معينة ولم يستعملها في تلك المدة مع تمكنه من الاستعمال فإن الأجرة تلزمه أما إذا منعه مانع من استعمالها كأن حال بينه وبين سكانها شخص وضع يده عليها غصباً فإنه لا يلزم بأجرتها.

ومثل ذلك ما إذا استأجر أرضاً ليزرعها فأغرقها الماء أو انقطع عنها الماء الذي تسقى به فإنه لا يلزم بأجرتها. وهل تنفسخ الإجارة في هذه الحالة أو لا؟ قولان.

وإذا طالب الصانع أو المالك بأجرته قبل استيفاء المنفعة بتمامها فإنه يجاب إلى طلبه فيعطي من الأجرة بنسبة ما قام به من العمل أو بنسبة الأيام التي سكنها بشرط أن يسلمه فإذا خاط له بنسبة ما خاطه ومثل ذلك ما يقع من (المنجدين) الذي ينجدون الفرش في البيوت فإنهم يأخذون بنسبة ما يعملون من أجرهم لأن الأعيان التي يعملون فيها تحت يد مالكها فهي مسلمة له واما إذا كانت في محل الصناع ولم تسلم لأصحابها فإنهم لا يستحقون أجراً إلا بعد إتمامها وبعضهم يقول لا يستحقون عليها أجراً مطلقاً إلا بعد تمامها.

ومن شروط صحة الإجارة: أن لا تكون الأجرة منفعة من جنس المعقود عليه فلا تصح إجارة سكنى الدار بسكنى دار أخرى ولا خدمة رجل بخدمة رجل آخر.

أما إذا اختلفت المنفعة فإنه يصح كما إذا استأجر السكنى في زريبة بركوب دابته أو استأجر داراً بخدمة جماله أو نحو ذلك. وذلك لأن اتحاد الجنس لا يصح فيه تأجيل القبض وقد عرفت أن المنفعة تحدث شيئاً شيئا فهي مؤجلة طبعاً.

أما اختلاف الجنس فإنه يصح معه تأجيل القبض فلو أعطى لجاره بقرة يحرث عليها وأخذ منه حماره أو فرسه ليركبه فإنه يصح أما إذا أعطاه ثوره وأخذ منه ثوراً آخر فإنه لا يصح لاتحاد المنفعة فإذا وقع ذلك كان لكل منهما أجر مثله بعد الاستعمال.

ومنها: خلو العقد عن الشروط لا يقتضيه ولا يلائمه كسائر العقود. =

= ومنها: أن تكون المنفعة معلومة علماً يمنع المنازعة والخصام وتعلم المنفعة بأمور:

أولاً: بيان المدة لأنه إذا كانت معلومة كان قدر المنفعة معلوماً لأن من يؤجر منزلاً للسكنى فيه سنة كانت المنفعة محدودة بتلك السنة وكذلك من يستأجر أرضاً زراعية مدة معينة فإن منفعتها تكون معلومة بتحديد تلك المدة وليس للمدة حد في الملك فللمالك أن يؤجر أرضه مدة طويلة ولو كانا لا يعيشان لمثلها عادة على المعتمد.

أما في الوقف فلا تصح إجارة الأراضي أكثر من ثلاث سنين والمساكن والحوانيت (الدكاكين) ونحوها أكثر من سنة إلا إذا كانت المصلحة تقضي بتأجير الوقف أكثر من ذلك فإن للقاضي في هذه الحالة أن يؤجرها أكثر من ذلك، وليس للناظر أن يفعل ذلك بدون إذن القاضي إلا إذا نص الواقف على جواز تأجيرها أكثر من هذه المدة إذا كان فيها منفعة فإذا قال الواقف مثلاً لا يجوز تأجير هذا المنزل أكثر من سنة إلا إذا كان في تأجيره مصلحة للفقراء الموقوف عليهم فإن للناظر أن يؤجره أكثر من سنة بناء على هذا الشرط.

ومحل عدم جواز تأجير الوقف أكثر من تلك المدة إذا كان المؤجر غير الواقف، أما الواقف فله أن يزيد على هذه المدة كما يحب.

وقد ذكروا لجواز تأجير الوقف أكثر من هذه المدة حيلة - وهي أن تجعل الإجارة عقوداً متعددة مترادفة كل عقد سنة في غير الأراضي وثلاث سنين في الأراضي، ثم ينص على أنه استأجر دار كذا عشر سنين مثلاً لكل سنة عقد. أو أرض كذا تسع سنين لكل سنة عقد من غير أن يكون بعضهما شرطاً في بعض.

والغرض من هذه الحيلة أن يكون العقد الأول هو اللازم لأنه منجز.

أما العقد الثاني وما بعده فهي عقود مضافة لأنها وقعت قبل حلول موعدها بسنة أو ثلاث سنين، وقد عرفت أن العقد المضاف غير لازم فيصح للناظر فسخه إذا رأى ما يضر بالوقف لأن الإجارة الطويلة منعت في الوقف خوفاً من ادعاء الملك فيه بوضع اليد فإذا كانت العقود متعددة وكان لكل عقد مدة خاصة كان اللازم منها هو الأول والباقي غير لازم فلا خوف على الواقف حينئذ وقد يزيدون على هذا بأن تجعل المدة الأولى بأجرة مرتفعة ارتفاعاً كثيراً وباقيها بأجرة يسيرة حتى إذا فسخ المستأجر العقد لم يجحف بالوقف. ولكن الصحيح أن إجارة الوقف لا تصح من الناظر أكثر من المدة التي ذكرت سواء أكانت بعقد واحد أم بعقود متعددة وإذا فعلها الناظر وقعت فاسدة وتفسخ في كل المدة لأن العقد إذا فسد في بعضه فسد في كله على الصحيح.

وقد عرفت أنه إذا اقتضت المصلحة الزيادة في مدة إجارة الوقف فإن للقاضي أن يزيد فيها بحسب تلك المصلحة ولابد من بيان المدة أيضاً في الآدمية المرضعة ويقال لها الظئر على أنه لا يشترط بيان ما يعمل في المنازل من أوجه الاستعمال إنما يشترط ذلك في إجارة الأرض فلا بد من بيان العمل الذي يريد ان يعمله فيها.

الأمر الثاني: من الأمور التي تعلم بها المنفعة بيان العمل كالصياغة والصبغ والخياطة ونحوها فلا بد أن يعين الثوب الذي يريد صبغه، ولون الصبغ وقدره إذا كان يختلف ثقلاً وخفة ورداءه وجودة.

ومثل ذلك في الصياغة فلا بد من بيان الأسورة أو الخاتم وبيان الصناعة التي يريدها بحسب المتعارف في ذلك.

وبالجملة فإنه يجب أن يبين في العقد ما يرفع الجهالة ولا يوجد نزاعًا بين المتعاقدين ومن ذلك ما إذا استأجر دابة فإنه يشترط بيان الغرض الذي استؤجرت له من حمل أمتعة أو ركوب وبيان المدة والمكان. فإذا لم يبين ذلك كانت الإجارة فاسدة ويجب أجر المثل بحقيقة الانتفاع.

الأمر الثالث: الإشارة كنقل هذا القمح من مكان كذا إلى مكان كذا لأنه إذا علم المنقول والمنقول إليه صارت المنفعة معلومة.

ومن شروط صحة الإجارة بيان محل المنفعة فلو كان لأحد داران فقال للآخر: أجرتك إحدى هاتين الدارين من غير تعيين للمحل الذي يعينه فإن الإجارة لا تصح.

واعلم أن العقد وإن كان المقصود منه المنفعة إلا أن الراجح أنه ينبغي أن لا يضاف العقد إلى المنفعة فلا يقال: أجرتك منافع هذه الدار وهو يتضمن المنفعة لأنه لا معنى للأجرة إلا الانتفاع بالعين أما المنفعة فهي معدومة غير موجودة فالعقد عليها قبل وجودها عقد على معدوم.

نعم قد يقال إن إضافة المنفعة إلى الدار تأتي بهذا الغرض، ولكن الأرجح في العقود أن تكون بعيدة عن التأويل ثم=

= إن المنفعة التي تصح إجارتها هي المنفعة التي لا يترتب عليها استهلاك نفس العين أو استهلاك شيء متولد منها فلا يصح استئجار النقود لأنه لا ينتفع بهـا إلا باستهلاكها كما لا يصح استئجار الشجرة للانتفـاع بثمرتها أو البقر لشرب لبنها لأن اللبن والثمر أعيان ولا يمكن الانتفاع بها إلا باستهلاكها.

وأما شروط اللزوم فمنهـا أن يكون العقد صحيحـاً فلا يلزم العقد الفاسد وأن لا يكون بالشيء المستأجر عيب وأن يكون المستأجر مرتباً للمستأجر وأن يكون سليماً من حدوث عيب يخل بالانتفاع فإذا استأجـر جملاً للحمل عليه مدة ثم حدث به مرض يقلل الانتفاع به فإن العقد لا يكون لازماً وللمستأجر فسخه.

ومنها: أن لا يحـدث عذر لأحد العاقـدين فإذا حدث عـذر شرعي فإن العقـد لا يكون لازماً. ومنها: عـدم بلوغ الصبي المستأجر إذا أجره أبوه أو وصيّ أبيه أو جده أو وصى جده أو القاضي أو أمين القاضي فإذا بلغ لا يكون العقد لازماً.

ومنها: أن يكون المستأجر الشيء الذي استؤجر له فإذا لم يسلمه لم يلزم الأجر. فهذا شرط للزوم العقد وقد عرفت ما يلزم به الآخر قريباً.

وأما شروط النفاذ فمنهـا الملك: والولاية فلا تنعقد إجارة الفضولي لعدم الملك والولاية ولكنها تنعـقد موقوفة على إجازة المالك فإذا أجازها نفذت.

ومنها: قيام المنفعة وبقاؤها فإذا أجر فضولي منزلاً يملكه شخص غيره مدة واستوفاها المستأجر وخرج من المنزل ثم علم المالك فأجاز الإجارة فإنها لاتنفذ طبعاً لأن المنفعة قد انتهت وإنما الإجارة تنفع إذا كانت المنفعة قائمة يمكن الحصول عليها.

المالكية: قالوا: يشترط في العاقدين الشـروط المتقدمة في البيع وهي قسـمان: شرط انعقاد وشرط صحـة فأما شرط الانعقاد فهو التميـيز فلا تنعقد الإجارة رأسًا من صبي غير مميز (وغير المميـز هو الذي لا يفهم مقاصد العقلاء من الكلام) كما تقدم. . . . .

وأما شرط اللزوم فهو التكليف فالصبي المميز تنعقد إجارته ولكنها لا تلزم إلا بإذن وليه فإذا أجر نفسه أو شيئاً يملكه انعقدت موقـوفة على إذن الولي ومثله العبد وأما الرشد فإنـه شرط للزوم العقد في بعض الصور. فإذا كان المؤجر سـفيهاً غير رشيد فلا يخلو إما أن يؤجـر نفسه أو سلعته فإن أجر نفسه فإن إجارته تنعقـد وتنفذ بدون إذن وليه إذا لم يكن مغبوناً أما إن كان مغبوناً فلا تلزم إلا بإجازة الولي أما إذا أجر الـسفيه سلعته فإن إجارته لا تلزم إلا بإجازة الولي مطلقاً.

ويشترط في الأجر أن يكون ظاهراً منتفعاً به مقدوراً على تسليمـه معلوماً. وقد تقدم تفصيل ذلك موضحاً في البيع فارجع إليه إن شئت على أنه يشترط في الأجر أن يدفع عاجلاً في مسائل بحيث لو أخر دفعه فيها لم يصح العقد.

المسألة الأولى: أن يكون الأجر شيئاً معـيناً كما إذا استأجر أحد شخصاً لخدمتـه سنة في نظير جمل معين يعطيه إياه فإنه يجب أن يـسلمه الجمل عاجلاً بحيث لا يجوز له أن يؤخره أكـثر من ثلاثة أيام فإن أخره فـسد العقد لأن في ذلك غرراً فإن الجمل قابل للتغيير فـيصح أن تكون قيمته الآن عشرة وأن خدمة الرجل تـساويها فإذا قبضه فـقد أخذ قيمة أجره كاملة أما إذا تأخر فإنه قد يهزل أو يعرض له عارض آخر تنخفض به قيمته وفي ذلك ضرر بالعامل أو تعرض له زيادة وفي ذلك ضرر بصاحبه فدفعاً لهذا الضرر يجب تقدم الأجر.

ومثل ذلك كل سلعة مـعينة كهذا الثوب فـإنها قابلة للنقص والزيادة وفي ذلك غرر يوجب النزاع فمـتى كان الأجر معيناً فإنه يجب تعجـيله حتى ولو كان العرف جارياً على التأجيل في مثله فإذا كان العـرف جارياً على التأجيل فإنه يجب اشتراط التعجيل وإلا فسد العقد.

المسألة الثانية: أن يكون الأجر غير معين كما إذا استأجره على أن يعطيه جملاً ما لا جملاً معيناً أو ثوباً ما. مثاله أن يقول شخص لآخر: استأجرتك لتخدمني سنة وأعطيك جملاً أجرة لك في نظير خدمتي وهذه الحالة تشتمل ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يشترطا دفع الأجرة مقدماً وحكمها أنه يجب الدفع عملاً بالشرط وإلا فسدت.

الصورة الثانية: لم يشترطا التعجيل ولكن العادة بين الناس في مثل ذلك التعجيل فيجب التعجيل عملاً بالعادة.

الصورة الثالثة: لم يقع شرط ولم تكن عادة وهذه تشمل صورتين:

الصورة الأولى: أن يكون عقد الإجارة على منفعة في الذمة لا على منفعة شيء مـعين كأن يقول له : استأجرتك =

. . . .

= على أن تخيط لي هذا الثـوب في ذمتك إن شئت فعـلته بنفسك أو بغيـرك فإنه في هذه الحالة استـأجره على أن يؤدي له منفعة مضمونة في ذمته.

الصورة الثانية: أن يستأجر منفعـة شيء معين كأن يستأجر شخصاً لخدمـته أو داراً لسكناه ففي الصورة الأولى يجب تعجيل دفع الأجرة وإلا كـان مقابلة دين بدين لأن العامل في هذه الحالة مـدين بالمنفعة والمستأجر مـدين بالأجر وهذا غير جائز، نعم إذا شرع العـامل فإن تعجيل الأجر لا يجب لأن الذي يصـنعه العامل يكون مقبـوضاً إنما يجب أن يشرع بدون تأخير كأن يكون الليلة أو الغد وإلا فـلا يصح فإذا لم يكن الأجر معيناً ولم يشترط تعجيله ولم يجـر العرف بتعجيله ولم تكن المنافع المعقود عليها في الذمة فإنه لا يجب التعجيل.

وحكم هذه الحالة يختلف باختلاف حال عقد الإجارة وذلك لأنك قد عرفت أن العقد إما أن يكون على منفعة آدمي وهو ثلاثة أقسام أجير وصانع وخادم والفرق بين الأجـير والصانع أن الأجير هو الذي يعمل بدون أن يكون شيء مما يعمل فيه في حيازته كالبناء فإنه يبني وينصرف ويترك عمله تحت يد المـستأجر ومثله كل صانع يعمل فيما ليس في حيازته كالنجار الذي يصلح الأبواب أو الشبابيك.

وأما الصانع: فهو الذي يعمل فيما هو تحت يده كالخـياط والحداد والصائغ ثم الصانع ينقـسم إلى قسمين صانع فقط وصانع بائع فـقط هو الذي لا يعمل شـيئاً سـوى الصنعة بدون زيادة عليـها من عنده والصانع البـائع هو الذي يزيد على الصنعة شيئاً كالصباغ فإنه يزيد الصبغة.

وأما الخادم: فهو الذي يستأجر لخدمة الغير.

وإما يكون عقد الإجارة على منفعة دار أو عقار أو حيوان أو آنيـة فإن كان على منفعة آدمي صانع أو أجير فحكمه أنه ليس لهما المطالبة بأخذ الأجر إلا بعد الـفراغ من عملهما ما لم يكن هناك عرف يقضي بالتعجيل فإنهـما يعاملان به فإذا عمل النجار جزءاً من عمله مـثلاً وأراد أخذ أجرته وامـتنع المستأجر فليس له جـبره على الدفع إلا بعد تمام العمل إلا إذا كـانت العادة تقديم الدفع فيعمل بها فإذا أراد أن ينفصل عن العمل ولا يتمه فإن له أن يحاسب على ذلك الجزء الذي عمله.

أما إذا كان العقد على منفعة دار أو عقار أو راحلة أو آدمي للخدمـة أو آنية (كآنية الفراشين) فإنه يصح فيها الاتفاق على تقديم الأجرة وتأخيرها بشرط أن لا يتأخر الشروع في العـمل أكثر من عشرة أيام وإلا فلا يصح تعجيل الدفع فإذا لم يحصل اتفاق تدفع الأجرة يوماً بيوم وبذلك تعرف أقسام الإجارة.

أما الركن الرابع وهو المنفعـة: فهي ما يقابل الذات فلا يمـكن أن يشار إليها إشارة حسـية استقلالاً وإنما يشـار إليها كذلك تبـعاً للذات المتعلقـة بها على أن لا تكون متعلقـة بجزء الذات وأن يكون الحصـول عليها ممكناً مـثال ذلك السكنى متعلقة بالدار فإنها لا يمكن الإشارة إليها إشارة حسية استقلالاً بدون إضافة إلى الدار وهي متعلقة بكل الدار أما إذا تعلقت بجزء شائع من عين لا يمكن قـسمتها كمنفعة جزء شائع فـي دابة فإنها لا تكون منفعة معتبـرة شرعًا فلا يصح إجارة ذلك الجزء وخرج بقوله يمكن اسـتيفاؤها المنافع التي لا يمكن استيفـاؤها كالصفات المعنوية القائمة بالحيوان والإنسـان مثل الحياة والقدرة فإنه لا يصح استئجاره من أجلها لأنها منافع خاصة به لا يمكن أخذها منه.

وأما الصيغة: فيشترط فيها الشروط المتقدمة في البيع وقد ذكرت موضحة فارجع إليها إن شئت.

ويشترط للمنفعة شروط: (أحدها): أن تكون لها قيمة فلا تصح إجارة شيء له منفعة تافهة لا قيمة لها كالإيقاد من النار ونحو ذلك مما سيـأتي بيانه فيما يجوز إجـارته وما لا يجوز. ثانيها: أن تكون المنفـعة مقدوراً على تسليمـها حساً أو شرعاً فمثال الأول إجازة أرض للزراعـة ولم يصل إليها ماء أو كانت غير صالحة للزراعة فإن المنفعة فـيها غير مقدور على تسليمها أما الأرض التي غمرها الماء فإنه يمكن أن ينكشف عنها ولو نادرًا فإنه يصح إجارتها من غير نقد فإذا انكشف عنها وإلا فلا أما الذي لا أمل في انكشاف الماء عنهـا فإن إجارتها لا تصح على أي حال ومثال الثاني: اسـتئجار حائض لكنس مسجد أو اسـتئجار شخص ليـتعدى على آخر بالضـرب أو ليعصر الخمـر فإن كل ذلك لا يجوز شرعـاً. ثالثها أن يمكن استيفاء المنفـعة بدون استهلاك شيء من العين المستأجرة أو مـن عين أخرى متولدة عنها قصداً. مثال ذلـك ان يستاجر بقرة يشرب لبنها فإذا قال شخص لآخر استأجرت بقرتك مدة الشـتاء بجنيهين لآخذ لبنها وقبل الآخر فإن العقد يفسد وكذا إذا قال له: اشتريت لبن البقرة مدة الشتاء بتكاليفها فإن هـذا لا يصح، أما في الأجرة فلأن العقد تضمن استهلاك عين متولدة من العين المستأجرة وهي اللبن المتولد من البـقرة فإن المنفعة لا تتحقق إلا باستهـلاك اللبن، وأما في الشراء فلأنه يلزم عليه شراء اللبن في الضرع وهـو ممنوع علـى أن بيع اللبن في الضـرع أو استئجـار الحـيوان المترتب عـليه استهـلاك اللبن ليس =

= بممنوع مطلقاً وإنما هو بممنوع إذا لم تتحقق فيه شروط الجواز وبيان ذلك أن شراء اللبن في الضرع إما أن يكون جزافاً من غير كيل وإنما أن يكون بكيل، فمثال الأول: أن يقول شخص لآخر يملك أغناماً كثيرة إنني أشترى منك لبن عشرة أغنام أو خمسة مدة شهر بكذا.

ومثال الثاني: أن يقول له: إنني أشتري منك مائة رطل من اللبن آخذ منها كل يوم خمسة أرطال.

ويشترط لجواز الأول تسعة شروط:

أن تكون الغنم المشترى لبنها متعددة وأن تكون مملوكة للبائع. وأن تكون متساوية في اللبن. وأن يكون الشراء في زمن الحلاب المعتاد (كزمن البرسيم) لأنه يختلف في غيره كثرة وقلة. وأن يكون المشتري عارفًا للقدر الذي تحلبه من اللبن وأن يكون الشراء مقدراً بمدة لا ينقص اللبن قبلها. وأن يشرع في أخذ اللبن وأن يدفع الثمن معجلاً (مقدماً) فإذا تحققت هذه الشروط فإنه يصح بيع اللبن جزافاً.

أما إذا كان الشراء بالكيل فيشترط له خمسة شروط:

الأول: أن يكون الشراء في زمن الحلاب.

الثاني: أن يكون في مدة لا ينقص اللبن قبلها فإذا كان مدة الحلاب أربعة أشهر فلا يصح أن يشتريه خمسة أشهر لأنه ينقص اللبن في الشهر الخامس.

الثالث: أن يشرع المشتري في الأخذ من يوم العقد أو بعده بأيام.

الرابع: أن يسلم لرب الشياه دون غيره (أي يتعاقد عقد سلم) فلا يصح أن يتعاقد مع غير المالك.

الخامس: أن يعجل دفع الثمن لأنه عقد سلم كما عرفت لأن العين المشتراة مؤجلة فلا يصح تأجيل الثمن وإلا كان مقابلة دين بدين.

الشافعية: قالوا: لكل ركن من أركان الإجارة شروط: فاما الركن الأول: فيشترط له الشروط المتقدمة في البيع

ومنها: أن تكون مشتملة على الإيجاب والقبول لفظاً وأن لا يفصل بينهما فاصل طويل عرفاً إلخ ما تقدم على أن البيع يشترط فيه عدم التأقيت بوقت بخلاف الإجارة وهو الصيغة فإنها على العكس منه فيشترط فيها التأقيت.

وتنقسم صيغة الإجارة إلى قسمين: صريحة، وكناية.

فالصيغة الصريحة: هي ما دلت على معنى الإجارة وحده فلا تحتمل غيره. والكناية: ما احتملت الإجارة وغيرها.

ومثال الأول: أن يقول المالك أجرتك هذه الدار سنة بكذا فيقول المستأجر فوراً: قبلت.

وكذا إذا قال له: أكريتك هذه الدار أو منفعتها أو ملكتك شهراً بكذا فكل هذه صيغ صريحة تنعقد بها الإجارة سواء أضيفت إلى العين أو إلى المنفعة.

وبعضهم يقول: إن لفظ الإجارة وضع مضافاً للعين فلا يصح إضافته إلى المنفعة فإذا قال: أجرتك منفعة هذه الدار بطل العقد وهذا ليس بصحيح لأن لفظ الإجارة يقتضي ملك المنفعة فإضافتها للمنفعة تأكيد لا ضرر منه.

ومثال الثانية: أن يقول له: جعلت لك منفعة هذه الدار سنة بكذا أو اسكن داري شهراً بكذا فإن ذلك كناية لأنه يحتمل أن يكون جعل المنفعة على طريق الإجارة وغيرها.

وإذا وقع العاقدان على عقد مكتوب كالمتعارف في زماننا فإنه يصح ويقوم التوقيع على المكتوب مقام التلفظ بالصيغة ويكون من باب الكناية.

ومثل ذلك كل عقد مكتوب فالكتابة تقوم مقام الصيغة اللفظية على أنها من باب الكناية ولا تنعقد الإجارة بلفظ البيع فإذا قال له: بعتك داري سنة بكذا لا ينعقد مطلقاً لا إجارة ولا بيعاً وذلك لأن لفظ البيع يقتضي التأبيد ولفظ (سنة) يقتضي التأقيت فيتناقض أول لفظ مع آخره فلا يكون صريحاً ولا كناية وكذلك لا ينعقد البيع بلفظ الإجارة.

ثم إن الإجارة تنقسم إلى قسمين: إجارة عين، وإجارة ذمة.

فإجارة العين: هي عبارة عن العقد الوارد على منفعة معلقة بشيء معين معلوم للمستأجر كالمبيع الحاضر المعلوم للمشتري في البيع وذلك كأن يستأجر شخص عقاراً معيناً كأرض زراعية معينة لينتفع بزرعها مدة مخصوصة باجرة معينة أو يستأجر داراً كذلك لينتفع بسكناها أو شخص معين ليخدمه سنة.

أما إجارة الذمة فهي عبارة عن العقد على منفعة متعلقة بشيء غير معين بل موصوف في الذمة، أو بعبارة أخرى المنفعة ديناً في الذمة كما في السلم. =

= وذلك كأن يقول شخص لآخـر: آجرتك جملاً صفته كـذا ليحملك إلى بلد كذا فإن المنفعـة في هذا بجمل غير معين بل موصوف في ذمة المؤجـر فالمراد بالعين (في قولهم إجارة عين) ما قابل الذمة لا ما قابل المنفـعة لأن عقد الإجارة وارد على المنفعة أي على أي حال، لكن تارة تكون المنفـعة متعلقة بشيء معين، كمنفعـة الأرض الزراعية المعلومة وتارة لا تكون كمنفعة الجمل الموصوف كما بيناه.

وإذ قد عرفت ذلك فاعلم أنه يشترط في إجارة الذمة أن تكون بصيـغة خاصة، فلا تنعقد بغيرها وهي ألزمت ذمتك أو أسلمت إليك كذا، فإذا أراد شخص أن يستأجر جملاً غـير معين من آخر، فلا بد أن يقول له: ألزمت ذمتك كذا من القروش في جمل صفـته كذا يحمل لي متاعي إلى جـهة كذا أو يقول له: أسلمت إليك كذا من القروش ومثل ذلك. كل عقد يراد به منفعة متعلقة بشيء غير مـعين كما إذا قال له: ألزمت ذمتك كذا من القروش في خياطة هذا الثوب أو في بناء هذا الحائط لأنه يكون مـعنى ذلك أن الذي تتعلق به المنفعـة غير معـين سواء كان هو المخاطب أو غـيره ومن هذا يعلم أن إجارة العين لا يجوز مـعها للأجير أن يأذن لغيـره بالعمل، فلو قال له: استأجرتك لبناء هذا الحـائط فلم يبنها بنفسه وأذن لغيره بالبناء فيها، فإن ذلك لا يصح. ثم إن العامل الثاني إذا كان يعلم أن التعاقد على أن الذي يباشر العمل هو الأول لا تكون له أجرة على عمله مطلقاً، وإذا كان لا يعلم الحقيقة كانت له أجرة المثل على من أذنه.

ويشترط في إجارة الذمة تسليم الأجرة في المجلس كرأس مال السلم، فلا يجـوز فيها التأجيل وإلا كان مقابلة دين بدين، لأن المنفعة دين في الذمة والأجـرة دين في الذمة، وذلك غير جائز وكما لا يجوز تأجيـلها لا يجوز الحوالة بها ولا عليها ولا استبدالهـا ولا البراءة منها فإذا وقع شيء من ذلك بطل العقد عند شرط التأجيل فإذا اشـترطا التأجيل وتفرقا من المجلس قبل القبض فإنه يبطل أيضاً، أما إذا لم يتفرقا قبل العقد فإنه يصح.

وأما إجارة العين فإن كانت الأجرة فيها معيـنة كاستأجرتك لتخدمني سنة بهذا الجمل فإنه لا يصح تأجيلها أيضاً.

أما إذا كانت ديناً في الذمة كاستأجرتك لتخدمني سنة بجمل صفته كذا، فإنه يجوز تأجيلها وتعجيلها. وإذا استأجر شخص من آخر شيئاً معيناً، ولم يشترط التعجيل أو التأجيل، كما إذا قال له: استأجرت منك هذا الجمل بكذا ولم يشترط شيئاً فإن الأجرة في هذه الحالة تكون معجلة.

وأما الركن الثاني: وهو العـاقد سواء كان مؤجـراً أو مستأجراً فـيشترط له الشروط التي تقـدمت في البيع من كونه مطلق التصرف فلا يصح عقـد الإجارة من صبي مطلقاً ولا مجنون ولا محجور عليه لسفـه. كما لا يصح من المكره بغير حق إلى آخر ما تقدم في البيع إلا أنه قد اشترط في البيع الإسـلام في بعض الأمور فلا يصح لكافر أن يشتري مصحفاً أو رقيقاً مسلماً. وهنا يصح للكافر أن يستأجر مسلماً لخدمته وإن كان يكره. . .

وكذلك لا يشترط إطلاق التصـرف في الإجازة في جميع الصور. فإن السفيه يصح أن يؤجـر نفسه في الأمور كلها التي لا يكسب بها عـادة ككونه أجيراً في الحج بخلاف المهن التي يكتسـب بها كالحدادة والنجـارة، فإنه لا يصح أن يؤجر نفسه فيها.

وأما الركن الثالث: وهو المعقود عليه فإنه يشمل أمرين: الأجرة والمنفعة، كما تقدم قريباً.

فأما الأجرة فإنها تارة تكون دين غير معين، وتارة تكون حاضرة معـينة. فيشترط في غير المعينة ما يشترط في الثمن من الشروط المتقدمة في مباحث البيع فلا بد أن تكون معلومة قدراً وجنساً ونوعاً وصفة.

مثال ذلك أن يقول: آجرتك هذه الدار بعشرة جنـيهات مصرية صحيحـة. فذكر العشرة بيان للقـدر والجنيهات بيان جنس إذ يحتمل أن تكون عشرة قروش أو عشرة ريالات أو جنيه فلما ذكرت الجنيهات تبين جنس العشرة. ومصرية بيان نوع لأن الجنيه أنواع متعددة كالإنجليزى والمصري وغيرهما وصحيحة بيان لصفة النقد إذ يحتمل دفعها أنصافاً من الجنيهات وقد لا تكون رائجة كالصحيح.

ومثل ذلك ما إذا استأجـر حيواناً يشترط أن يبين جنسه من خيل أو إبل ونوعه كـبختي أو روسي جمل أو هجين أو حو ذلك وذكورته وأنوثته وصفة سيره كأن يذكر سريعة السـير واسعة الخطا أو بطيئة السير ونحو ذلك.

وأما إذا كانت الأجرة معينة فإنه يشترط فيها رؤيتها فإذا قال له: أجرتك هذه الدار بهذا الجمل فإنه يشترط رؤية الجمل.

والغرض من ذلك رفع اللبس والإبهام حتى لا يقع نزاع بين المتعاقدين ولهذا اشترطوا فيمن استأجر دابة أو راحلة =

= ليركبها بيان قدر السير الذي يسيره في الليل والنهار إلا إذا كان للناس في مثل ذلك عرف متبع فإنه يعمل به إلا إذا اشترط أحدهما ما يخالف العرف فإنه يعمل بالشرط. ولا فرق في ذلك بين أن تكون الأجرة معينة أو غير معينة.

وكذلك يشترط بيان الشيء الذي يريد أن يحمله على الراحلة أو على الدابة إن كان غائباً ورؤيته أو جسه باليد إن كان حاضراً. وبيان جنسه إن كان مكيلاً.

ومن أجل ذلك قالوا: لا تصح إجارة دابة بعلفها ولا إجارة دار مدة معينة بالإنفاق على عمارتها لما في ذلك من الجهالة دابة فينبغي في مثل ذلك أن تقدر العمارة أو قيمة الإنفاق على الدابة ويجعل المبلغ أجرة. ثم يأذن المالك للمستأجر في إنفاق هذا المبلغ في علف الدابة بشرط أن يكون هذا الإذن خارج العقد وهذه حيلة يصح العمل بها.

وكذلك قالوا: لا يصح تأجير العامل بما يحصل من عمله. فلا يصح تأجير الجزار بجلد الشاة التي يسلخها لأن هذا الجلد قبل السلخ مجهول. فيجوز أن يكون رقيقاً أو ثخيناً أو به عيب ينقص قيمته. وكذلك لا يصح تأجير الطحان ببعض ما يطحنه من الحبوب كربع أو قدح من الدقيق الناتج من عمله لأنه مجهول بالنسبة لما به من النخالة فيجوز أن تكون النخالة كثيرة ويجوز أن تكون يسيرة والباقي بعد التحليل مجهول أيضاً فإن الأجرة المعينة كالدقيق المأخوذ من هذا القمح يشترط فيه القدرة على التسليم حال العقد. وهنا ليس كذلك لأن القمح لا يمكن تسليمه دقيقاً قبل طحنه. هذا ينافي شرط القدرة على تسليمه. ومثله جلد الشاة فإنه غير مقدور على تسليمه. وقد يرد على هذا أنهم أجازوا للشخص أن يستأجر من يحج عنه بالنفقة وهي مجهولة.

والجواب أن أمر الحج ليس من باب الإجارة وإنما هو من باب الجعالة فهو قد جعل له الإنفاق عليه مقابل الحج عنه.

وأما المنفعة: فيشترط فيها شروط:

منها: أن تكون لها قيمة فلا تصح الإجارة على منفعة كأن يستأجر أشجاراً ليجفف الثياب أو آنية ليزن بها الدكان أو نحو ذلك كما تقدم.

ومن ذلك ما إذا استأجر شخصاً لينادي له بكلمة تروج سلعته كالدلال إلا إذا تكلم كثيراً وعمل أعمالاً يستحق عليها الأجرة كالانتقال من مكان إلى مكان وعرض السلعة في كل مكان وتكرار النداء على بيعها ونحو ذلك.

أما مجرد كلمة أو كلمتين فإنه لا يستحق عليها أجراً ولو كانت الكلمة سبباً في بيع السلع. فما يأخذه الشخص الذي يستحق عليه الأجر، وإنما يحل له الأجر بنسبة تعبه، وكثره تردده وكلامه، ومع ذلك فلا يستحق عليها إلا أجر المثل والمتعارف بين الناس.

ومنها: أن لا تكون عيناً مقصودة بعقد الإجارة كما إذا استأجر بقرة من أجل لبنها فإن العقد يتضمن أن المقصود إنما هو استيفاء اللبن واللبن عين لا تملك بعقد الإجارة قصداً لأن الأعيان لا تملك بالإجارة إلا تبعاً.

ومثل ما إذا استأجرت بستاناً من أجل ثمره أو بركة ماء من أجل سمكها ونحو ذلك من كل ما تكون فيه المنفعة عيناً مقصودة من العقد بخلاف ما إذا كانت المنفعة عيناً تابعة كما إذا استأجر امرأة لإرضاع طفله فإن المقصود من العقد الإرضاع واللبن تابع فيملك بالعقد. ويتسامح في حبر الكاتب وخيط الخياط لأنهما لا يقصدان لذاتهما.

ومنها: أن يكون العمل المتعلقة به المنفعة مقدوراً على تسليمه حساً وشرعاً فلا يصح استئجار الحائض على كنس المسجد ولا استئجار زوجة الغير بدون إذن زوجها.

ومنها: أن لا يكون العمل المتعلقة به المنفعة واجباً على الأجير فلا يصح الاستئجار على الصلاة ونحوها من كل العبادات التي لا نيابة فيها أما ما يرصده الواقفون على الأئمة والأذان ونحو ذلك فيؤخذ لا على أنه أجرة وإنما هو جعل أو يؤخذ أجرة على انتقال الإمام إلى مكان خاص وتقيده بالصلاة في أول وقتها مثلاً لا على نفس الصلاة ويجوز أخذ الأجرة عن الحج عن الغير وغسل الميت وحفر القبر ودفن الموتى وحمل الموتى.

ومنها: أن يكون العمل والمنفعة معلومين فالخياط يعرف عمله في الثوب والمعلم يعرف عمله بالزمن كما سيأتي. وحمل الدواب يعرف بمقدار المحمول وهكذا. وسيأتي تكملة هذا في مبحث ما يجوز استئجاره.

ومن هذا تعلم أقسام الإجارة وهي اثنان: إجارة عين وإجارة ذمة.

الحنابلة: قالوا: يشترط لصحة الإجارة ثلاثة شروط: =

مبحث ما تجوز إجارته وما لا تجوز

في الأمور التي تجوز إجازتها والتي لا تجوز تفصيل في المذاهب[(١)].

= الأول: معرفة الأجرة لقوله عليه الصلاة السلام: "من استأجر أجيراً فليعلمه أجره" فلا تصح الإجارة إذا لم تبين الأجرة ويصح أن تكون الأجـرة معجلة وأن تكون دينًـا في الذمة وحكم الأجرة إذا كـانت دينًا كحكم الثمن المؤجل فـما صح أن يكون ثمناً في الذمة صح أن يكون أجـرة كذلك ويصح إجارة الأرض بجنس مـا يخرج منها. كمـا إذا أجر أرضاً لشخص يزرعها قمحاً بأردبين قمح. ولكن يشترط أن لا يكون في العقد أجرتها بأردبين مما يخرج منها فإن قال ذلك فإنه لا يصح. ويصح إجارة العامل والمرضعة بطعـامهما وكسوتهما وعند التنازع في صفـة الطعام والكسوة يكون لهما الحق في طعام وكسوة مثل طعام الزوجة وكسوتها. وسيأتي (في مبحث ما تجوز إجازته) تكملة لذلك.

وإذا أعطى شخص ثوباً لخياط ليخيطه أو لصباغ ليصنعه أو نحوهما ولم يعقد إجارة فإنه يصح ويكون لهما أجر المثل بشرط أن يكون الصانع مختصاً بالعمل أما إذا لم يكن كذلك فإنه يستحق أجر المثل إلا بشرط أو عقد أو تعريض.

ومثل ذلك ما إذا حـمل شخص لآخر متـاعاً إلى مكان بدون عقد فإن للحـمال (الشيال) أجـر المثل (ومثل ذلك ما جرت العادة باستعماله بدون عقد كدخول الحـمام وركوب الـسفن (المعدية) وحلق الرأس وغـل الثياب وشرب الماء والقهوة وغير ذلك من أنواع المباحات فإنه يصح وفيه أجر المثل.

الشرط الثاني: معرفة المنفعة المعقود عليها فهي كالبيع ينبغي العلم بها كما ينبغي العلم بالمبيع وتعرف المنفعة بأمرين:

الأول: العرف (وهو ما يتعارفه الناس بينهم) فمتى كان للناس عرف فإنه يكتفى به عن تعيين عين المنفعة وصفتها في ذلك كـسكنى الدار فإنها معروفة لا تحتاج إلى بيان. نعم لا يجوز للسـاكن أن يعمل فيها ما يضرها فإذا استأجر داراً للـسكنى فلا يصح أن يعـملها مصنعـاً للحدادة أو للنجـارة أو مخزناً للحـبوب أو نحو ذلك مما يضـر الدار والعرف لا يعتـبر هذه الأشياء سكنى.

الأمر الثاني: الوصف فتعرف المنـفعة بالوصف كما إذا استأجـر حمالاً ليحمل له قطعة حـديد فإنه ينبغي له أن يبين زنتها ويبين المكان الذي يريد أن يحملها إليـه لأن المنفعة لا يمكن معرفتها إلا بهذا البيـان وإذا استأجر شخص آخر على أن يحمل متاعاً إلى آخر فذهب فوجد المحمول إليه غائباً فرده ثانياً فإن له أجر حمله ذهاباً وإياباً أما إذا وجده ميتاً فليس له إلا أجر حمله ذهاباً فقط؛ وذلك لأن الموت قـهري لا يمكن معه احتياط بخلاف غـيره فإنه يمكن فيه الاحتياط فعـليهما تحديد الزمان والمكان والوقت قـبل أن يذهب الحمال. ويجـوز أن يستأجـر الأجنبي الأمة أو الحرة لخـدمته ولكن عليـه أن يصرف وجهه عن الحـرة فلا ينظر إلى شيء منها. أما الأمـة فإنه يصح له أن ينظر منها ما عـدا عورة الصلاة المتقـدمة وعليه أن لا يخلو في بيت مع الأمة أو الحرة لأن الخلوة من دواعي الفساد.

وتصح إجارة المنفعـة بالمنفعة سواء اتحد جنـــاهما كسكنى دار بسكنى دار أخرى أم اختلفـت كَـسكنى الدار في نظير صنعته أو تزويجه لأن كل ما جاز أن يكون ثمناً في البيع جاز أن يكون عوضًا في الإجارة.

الشرط الثالث: أن تكون المنفعة مباحة لغير ضرورة وأن تكون مقصودة فلا تصح الإجارة على ضرب شخص أو فعل محرم كالنياحة كما لا تصح إجارة الدار لتكون محلاً للباغيات أو لبيع الخمر أو للقمار أو نحو ذلك مما لا يحل.

وكذلك لا يحل استـئجار أواني الذهب والفضة أو الكلب لأنه لا يبـاح للضرورة وكذلك لا يحل استئجـار الأشياء التي منفعتها ليـست مقصودة كالأشياء التي يزين بها حانوته أو مائدته.

أما أركان الإجارة فهي خمسة: العاقدان، والعوضـان، والصيغة.

(١) الحنفية: قالوا: الأشياء التي تستأجر:

أ ـ منها ما يصح استئجاره باتفاق.

ب ـ ومنها ما لا يصح استئجاره كذلك.

جـ ـ ومنها ما هو مختلف فيه. فأما الذي يصح استئجاره فهو خمسـة أمور:

الأول: الدكاكين والدور.

الثاني: الأراضي الزراعية لزرعها والأراضي الفضاء للبناء عليها أو لغرس الأشجار فيها.

والثالث: الحيوانات كاسـتئجار الجمال والخـيل والبغال والحمير والبـقر لركوبها أو للحمل عليهـا أو للحراثة أو نحو ذلك. =

. . . .

= الرابع: استئجار الآدمي للخدمة أولحمل المتاع أو لصنع شيء كالخياطة والصباغة والحدادة ونحو ذلك. ومن هذا استئجار المراضع لتقوم برضاع الأطفال وتسمى الظئر.

الخامس: إجارة الثياب والخيام والحلي ونحو ذلك.

ويعلق بكل قسم من هذه الأقسام أحكام سترد عليك مفصلة فيما يلي:

القسم الأول: استئجار الدكاكين والدور ويتعلق بها أمور:

(أحدها): أنها تصح إجارتها بدون بيان ما يعمل فيها كما تقدم لأن المعروف من استئجارها إنما هو السكنى والسكنى لا تتفاوت فلا يلزم بيانها.

ثانيها: أن للمستأجر أن يسكن بنفسه أو يسكن غيره بأجرة وبغير أجرة حتى ولو شرط أن يسكن وحده فهذا الشرط لا يعمل به. ومثل الدكاكين والدور كل شيء لا يختلف استعماله باختلاف المستعمل كالأرض الزراعية والآدمي المستأجر للخدمة فإن المستعمل بالنسبة لهما لا يختلف حاله أما ما يختلف استعماله باختلاف المستعمل كالدواب والثياب والخيمة فإنه لا يصح للمستأجر أن يؤجرها لغيره إذ قد يستأجر الدابة لركوبها شخص نحيف تقوى على حمله فربما يؤجرها لشخص سمين تعجز عن حمله فيرهقها ذلك وقد يستأجر الخيمة شخص ينصبها في مكان بعيد عن الشمس والمطر فلا يضر بها فربما يؤجرها لشخص ينصبها في مكان فيه شمس ومطر فتتأثر به.

ثالثها: لا يصح للمستأجر أن يؤجر العين التي استأجرها لصاحبها الذي استأجرها منه فلو استأجر محمد داراً من خالد لمدة سنة فلا يصح لمحمد أن يؤجر تلك الدار لخالد سواء كانت تلك الدار ملكاً لخالد أو كان مستأجرها من شخص آخر حتى ولو تخلل بينهما ثالث كأن أجر محمد تلك الدار لبكر وأجرها بكر لخالد منه ابتداء فإنه لا يصح. فلو وقع ذلك وأجرت الدار لخالد ثانياً فهل يبطل العقد الأول أو لا يبطل؟ الصحيح أنه لا يبطل العقد الثاني الفاسد لا يبطل الصحيح. وهل يلزم المستأجر وهو محمد بالأجرة أو لا؟ والجواب أنه إذا استلمها فإنه يلزم بأجرتها.

أما إذا كانت في يد خالد ولم يستلمها محمد فلا يلزم بأجرتها.

رابعها: إذا استأجر شخص داراً أو دكاناً بمبلغ معين كجنيه في الشهر فلا يحل له أن يؤجرها لغيره بزيادة.

ومثل الدور والدكاكين في ذلك غيرهما من الأشياء المستأجرة كالأرض الزراعية فإنه لا يصح للمستأجر أن يؤجر (من باطنه) بأجرة زائدة على ما استأجر به وإنما يصح له تأجيرها بالأجرة التي استأجر بها بدون زيادة فإذا فعل فإن عليه أن يتصدق بالزيادة. ويستثنى من ذلك ثلاثة أمور:

الأمر الأول: أن يضم إلى الدار المستأجرة ونحوها شيئاً من ملكه يصلح للتأجير ويؤجره معها فإن فعل ذلك وأجرها بزيادة فإنه يصح.

الأمر الثاني: أن يحدث في العين المستأجرة إصلاحاً كأن يبيض حيطانها ويرم جدرانها إن كانت داراً أو يشق فيها ترعة إن كانت أرضاً. وبعضهم يقول: إن شق الترعة لا يكفي وإنما الذي يكفي هو أن يحدث في هذه الحالة بناء على ما زاده من العمل ولا يخفى أن في شق الترعة إصلاحاً فقوله غير صحيح.

الأمر الثالث: أن يؤجرها بغير جنس ما استأجر به كما إذا استأجرها بنقود وأجرها بعرض تجارة قيمتها أكثر فإن الزيادة تحل له. هذا وإذا استأجر بيتين صفقة واحدة وزاده في أحدهما عن الآخر فإن له أن يؤجرها بأكثر.

أما إذا استأجرهما في صفقتين فإن الزيادة لا تحل له.

(خامسها): للمستأجر الدور والدكاكين أن يعمل فيها كل ما لا يضر ببنائها أو بسقوفها فله أن يبني التنور (الفرن) وإن احترق بها شيء لا يضمنه المستأجر إلا إذا بناها بدون احتياط كأن وضعها تحت سقف خشب يتأثر بما يتصاعد من نارها فإنه في هذه الحالة يكون مقصراً فيضمن ما احترق. وللمستأجر أيضاً أن يكسر خشب الوقود. ويستعمل المدق (المطحن) لطحن الملح ونحوه ويستعمل الرحى لطحن الحبوب بشرط أن لا يضر ذلك الاستعمال بالبناء فإنه لا يصح إلا برضا المالك أو باشتراطه في العقد وعلى هذا فلا يصح للمستأجر أن يسكن الدار حداداً أو نجاراً أو نحوهما من أرباب الحرف التي تحتاج إلى دق شديد يضر بالمنزل إلا إذا رضي المالك أو اشترطه المستأجر في العقد، وإذا قال المستأجر: إنني اشترطت عليك أن أفعل في المنزل ذلك الذي يضر وقال المالك لم تشترط فإن القول في هذه الحالة للمالك وإذا أقاما البينة فالذي تسمع بينته المستأجر لأنه يريد إثبات شيء زائد على أصل العقد. وإذا استأجره للنجارة فاستعمله للحدادة فإن له =

. . . .

= ذلك إن اتحد ضررهما. وإذا استأجر داراً للسكنى فاستعملها للحدادة فأضر بنائها كان ضامناً للضرر الذي حصل فعليه التعويض وسقط عنه الأجر في هذه الحالة لأن الأجرة لا تجتمع مع الضمان إذ الأصل في المستأجر أن لا يكون ضامناً أما إذا سلمت الدار ولم يضرها الاستعمال فعلاً فإنه عليه الأجرة لأنه تبين في هذه الحالة أن الاستعمال غير ضار وهذا بخلاف الدابة والخيمة والثوب ونحوها فإنه إذا استأجر دابة ليركبها بنفسه فأجرها لغيره فإنه يكون غاصباً في هذه الحالة فعليه ضمانها إذا حل لها عطب وتسقط عنه الأجرة مطلقاً سواء عطبت أو سلمت لأن منافع المغصوب غير مضمونة إلا في أمور ستأتي في بابها، وإنما المضمون هو المغصوب.

ومثل ذلك ما إذا استأجر خيمة فأجرها لغيره، أو ثوباً أو نحو ذلك، مما يختلف استعماله باستعمال الأشخاص فإنه لا يصح للمستأجر الأول أن يؤجره فإذا فعل كان غاصباً وعليه الضمان وذلك لأن أحوال الناس تتفاوت في مثل ذلك.

(سادسها): يجوز أن يزيد المستأجر في الأجرة أثناء المدة إذا كانت من غير جنس ما استأجر به فإذا استأجر شخص من آخر دكاناً مدة سنة بأجرة شهرية (جنيهين) وعرض في خلال المدة ما يوجب الزيادة فزاد المستأجر متطوعاً في الأجرة فإنه لا يصح للمؤجر أن يأخذها إلا إذا كانت من غير جنس الجنيهات التي استأجر بها أما بعد انقضاء المدة فإن الزيادة تصح من المستأجر مطلقاً وهل تعتبر الزيادة في أثناء المدة عن الأشهر الباقية، أو توزع على أشهر السنة كلها خلاف وليس للمالك أن يزيد الأجرة على المستأجر مدة عقد الإجارة مطلقاً سواء ارتفعت إجارة العين لعارض أو لا إلا في الوقف وملك اليتيم على التفصيل الآتي في الوجه السابع.

(سابعها): إذا أجرت داراً موقوفة أو ملك بغبن فاحش فإن الإجارة تقع فاسدة ومثل الدار في هذا الحكم غيرها من دكان أو أرض زراعية أو غير ذلك مما يصح استئجاره. وقد اختلف في حكم المستأجر فقال بعضهم إنه غاصب، وقال بعضهم: إنه ليس بغاصب وعليه أجر المثل في المدة التي استعمل فيها الدار.

والمراد بالغبن الفاحش مالا يدخل تحت تقويم المقومين بمعنى أن أهل الخبرة بعضهم يقوم الدار مثلاً بعشرة وبعضهم يقومها بتسعة وبعضهم يقومها بثمانية وهو يؤجرها بسبعة فإن ذلك يكون غبناً فاحشاً لأن السبعة لم يقومها بها أحد ومتى ثبت أنها أجرت بغبن فاحش فإن الناظر يؤجرها بأجر المثل لمن يرغب فيها سواء أكان المستأجر الأول أم لا. ولا تكفي مجرد دعوى الناظر أو الأجنبي بأن الأجرة بغبن فاحش لأن الناظر متهم بنزعها من يد المستأجر كي يؤجرها لغيره والأجنبي متهم بأنه يريد استئجارها لنفسه بل لا بد من أن يخبر القاضي رجل خبير بمثل هذه الأمور بأن كانت الأجرة وقت العقد بغبن فاحش. وإذا شهدت بينة بأن الأجرة أجرة المثل وقت العقد واتصل بها القضاء فإنه يعمل بها ولا تنقض بخبر الواحد الخبير إلا إذا كذبها الظاهر. أما إذا لم يتصل بها القضاء فإنها تنقض ويعمل بخبر الواحد ذي الخبرة.

بقيت مسألة أخرى: وهي ما إذا أجر الناظر بأجر المثل ثم زادت رغبات الناس فيها فزادت أجرة المثل عما كانت عليه فماذا يكون الحكم ؟ والجواب أن هذه المسألة على وجهين:

الوجه الأول: أن لا تكون العين المستأجرة مشغولة بملك المستأجر كالدار والدكان والأرض التي لا زرع بها فإن هذه الأشياء يمكن إخلاؤها من المنقولات التي بها. وحكم هذا أن الزيادة التي عرضت للعين تعرض على المستأجر بعد ثبوتها فإن قبل فذاك وإن لم يقبل فالناظر يفسخ العقد ويحكم به القاضي ثم يؤجر بالزيادة وليس للمستأجر أن يتمسك بأنه أجرها بأجر المثل وليس للناظر أن يزيده في أثناء المدة على الأصح المفتى به. وبعضهم يقول إن المعتبر في ذلك هو وقت العقد فمتى كانت أجرة المثل وقت العقد فلا ينظر للزيادة التي عرضت بكثرة الرغبات وهذا القول وجيه في ذاته لما يترتب عليه من احترام العقود وعدم نفرة الناس من تأجير الوقف فإنهم إذا علموا بأنهم مهددون بفسخ العقد لعارض تقل رغبتهم في التأجير فليس من المصلحة نقضه ما دام مؤجراً بأجر المثل وقت العقد على أن بعضهم قال: إنه لا يفسخ في هذه الحالة إلا إذا بلغت الزيادة نصف الذي أجر به أولاً فإذا كان مؤجرا بخمسة لا يفسخ إلا إذا زاد إلى عشرة وهذا القول يبرر الفسخ في الجملة لأن مصلحة الوقف في هذه الحالة تكون ظاهرة ولكن المعتمد عندهم أن الفسخ يكون بالزيادة التي لا يتغابن الناس فيها عادة سواء كانت نصفاً أو ربعاً أما الزيادة اليسيرة كالواحد من العشرة فإنه لا يفسخ العقد من أجلها باتفاق.

الوجه الثاني: أن تكون العين المستأجرة مشغولة بملك المستأجر بحيث لا يمكن إخلاؤها بدون إتلاف ذلك الملك ويشتمل ذلك الوجه على صورتين:

الصورة الأولى: أن تكون العين مشغولة بالزرع الذي له مدة ينتهي إليها حصاده كالقمح والذرة ونحو ذلك . =

. . . .

= وحكم هذه الصورة أن تعرض الزيادة على المستـأجر فإن قبلها فإنها تحـسب عليه من وقت الزيادة إلى أن يحصد ولو انتهت مدة العـقد وإن لم يقبل الزيادة يؤمر بقلع الزرع إن لم يضـر بالأرض فإن أضر بها يتملـكه الناظر لجهة الوقف بقيمته جبراً على المستأجر.

الصورة الثانية: أن تكون الأرض مشغولة بالبناء وغرس الأشجار ليس لها مدة يقلع فيها كالنخيل والرمان ونحو ذلك وفي هذه الحالة تعرض الزيادة على المستأجـر فإن قبلها تحسب عليه من وقتها إلى انتهاء مـدة العقد فقط لأن الشجر والبناء ليست لهما مدة معلومة. فإذا كانت مؤجرة مشاهرة فـسخها وأجرها لغيره.

أما البناء أو الشجر إن كان قلعه يضر بالوقف فالناظر مخير إمـا أن يضمه للوقف بقيمته أو يتركه حتى يسقط وحده أو يفعل الذي غرسه أو بناه.

أما إذا لم يضر بالوقف فإن المستأجر يكلف برفعه وأخذه ومحل هذا كله إذا كان الغرس والبناء بدون إذن الناظر فإن كان بإذنه فإنه يضم للوقف ويرجع الغارس أو الباني على الناظر بقيمة ما أنفقه.

وإذا كانت زيادة الأجـرة بسبب بناء الناظر أو غـرسه فإنه لا يطـالب بالزيادة باتفاق لأن التحـسن الذي نشأت مـعه الزيادة إنما جاء من ملك المستـأجر.

وبعضهم يقول: إذا غرس المستأجر في أرض الوقف أشجاراً أو بنى بناءً ومضت مدة الإجارة فله أن يبقيها فلا يقطع الأشجار ولا يهدم البناء ويدفع عليها أجرة بقـائها في الأرض بمثل ما يستأجر به الأرض لذلك عادة. ولا يملك الناظر ولا المستحقون جبره على قلع الشجرة ورفع البناء ولا ضمهما إلى جهة الوقف إلا إذا أذنه الناظر بأن يبني لجهة الوقف.

أما إذا أذنه بأن يبني لنفســه وأشهد على ذلك فإنه لا يضم ولا يقلع جـبراً وقد أفتى بذلك بعضـهم ولكن الصحيح خلافه. وقد بالغ بعـضهم في رد هذا القول لأنه يرى فيه إجحافـاً بمصلحة الوقف وتضييعاً لأعمـال البر على أن الكل مجمعون على أن اللازم الفتوى مما فيه مصلحة الوقف لأنه عليه يقوم أعمال الخير فكل ما كان فيه مصلحة ينبغي العمل به فإذا كان في ترك الأشجار والبناء بأرض الوقف مصلحة فإنه ينبغي تركها وإلا فلا.

القسم الثاني: من أقسام ما يصلـح للتأجير، الأراضي الزراعية ويتعـلق بها مسائل: الأولى أنه لا بد في عقد إجارة الأراضي الزراعيـة من بيان ما يزرع فيـها من قمح أو ذرة أو أرز أو قطن أو نحو ذلك حـتى ترتفع الجهالة المفضـية للنزاع بخلاف إجارة الدور والدكاكـين؛ لأن الغرض استعمال الأولى للـسكنى والثـانية للتجارة وهذا الاستعـمال لا يتفاوت وكل يطلبه المالك أن لا يفعل المستـأجر شيئاً يضر بالبناء أو السقـوف وقد عرفت أن المستأجر ممنوع من فعل كل مـا يضر فيصح العقد فيها بدون بيان.

أما الأراضي الزراعية فقـد يضرها زرع دون زرع فيجب بيان ما يراد زرعه أو يستأجرها على أن يزرع فـيها ما يشاء ويرضى المالك بذلك فإذا تعـاقدا بدون بيان فإن العـقد يكون فاسداً فـإذا زرعها بعد العـقد وعلم المالك وأقر زرعـها فإن الإجارة تنقلب صحيحة ويجب دفع الأجرة المسماة.

الثانية: إذا استأجرها مدة تسع أن يزرعها مرتين فإن له أن يزرعها مرّتين.

الثالثة: أن للمستأجر الارتفاع بالمـاقي الموجودة في الأرض وسقـيها منها وله الانتفاع بالطريق الموصلة إليها المملوكة للمؤجر وإن لم ينص عليها في العقد.

الرابعة: لاتصح إجـارة الأرض التي لا تصلح للزراعة كـالأرض السـبخة أو التي لا يصل إليـها الماء كمـا لا تصح إجارتها في مدة لا يمكن زرعها فيها.

الخامسة: لاتصح إجارة الأرض المشـغولة بالزراعة إلا إذا كـانت تلك الزراعة بغيـر حق حتى يصح قلعـها وتسليم الأرض لمستأجر. أما إذا كانت بحق كأن كانت الأرض مـستأجرة لشـخص فزرعها ولم يحصد زرعها فإنه لا يصح إجارتها لآخر حتى ولو كانت الإجارة فاسدة لأن الإجارة الفاسدة لا يكون صاحـبها غاصباً بل يكون عليه أجر المثل فلا يجبر على قلع زرعه فإذا اسـتأجر أرضاً مشغولة بـالزرع فحصد صاحب الزرع زرعه وسلمـها انقلبت صحيحة على أنه يجـوز تأجير الأرض المشغولة بالزرع إذا أدرك الزرع وحل موعد حصاده لأن صاحبه يؤمر بحصاده وتسليم الأرض.

وكذلك يصح تأجيرها وهي مشغولة إذا كان العقد مؤجلاً إلى زمن يدرك فيه الزرع. . . .

السـادسة: تصح إجارة الأرض للبناء عليها ولغرس الشـجر فيها فإذا استأجر شخص من آخر أرضـاً فارغة مدة معينة ليبني عليها دكاناً فإنه يصح، فإذا مضت المدة يهدم بناءه ويسلمها خالية، وإذا استأجرها ليغرس فيها شجراً فأثمر الشجر =

= وانتهت المدة وبقي الثمر، فإن الشجر يبقى على الأرض بأجـر المثل، ويصح أن يأخذ المالك الشجر والبناء بقيمته بمعنى أن تكون الأرض خاليـة من البناء والشجر . وتقوم وهي مشـغولة فالزيادة التي تزيدها الأرض بسـبب البناء والشجر يدفعها المالك فإن كانت الأرض تنقص قيمتها بهدم البناء أو بقلع الشجر فإن المالك يتملكها بقيمتها جبراً على المستأجر وإلا فالمستأجر مـخير في أن يقلع أو يعطيها للمالك بالقيـمة المذكورة، ولهما أن يتفقا عـلى أن يبقى الشجر أو البناء على ملك المستأجر وتبقى الأرض على ملك صاحبها بدون إجارة بل تكون عارية وتكـون منفعتها شركة بينها فلو أجراها لثالث تقسم الأجرة بينهما على تقدير الأرض بلا بناء وعلى تقدير البناء بلا أرض، فإذا كانت أجرة الأرض فارغة تـساوي عشرة وكانت أجرة البناء خمسـة أخذ كل منهما نصيبه على ذلك وقد عرفت حكم البناء والغرس في أرض الوقف فيما تقدم.

القسم الثالث: مما يصح تأجيره، الحيـوانات فيصح أن يستأجر دابة ليركـبها أو ليحمل عليها مـتاعه ونحو ذلك من الأغراض المقصودة للعقـلاء كالطحين والحرث، أما استجارها لمجرد الزينة أو لإيهـام الناس أنه فرساً أو نحو ذلك فإنه لا يصح كما تقدم.

وتعلق بها أمور، أحدها: أنه يلزم بيان من يركبـها فإذا لم يبين فسدت وتنقلب صحـيحة بركوبها فعلاً سـواء ركبها المستأجر أو أركـبها غيره لأن الراكب تعين عند المؤجـر بعد العقد وهذا هو المطلوب إذا لا يلزم التعيين ابـتداء. وإذا قيدها المستأجر براكب خاص بأن قال: أركبها أنا وفـلان فركبها غيره فـإنه يكون غاصباً وعليه ضمانـها إذا عطبت ولا أجر عليه سواء سلمت أو عطبت كما تقدم لأن منافع المغصوب لا تضمن.

(ثانيها): وإذا استأجرها للحـمل فـسمى نوعاً كالقمح مثـلاً فإن له أن يحمل عليها مثله أو أخف كـالذرة أو الشعير وليس له أن يحمل أثقل كالملح مثلاً.

(ثالثها): إذا أردف خلفه شخصاً آخر وكانت الدابة تطيق حمل الاثنين عادة فإن كان كبيراً يمكنه أن يستمسك وحده بدون من يستند إليه وعطبت الدابة يضمن النصف سواء كان الذى أردفه خفيفاً في الوزن أو ثقيلاً إذ لا عبرة بالوزن.

أما إذا كانت الدابة لا تطيق حمل الاثنين فإنه يضمن الكل فإذا أردف صغيراً لا يستمسك بنفسه فإنه بضمن يقدر ثقله.

(رابعها): إذا أستأجرها ليحمل عليهـا مقداراً معيناً فحمل عليه أكثر منه فعطبت كان علـيه ضمان ما يقابل الثقل الذي زاده فإذا اتفقا على أن تحمل عشرة فحملها خمس عشرة فعطبت كان علـيه قيمة ثلث عطبها وعليه الأجر فأما الضمان فإنه في مقابل ما زاد في الثقل الموجب لعطبها وأما الأجـر فهو في مقابلة الحمل الذي بين مقداره. فلم يجتـمع الضمان والأجر هذا إذا كانت الدابة تطيق حمل الزيادة عـادة وإلا فعليه ضمان الكل لأنه حـملها ما لا تطيق. (خامـسها): إذا اتفقا على حمل شـيء معين ثم حملها صاحبها بيده أكثر منه فعطبت فلا ضمان على المستأجر لأن صاحبها هو الذي باشر فعل ما به عطبها وحده.

أما إذا اشترك معه المستأجر في وضع الحمل عليهـا كأن على المستأجر ضمان ربع ما عطبت منها، وذلك لأنه مأذون في النصف والنصف الثاني شـاركه فـيه صاحبها فيكون عليه الربع فإذا اتفقا على أن تحمل ثمان كيلات فحملها ست عشر كيلة فـإن وضع الزيادة صاحبهـا فلا شيء على المستأجـر وإن اشترك معـه في وضع الزيادة كان عليه الربع وهو مـا يقابل أربعة من الزيادة وعلى صاحبها أربعة تهدر طبعاً.

وإذا كان المحمول كالقمح مثلاً موضوعاً في وعاءين (جوالين) فوضع المستأجر عليها واحداً ومالكها واحداً ثم عطبت فلا ضمـان على المستأجر سواء وضع الحـمل هو أولاً أو ثانياً لأنه يجعل ما وضـعه هو ما كان مسـتحقاً بالعقـد وبعضهم يقول: إذا وضع المستأجر الحمل الثاني يضمن الجميع.

سادساً: إذا وضع عليها شيئاً زائداً على ماسماه وسلمت الدابة فإنه لا يلزم المستأجر بدفع شيء سوى ما سماه وإن كان لا يحل له أن يضع عليها شيئاً زائداً على ما سماه وذلك لأنه في هذه الحالة يكون غاصباً ومنافع الغصب لا تضمن كما تقدم.

سابعاً: إذا ضرب المستأجر الدابة فعطبت بها فإن عليه الضمان إلا إذا استأذن صاحبها فأذنه فضربها في الموضع المعتاد فإنه لا ضمان عليه.

وبعضهم يقول: إنه لا ضمان لضرب الدابة أثناء السير لأنه مستفاد بالعقد وهذا الخلاف وقع في ضرب الولي للصبي والأب فبعض الحنفية يقول: لا يضمنان بالضرب المتعارف. =

= وبعضهم يقول: يضمنان بالضرب مطلقاً إذا عطب الصبي لأن التأديب لا يتوقف على الضرب إذ يمكن زجره وعرك أذنيه ونحو ذلك وقد اتفقوا على عدم جواز ضرب الإنسان المستأجر للخدمة فإذا ضربه وعطب كان عليه الضمان لأن الإنسان الكبير يؤمر وينهي ويفهم فلا معنى لضربه بخلاف الدابة والصبي والصحيح أن الضرب الخفيف الذي لا يترتب عليه ضرر للحيوان ويحمله على السير فإنه مأذون فيه بشرط سلامة الحيوان فإذا ترتب على الضرب عطب كان ضامناً.

ومثل دابة الغير دابة نفسه فإنه لا يحل ضربها ضرباً يترتب عليه عطبها فإن فعل فإنه يخاصم ويؤدب على ذلك ويملك مخاصمته كل أحد. وله أن يفعل ما يحتاج إليه للتأديب والزجر فقط، ويمنع من ضرب الحيوان على وجهه على أي حال فإن فعل فإنه يخاصم لذلك.

ثامنها: إذا استأجره وعليه سرج فنزعه فعطب كان عليه الضمان وكذلك إذا استأجره بدون سرج فوضع عليه السرج فإن كان مثل هذا الحمار لا يحتمل هذا السرج عادة كان عليه الضمان وإلا فلا.

تاسعها: إذا عين له المالك طريقاً فسلك غيرها واختلف الطريقان بعداً ووعورة كان عليه الضمان وإذا سلم الحمار فللمالك الأجر المسمى بقطع النظر عن اختلاف الطريق فلا يصح أن يقول له قد سلكت طريقاً شاقاً أو بعيداً لأن المقصود واحد وهو الوصول إلى جهة معينة فمتى سلم الحيوان لا يظهر تفاوت إنما يظهر التفاوت حال هلاكه.

القسم الرابع: إجارة الآدمي وهي نوعان:

الأول: استئجار الصناع وقد عرفت مما تقدم في الشروط أنه لا بد من بيان العمل كالصياغة والصبغ والخياطة فلا بد أن يعين الثوب ويبين لونه الذي يريده ونحو ذلك فإذا استأجر صانعاً ليعمل له عملاً في داره كالمنجدين والنجارين والخياطين الذين يدعون إلى المنازل لأداء ما يطلب منهم عن صانعهم فعملوا عملاً وتركوه في يد المستأجر ففسد أو هلك فإن لهم أجورهم.

فإذا استأجر خياطاً ليخيط له ثياباً في داره فقطعها (فصلها) وأعد الخيط الذي يخيطها به ثم تركها في المنزل وانصرف فجاء لص فسرقها فإنه لا يستحق أجر على (التفصيل) لأنه مستأجر على الخياطة وقد سرقت الثياب فلا أجر له وإذا استأجر خبازاً ليخبز له فاحترق الخبز في (الفرن) قبل إخراجه فلا أجر له وإن سرق لص الخبز من الخباز فلا أجر له ولا ضمان عليه وقيل عليه ضمانه.

وإذا استأجر عمالاً لحفر بئر وبنائها بالطوب ففعلوا ثم انهارت فلهم أجرهم وإذا انهارت قبل بنائها بالطوب فلهم أجر ما عملوا.

النوع الثاني: استئجار الآدمي للخدمة وهو جائز بالنسبة للرجال بعضهم بعضاً بلا كراهية إنما لا يصح للإنسان أن يستأجر أبويه ولو كافرين وإذا عمل الأب فله أجره، ومثل الأبوين الجد والجدة. وإذا استأجر ابنه أو المرأة ابنها فإنه لا يصح وما عدا ذلك فإن استئجاره جائز فتصح إجارة الإخوة وسائر الأقارب.

وبعضهم يقول: لا يصح استئجار العم والأخ الأكبر لما في ذلك من الإذلال الذي لا يليق ولهذا قالوا يكره أن يؤجر المسلم نفسه لخدمة الكافر وإن كان جائزًا بخلاف العمل في السقي والزرع والتجارة ونحو ذلك فإنه يصح أن يؤجر له نفسه بلا كراهة لعدم المهانة في نحو ذلك.

ويجوز للمرأة أن تؤجر نفسها لخدمة الرجل لتأكل هي وعيالها بشرط أن لا تختلي معه فإن الخلوة بالأجنبية حرام ويكره للرجل أن يخلو بها.

ولا يجوز للمرأة أن تؤجر نفسها لخدمة بيت زوجها لأن ذلك مستحق عليها أما إذا أجرها فيما ليس من جنس خدمة البيت كزرع حديقة أو رعي ماشية فإنه يجوز. وللمرأة أن تستأجر زوجها للخدمة أو لرعي الغنم وله أن يفسخ إجارتها ولا يخدمها.

النوع الثالث: إجارة المراضع والقياس عدم جوازها وإنما جازت استحساناً وذلك لأنك قد عرفت مما مضى أن الإجارة إنما ترد على استهلاك المنفعة لا على استهلاك العين والإجارة هنا ترد على استهلاك اللبن كمن استأجر بقرة ليشرب لبنها وإنما استثنى المراضع لحاجة الناس إلى هذا ولمصلحة الصغير وتصح أجرتها بطعامها وكسوتها ولها عند النزاع كسوة الوسط وطعام الوسط. ولزوجها أن يطأها وهي مرضعة في بيته لا في بيت المستأجر إلا إذا رضي المستأجر بأن يخلو بها في بيته. وللزوج أن يفسخ إجارتها مطلقاً سواء كان يتعير بتأجيرها أم لا. =

= وللمستأجـر أن يفسخ الإجارة بحبل المرضعة ومـرضها وفجورها فجورا ظاهراً لا بكفـرها لأنه لا يضر بالصبي. وعليها أن تفعل مع الصبي ما جرت به العادة من غـسل ودهن وتنظيف ثياب ونحو ذلك ولا يلزمها شيء من نفقات ذلك وأجرتها على والد الصبي إن لم يكن له مال وإلا ففي ماله.

القسم الخامس: استئجار الثياب والحلي والأمتعة والخيام ونحو ذلك فللإنـسان أن يـستأجر ثوباً ليلبسه أياماً معلومة فإن فعل فله أن يـستعمله بما قضت به العادة والعرف بالنسبة لحالة الثوب فإن كان مقيمًا فلا يصح أن يلبسه بالليل ولا أن ينام به بل يـستعمله فيما أعد له فإن نام فيه فتخرق فإن عليه ضمانه وإذا ألبسه لغيره فضاع أو تخرق كان ضامناً له.

أما إذا تخرق من الاستعمال الذي يقتضيه العقد أو هلك بـدون تفريط فلا ضمان عليه. وكذلك له أن يـستأجر خيمة كما هو معتاد في زماننا من إقامة السرادق بالأقمشة المعروفة فإذا استلمها فله أن يعطيها لغيره بالإجارة في المدة المعلومة.

وإذا اشترط أن ينصبها في داره فنصبها في جهـة أخرى في البلد نفسها فلا ضمان عليه إذا كانت الدار مماثلة لداره. أما إذا كانت مكشوفة تنزل فيها الشمس أو المطر فيضر القماش فإنه يضمن.

وإذا استأجرت المرأة حلياً معلوماً إلى الليل لتلبسه ثم حبسته أكثر من يوم وليلة تكون غاصبة عليها الضمان وهذا إذا طلب منها ولم تدفعه لأصحابه. أما إذا حفظته بأن وضعته في مكان لا يلبس فيه عادة فإنه لا ضمان عليها.

هذا ومما ينبغي التنبه له أن كل عين مـستأجرة من حيوان أو مـتاع أو دار إذا فسدت بحيث لا يمكن الانتفاع بها سقط الأجر عن المـستأجر من حين فسادها وعليه أجر ما انتفع به مما مضى فإذا كان ساكناً بمنزل ثم تخرب في خلال الشهر فخرج منه عليه أن يدفع أجر الأيـام التي قضاها من الشهر وإن اخـتلفا فيها فـقال الـساكن: إنها عشرة وقال المالك: إنها عشرون يحكم في ذلك حال المنزل والذي يشهد له الحال من علامات الخراب يعمل بقوله.

وأما الأعيان التـي لا يصح استئجارها باتفاق فـمنها نزو الذكور من الحيوانات على إناثها فـلا يحل لأحد أن يؤجر ثوره ليحبل بقرة غيره ولا يؤجر حماره ليحبل حمارة الغير وهكذا لأن إحبال الحيوان غير مقدور عليه فلا يصح تأجيره.

ومنها: الاستئجـار على المعاصي مثل الغناء والنوح والملاهي كاستئـجار بعض الفارغين من الشبان ليقـوموا بأناشيد سخيـفة ويتبادلون في مجلسـهم الخمور والمحرمات فـإن استئجارهم كـبيرة لا يحل لمسلم أن يفعلهـا وهم الذين يسمونهم (كشكش) ومثل استئجار الأشخاص العاطلين لضرب الناس وإيذائهم بالـسب فإنه كبيرة لا يحل لمسلم أن يفعلها وهي إجارة باطلة لا يـستحقون عليـها أجراً، وأما إجارة المغنين فإن كان الغناء مما يجوز فإنها تصح وإلا فـلا وقد تقدم في باب الوليـمة في الجزء الثاني من الكتاب.

أما الإجارة على الطاعات فأصول مذهب الحنفية تقضي أنهـا غير صحيحة أيضاً لأن كل طاعة يختص بها المسلم لا يصح الاستـئجار عليهـا ولأن كل قربة تقع من العامل إنما تقـع عنه لا عن غيره فلو لم يكن أهلاً لأدائهـا لا تنفع منه فلا يصح له أن يأخذ عليها أجراً من غـيـره ويستدلون بحديث روي عنه عليه السلام: "اقرؤوا القرآن ولا تأكلوا به" وقد عهد عمر إلى عمرو بن العاص: "وإن اتخذت مؤذناً فلا يأخذ على الأذان أجراً" هذا هو أصل مذهبهم وهو بظاهره عام يشمل كل الطاعات فكان من حقه أن لا يختلف فيه ولكن المتأخرين من الحنفـية نظروا إلى حالة ضرورة طارئة فأفتوا بجواز أخذ الأجرة على بعض الطاعات للضرورة فأجازوا أخذ الأجرة على تعلـيم القرآن خوفاً من ضياعه ومثله تعليم العلم. والأذان والإمامة والوعظ خوفاً من تعطيلها.

أما قراءة القرآن خـصوصاً على المقابر وفي الولائم والمآتم فإنه لا يصح الاسـتئجار عليها إذ لا ضـرورة تدعو إليها. فمن أوصى لقارئ يقرأ على قبـره بكذا أو وقف له داراً أو أوصى بعتاقة أو نحو ذلك كانت وصيتـه باطلة لا قيمة لها لأن الأجرة على الطاعات بدعة محرمة كما ذكرنا.

وإنما تنفذ مثل هذه الوصايا أو الوقـفيات إذا جعلت صدقات، وقد قال صاحب الطريقـة المحمدية رضي الله عنه ما نصه:

الفصل الثالث في أمور مبتدعة باطلة أكب الناس عليها على ظن أنها قرب مقصودة.

ومنها الوصية من الميت بالطعام والضيافـة يوم موته أو بعده وبإعطائه دراهم لمن يتلو القرآن لروحه أو يسبح أو يهلل له وكلها بدع منكرات باطلة والمأخوذ منها حرام للآخذ وهو عاص بالتلاوة والذكر لأجل الدنيا اهـ.

ومحـصل هذا كله أن أصل المذاهب منع الإجارة على الطاعـات، ولهذا أجمـعوا على أن الحج عن الغـير من باب الإنابة لا من باب الاستئجار فمن حج عن غيره كان نائباً عنه في أداء هذه الفريضة ينفق على نفسه بقدر ما يؤدي فإن زاده معه شيء من المال الذي أخذه وجب رده لصاحبه ولو كان إجارة لما رد منه شيئاً. =

= وإما إفتاء المتأخرين بجواز أخذ الأجرة على بعض الطاعات فهو للضرورة خوفاً من تعطيلها فأجازوا أخذها على تعليم القرآن ونحوه ولم يجيزوه على قراءة القرآن إذ لا ضرورة في القراءة.

ويرد على هذا ما ثبت من جواز أخذ الأجرة على الرقية في عهد النبي ﷺ وقوله: "إن أحل ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله" وأجيب بأن الرقية ليست تلاوة فقط بل المقصود منها الطب وأخذ الأجرة على التداوي جائز..

وقد يقال في زماننا أن الناس ينصرفون عن تعليم القرآن إذا لم يجدوا فيه شيئاً يساعدهم على قوتهم فالعلة التي أباحوا من أجلها أخذ الأجرة على التعليم وهي خوف تقليل الحفاظ هي بعينها موجودة في الحفاظ الذين ينتفعون من قراءاتهم، وقد يكون للإفتاء بجواز أخذ الأجرة على القراءة من هذه الجهة وجه، ولكن الذي لا يمكن إقراره بحال إنما هو ما اعتاده بعض القراء من فعل ما ينافي التأدب مع كتاب الله تعالى كتلاوته على قارعة الطريق للتسول به وفي الأماكن التي نهى الشرع عن الجلوس فيها وتلاوته على حالة تنافي الخشية والاتعاظ بآياته الكريمة كما يفعل بعض القراء من التغني به في مجالس المآتم والولائم التي نهى الشارع عنها لما فيها من المنكرات وتأوه الناس في مجلسه كما يتأوهون في مجالس الغناء والإمعان في هذه الطريقة الممقوتة حتى أن بعض القراء يحرفون كلمه عن مواضعه تبعاً لما يقتضيه نغم الغناء وتمشياً مع أهواء الناس وشهواتهم فإن ذلك كله حرام باطل لا يمكن الإقرار عليه بأي حال.

ومن الأشياء التي لا تصح إجارتها الأشياء التي تستأجر على خلاف شرائط الإجارة المتقدمة.

ومن ذلك استئجار الشخص بجزء من عمله كأن يستأجر حمالاً لينقل له جرنه ويأخذ جزءًا مما نقله أو يعطي نساجًا صوفًا مغزولاً لينسج منه جبة ويأخذ باقيه في نظير أجره أو يعطي طحاناً إردباً من الحنطة ليطحنه ويأخذ منه كيلة في نظير أجره فإن كل ذلك ممنوع لأن النبي ﷺ نهى عن ذلك ولأن القدرة على تسليم الأجرة شرط في صحة الإجارة وفي هذه الحالة لا يمكنه أن يسلم الأجر لأنه ناطه بالشيء المعمول فالطحان مثلاً لا يمكنه أن يأخذ أجره إلا من الدقيق الذي ينتج من القمح المطحون وهو لم يوجد بعد فإذا وقعت مثل هذه الإجارة وجب فيها أجر المثل بشرط أن لا تزيد على المسمى بينهما.

والحيلة في جواز مثل ذلك أن يفرز الأجر أولاً ويسلمه للمستأجر كأن يخرج الصوف أو القمح الذي يريد أن يدفعه أجراً ثم يسلمه للمستأجر وهذا جائز.

ومن ذلك إجارة ماء الشرب وحده فإنها لا تصح لأن الإجارة إنما ترد على المنفعة مع بقاء العين أما إجارة الماء فإنها تقع على استهلاكه فلا تصح كما تقدم.

ومن ذلك: إجارة الحياض لصيد السمك فإنها واقعة على استهلاك عين السمك وإجارة المرعى لتأكل غنمه حشيشها فإن كل ذلك فيه استهلاك للعين فلا تنفع إجارته ولكنه يصح أن يستأجر تبعاً لشيء آخر فيصح أن يستأجر القناة يجري فيها الماء فتقع الإجارة على الماء تبعاً ويصح أن يستأجر قطعة من أرض المرعى ليجعلها مأوى لمواشيه (حوش) ويبيح له مالكها الرعي من حشيشها.

وأما الأشياء المختلف في جواز استئجارها فمنها إجارة الحمام فإن بعضهم يقول: إن أخذ الحمامي أجرة مكروهة من الرجال والنساء. وبعضهم يقول: إنها مكروهة من النساء دون الرجال والصحيح أنها جائزة بلا كراهة لحاجة الناس إليها وربما كانت حاجة النساء إليها أكثر لنفاسهن وضعفهن إنما الذي ينبغي النهي عنه هو كشف العورة فيها سواء كان من فيها نساء أم رجال إذ لا يحل للنساء أن ينظرن إلى عورة بعضهن كما لا يحل للرجال على التفصيل المتقدم في مباحث ستر العورة فعلى من يدخل الحمام أن يحتاط في ستر عورته وأن يغض بصره عن النظر إلى عورة غيره وإلا فقد فعل ما لا يحل له فعله سواء أكان ذلك في الحمام أو غيره.

ومنها أجرة الحجام فقد قال بعضهم بكراهيته لما ورد من أن النبي ﷺ قال: "كسب الحجام خبيث، وثمن الكلب خبيث، ومهر البغي خبيث" والصحيح أنها جائزة بلا كراهة لما رواه البخاري من أن النبي ﷺ احتجم وأعطى الحجام أجره ولو كان مكروهاً لم يعطه والحديث الأول منسوخ بما ورد أن رجلاً قال يا رسول الله: إن لي عيالاً وغلاماً حجاماً أفأطعم عيالي من كسبه؟ قال: نعم" وأيضاً فإن حديث البخاري مروي عن ابن عباس وحديث النهي رواه في السنن عن أبي رافع.

ومما لا شك فيه أن ابن عباس أعلم وأضبط وأفقه فيعمل بحديثه على أنه إذا اشترط الحجام أجراً معيناً كره ذلك فيمكن حمل الكراهة على ذلك.

ومن ذلك أجرة السمسار والدلال. فإن الأصل فيه عدم الجواز لكنهم أجازوه لحاجة الناس إليه كدخول الحمام على أن الذي يجوز من ذلك إنما هو أجر المثل. =

. . . .

= فإذا اتفق شخص مع دلال أو مع سـمسـار على أن يبيع له أرضاً بمائة جنيـه على أن يكون له قرشين في كل جنيه مثلاً فإن ذلك لا ينفذ وإنما الذي ينفذ هو أن يأخذ ذلك الدلال لأجر مثله في هذه الحالة.

هذا وتصح إجارة الماشطة لتزيين العروس بشرط أن يذكر العمل أو مدته في العقد.

وإذا استأجر شخص عاملاً يمكن تعيين عمله كخيـاط ليخيط له هذا الثوب بكذا أو خباز ليخبز هذه الأرغفة بكذا أو هذا الإردَبّ فإنه لا يصح له أن يجمع مع هذا التعـيين الوقت فيقول له: خطه اليوم أو غداً أو اخبزه الـيوم أو بعد ساعتين فإذا تأخر عن هذا الموعد يكون بأجرة أقل وإنما لا يجوز ذلك لأنه يفضي إلى المنازعة بأن يقول العامل المنفعة المعقودة عليها إنما هي العمل وذكر الوقت للحث على التـعجيل وحيث قد تم العمل في الـيوم أو بعده فإنني أستحق عليـه الأجر كاملاً ويقول المؤجر كلا بل المنفعة المعقود عليها مقدورة بالوقت فالمعقود عليه هو الوقت وحيث لم توجد قيمة المنفعة فلا تستحق الأجرة كاملة فلذا قيل بفساد العقد. نعم إذا قال على أن تفرغ منه اليوم أو تخيطه في اليوم فإن العقد لا يفسد ويعتبر العقد على العمل وذكر هذه الكلمة يكون الغرض منه الحث على إنجاز العمل والفرق أن قوله في اليوم معناه أن تعمل في اليوم ولا يلزم من ذلك أن يعمله جميعه في اليوم. وقوله على أن تفرغ منه اليوم يفيد أن ذكر اليوم ليس مقصوداً كالعمل فيكون الغرض من التعاقد إنما هو العمل وأما كونه يفرغ منه اليوم فهـو أمر ثانوي معناه استعجال العمل على أن بعضهم يقول إن الإجارة لا تفسد بذلك مطلقاً ولو قال خطه اليـوم بدون في أو على وقع العقد على العمل ويكون الغرض من ذكر الوقت الحث على التعجيل.

ويجوز أن يقول شخص لآخر: إن خطت لي الثوب في هذا اليـوم فتكون أجرته درهماً وإن خطته غداً تكون أجرته نصف درهم. وإن سكنت هذه الدار حداداً فبعشرة وإن سكنتها عطاراً فبخمسة. وهكذا في كل ما فيه ترديد الأجرة بالنسبة للزمان والمكان والمسافة.

المالكية: **قالوا: الأشياء المستأجرة تنقسم إلى ثلاثة أقسام**: قسم ممتنع فلا يصح استئجاره، وقسم جائز، وقسم مكروه.

فالقسم الأول: وهو الممتنع فهو ما خالف شرطاً من شروطها وقد تقدم بيان كثير منه وبقيت أمور: أولها كراء الشجر لأخذ ثمره لأن فيـه استيفاء عين وهو الثمر قـصداً لا تبعاً وهو بيع عين قبل وجودها وذلك باطل. أما تأجـير الشاة لأخذ لبنها فقد مر بيانه في الكلام على المنفعة فارجع إليه.

وإذا استأجـر داراً فيها نخلة أو كرمـة فإن كان ثمرها قليلاً واشـترط المستأجر أن تكون تابعـة للدار في الإجارة فإنه يغتفـر تأجيرها وأخذ ثـمرتها بشرط أن لا يزيد ثمن الثـمر عن ثلث الأجرة. وذلك بأن تقوم الـدار بغير الثمـر فإن كانت قيمتها عشرة وقيمة الثمر خمسـة بعد إسقاط ما أنفق على الشجر من سقي ونحوه فإنه يصح في هذه الحالة أخذ الثمن لأن الخمسة إذا أضيفت إلى الأجرة وهي عشـرة كان المجموع خمسـة عشر والخمسة ثلثها فيصح أخـذه حينئذ أما إذا كانت قيمة التمر أكثر من خمسة فإنه لا يصح لأن القاعدة من مذهب مالك أن كل شيء يمكن تمييز قليله من كثيره فثلثه قليل والقليل يتـسامح فيه ويستثنى من هذه القاعدة أمور ثلاثة:

(١) الآفات التي تصيب الثمرة المبيعة فإن ثلثها ليس من القليل.

(٢) مساواة المرأة للرجل في دية الجراحة.

(٣) ما تحمله العاقلة من الدية.

ثانيها: الإجارة على تعليم الغناء فإنها لا تصح والغناء بالمد التطريب بالأهوية المعـروفة في علم الموسيقى وقد عرفت في مباحث الوليمة أن المالكية لا يبيحون سماع شيء من الغناء إلا إذا كان على وزن:

أتـيناكم أتيناكم   فحيونا نحيكم

إلى آخره. . . .

وكل ما لا يباح لا يصح تأجيره أما غيره فلهم فيه تفصيل فما كان منه مباحاً فإنه يصح الأجرة على تعليمه عندهم. ومن ذلك أجرة آلات الطرب كالعود والمزمار فإن استعمالها وسماعها حرام فكذلك ثمنها وإجارتها.

ثالثها: إجارة النائحة (المعددة) فإنه حرام بلا خلاف.

رابعها: إجارة الدجالين الذين يزعمون أنهم يخبرون عن المسروق ويردون الضـائع فإنها لا تحل ومثله الاستئجار على حل المربوط (العاجز عن إتيان امرأته) فإن استئجاره لا يحل وقيل يحل إن تكرر نفعه. =

. . . .

= خامسها: استئجار الحائض لكنس المسجد فإنه لا يحل.

سادسها: إجارة الدكان ليباع فيه الخمر والحشيش ونحـوه مما يفسد العقل أو يضر بالبدن فإنها لا تصح وكذلك إجارة المنازل لتتخذ بيوتاً للدعارة أو محلاً للفسق أو نحو ذلك. وكـما لا تصح إجارتها كذلك لا يصح بيعها فإن وقع ذلك فإنه ينبغي للمالك أن يتصدق بأجرتها جميعها إن أجرها ويتصدق بما زاد على ثمنها المعتاد إن باعها بثمن زائد عنه.

سابعها: الإجارة على طاعة مطلوبة من الأجير (طلب عين لا طلب كفاية) إذا كانت لا تقبل النيابة كالصلاة والصيام سواء كان طلبها على سبيل الوجوب أو على الندب. فلا يصح الاستئجار على صلاة ركعتي الفجر والوتر.

أما ما يقبل النيابة كالحج، وقراءة القرآن والأذكار، والتهاليل ونـحوها ففيها خلاف مبني على وصول ثوابها للميت. فبعضهم يقول: إنها تصل فالإجـارة عليها صحيحة، وبعـضهم يقول: إنها لا تصل فالإجارة عليـها لا تصح والمنقول عن الإمام مالك أنها لا تصل وأن الإجـارة عليها لا تصح، ولكن الظاهر من قول أصحابه الميل إلى أنهـا تصل عملاً بحديث رواه النسائي: **«من دخل مقبرة وقرأ قل هو اللّه أحد إحدى عشرة مرة وأهدى ثوابها لهم كتب اللّه له من الحسنات بعدد من دفن فيها»** فلو لم يكن ثواب القرآن ينفع الميت ويصل إليه لما حث النبي ﷺ على قراءة قل هو اللّه أحد للأموات.

أما الأعمال المطلوبة من المكلف على سبيل الكفاية كتكفين الميت وتغسيله ودفنه فيجوز الإجارة عليها بلا خلاف فما يأخذه (الحانوتية) على تغسيل الموتى وحملهم ودفنهم من الأجرة (جائز).

ثامنها: تأجير العامل الذي يجني الزيتون أو النبق ونحوهمـا أو يعصره زيتاً بجزء مما يخرج منه فلو قال له انقض لي هذه الشجرة «هزها» ولك سدس مـا ينزل منها أو ثمنه أو نحو ذلك فإنه لا يصح لأن الشجر يـختلف في ذلك فمنه ما يسقط من ثمره بالهز كثير ومنه ما يسقط قليل فيكون القدر الذي ينزل منه مجهول.

وكذا إذا قال له اعصر هذا الزيتون أو القرطم ولك جزء مما يخرج منه فإنه لا يصح لأن القدر الذي يخرج من الزيت مجهـول وصفة الزيت الخارج بالعـصر مجهولة إذ يمكن أن يكون جـيداً وأن يكون رديئاً ثخيناً أو رقـيقاً نقيـاً أو مشوباً بما ينقصه. وبعـضهم يقول إذا قال له انفض الثمر الذي على هذا الشـجر كله ولك سدسه مثلاً فـإنه يجوز فإذا وقع شيء من هذا فإن للعامل أجر مثله وجـميع الثمر أو الزيت لصاحبه فإن قـسما كان ما يأخذه العامل حراماً أمـا ما يأخذه الزرع فهو حلال لأنه كله ملكه.

ومثل ذلك ما إذا قال له أدرس (هذا الجرن) ولك ثمن ما يخرج من الحب فـإنه إجارة فاسدة للجهل بقدر ما يخرج من الحب. أما إذا قال له احصد هذا الغيط ولك سبعه أو ثمنه فإنه يصح لأن الزرع ظاهر مرئي فيمكنه معرفة القدر الذي يخرج منه.

ثامنها: تأجير أرض صـالحة للزراعة ليزرعهـا بالطعام فإنه لا يصح فإذا استـأجر فداناً ليزرعه بخـمسة (أرادب) من القمح أو الذرة أو الشعـير أو نحو ذلك مما تنبته الأرض كـالعدس والفول وجميع أنواع الطعـام فإنه لا يصح لأنه يمكنه أن يزرع الأرض من هذا النوع الذى أستأجر به فـتؤول المسألة ألى بيع الطعام بالطعام لأجل منع التفـاضل والغرر لأنه يحتمل أن يخرج له من الزرع قدر الأجرة أو أقل أو أكثر.

وكذلك لا يجوز تأجيرها بالطعام الذى لا تنبته كالعسـل والجبن واللبن والشاة المذبوحة والشـاة التى بها لبن. أما الشاة الحية التى لا لبن بها فإنـه يجوز لأنها ليـست بطعام في هذه الحالة ولا يتولد منها طعـام كذلك لا تصح بالسـمك وطير الماء وعلة ذلك أنه ربما يوزعها طعاماً كالقمح والذرة ونحو ذلك فيكون فيه بيع بطعام مخالف له وهو ممنوع.

كذلك لا يجوز تأجيرها بما ينبت منها من غير الطعام كـالقطن والكتان والعصفر والزعفران ونحو ذلك لأنه قد يزرع فيها ذلك النوع الذي أجره بها فيكون فيه بيع الزرع بمثله لأجل فإذا وقع شيء من ذلك كان فاسداً وله كراؤها بالنقود.

ويجوز كراء الأرض بالشجر الذي يمكث فيها زمناً طويلاً واخـتلف في جواز كرائها بما ينبت وحده لا بما ينبته الناس كالحلف والحشيش والصحيح أنه يجوز.

وأما كراء الأرض لأجل بناء دكـان عليها أو وضع جرن فيهـا فإنه جائز وكذلك كراء الدور والدكـاكين بالطعام فإنه جائز بلا نزاع لانتفاء الشبه التي تقدمت.

تاسعها: يمنع استجار صانع على عمل بحـيث لو أتمه في يوم يكون له عشرة وإن أتمه في يومين يكون له ثمانية لأنه في هذه الحالة يكون قد أجر العامل نفسه بما لا يعرف. =

. . . .

= فإذا استأجر خياطاً على هذه الحالة وخاط له الثوب فله أجر مثله سواء خاطه في يوم أو يومين فإن اتفق معه على أجرة معينة ثم قال له بعد ذلك عجل وأزيدك كذا فإن كان على يقين من أنه يستطيع الفراغ منه في الموعد الذي حدده فإنه يجوز أما إن كان لا يدري فيكون مكروهاً.

عاشرها: أن يقول شخص لآخر اعمل على دابتي كأن تحتطب عليها أو تحمل عليها الناس تحمل عليها الحبوب أو نحو ذلك أو يقول له اعمل على دابتي ولم يصرح بشيء مما يحمل عليها ولك نصف ما يتحصل من ثمن ما تحتطبه عليه وتبيعه أو نصف ما تكريها به. وتشتمل هذه الصورة على أربعة أوجه: الأول أن يقول له: اعمل على دابتي فيعمل عليها بنفسه.

الثاني: أن يقول له اعمل عليها فيؤجرها لغيره ليعمل عليها.

الثالث: أن يقول له خذ دابتي فاكرها فيأخذها ويعمل عليها بنفسه.

الرابع أن يقول له خذها فاكرها فيأخذها ويكريها لغيره. والإجارة في جميع هذه الأوجه فاسدة. فإذا وقع ذلك فحكم الأوجه الثلاثة الأول أن يكون للعامل جميع ما يتحصل وعليه أجرة المثل لمالكها لأنه في هذه الأوجه يكون قد استأجر الدابة إجارة فاسدة فإذا لم يجد عملاً يعمله عليها فبعضهم يقول تلزمه أجرتها مطلقاً وبعضهم يقول لا تلزمه الأجرة إذ عاقه عن العمل عائق معروف.

وحكم الوجه الرابع، وهو أن يقول له: خذها فاكرها فيكريها، أن كل ما يتحصل من الكراء للمالك ويكون له أجر المثل فيما عمله فإذا تعاقد مع شخص ليحمله من بلد إلى أخرى ومشى خلفه كان له أجر المثل على التعاقد وعلى المشي الذي مشاه وما يتحصل من الأجر للمالك لأن العامل في هذه الحالة يكون قد أجر نفسه إجارة. هذا كله بعد الشروع في العمل أما قبله فيتعين فسخ العقد. وإنما فسدت الإجارة في هذه الأوجه للجهالة بقدر الأجرة.

أما إذا قال له : خذ دابتي واحتطب عليها ولك نصف الحطب الذي تجيء به، فإنه يصح بشرطين:

الأول: أن يكون القدر الذي يجيء به من الحطب معروفًا في العرف كأن تجري العادة بأن هذه الدابة تنقل قنطارين في اليوم أو يشترطا ذلك كأن يقولا: نقتسم كل قنطارين مما تنقله.

الثاني: أن لا يحجر المالك على العامل كأن يقول له : لا تأخذ نصيبك إلا بعد أن يجتمع الحطب في مكان كذا. فيصح بهذين الشرطين لانتفاء جهالة الأجرة بخلاف ما إذا قال له: احتطب عليها ولك نصف ثمن الحطب لأن الجهالة هنا محققة فإنه لا يدري بكم يبيع الحطب الذي يجيء به فالثمن مجهول تمامًا.

ومثل السفينة والحمام والربع ونحو ذلك من الأشياء الثابتة مثل الدابة في ذلك؟ والجواب أن بعضهم يقول: إنها مثلها فإذا قال له: اعمل في سفينتي أو في حمامي أو في داري أو لنا ولك نصف ما يتحصل من ريعها فإن ما يتحصل يكون للعامل ولمالكها أجرة مثلها سواء عمل العامل فيها بنفسه أو لا أما إذا قال له خذها وأجرها فإن ما يتحصل يكون لمالكها وللعامل أجر مثله. وبعضهم يقول: إن السفينة والدار والحمام ونحو ذلك من الأعيان الثابتة التي لا يتولى العامل مؤنتها أو تكوينها يكون لمالكها وللعامل أجرة مثله سواء قال له: اعمل عليها أو أكرها وسواء عمل عليها بنفسه أو أجرها لغيره. والثاني أصح.

الحادي عشر: أن يبيع شخص لآخر نصف سلعة بثمن معين على أن يبيع المشتري النصف الثاني فلا يصح أن يقول شخص لآخر: بعتك نصف داري هذه بمائة على أن تتولى بيع نصفها الثاني وإنما تمتنع هذه الصورة إن لم يعين محل البيع أو عيّن بلدًا تبعد عن البلد فيها العقد أكثر من ثلاثة أيام .

أما إذا قال له: على أن تبيع لي النصف الثاني في هذه البلدة التي حصل العقد فيها أو في بلد قريب منها فإنه يصح وذلك لأنه في الحال الأولى يكون قد اشترى شيئًا معينًا وهو نصف الدار ولم يتمكن من قبضه إلا بعد بيع النصف الثاني في بلد يبعد عن محل العقد أكثر من ثلاثة أيام وذلك ممنوع.

أما في الحالة الثانية : وهي ما إذا كان محل البيع في البلد أو بلد يصح تأجيل القبض إليها بأن كانت مسافتها ثلاثة أيام فأقل فإنه يصح ولكن يشترط في هذه الحالة أن يجعل العاقدان للبيع أجلاً معلومًا بأن يقول: على أن تبيع لي النصف الثاني بعد شهر مثلاً حتى يجتمع في المسألة بيع وإجارة.

أما البيع فلأنه قد باع له نصف الدار بثمن معلوم . =

. . . .

= وأما الإجارة فلأنه قد آجره على أن يبيع له النصف الثاني في وقت كذا وذلك جائز لأنه يصح أن يجتمع البيع والإجارة في عقد واحد.

أما إذا لم يؤجلا فيجتمع في المسألة بيع وجعالة فكأنه قال: بعتك النصف بمائة على أن يكون هذا البيع جعلاً لبيع النصف الثاني وهو ممتنع وذلك لأن التأجيل يعين الإجارة إذ الجعالة يفسدها التأجيل.

وإذا باع له شيئًا مكيلاً أو موزونًا أو معدودًا مثليًا كأن أعطاه عشرين أردبًا من القمح وباع له أردبين منها بجنيه وسمسرة على بيع باقيها في أيام فإن ذلك لا يجوز وإن استكمل الشروط المتقدمة وذلك لأنه يحتمل أن يبيعها في خمسة أيام فيكون له نصف أجرة السمسرة فيرد نصف الأردب الذي جعل في مقابل السمسرة ويحتمل أن يبيعها في آخر يوم من العشرة أو بعد مضي العشرة فلا يزيد شيئًا فقد ترددت أجرة السمسرة وهي الأردب بين كون بعضه إجارة وبعضه سلفًا يرده وذلك غير جائز.

وإذا اشترط المشتري أنه إذا باع النصف الثاني في خلال المدة لا يرد شيئًا من الأجرة فإنه يصح. فتحصل من ذلك أنه لا يجوز أن يبيع شخص لآخر نصف سلعة بثمن معين وأجرة سمسرة على بيع النصف الثاني إلا بثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يعين محل البيع بأن يكون في بلد لا تبعد عنه أكثر من ثلاثة أيام.

الثاني: أن يجعل لبيع النصف الثاني آجلاً.

الثالث: أن لا يكون المبيع مثليًا لا يعرف بعينه فإذا تحققت هذه الشروط صح لأنه يكون بيع وأجرة وهو جائز وإلا فلا. وأما القسم الثاني وهو الجائز فهو أمور: منها الأجرة على الإمامة مع الأذان فإنها جائزة بخلاف الأجرة على الصلاة وحدها فإنها لا تجوز كما تقدم.

ومنها: الأجرة على تعليم القراءة والعلم والصنعة ونحو ذلك فإنها تجوز بشرط أن يعرف المعلم الشخص الذي يريد أن يتعلم.

ومنها: إجارة المرضع فيصح أن يستأجر شخص مرضعة لابنه وتسمى (ظئرًا) بشرط أن يعين الولد الذي يريد إرضاعه فإن كان غائبًا فينبغي أن يذكر سنه. أما إذا كان حاضرًا فينبغي رؤيته. وإن جربته المرضع لترى قوة رضاعه يكون حسنًا.

وإذا استؤجرت المرضع بإذن زوجها فإنه يمنع من وطئها سواء أضر بالصغير أو لم يضر. . وبعضهم يقول: إنه لا يمنع من وطئها إلا إذا أضر بالصغير فإن وطئها على القول الأول يكون لأب الصغير فسخ الإجارة.

وكذلك يمنع الزوج من السفر بها من بلد أهل الرضيع وإذا سافر الأبوان من بلد الظئر لزمهما دفع الأجرة كاملة وإلا تركا الصبي لترضعه في محل العقد. أما إذا أجرت نفسها بغير إذن زوجها فله كل ذلك ويفسخ الإجارة.

وليس للمرضعة أن ترضع ولدًا آخر بعد التعاقد على إرضاع ولو لم يضر بالأول فإن فعلت فسخت الإجارة. وليس عليها أن تحضن الصغير لأن الإرضاع لا يستلزم الحضانة وبالعكس. وإذا استأجرها لإرضاع صغيرين فمات أحدهما فسخت الإجارة وكذلك تفسخ الإجارة بسبب ظهور حمل المرضع بأن كانت حاملاً وقت العقد ولكن لم يظهر حملها ثم ظهر في أثنائه. وهل تفسخ إن خيف الضرر على الرضيع أو تفسخ مطلقًا؟ خلاف، فبعضهم يقول: مجرد ظهور الحمل كاف في جواز الفسخ وبعضهم يقول: لا بل يفسخ إن خيف الضرر، وهل يجب على أهل الصغير الفسخ إن خيف الضرر أو لا يجب؟ إذا خافوا عليه الموت يجب عليهم وإلا فلا يجب. وكذلك تفسخ إجارة المرضع إن مرضت مرضًا لا تقدر معه على إرضاع الصغير وإذا فسخت الإجارة فللمرضع حساب ما أرضعت.

وإذا كان أب الصغير قد أعطاها الأجرة مقدمًا فأكلتها فلا تطالب بها لتبرعه بدفعها. وإذا فسخت الإجارة فلا يلزم المرضع أن تحضر غيرها لتحل محلها في إرضاع الصغير.

ومنها: أنه يجوز للمالك أن يستأجر العين التي أجرها من المستأجر فإذا استأجر محمد دارًا من خالد فإنه يصح لخالد أن يستأجر تلك الدار من محمد بنفس القيمة التي أجر بها أو أكثر أو أقل بجنسها أو بغير جنسها فإذا استأجرها بجنيه ذهب فله أن يؤجرها لمالكها بجنيه كذلك أو بجنيه ونصف كما له أن يؤجرها له بأردب من القمح أو بثوب من القماش وهكذا. وإنما الممنوع ما يوجب التهمة.

وذلك كما إذا أجر له داره بجنيهين شهريًا وأجل له الأجرة فلا يستلمها منه إلا بعد سنة . ثم استأجرها منه بجنيه واحد على أن يدفع له الأجرة فورًا فإن في هذا شبهة، وهو أنه فعل ذلك ليقرضه بفائدة. =

= ومثل ذلك ناظر الوقف فإنه لا يجوز له أن يستأجرها ما أجره لغيره لأن فيه تهمة أنه إنما فعل ذلك ليستولي على العين وينتفع بها فأجرها بأجرة زهيدة للغير ليأخذها منه بذلك.

ومنها: أنه يجوز أن يستأجر دابة، أو دارًا إلى مدة معينة بأجرة معلومة بشرط أنه إن استغنى عنها أثناء هذه المدة سلمها لصاحبها وحاسبه بقدر المدة التي استعملها فيها إن كانت دارًا، أو المسافة التي قطعها بها إن كانت دابة.

هذا وإن كانت المنفعة التي باعها المالك مجهولة فيه لعدم بيان المدة إلا أن الجهالة فيها يسيرة. فإن المعتاد أن الذي يستأجر شيئًا من ذلك إنما يعمل حسابه فلا يستغني عنه غالبًا، وإن استغنى عنه فإنما يستغني عنه في أخريات المدة فيغتفر تسهيلاً للتعامل. ولكن يشترط أن لا يدفع المستأجر للمالك الأجرة لأنه إن دفعها له يحتمل أن يرجع بعضها إن لم يستوف المدة، ويحتمل أن لا يرجع إن استوفاها، فيكون تارة أجرة، وتارة سلفًا وهو ممنوع.

ومنها: أنه يجوز للمالك أن يؤجر الشيء الذي استأجره مدة تلي مدة الإجارة فإذا أجر داره سنة ولم تنته جاز له أن يؤجرها مدة أخرى تبتدئ بعد نهاية السنة لا فرق في ذلك بين أن يؤجرها للمستأجر الأول أو لغيره.

ومنها: أنه يجوز للمالك أن يبيع أرضًا على أن تبقي منفعتها له سنة أو أكثر أو أقل ويسلمها للمشتري بعد نهاية تلك المدة. فللمشتري في هذه الحالة أن يؤجرها قبل أن يستلمها على أن تبتدئ مدة الإجارة عند نهاية مدة المنفعة التي اشترطها البائع. ولكن يشترط لجواز تأجيرها أن يغلب على الظن بقاء السلعة علي حالها بحيث لا تتغير باستعمالها أما إذا غلب على الظن أنها تتغير فإنه لا يصح تأجيرها وما لا يصح تأجيره فلا يصح دفع أجرته مقدمًا طبعًا.

أما ما يغلب على الظن بقاؤه فإنه يصح تأجيره ودفع الأجرة مقدمًا وإذا احتمل الأمران على السواء فقيل: يجوز العقد لا النقد وقيل: لا يجوز.

وللبائع أن يشترط الانتفاع بسلعته التي بها مدة عام فأقل إذا كانت دارًا ونحوها والانتفاع بها مدة طويلة ولو سنين إذا كانت أرضًا أما إذا كانت حيوانًا فإنه لا يصح أن يشترط الانتفاع به أكثر من ثلاثة أيام.

ومنها: أنه يجوز أن يستأجر شخص أرضًا على أن يبنيها مسجدًا مدة من السنين فإذا انقضت المدة ردم البناء وأخذ الثاني أنقاضه وتعود الأرض ملكًا لصاحبها ولا يجبر أحدهما على بقاء ما يخصه.

ومنها: أنه يجوز الاستئجار على طرح ميتة ونحوها من النجاسات كالمواد البرازية وإن كان فيه مباشرة للنجاسة.

ومنها: أنه يجوز إجارة الدار المبنية بناء جديدة وأرض مأمونة الري مدة طويلة إلى ثلاثين سنة. وأما الدار القديمة فإنه يصح تأجيرها مدة يظن معها بقاؤها سليمة.

وأما الأرض التي ريها غير مأمون فإنه يجوز العقد عليها دون دفع الأجرة كما تقدم هذا في الملك وأما في الوقف فإنه لا يصح تأجيره في الدور ونحوها أكثر من سنة سواء كانت موقوفة على معين كفلان وأولاده أو لا كالفقراء. وأما الأرض فإنه لا يصح تأجيرها أكثر من ثلاث سنين سواء كان المؤجر الناظر الأجنبي أو المستحق إن كانت على معين.

أما إن كانت موقوفة على غير معين كالفقراء، فإنه يصح تأجيرها إلى أربع سنين بدون زيادة. فإن كان المستأجر ممن يؤول الوقف له فإنه يصح أن يؤجرها له زمنًا طويلاً كعشر سنين ونحوها لأن الوقف يرجع إليه.

وإذا وجدت ضرورة تقتضي مدة زمن الإجارة أكثر من المدة التي تقدمت، كما إذا تهدم الوقف وليس له ريع يبني منه فإنه يصح للناظر أن يؤجر ليبني بها ولو طال الزمن كأربعين عامًا.

ومنها: أنه يجوز أن يبيع شخص لآخر سلعة بمائة مع أنها تساوي مائة وخمسين على أن يتجر المشتري في ثمنها فيكون الثمن مجموع أمرين: المائة والاتجار، ففيه إجارة وبيع إنما يشترط لصحة ذلك شروط:

أحدها: أن يكون الثمن معلومًا.

ثانيها: أن يحضر المشتري الثمن ويشهد عليه ليتقل من دين في ذمته إلى أمانة عنده وإلا كان سلفًا جر نفعًا لأنه يتهم بتأخيره في ذمته ليزيده بربح التجارة.

ثالثها: أن تكون المدة التي يريد أن يتجر له فيها معلومة كسنة مثلاً.

رابعها: أن يعين النوع الذي يتجر فيه لأن التجارة تتفاوت بتفاوت السلع في الصعوبة والسهولة.

خامسها: أن يكون ذلك النوع موجودًا في زمن الأجل.

سادسها: أن يكون العامل مديرًا يتصرف في السلع بأن يشتري ويبيع ولا يكون محتكرًا بمعنى أنه يجمع السلع ولا =

. . . .

= يبيـعها إلا إذا ارتفـعت أثمانهـا لأن ذلك يؤدي إلى البيع في زمن مجـهول فيـدخل الجهل في الثـمن لأن الثمن مجموع الأمرين كما عرفت : المائة والعمل.

سابعها: أن لا يتجر له في الربح لأن الربح مجهول.

ثامنها: أنه يلزم أن يشترط المشتري الذي يريد أن يتـجر في الثمن على البائع أن الثمن إذا تلف منه شيء يدفع البائع غيره حتى لا يكون له وجه في ادعاء أن المشتري لم يتجـر في كل الثمن بل اتجر في بعضه فلم يستلم الثمن كاملاً في هذه الحالة. فإذا اشترط ذلك وتلف بعض الثمن ولم يشأ البائع تكـملته بل رضي أن يتجر له المشتري في الباقي فإنه يصح ولا يلزم بالتكملة لأن الغرض من الشرط دفع النزاع من البائع ومتى رضي فقد انتهى الإشكال.

ومنها: أنه يجوز استئـجار طريق في دار أو غيرها للمرء، فبها. ومنهـا: أنه يجوز استئجار مجراة تصب فـيها مياه المرحاض.

وكذلك استئجار مجراة يصب فيهـا الماء الذي يسقي الزرع، أما شراء نفس الماء فإنه لا يجوز سواء كانت مدة شرائه قليلة أو طويلة على المعتمد.

ومنها: أنه يجوز إجارة المنقولات كالأواني والدلاء والفؤوس.

وأما القسم الثالث: وهو المكروه فأمور: منها: إجارة الحلـي فإنها مكروهة سواء كان ذهبًا أو فضة وعلة الكراهة أن الله تعالى لم يجعل له زكاة وجعل زكاته في إعارته فيكره أن يأخذ عليه أجرًا.

ومن ذلك تعلم أن الذي تكره إجارته هو الحلي المباح الاستعمال، أما المحرم فـإن الزكاة واجبة فيه فتمنع إجارته فإذا استأجر رجل حليًا ليلبسـه فإن الإجارة لا تصح وبعضهم يرى كراهة إجارته سواء كان استعماله حلالاً أو ممنوعًا.

ومنها: أنه يكره لمن استأجر دابة ليركبها أن يؤجرها لمثله في الخفة والإهانة ولا ضمان عليه إن ضاعت بلا تفريط أو ماتت أما إذا أجرها ليحمل عليها شيئًا فإنه يجوز له أن يؤجرها لغيره ليحمل عليها مثل ذلك.

ويجوز كراء الدابة بعلفها أو طعام صاحبها أو بهمـا معًا سواء انضم لذلك نقد أو لا ليركبها أو ليطحن بها زمنًا نحو شهر إذا كانت مسافة الركوب أو قدر الطحن معـروفين في العادة بأن كان الركوب في البلد وما قاربها وكان الطحن للقمح ونحوه لا الحبوب الصعبة كالترمس.

ومنها: الأجرة على تعليم الفقه والفرائض فإنها مكروهة لأن الغرض نشر العلم الديني وأخذ الأجرة عليه معطل في الجملة فلذا كانت مكروهة .

ومنها: استئجـار من يقرأ القرآن بتطريب ونغم لا يخرجانه عن وضعه فإن استـئجاره مكروه والمراد من يقطع صوته بالأنغام لا من يجود القرآن بالصوت الحسن أما ما يخرج بالقراءة عن وضعها فإنه يحرم استئجاره وحرم قراءة القرآن بالشاذ وهو ما زاد على العشرة على الراجح وبعضهم يقول ما زاد على السـبعة.

ومنها: أن يكـره للمسلم أن يكري نفســه أو ولده لكافر إلا إذا لم يكن مـختـصًا به كالخـياط الذي يخيط لـلمسلم والكافر فـإنه لا يكره. هذا ولا يحل للمسـلم أن يضع نفســه تحت يد الكافر في الخدمـة كخدم البيـوت والمراضع فإنهم لا يحل لهم وإن فعلوا تفسـخ الإجارة ويكون لهم أجر المثل.

الشافعية: قالوا: الأمور التي يصح استئجـارها والتي لا يصح تقدم معظمها في الشروط وبقيت أمور: منها: أنه لا تصح الإجارة على الطاعات التي تجب لهـا كالصلاة فرضًا كانت أو نفلاً إلا أنه يصح الإجـارة على الإمامة على أن يكون الأجر في مقابل إتعاب نفسه بالحضور إلى موضع معين والقيام بها في وقت معين لا على أداء الصلاة.

ومثل ذلك ما يتعلق بالصلاة كالخطبة فإنه لا تصح الإجارة على نفس أدائها وإن كانت تصح على القيود الخاصة التي يتقيد بها الخطيب من الحضور إلى المكان ونحوه وتصح الإجارة على الحج كما تقدم في بابه.

ومنها: أنه لا تصح الإجارة على التـدريس إلا إذا عيّن المسـائل التي يريد دراستهـا وكذا لا تصح الإجارة على زيارة القبور ولو قبر النبي ﷺ للدعاء عنده.

ومنها: أنه تصح الإجـارة على قراءة القرآن لحي أو ميت ويحـصـل له الثواب سواء قرأ بحـضرته أو أهدى له ثواب القراءة كأن يقول: اللهم اجـعل ثواب هذا لفلان وهل يحصل ثواب القراءة للقارئ أيضًا أو لا؟ خلاف. فـبعضهم يقول: إنه يثاب وبعضهم يقول: إن كل عبادة كان الحامل عليها أمرًا دنيويًا لا ثواب فيها للفاعل. =

. . . .

= ومنها: أنه تصح الإجارة على كل مسنون كالأذان والإقامة. وعلى ذكر الله تعالى كالتهاليل (العتاقة) إذا كان فيها كلفة يستحق عليها الأجر ولا تصح الإجارة على أن يرفع صوته بها.

ومنها: أنه تصح الإجارة على تعليم القرآن على المعتمد ويقدر تعليم القرآن بالزمن لأنه لا يمكن تقديره بمحل العمل وذلك لأن المنفعة إن كان يمكن ضبطها بتعيين محل عملها فإنه يصح تقديرها بالزمن وبتعين محل العمل، مثال ذلك استئجار الدواب مثلاً فإنه يمكن ضبط منافعها ببيان محل عملها فأما عملها فهو سيرها أو ركوبها وأما محله فهو المسافة التي يقع فيها ذلك السير والركوب فلك أن تقدر المنفعة بمحل العمل وهو الركوب والسير كأن تستأجرها لتركبها إلا بلد كذا سواء عملت يومًا أو أقل أو أكثر ولك أن تقدر المنفعة بالزمن كأن تستأجر يومًا فأكثر.

ومن ذلك ما يفعله الناس في زماننا من تأجير السيارات (الأتومبيلات) بالمسافة أو الساعة فإنه جائز في كل من الحالين.

أما إذا كان لا يمكن ضبط المنفعة بتعيين محل العمل فإنه يجب تقديرها بالزمن فقط كتعليم القرآن فإن عمل المعلم لا يمكن تقدير المسافة التي يقع فيها فيقدر بالزمن خاصة كأن يستأجره ليعلمه شهرًا بكذا أو ليعلمه سورة خاصة بكذا أما تعيين المنفعة ببيان محل العمل والزمن معًا فإنه لا يصح كما إذا قال له: خط لي هذا الثوب في هذا النهار فإن عمل الخياط غرز الإبرة ومحل نفس الخياطة الحاصلة وهي التي تقدر عليها الأجرة فلا يصح حينئذ تقديره بالزمان لأن الزمان قد لا يفي بالعمل فيوجد النزاع.

نعم إن كان الغرض من ذكر الزمن الإسراع فإنه يصح. واعلم أن الاستئجار لمجرد الخياطة باطل لأنها عمل مستقبل على قطع الثياب. أما الاستئجار على الخياطة وقطع القماش (التفصيل) فإنها صحيحة.

ومنها: أنها تصح الإجارة لإرضاع الصبي وتقدر بالزمان كأن يستأجرها لترضع ولده مدة كذا بكذا من النقد أو غيره ويشترط تعيين الطفل الذي يريد إرضاعه بالرؤية أو الوصف على المعتمد كما يشترط تعيين مكان الإرضاع سواء كان بيت المستأجر أو المرضعة.

ويصح استئجار المسلمة والكافرة والحرة والأمة كما يصح أن تباشر التعاقد بنفسها أو بواسطة زوجها وعليها أن تعمل ما يزيد في اللبن وأن تمتنع عن كل ما يضر بالصبي فإن كان يضره أن يطأها زوجها فإنها تمنع منه وإلا فلا. فإذا لم تفعل وتغير لبنها أو قل ثبت الخيار للمستأجر فإن شاء فسخ العقد وإن شاء أقره.

ومنها: أنه يصح إجارة العين مدة تبقى فيها غالبًا فيؤجر الدار ثلاثين سنة والدابة عشر سنين والثوب سنة أو سنتين بحسب حاله وللمستأجر أن يستوفي المنفعة بنفسه، وله أن يتنازل عنها لغيره فإذا استأجر دارًا فله أن يؤجرها لغيره بشرط أن يكون مثله في الاستعمال، فلا يصح له أن يسكن حدادًا أو نجارًا إذا لم يكن هو كذلك لما في إسكانهما من الضرر ما لم يشترط أن يسكن من يشاء. وإذا اشترط المالك أنه لا يجوز للمستأجر إسكان غيره فسد العقد.

وأما المحل المستأجر فإن كان معينًا فإنه لا يصح استبداله بغيره فإذا استأجر هذه الدار ليسكنها فإنه لا يجوز للمالك أن يسكنه دارًا غيرها فإذا شرط عدم استبدالها في العقد فإنه يصح.

هذا واعلم أن كل شيء يمكن الانتفاع به شرعًا مع بقاء عينه مدة الإجارة فإنه يصح تأجيره فلا تصح إجارة آلات الملاهي كالزمارة والدربكة أما بقية الطبول فيصح استئجارها.

الحنابلة قالوا: تنقسم الأشياء التي يمكن أن يعقد عليها عقد إجارة إلى ثلاثة أقسام:

ما لا يصح لمخالفة شرط من الشروط المتقدمة، وما يصح بدون كراهة وما يصح بكراهة.

القسم الأول: ما يصح بلا كراهة وهو أمور:

منها: أنه يصح استئجار المرضعة بإذن زوجها وللزوج الاستمتاع بها وقت فراغها ويصح إجارة الوالدة لإرضاع ولدها بأجرة معلومة ولو بطعامها وكسوتها وإن لم يعين الطعام والكسوة وإذا استؤجرت للرضاع فلا تلزمها الحضانة إلا إذا نص عليها. ويشترط لصحة الإجارة للرضاع شروط:

الأول: رؤية الطفل المرتضع ولا يكفي وصفه لأن الرضاع يختلف باختلاف كبره وصغره ونهمته وقناعته.

الثاني: معرفة مدة الرضاع لأنه لا يمكن تقدير الرضاع إلا بالزمن فإن العمل وهو السقي لا يمكن تعيينه.

الثالث: معرفة مكان الرضاع هل هو عند المرضعة أو في منزل المستأجر لأنه يختلف سهولة وصعوبة. =

= ويجب على المرضعة أن تأكل وتشرب ما يدر لبنها ويصلح به، وللمستأجر أن يطالبها بذلك كما يجب عليها أن تجتنب كل ما يضر بالصبي.

ويجوز للمسلمة أن ترضع الطفل الكتابي بالأجرة، وهل لها أن ترضع المجوسي (الوثني)؟ خلاف.

ومنها: أنه يجوز استئجار الدابة بعلفها أو بأجر معين مع علفها بشرط أن يشترط صاحب الدابة ذلك، مع بيان نوع العلف كشعير أو فول أو نحوهما وكقدح أو قدحين وهكذا. وبعضهم يقول: يصح مطلقًا من غير بيان.

ومنها: أنه يجوز استئجار الدابة (المولدة) فيجوز لها أن تأخذ الأجرة على ذلك . ولو من غير شرط.

ومنها: أنه يجوز الإجارة على حصد الزرع بجزء مشاع منه كربعه وخمسه وهكذا كما تجوز الإجارة على جني النخل بجزء من ثمره. أما نقض الزيتون (هزه) ببعض ما يتساقط منه فإنه لا يصح للجهل بالباقي وللعامل أجر مثله.

أما جني الزيتون كله بجزء مشاع من ثمره كسدسه مثلاً فإنه يصح.

ومنها: إجارة الوقف فإنها تصح لأن منافع الوقف مملوكة للموقوف عليه، ثم إن كان المؤجر ناظرًا بأصل الاستحقاق بمعنى أن الواقف لم يعين ناظرًا بل وقف على شخص، وعلى هذا يكون ذلك الشخص الموقوف عليه ناظرًا للوقف لأن الواقف إذا لم يشترط ناظرًا يكون المستحق هو للناظر، فإن كان كذلك فإن الأجرة تبطل بموته.

وإذا كان المستأجر قد دفع أجرة مقدمًا فإنه يأخذها من تركة المؤجر. أما إذا كان المؤجر ناظرًا بشرط الواقف، فإن الإجارة لا تنفسخ بموته، ويشترط أن تكون مدة الإجارة معلومة في الوقف وفي الملك، كما يشترط أيضًا أن يغلب على الظن بقاء العين سليمة في مدة الإجارة وإن طالت حتى ولو كان المتعاقدان أو أحدهما هرمان يظن موتهما قبل انقضاء مدة الإجارة ولا فرق في ذلك بين الملك والوقف.

ومنها: أنه يصح تأجير العين مضافة إلى الزمان المستقبل. فإذا أجرت أرضًا في سنة واحدة تبتدئ سنة خمس فإنه يصح سواء كانت العين مشغولة وقت العقد برهن أو إجارة أو لم تكن مشغولة ما دام يمكن تسليمها وقت زمن الإجارة.

وإذا كانت الأرض مشغولة ببناء أو بغرس شجر للغير ونحو ذلك مما لا يمكن إخلاء الأرض منه فإنه لا يصح تأجيرها إلا بإذن صاحب البناء أو الشجر، فإن كانت مشغولة بنبات لا يدوم أو بمنقولات يمكن إخلاؤها منها كالجرن أو أثاث المنازل فإنه يصح تأجيرها مطلقًا. هذا والمنافع التي يحدثها المستأجر على العين تكون مملوكة له.

ومنها: أنه يصح للمستأجر أن يؤجر العين التي استأجرها لغيره لأن المنفعة أصبحت مملوكة له فيجوز أن يستوفيها بنفسه، أو بنائبه، بشرط أن يكون مثله أو أقل منه في استعمال تلك العين . فإذا استأجر منزلاً ليسكن فيه فإنه لا يصح له أن يؤجره لحداد (أو صباغ) أو نحو ذلك ويصح تأجير العين لمؤجرها بأجرة زائدة أو أقل أو مساوية.

فإذا استأجر زيد من عمرو دارًا بعشرة فلزيد أن يؤجرها لعمرو صاحبها بهذه العشرة أو بأزيد منها، أو بأقل. بشرط أن لا يكون الغرض التحايل على الربا كأن يؤجره منه بعشرة لأجل، ثم يستأجرها منه بخمسة مقبوضة كبيع العينة المتقدم في كتاب البيوع، فإن ذلك لا يصح هنا.

ومنها: أنه يجوز أخذ الأجرة على الحمام، كما تقدم في الشروط وما يأخذه الحمامي يكون أجرة السطل والمئزر والمكان ويدخل الماء تبعًا لأنه لا يصح إجارة الماء استقلالاً، ويحرم على من يدخل الحمام بأن يستعمل ماء أكثر من العادة ولا يلزم تعيين الأجرة فيه كغيره من المباحات المتعارفة كركوب السفينة وحلق الرأس وبيع القوة ونحو ذلك فإنه لا يلزم فيه تعيين الأجر كما تقدم .

ومنها: إجارة الحلي فإنها تصح بأجرة من جنسه ومن غير جنسه.

القسم الثاني: ما لا تصح إجارته وهو ما خالف الشروط المتقدمة، وبقيت أمور:

منها: أن يقول للخياط: إن خيطت الثوب اليوم فلك درهم وإن خيطته غدًا فلك نصفه لأنه لا جزم بشيء فيوجد التنازع بخلاف ما إذا استأجر سيارة أو دابة على إن رده اليوم بخمسة وإن رده غدًا فبعشرة، فإن ذلك يجوز لأنه عيّن لكل زمن عرضًا فلا جهالة فيه ولا نزاع.

ومنها: أنه لا يجوز إجارة عين إلا بشروط خمسة:

الأولى: أن يقع التعاقد على نفع العين الذي يمكن استيفاؤه دون أجزاء تلك العين فلا تصح إجارة الطعام للأكل لأن الانتفاع إنما هو باستهلاك أجزاء الطعام لا بشيء آخر ومثله إجارة الشمع ليوقده لأنه يستهلك نفس العين. وكذا إجارة =

مبحث ما يضمنه العامل إذا تلف وما لا يضمنه

وإذا استأجر شخص عاملاً من العمال ليخيط له ثوباً أو يصبغه، أو يبني له داراً أو يخبز له خبزاً أو نحو ذلك فأفسد العـامل الثوب أو حرق الخبز أو أخل البناء فهل يلزمه الضمـان ويدفع تعويض ما أفسده أو لا ذلك تفصيل المذاهب(١).

= حيوان ليأخذ لبنه أو صوفه أو وبره فإنه لا يصح لأن المنفـعة لا تقع إلا باستهلاك أجزاء العين المتولدة من الحيوان وإنما صح تأجير المرضعة لأنهـا يحصل منها عمل كوضع الثدي في فم المرضع وإمساكه بين يديها واحـتمال ما يترتب على إرضاعه من ألم في بعض الأحيان ونحو ذلك فهـي مستأجرة لهذه المنافع واللبن غير معقود عليه مسـتقلاً وأيضًا فإنه أجيز لحاجة الناس إليه ضرورة وكذا لا يصح استئجار شجرة لأخذ ثمرها ونحو ذلك.

الشرط الثاني: معرفة العين المؤجرة برؤية إن كانت لا تنضبط بالصفات كالدار والحمام. فمن أراد أن يستأجر دارًا فلا تصح إجارتها إلا بعد معاينتها، ومثلها الحمام.

أما إن كانت العين يمكن ضبطها بالصفات فإنه يصح تأجيرها بدون رؤية كالأراضي الزراعية فإنه يكتفي فيها بوصفها وذكر حدودها ونحو ذلك. وهل يصح إجارة الحمام مطلقًا أو تصح مع الكراهة؟ والجواب: أن الكراهة فيه تنزيهية.

الشرط الثالث: القدرة على التسليم فـلا تصح إجارة الجمل الشارد كما لا يصح بيعه ولا إجارة مـشاع لغير شريكه لأنه لا يقدر على تسـليمه إلا أن يؤجر الشريكان معًا أو يؤجر أحدهما بإذن الآخر.

الشرط الرابع: اشتمالها على المنفعة المعقود عليها، فلا تصح إجارة عين لغرض من الأغراض وهو غير موجود فيها، فلا تصح إجارة الأخرس ليعلم العلم، وذلك ظاهر.

الشرط الخامس: كون المنفعة مملوكة للمؤجر أو مأذونًا له فيها كالبيع.

ومن الأشياء التي لا تصح إجارتها: ذكور الحيوانات التي تستأجر لإحبال أنثاها، فلا يحل استئجار ثور ليحبل بقرة، ولا جملاً ليـحبل ناقة، وهكذا لأن المقصود من ذلك إنما هو منيه وهو محرم لا قيمـة له فلا يصح الاستئجـار عليه فإذا احتاج شخص إلى ذلك ولم يجد من يعطيـه فإنه يصح له أن يدفع الأجرة ويكون الإثم على من أخذها ولكن لا بأس أن يدفع هدية بعد العمل بدون تعاقد. ومنها: أنه لا يصح الإجارة على فـعل قربة لله تعالى كالحج والصلاة والأذان والإمامة وتعليم القرآن والفـقه والحديث وإنما يصح الأخذ علـيه على أنه جعالة لا أجـرًا كما يجوز أخـذه بلا شرط على أنه يصح الوقف على الطاعات التي يتعدى نفعها للغير كالأذان وتعليم القرآن ونحـوه والإمامة والقضاء والفتيا فيجوز لمن يقوم بهذه المصالح أن يأخذ الموقـوف عليه من ذلك كما يجوز له أن يأخذ مـرتبًا عليها (رزقًا) لا بعنوان كونه أجـرًا ولا يخرجه أخذ ذلك عن كونه قربة. ولا يصح أن يصلي أحد عن آخر فرضًا ولا نافلة في حياته وبعد مماته وتصح الإجارة على تعليم الخط والحساب والشعر المباح وشبهه كما تصح الإجارة على خدمة المساجد.

وأما القسـم الثالث المكروه: فهو إجارة الحجام فإنها وإن كانت صحيحة إلا أنه يكره الأكل من كسبه.

(١) الحنفية: قالوا العامل الأجير ينقسم إلى قسمين: مشترك، وخاص. فالمشترك هو الذي لا يجب عليه أن يختص بواحد سواء عمل لغيره أو لا.

ومثال الأول: الخياط الذي يقبل الثياب لخياطتها من أشخاص كثيرين والنجار والحداد الذين يعملون في دكاكينهم.

ومثال الثاني: أن يعمل واحد من الصناع في منزل الآخر عـملاً غير مؤقت كما إذا استأجـر شخص نجاراً ليعمل له شبابيك في داره بدون أن يجعل له أجرة يومية فإن النجار في هذه الحالة لا يجب عليه أن يختص به بل له أن يعمل عملاً لغيره وإن لم يعمل (ويسمى هذا العمل مقاولة).

وأما الخاص (ويسمى أجير وحد - بسكون الحاء وفتحـها - مأخوذة من الوحد بمعنى الوحيد) فهو الذي يجب عليه أن لا يعمل لغيره من اسـتأجره وذلك كالأجير اليومي الذي له أجـرة يومية فإنه لا يصح أن يشغل وقتـه بشيء غير العمل المستأجرة فلو اسـتأجر نجاراً شهراً على أن يعمل شـبابيك وأبواب لا يصح للنجار أن يقبل عملاً آخـر من غيره خلال هذا الشهر سـواء شرط عليه أن لا يعمل لغيره أو لم يشـترط ولكن الأولى أن ينص على ذلك في العقد فيـقول له: اعمل لي خاصة ولا تعمل لغيري.

وحكم الأجير المشترك أن فيما هلك في يده تفصيلاً وذلك لأنه إما أن يهلك بفعله أو بفعل غيره فإن هـلك بفعله =

. . . .

= فإنه يضمنه سواء كان متعـديًا أو لا فإذا أعطى شخص ثياباً لخياط كي يخيطها له فاستعملها الخـياط لنفسه فأتلفها عمداً أو فصلها فأخطأ في تفصـيلها فأفسدها فإنه يلزم بها اتفاقاً ومثل ذلك ما إذا دق الثوب حال الصـباغة فأتلفه فالصانع الذي يتلف المصنوع فيه عليه ضمانه لأنه مسؤول عن إتقان صنعته فالخطأ لا يصح عذراً له.

وإذا هلك بفعل غيره فإن كان يمكن العامل أن يحترز عن هذا الهلاك ثم قصر فإنه يضمنه كذلك كما إذا كان يمكنه أن يضع الثياب في صندوق فأهملها ووضعها في مكان غير حصين فأصابها زيت فأفسدها أو عبث بها الصبيان أو سرقت. أما إذا لم يمكنه الاحـتراز كما إذا وضـعها في مكان حـصين ثم حرقت بالقضـاء والقدر أو سرقت فإن في ذلك خـلافاً. فبعضهم يقول: يضمن مطلقاً سواء كان معروفاً بالصلاح أو لا. وبعضهم يقول: لا يضمن مطلقاً. وبعضهم يقول: إن كان معروفاً بالصلاح لا يضمن وإن كان مـعروفاً بضده ضمن فإن كان مـستور الحال فعليه نصف القـيمة صلحاً. وبعضهم أفتى بالصلح على نصف القيمة لا فرق بين المعروف بالصلاح وغيره.

هذا ولا يضمن الآدمي، فلو استأجر شخص دابة وركـبها وأمر صاحبه يسوقها فسقط من عليـها أثناء سيرها فأصابه كسـر أو رضوض أو غيره فـإنه لا شيء على صاحب الدابة وذلك لأن الآدمي إنما يضمن بالجنايـة عليه ولا جناية هنا لأنه أذن صاحب الدابة بذلك ومثل ذلك ما إذا ركب في سفينة فغرق.

وكذا إذا مات من عمل الطبيب بشرط أن لا يتجاوز الموضع المعتاد وأن يكون قد احتاط لعمله كل الاحتياط المعروف عادة فإن ترك شيئاً من ذلك فـأتلف عضواً للمريض أو أماته بـسبب ذلك فإن على ذلك الطبـيب المقصـر الضمان فيلزمه أن يدفع دية العضو الذي أفـسده كاملة إذا برئ المريض. ويدفع نصفـها إذا هلك وسبب ذلك أنه في الحالة الأولى قـد أفسد عضواً كاملاً لا يتجزأ فعليه ديته كاملة وفي الحالة الثانية أتلف نفسـاً بسببين:

أحدهما: مأذون فيه وهو إجراء العملية للمريض.

والثاني: غير مأذون فيه وهو تجاوز المحل المعتاد وعدم الحيطة فلهذا كان عليه النصف.

أما حكم الأجير الخاص (وهو ما أجره شخص واحد ليعمل له ولا يعمل لغيره) فإنه لا يضـمن ما هلك في يده بغير صنعته بلا خلاف إلا إذا تعمد الفساد.

وأما ما هلك بعمله هو فـإن كان مأذوناً فإنه لا يضمنه وإن لم يكن مأذونًا فيه. ضمنـه فإذا أمر النجار أن يعمل في هذا الشباك فتركه وعمل في باب فأفسده كان عليه ضمـانه لأنه غير مأذون فيه وقد يكون الأجير الخاص مـستأجراً لاثنين أو أكثر كما إذا اسـتأجر جماعة راعياً ليرعى لهم أغـنامهم مدة شهر بحيث لا يعمل لغيرهم فـإنه في هذه الحالة يكون أجيراً خاصـاً لا أجير (وحد) وهو في هذه الحـالة يضمن ما فـسد بعمله فإذا سـاق الغنم فنطح بعضهـا بعضاً أو وطئ كبـيرها صغيرها فكسره أو قتله كان ضامناً.

ومن هذا تعلم أن لا ضمان على المرضـعة إذا ضاع الولد من يدها أو سرق ما عليه من الحلي إذا كـانت ترضعه في بيت أهله لأنها تكون في هذه الحالة أجير وحد. أما إذا أخذته في بيتها كانت ضامنة له مسؤولة عنه.

ومثلها حارس الـسوق وحافظ (العمارة) فإنه إذا ضاع منهمـا شيء لا يضمنه لأنه أجير خاص أما إذا كان مـستأجراً لأكثـر من واحد فإنه يضمن ولكن يـشترط في عدم ضـمانه أن لا يكون مفرطاً فـإذا كسر القـفل وهو نائم أو ترك الباب مفتوحاً ونام بعيداً منه كان مفرطاً عليه ضمان ما فقد بخلاف ما إذا تـسلق اللص الجدار أو نقبه أو نحو ذلك فإن الحارس لا يكون ضامناً في هذه الحالة وإذا بنى المستأجر (كانوناً أو فرناً) في الدار المستأجرة فاحترق بسببها بيوت الجيران أو المنزل فإنه لا ضمان عليه إلا إذا ثبت أنه تجاوز الحد في إشعال النار أو أوقد ناراً لا يوقد مثلها عادة.

وإذا انفلتت شاة من راعي الغنم، وخاف أنه إذا تبعها يضيع الباقي فإنه لا يتبعها ولا ضمان عليه في ضياعها.

وها هنا أمور:

أحدها: إذا تلف المؤجر والمستأجر، كـان القول لمن يشهد له الظاهر فلو باع شجراً به ثمر واختلفـا في الثمر فالقول قول من في يده الثمر مع يمينه.

ومثل ذلك مـا إذا استأجـر خادماً شـهراً، ثم ادعى أنه مرض مـدة في أثنائه فلم يؤد الخدمة المطـلوبة منه، فإنه إذا وجدت أمارات تدل على ذلك فيصدق وإلا فلا.

ثانيها: إذا استأجر أرضاً للزراعة، فـغرقت قبل أن يزرعها، أو لم يصبها الماء فلا أجر عليـه، أما إذا زرعها فأصابت الزرع آفة فأهلكـته، فقيل يجب عليه الأجـر، وقيل لا، والمعتمـد أنه إذا لم يتمكن من زرعها مـرة أخرى في مدته، ولو كانت من نوع أقل فإنه يجب عليه الأجر، وإلا فإنه يرفع عنه الأجر من وقت ما أصيب الزرع ويدفع المدة التي قبله. =

. . . .

= وثالثها: عمل الأجير يضاف إلى أستاذه، فإذا أتلف صبي النجار شيئاً كان المسؤول عنه النجار إلا إذا تعمد الأجير إفساده، فإنه يكون مسؤولاً عنه هو.

المالكية قالوا: الأصل فيمن استولى على شيء بإجارة أو كراء أن يكون أميناً ولا ضمان على الأمين فيما يتلف أو يضيع منه بشرط أن لا يتعدى على ما بيده أو يهمل في صيانته ويصدق في دعوى التلف أو الضياع سواء كان ما بيده من الأشياء التي لا يمكن إخفاؤها بسهولة كالجمال والبقر ونحوها. ويعبرون عنها بما لا يعاب عليه أو كان من الأشياء التي يمكن إخفاؤها كالنقود والثياب ونحوها ويعبرون عنها بما عليه يغاب ويستثنى من هذه القاعدة أمران:

أحدهما: الأكرياء على حمل الطعام والشراب بخصوصه.

ثانيهما: الصناع فأما الأكرياء كالحمالين (الشيالين والعربجية ونحوهم) فإنهم يضمنون ما تلف منهم أو ضاع من الطعام خاصة كالقمح والأرز والعسل والسمن والفواكه الرطبة والجافة. وغير ذلك من كل ما يؤكل. وكذلك ما يشرب كزجاج (الشربات) ونحوها وذلك لأن الطمع في مثل هذه الأشياء كثير والأيدي تمتد إليها بسهولة فمن المصلحة أن يضمنها الحمالون صيانة لأموال الناس، إنما يضمنون بشرطين:

الشرط الأول: أن يكون التلف أو الهلاك حاصلاً بسببهم. كما إذا أهمل أحدهم في حفظها بأن ربطها بحبل واهن فانقطع الحبل فانكسرت، أو طرحها بعنف فسقطت فانكسرت أو نحو ذلك.

أما إذا حصل ذلك لأسباب قهرية كأن عثرت رجله أو رجل دابته فانكسر الإناء وتلف ما فيه من سمن أو عسل أو غيرهما فإنه لا يضمن إلا إذا ساق دابته بشدة غير معتادة أو سار سيراً سريعا غير معتاد فإنه في هذه الحالة يكون متسبباً فعليه الضمان.

الشرط الثاني: أن لا يكون صاحب الطعام المحمول معه فمن أجر حمالاً ليحمل له فاكهة وصاحبه في سيره إلى منزله فتلفت الفاكهة فإنه لا يكون مسؤولاً عنها في هذه الحالة لأنه لم يسلمها للحمال ويتركه وشأنه بل لازمه في سيرها وحفظها. فلا ضمان على الحمال سواء كان حاملاً على سفينة أو دابة أو عربة أو كان حاملاً بنفسه.

وأما الصناع فإنهم يضمنون ما يتعلق بهم صناعتهم فالخياط مثلاً يضمن الثياب التي يخيطها ولا يضمن ما توضع فيه (كالبقجة). فإذا ضاعت أو تلفت البقجة (وتسمى - بخشة - بضم الباء وسكون الخاء) فإنه لا يضمنها. والحداد يضمن السكين التي يصلحها ولا يضمن قرابها التي توضع فيه. وبعضهم يقول: إنه يضمن هذه الأشياء إذا كانت تلزم للأشياء المصنوعة. مثال ذلك: إذا كان مستأجر لينسخ كتاب فإنه يضمن هذه النسخة التي ينقل منها لأنها لازمة لا بد منها. فإذا كان قراب السيف لازماً للصنعة فإنه يضمنه وهو أحسن من الأول. والنساج يضمن الغزل الذي ينسجه. والنحاس يضمن النحاس الذي يصنعه. والطحان يضمن الحب الذي يطحنه. وصاحب المعصرة يضمن السمسم أو بذر الخس أو الزيتون الذي يعصره، وهلم جرا. وقد عرفت أن الصناع أجراء وقد أسقط النبي ﷺ الضمان عن الأجراء. ولكن العلماء استثنوا الصناع فحكموا بضمانه اجتهاد لضرورة الناس ونفع العمال. فلو لم يضمنوا لسهل عليهم التصرف فيما تحت أيديهم بدعوى أنه هلك منهم. وفي ذلك ضرر عظيم يعود عليهم وعلى الناس، لأن تبديد سلع الناس يوجب عدم الثقة بهم وانصراف الناس عنهم. فتتعطل مصالح الناس ويكثر العاطلون من الصناع. وفي ذلك ضرر عظيم على الأمم. فمصالح الناس وصيانة أموالهم تقضي بتضمين العمال وكثيراً ما يبني مالك مذهبه على المصالح العامة في مثل هذه الأحوال للضرورة.

أما ما نقله بعضهم من أن مالكاً ينظر إلى المصلحة مهما ترتب عليها من ارتكاب المحظور حتى أجاز قتل ثلث الناس لإصلاح الثلثين فهو مكذوب على المالك رضي الله عنه. فإن الشريعة قد جعلت للناس حدوداً يقفون عندها، وجعلت لجناية عقوبات خاصة. فمن ثبتت عليه جناية ينال جزاءها. وبذلك ينصلح الناس، وتستقيم أحوالهم. أما ذلك القول الهراء، فإنه يفتح باب الشر على مصراعيه، ويجعل للظلمة سبيلا على الأبرياء فيسفكون الدماء بحجة أن فيه إصلاحا للناس وأي مجتهد يجرؤ على تقرير تلك القاعدة الفاسدة، ولذا قال بعض أئمة المالكية لا يصح أن يسطر هذا في الكتب فإنه لا يوافق شيئاً من القواعد الشرعية. ومن ذلك ما قاله ويكثر من أن الناس إذا كانوا في مركب وثقلت بهم فإنهم يقترعون على من يلقي منهم في البحر لنجاة الباقين فإن ذلك ليس بصحيح فإنه لا معنى لإزهاق روح إنسان من أجل حياة مثله فلا يصح أن يرمي آدمي في البحر لنجاة الباقين ولو ذمياً.

وإنما يضمن الصانع ما تحت يده بشروط: =

. . . .

= الشرط الأول: أن ينصب نفسه للصنعة لعموم الناس، كأن يجعل له محلاً خاصاً يتقبل فيه مصنوعات الناس - لا فرق في ذلك بين أن يعمل في دكان بالسوق أو يعمل في داره - فإن لم ينصب نفسه للصنعة ولم يجعلها سبب معاشه كنجار ترك صنعة النجارة واشتغل بالزراعة ثم عمل لشخص بخصوصه أو عمل لجماعة بخصوصهم فإنه لا ضمان عليه فيما تلف أو هلك من صنعته سواء استلم المتاع ليعمل في داره أو عمله بمنزل صاحبه.

الشرط الثاني: أن يستلم المتاع ليعمل في دكانه فإن أفسده أو أضاعه ليكون عليه ضمانه حتى لو كان صاحبه حاضرا معه أما إذا لم يستلمه بل عمله في منزل صاحبه فإنه لا يضمنه.

الشرط الثالث: أن لا تقوم البينة على أن المتاع قد ضاع منه قهراً بدون تفريط ولا تضييع، فإذا قامت البينة على ذلك فإنهم لا يضمنون وقيل عليهم الضمان مطلقاً حتى ولو قامت البينة على أنه ما أضاعوه هم بل ضاع قهراً والأول أصح.

ومثال ذلك: الأعمال التي فيها خطورة طبيعية كثقب اللؤلؤ ونقش الفصوص وتقويم السيوف واحتراق الخبز عند الفران أو الثوب في قدر الصانع وما أشبه ذلك فإن الصانع لا يضمنها إلا إذا تعدى أو عمل ما لا يلائم الصنعة غالباً فيضمن حينئذ ومن ذلك البيطار الذي يضع حدوة الدابة أو الفرس أو الخاتن الذي يختن الصبيان فيموتون بسبب ذلك، فإنه لا يضمن إلا إذا أهمل أو عمل خلاف الصنعة. كذلك الطبيب الذي يقوم بعملية الجراحة أو يصف دواء لا يلائم المريض فيترتب على عمله موته فإنه لا يضمن ما دام قد قام بواجبه ولم يخطئ العلاج.

أما إذا أخطأ العلاج فوصف للمريض دواء لا يوصف لهذا المريض فقتله فإن كان من أهل المعرفة فإن دية المقتول تكون على عاقلة ذلك الطبيب وإن لم يكن من أهل المعرفة فإنه يعاقب.

وإذا شرط الصانع نفى الضمان فقال لصاحب المتاع إنه لا ضمان عليه إذا تلف أو ضاع فلا ينفعه ذلك وقيل ينفعه ويعامل بذلك الشرط.

الشافعية: قالوا: المستولى على شيء بإجارة إما ان يكون مستاجراً أو أجيراً (صانعاً) فأما المستأجر فإن حكمه حكم الأمين على الأصح فلا يضمن الشيء الذي استأجره إذا تلف أو ضاع فمن استأجر دابة فهلكت أو ثوباً فتلف فإنه لا يطالب بتعويض إلا إذا تعدى بأن استعملها استعمالاً غير عادي فلو ضرب الدابة فوق العادة أو كبح لجامها بعنف غير معتاد فترتب على ذلك هلاكها صار ضامناً لها وكذلك إذا أركبها أثقل منه وكذا إذا حملها زيادة على المتفق عليه إلا إذا كان صاحبها معه فإنه يضمن بقدر الزيادة التي زادها في هذه الحالة، وهل يضمن ما تلف من المنافع أو لا؟ الأصح أنه لا يضمن فمن استأجر دكاناً شهراً مثلاً فلما انتهى الشهر تركها مفتوحة حتى مضى شهر آخر بدون أن ينتفع بها مالكها لا يطالب المستأجر بأجرة ذلك الشهر إلا إذا أغلقها ولم يخبر صاحبها.

وأما الأجير وهو الصانع فإنه لا يضمن ما هلك في يده بدون تعد إذا لم ينفرد بالمتاع بأن قعد معه صاحبه حتى عمله أو أحضره منزله ليعمل لأن المال غير مسلم إليه في الحقيقة وإنما المالك استعان به في عمله كما يستعين بالوكيل بلا خلاف. أما إذا انفرد بالعمل ففيه أقوال ثلاثة أظهرها أنه لا ضمان عليه أيضاً. وبعضهم يقول: إنه يضمن مطلقاً وبعضهم يقول: إنه يضمن إذا كان أجيراً مشتركاً وهو الذي يلتزم العمل في ذمته. أما الأجير الخاص وهو من أجر نفسه مدة معينة لعمل فإنه يضمن.

وإذا تلف المتاع أو ضاع بتعدي الأجير فإنه يضمنه مطلقاً قطعاً بلا خلاف ومن التعدي أن يزيد الخباز مثلاً في نار الفرن فيحترق الخبز فإنه يكون متعدياً بذلك.

أما إذا أوقدها بحسب المعتاد ولكن احترق الخبز لطبيعة العجين فإنه لا يضمن. ومن التعدي أيضاً أن يضرب المعلم تلميذه ضرباً يفضي به إلى الموت فإنه في هذه الحالة يضمن ومن التعدي أن يؤجر العامل لعمل فيعطيه لغيره ليعمله فيفسده فإنه يكون متعدياً بذلك فيضمن ويصدق بيمينه أنه ما تعدى إذا شهد خبيران بتعديه. ومن هذا يتضح أن الأجير لحفظ حانوت لا يضمن متاعها إذا سرق ومثله الخفراء والحراس.

الحنابلة: قالوا: الأجير ينقسم إلى قسمين: خاص ومشترك. فالأجير الخاص هو الذي تقدر منفعته بالزمن كأن يستأجره فيبني له حائطاً كل يوم بكذا أو يخيط له أثواباً وله في الشهر كذا وهو الذي يعرف الآن بالأجير (باليومية) أو (بالشهرية). والأجير المشترك هو الذى تقدر منفعته بالعمل كأن يستاجره على أن يبنى له هذا المنزل أو أن يضع له أبواب هذا المنزل وشبابيكه بكذا وهو المعروف فى زمننا بالأجير (بالمقاولة) ولا يختص بواحد بل يتقبل الأعمال من كثيرين. =

مبحث ما يفسخ به عقد الإجارة
وما لا يفسخ

عقد الإجارة من العقود اللازمة ولكنه يفسخ بأمور مفصلة في المذاهب(١).

= وحكم الأجير الخاص أنه لا يضمن ما أتلفه من الأشياء التى يعـمل فيها إلا إذا تعمد الإتلاف أو فرط فإنه يضمن حينئذ. وعليه ان يعمل للمسـتاجر فى كل الوقت الذى استاجره فيه سوى زمن فـعل الصلوات الخمـس فى أوقاتها وصلاة الجمعة والعيدين فإنها لا تدخل فى العقد وإن لم ينص عليها وللمستاجر منعه من صلاة الجماعة إلا إذا اشترط أنه لا يمنعه منها وليس للعامل أن ينيب عنه غيره لأن الإجـارة متعلقة بعينه ويستحق الأجير الخاص الأجـرة بمجرد تسليم نفسـه للعمل سواء عمل أم لم يعمل فى بيت المستأجر أو في بيت نفسه.

وإذا عمل الأجير الخـاص عملاً لغير مسـتأجره فأضر به فإنه يلزم بقـية ما أضاعه عليه من ذلك وأمـا حكم الأجير المشترك فإنه يضمن ما تلف من عـمله ولو خطأ فلو خرق الصباغ الثوب من دقه أو مده او عصره فإن عليه قـيمته كما إذا أخطأ الخياط ففصل ثوب زيد على عمرو فإنه يضمنه. وكذا إذا عثر حماره فسقط ما عليه فانكسر فإنه يضمنه.

ومثل ذلك من إذا كان مستأجـراً لحمل شيء على رأسه فعثرت رجله فأتلفه فإنه يضمنـه وكذا إذا أتلف شيئاً بسبب سوق الدابة او انقطاع الحبل الذى يشد به وغير ذلك.

لا يضمن الأجير المشـترك ما فقد بغير فـعله إذا وضعه في حرز مثله (فى محل حصين يـوضع فيه مثله) فلو وضع الخياط الثيـاب فى (دولاب أو صندوق) ثم سرقت أو حرقت فلا شيء عليه. ولا أجـرة للأجير المشترك فيـما عمله وتلف قبل تسليمه سواء عمله فى بيت المستأجر أو فى بيته.

وكذا لا يضمن الطبيب المعروف بالحذق إذا لم يخطئ فى عمله بحسب المتبع عادة فلو عمل الطبيب للمريض عملية جراحية وقام بواجبه من الاحتياط الذى يجب أن يعـمل فى مثله ولكن عرض ما ليس فى حسابه فقضى على حياة المريض فإنه لا شيء على الطبيب. ومثله الختان (الذي يطاهر الأولاد) والحجـام والبيطري (الذى يعالج الحيوان أو يعمل له حدوة) فإنهم لا يضـمنون شيئاً إذا عـملوا الاحتياط التـام الذى يجب أن يعمل فى مثل هذه الأحـوال. فإن الطبيب ونحوه غـير معروف بالحذق فى الصناعة كالناس الذين يدعون المعرفة بقطع (الباسور) أو (قطع العرق) أو (إزالة غشاوة العيون) أو نحو ذلك مع أنهم لم يدرسوا شيئاً من قواعد الطب فإنهم يضـمنون كل ما يترتب على أعمالهم من الضرر. وإذا عمل الطبيب الحاذق عملية لصغير بدون إذن وليه فأصابه ضرر فإنه يضمن ولو لم يخطئ فإذا اذنه وليه فأخطا كان الطبيب ضامناً.

وكذا لا يضمن الراعي ما يتلف من الماشية إلا إذا تعدى أو فرط في حـفظها فإنه يضمن في هذه الحالة فإذا نام عنها فأكلها الذئب أو ضربهـا مفرطاً فهلكت أو ضربها من غيـر حاجة أو عرضها للّهلاك في مـوضع لا يصح أن يمشي بها فيه يضمن في ذلك.

وكذا لا يضمن المستأجر العين التي تلفت في يده بغير تعـد ولا تفريط فمن استأجر حمارة فهلكت في يده بدون أن يضربها ضرباً مبرحاً أو يفرط في حفظها فلا ضمان عليه. والقول قوله في عدم التعدي بيمينه.

وإذا أحرق المستأجـر حطباً أو نحوه فاحتملتـها الريح إلى أرض الغير فأحرقـت منها شيئاً فلا ضمـان عليه وكذلك المالك.

أما إذا سقى أرضه فـأثر ذلك الماء في أرض الغير فأفسد منهـا شيئاً فإنه يضمن لأنه في هذه الحـالة يكون مباشراً لا متسبباً فعليه الضمان.

وإذا اغتصب شخص من آخر داره فقال له: اخل لي داري وإلا فعليك بعشرين جنيهـاً في كل شهر أو أكثر أو أقل فإن لم يخلها لزمـته بالأجرة المذكورة إلا إذا أنكر الغاصب الملكيـة فإنه في هذه الحالة لا يكون راضياً بالإجـارة فإذا ثبتت الملكية لغير الغاصب فإنه يلزم بأجر المثل.

(١) الحنفية: قالوا: يفسخ عقد الإجارة بأمور:

أحدها: أن يكون للمتعاقدين أو لأحدهما خيار الشرط كما تقدم في البيع لأن الإجارة بيع المنافع فهي قسم من أقسام البيع فإذا أسـتأجر شخص داراً من الآخر على أن له الخيـار ثلاثة أيام وهي مدة الخيار فله أن يفـسخ العقـد قبل مضي هذه المدة بشرط أن يعلم المالك بذلك على الأصح فإن كان الملك غائباً ولم يعلم بالفسخ فإنه لا ينفذ.

ثانيها: خيار الرؤية فلو أستأجر أراضي زراعية في جهات متعددة ثم رأى بعضها فله أن يفسخ الإجـارة فـي الكل =

. . . .

= ولا يتوقف الفسخ على رضاء المالك وعلى القضاء في خيار الشرط وخيار الرؤية فمتى فسخ المستأجر العقد وأعلن المالك بالفسخ فإنه ينفذ وليس للمالك الخيار إلا إذا اشترطه.

أما في حال عدم الرؤية فإن العقد يكون لازماً في حق المالك وإن لم يكن لازماً في حق المستأجر.

ثالثها: خيار العيب فإذا استأجر شخص داراً أو أرضاً زراعية أو دابة أو غير ذلك وكان بها عيب فإن للمستأجر أن يفسخ العقد ولا ينفسخ العقد بنفسه بل لابد من أن يفسخه المستأجر سواء كان له خيار الشرط أو خيار الرؤية أو خيار العيب فإذا علم بالعيب قبل العقد فإنه لا خيار له لرضائه به.

ثم إن العيب يكون على ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أن يحدث في العين المستأجرة بدون أن يكون له تأثير في المنفعة مطلقاً كما إذا استاجر داراً فسقطت منها حائط لا تضر بالسكنى ولا تقلل الانتفاع أو استأجر جملاً ليحمل عليه فذهبت إحدى عينيه وحكم هذا العيب أنه لا يثبت به الخيار للمستأجر لأن العقد في الحقيقة وارد على المنفعة دون العين وهي في هذه الحالة لم ينقص منها شيء.

الوجه الثاني: أن يكون له تأثير في المنفعة كلها بحيث لا يمكن لمستأجر أن ينتفع بهذه العين في الغرض الذي استأجرها من أجله كما إذا استأجر داراً فانهدمت. وحكم هذا أن الأجرة تسقط من سقوط الدار ولكن لا ينفسخ العقد إلا إذا فسخه المستأجر لأنه يمكن أن ينتفع بالأرض ولا يشترط في الفسخ حضور المالك ولا رضاه.

ومثل ذلك ما إذا استأجر أرضاً زراعية فانقطع الماء الذي تروي به حتى ولو كانت تروى بالمطر فانقطع فإنه في هذه الحالة لا أجرة على المستأجر وله فسخ العقد بدون حضور المالك، وإذا وجد ماء يكفي لري بعضها فقط فإنه لا يسقط خيار المستأجر، بل هو مخير في أن يفسخ العقد جميعه أو يأخذ ما روي بحسابه، وإذا انقطع الماء ولكن كان يرجى عودته فإنه لا خيار للمستأجر وكذا إذا قل الماء.

الوجه الثالث: أن يكون للعيب تأثير في بعض المنفعة بحيث يقلل الانتفاع ولا يفوته كما إذا استأجر جملاً فتقرح خفه أو دابة فجرح ظهرها أو استأجر داراً فسقطت منه حائط تخل بالمنفعة ـ أو استأجر رجلاً للخدمة فمرض مرضاً ينقص من عمله فالمستأجر بالخيار، إن شاء أمضى العقد، وإن شاء فسخه، فإن لم يفسخ العقد ومضت المدة فإن عليه الأجرة كلها. فإذا استأجر شيئاً حدث به عيب يمكن إزالته كسد بالوعة دورة المياه ونحوها، وأزاله المالك فلا خيار للمستأجر، فإن أزاله المستأجر من ماله بلا إذن المالك كان متبرعاً ليس له حق في مطالبة المالك به.

فإن انتهت مدة الإجارة كان له قلعه إذا كان بعد القلع ينتفع به، كما إذا بنى حائطاً باللبن المحروق أو الحجارة فإن له نقضها وأخذها لينتفع بها.

وأما إذا كان بعد الهدم لا ينتفع به فليس له قلعه في هذه الحالة لأن قلعه في هذه الحالة سفه غير مفيد وخير للمستأجر أن يتركه للمالك ينتفع به.

هذا ولا يجبر المالك على إصلاح الخلل الذي يحدث في ملكه فإن أبى الإصلاح فالمستأجر بالخيار، إما أن يبقى أو يخرج من الدار إلا إذا كان عالماً بذلك الخلل قبل العقد فإنه ليس له أن يخرج في هذه الحالة لأن علمه به قبل العقد يسقط خياره كما تقدم.

أما إذا كانت الدار وقفاً فإن الناظر يجبر على إزالة الخلل لأن ترك الخلل ضار بمصلحة الوقف والناظر ملزم بمراعاة مصلحة الوقف.

ومن هذا يتضح أن على المالك إصلاح المنازل المملوكة كإصلاح بالوعة الماء (والخزانات الخاصة بدورات المياه) وعليه تفريغها (كسحها) حتى لو امتلأت من المستأجر لأن ما يوجد بهذه الأشياء يكون في باطن الأرض فلا يتوقف عليه تسليم الدار عند انتهاء مدة الإجارة فلا يكلف المستأجر بتفريغ الدار منه قبل تسليمها إلا إذا اقتضى العرف أن يكون تفريغها على المستأجر كما في الحمامات فإن تفريغ مياه مجاريها على المستأجر سواء كان ظاهراً أو باطنًا، وعلى المستأجر إخراج الرماد والتراب مطلقاً، سواء في الحمام أو غيره إلا إذا كان التراب موجوداً من قبل، فليس على المستأجر إخراجه وإن اختلفا فيه فالقول للمستأجر.

رابعها: أن يستأجر شخص آخر على عمل قد يترتب على تنفيذ العقد ضرر بسببه في نفس المستأجر، أو ماله. ولذلك أمثلة: =

. . . .

= منها: أنه يستأجر طبيباً لبتر عضـو من أعضائه لوجود آلام به. ثم عدل عن هذا فإن له العدول سواء سكن الألم أو لم يـسكن لأن إزالة العضو في ظاهر الأمر ضرر والشخص أمين على نفسه فربما سكن الألم وسلم العضو فيكون إزالته ضرراً حقيقياً.

ومنها: أن يستأجر طباخاً ليطبخ له وليمة عرسه ثم عـدل فليس للطباخ أن يطالبه بتنفيذ عقد الإجارة لأنه قد يترتب على تنفيذ العقد خسارة المواد التي يعمل فيهـا من اللحم والسمن ونحو ذلك فليس للطباخ أن يطالب بتنفيذ عقد الإجارة، ولا يشترط أن يوجد سبب ظاهر للعدول سوى ذلك كطلاق العروس أو موتها كما لا يشترط زوال الألم في مثال الأول بل مجرد احتمال الخسارة كاف في عدم لزوم عقد الإجارة.

ومنها: أن يستأجر عمالاً لهدم منزل ليجدد بدله ثم عـدل عن ذلك فليس لهم المطالبة بتنفيذ العقد لأن الهدم يترتب عليه ضياع مال.

ومنها: أن يستأجر خـياطاً ليخيط له أثواباً ثم عدل لأنه قد يترتب على تمزيقـها (تفصيلها) وخياطتـها خسارة إذ ربما يكون قد استغنى عن لبسها أو لا حاجة له إليها فليس للخياط أن يطالب بتنفيذ العقد.

ومثل ذلك: ما إذا ترتب على تنفيـذ العقد استهلاك عين، كـما إذا استأجر شخص آخـر ليكتب له كتاباً على ورق اشتراه أو يطبعه له فإن له أن يعدل لأن تنفيذ العقد يترتب عليه ضياع الورق.

وذلك نظير مـا مر في المزارعة من أن لصاحـب البذر الحق في الفسـخ دون العامل لما يـترتب على تنفيذ العـقد من خسارة بذره. وإذا ترتب على فسخ العقد ضرر العامل أو صاحب الأرض فإنه يرجع فيه للعرف.

خامسها: أن يوجد عذر للمالك يضطره إلى بيع العين المستأجرة ولذلك أمثلة:

ومنها: أن يكون المالك مديناً ولا مال يسد منه دينه سـوى هذه العين فإن له أن يبـيعها، ويفسخ الإجارة وثبت الدين بإقرار المالك، كما إذا أقر لشخص بأن عليه ديناً، وحل موعده فـإن له أن يفسخ عقد الإجارة ويبيع منزله ليسد ذلك الدين وهل يلزم أن يكون الإقرار بالدين قد حصل قبل عقد الإجارة أو بعده؟

والجواب: أنه لا يلزم ذلك بل لو أقر لشخص بدين العقد يلزمه وتفسخ به الإجارة، ولا يقال إن الإقرار يتعلق بذمة المقر وحده وليس للغير حق فيه فيعامل به.

وللدائن أن يبيع ملك المدين فتعديه للمستأجر غير مـقصود على أنه يشترط أن يكون فسخ العقد بالقضاء، فلا يصح للمالك أن يبيع داره المستأجرة لـيسدد دينه المقر به إلا إذا فسخ العقد القاضي على الصحيح ومـتى كان الفسـخ بالقضاء فإن الإقرار بالدين يكون عذراً واضحاً لا خفاء فيه.

ومن هذا تعلم أن كل عذر خفي لا يصح أن يكون سبباً لفسخ عقد الإجارة إلا إذا فسخ به القاضي.

وأما الأعذار الواضحة فـإنه لا يشترط فيها القضاء على الصحـيح، وذلك كما إذا كان على المالك دين ثابت بطريق رسمي كالديون المسجـلة المعروفة بين الناس فإن له في هذه الحالة الفسـخ بدون قـضاء، وإنما يكون له حق بيع العين لسداد الدين إذا لم يكن قبض أجرة معجلة تستغرق كل ثمنها ولا يزيد منهـا شيء يسد الدين، فإن كانت الأجرة المعجلة تستغرق كل ثمنها، فلا تفسخ الإجارة، ولا تباع العين.

أما إذا كان ثمنها يزيد على قبضه معجلاً من المستأجر فـإن له أن يبيعها وعليه أن يبدأ بسداد دين المستأجر وما فضل فلغيره من الدائنين. بقي ما إذا أجر داراً لرجل ثم أقر بأن هذه الدار ملك للغـير فإنه في هذه الحالة لا يفسخ عقد الإجارة بل يقضي بالدار لمن أقر بها بعد انقضاء مدة الإجارة.

ومن الأعذار الصحيحة لفسخ عقد الإجارة عدم القـدرة على النفقة على نفسه أو أهله، فمن كانت له داراً مستأجرةً للغير، ثم أعسـر ولم يجد ما ينفقه فإن له أن يفسـخ الإجـارة ويبيعها وهل القضاء شرطاً أو لا؟ المخـتار أن القاضي يحتم بنفاذ هذا البـيع ويحصل بذلك فسـخ عقد الإجارة ضـمنا وليس للمالك أن يبـيع العين المؤجرة بدون عذر مـا دامت مدة الإجارة قائمـة إلا بإذن المستأجر فإذا باعهـا بغير إذنه فإن البيع يكون صحـيحاً ولكنه لا ينفذ إلا بعد انقـضاء مدة الإجارة فيكون بيعاً صحيحاً موقوفاً وليس للمستأجر أن يفسخه.

أما المشتري فقيل يملك الفسخ إذا علم بأنه مستأجر وقيل لا يملك وبالثاني أخذ المشايخ.

ومثل المؤجر المرهون فإنه لا يصح بيعه فإن بيعه بدون إذن الراهن يقع صحيحاً موقوفاً لا ينفذ حتى يسد الرهن. =

= ومن الأعذار السفر فمن أراد أن يسافر من جهة إلى أخرى فإن له أن يفسخ عقد الإجارة ومن ذلك ما إذا استأجر القروي داراً في المصر ثم أراد أن ينتقل إلى قريته فإن له فسخ العقد.

ومن الأعذار إفلاس المستأجر فإذا استأجر شخص من آخر دكاناً ليتجر فيه ثم أفلس فإن له أن يفسخ عقد الإجارة. وأما إذا كسدت سوق الدكان فليس له أن يفسخ بذلك.

وإذا أراد أن يترك التجارة في النوع الموجود في الدكان ويتجر في نوع آخر كما إذا كان يتجر في القماش فأراد أن يتجر في الطعام فإن له أن ينتقل من هذه الدكان إلى غيرها ويفسخ العقد بشرط أن لا تكون صالحة للعمل الذي يريد أن يعمله وإلا فلا.

ومنها أن يستأجر دابة ليسافر بها إلى جهة ثم بدا له أن لا يسافر إلى هذه الجهة فإن له أن يفسخ العقد في هذه الحالة ولو في نصف الطريق ولصاحب الدابة الأجرة بنسبة المسافة التي قطعها. وإذا اشترى دابة بعد استئجار دابة الغير فإن له أن يفسخ العقد أيضاً.

أما إذا استأجر داراً مدة ثم اشترى داراً فليس له أن يفسخ العقد لأنه يمكنه أن ينتفع بتأجير داره التي اشتراها بخلاف الدابة فإنه وإن كان يمكنه تأجيرها إلا أن استعمال الدابة يختلف باختلاف راكبها فقد لا يرغب صاحبها في أن يركبها غيره أو قد يؤجرها لمن يركبها فيضرها كما تقدم.

وإذا استأجر شخص آخر ليسافر في خدمته ثم بدا للخادم أن يعدل عن العقد بغير عذر ظاهر فليس له ذلك.

سادسها: موت أحد العاقدين فإنه يوجب فسخ عقد الإجارة بشرط أن يعقد الإجارة لنفسه لا لغيره. أما إذا عقدها لغيره فإن العقد لا ينفسخ بموته كما إذا وكل المالك شخصاً في تأجير داره التي يملكها ففعل ثم مات الوكيل فإن العقد لا ينفسخ لأن الوكيل وإن كان مباشراً للعقد ولكن العقد لم يكن له بل لموكله الذي ينتفع بالأجرة فلا تنفسخ الإجارة إلا إذا مات المالك وكذا إذا وكل شخص آخر في أن يستأجر له منزلاً يسكنه ففعل ثم مات الوكيل فإن العقد لا ينفسخ. والحاصل أن عقد الإجارة لا يبطل بموت الوكيل سواء كان من طرف المؤجر أو المستأجر على الصحيح، وبعضهم يقول إن موت وكيل المستأجر يوجب فسخ العقد لأن التوكيل باستئجار توكيل بشراء المنافع فهو كالتوكيل بشراء الأعيان فيصير مستأجراً لنفسه ثم مؤجراً للموكل فهو بمنزلة المالك بمعنى أن الملك يثبت للوكيل بشراء أولاً ثم للمالك ثانياً وسواء صح هذا التعليل أو لا فإن ملك الوكيل غير مستقر على أي حال فلا يصح أن يكون مالكاً تبطل بموته الإجارة.

ومثل الوكيل الوصي ومتولي الوقف فإذا استأجر شخص من وصي القاصر أو وليه كالأب والجد أو من القاضي ثم مات المؤجر فإن الإجارة لا تنفسخ لأنه مستحق الأجرة وهو القاصر باق موجود والمستحق عليه وهو المستأجر باق فلا تفسخ بموت مباشر العقد حتى ولو كان ناظر الوقف هو المستحق الوحيد الذي يملك كل الغلة فإنه إذا مات لا تنفسخ الإجارة لأنه لا يملك العين الموقوفة على الصحيح.

وإذا مات أحد العاقدين الذي عقد الإجارة لنفسه فإنه لا تنفسخ بدون حاجة إلى فسخ إلا لضرورة كأن مات المؤجر في موضع ليس به حاكم ولا قاض يرفع الأمر إليه. كما إذا استأجر شخص جملاً من آخر ليسافر به في الصحراء ثم مات المؤجر أثناء السير فإن الإجارة في هذه الحالة تبقى إلى أن ينتهي السير إلى مكان به قاض أو حاكم يرفع إليه الأمر فيؤجره للمستأجر نفسه أو لغيره حسب المصلحة.

أما إذا مات المستأجر أثناء الطريق فإنه يحسب عليه الأجر بنسبة المسافة التي قطعها.

وإذا استأجر شخص من آخر داراً ثم مات المؤجر وبقي المستأجر في الدار فإن طالبه الورثة بالأجرة ثم سكن بعد المطالبة فإنه يلزم بها وإن لم يطالبوه بها فإن كان المنزل معداً للاستغلال بأن بناه لذلك أو اشتراه لذلك أو بناه لسكناه ثم أخبر الناس بأنه أعده للاستغلال فإنه يلزم بالأجرة وإلا فلا وبعضهم يقول إنه يكون معداً للاستغلال بتأجيره ثلاث سنين متوالية.

ومن هذا تعلم أن الموت لا يبطل الإعداد للاستغلال خلافاً لمن يقول ذلك ولا يفسخ عقد الإجارة بجنون أحد المتعاقدين ولو مطبقاً كما لا تنفسخ بما يظهره المستأجر فيها من الفسق كشرب الخمر والزنا واللواط فإن ذلك ليس عذراً يجعل للمالك أو الجيران الحق في الفسخ وإنما لهم نهيه عن السكر ورفع أمره للحاكم ليعزره حتى يكف عن الشر والفساد وإذا رأى الحاكم أن يخرجه فإن له ذلك كما يفعله الناس في زماننا من الفساد في بيوتهم المسكونة لهم وسط جيران صالحين فإن لهؤلاء الجيران أن يرفعوا أمرهم للحاكم وله أن يخرجه أو يؤدبه. =

= المالكية: قالوا: ينفسخ عقد الإجارة بأمور: أحدها أن تتلف العين المتعلقة بها المنفعة المطلوبة بحيث لا يمكن للمستأجر أن يستوفيها كما إذا استأجر شخص من آخر داراً فانهدمت أو اكترى دابة فماتت فإن العقد في هذه الحالة ينفسخ لأن المستأجر لا يمكنه أن يستوفي المنفعة التي عقد من أجلها.

ثانيها: أن يستأجر شخص آخر على قلع ضرس فيسكن ألم الضرس قبل قلعه أو على عملية جراحية فيزول الألم قبل عملها فإنه في هذه الحالة ينفسخ العقد.

أما إذا لم يسكن الألم فإن المستأجر يلزمه دفع الأجرة وإن لم يعمل من غير أن يجبر على قلع ضرسه أو شق دمله مثلاً.

ثالثها: أن تغتصب الدار المستأجرة مثلاً أو تغتصب منفعتها ولا يمكن تخليصها من الغاصب بالحاكم أو بشيء آخر.

رابعها: أن يأمر الحاكم بإغلاق الدكاكين أو هدمها مثلاً فإن الإجارة تنفسخ بذلك.

خامسها: تنفسخ إجارة المرضع بظهور حملها أو حصول مرض لها لا تقدر معه على إرضاع الطفل كما تقدم.

سادسها: تنفسخ بمرض خادم عجز عن فعل ما استؤجر عليه فإن عوفي بعد ذلك قبل انقضاء المدة فإن الإجارة تعود ويكمل باقي العمل. إذا استأجر دابة فمرضت ثم صحت أثناء المدة فإن الإجارة لا ترجع لما يلحق المستأجر من الضرر في السفر بالانتظار.

سابعها: تنفسخ الإجارة ببلوغ الصبي وهو رشيد وهذه المسألة على وجهين:

أحدهما: أن يؤجر الوصي الصبي للخدمة.

ثانيهما: أن يؤجر الوصي دار الصبي أو دابته أو نحوهما من الأشياء المملوكة ، فأما في المسألة الأولى فإن القاصر إذا بلغ وهو رشيد غير سفيه فإنه يصح له أن يفسخ الإجارة بشرط أن يؤجره الولي وهو يظن بلوغه في مدة الإجارة أو لم يظن شيئاً وفي هذه الحالة له أن يفسخ العقد متى بلغ رشيدا سواء بقي من مدة الإجارة زمن كثير أو قليل.

أما إذا ظن عدم بلوغه في المدة فبلغ فيها فلا يخلو إما أن يكون الباقي منها بعد بلوغه أكثر من شهرا أو شهر فأقل فإن كان الباقي منها أكثر من شهر فإن القاصر يخير في هذه الحالة وإن كان الباقي شهر فأقل فليس له فسخ الإجارة بل يلزم إتمام المدة لكونها قليلة لا يترتب عليها شيء من الضرر.

أما المسألة الثانية فإن له أن يفسخ العقد بالشرط الذي ذكر في المسألة الأولى وهو أن يؤجر داره أو سلعته وهو يظن بلوغه في مدة الإجارة أو لا يظن شيئاً فإذا أجرها وهو يظن عدم بلوغه في تلك المدة فليس للقاصر فسخ العقد بعد بلوغه راشداً سواء بقي من المدة زمن قليل أو كثير على المعتمد وذلك هو الفرق بين المسألتين. وبعضهم يقول إنه لا فرق بينهما فإن له الفسخ إذا كانت المدة الباقية كثيرة لا يسيرة وقد علمت أن المعتمد الأول لأن الوصي له حق التصرف في السلعة ما دام الصبي قاصراً ولم يظن بلوغه في مدة الإجارة فإذا أجرها لا يكون للصبي الخيار عند البلوغ. أما إذا ظن بلوغه أثناء المدة ثم أجرها زيادة عن المدة التي يظن بلوغه عندها كان للقاصر الخيار لأن الوصي قد تصرف فيما لا يصح له أن يتصرف فيه.

أما إذا بلغ الصبي سفيهاً فلا خيار له مطلقاً سواء بقي من الإجارة زمن كثير أو قليل.

ولا ينفسخ عقد الإجارة بإقرار المالك للغير بالعين المستأجرة فمن أجر داراً لشخص ثم أقر لآخر بأنه باعها له أو أجرها له قبل عقد الإجارة مع الثاني ولم يوافقه المستأجر الثاني ولا بينة له فإن الإجارة تستمر وليس له فسخها ويعمل لمن أقر له فإن أقر بيعها قبل عقد الإجارة لزيد كان المشتري مخيراً بين فسخ البيع الذي أقر به المؤجر فيأخذ الثمن الذي أقر أنه باع به وإن كان أكثر من قيمة الدار أو يأخذ منه القيمة يوم البيع إن كانت أكثر من الثمن وإنما كان له الخيار لأن المستأجر قد حال بين المبيع "وهي الدار وبين المقر له إذ لا يمكن فسخ الإجارة في هذه الحالة وبين عدم فسخ البيع فإذا لم يفسخ البيع كان مخيراً في أن يأخذ الأجرة التي أجر بها المالك قبل الإقرار أو يأخذ المثل فإذا انقضت مدة الإجارة استلم العين المؤجرة ما لم تتلف فإن تلفت أخذ قيمتها من المقر فإن أقر أنه باعها قبل عقد الإجارة وكان ذلك الإقرار بعد انقضاء مدة الإجارة كان للمقر له الحق في أخذ أجرتها التي أجرها بها المقر أو أخذ أجر المثل ثم يضع يده على العين إن كانت قائمة وإلا فله قيمتها. =

. . . .

= وإذا أقر بأنه وهبها فلمن أقـر له الأكثر مما أجرها به أو أجر المثل ثم يضع يده عليها بعـد انقضاء مدة الإجارة وإن تلفت فله قيمتها. وإذا أقر بأنه أجرها لشخص قبل أن يـؤجرها للآخر فللمقر له أن يأخذ الأكثر مما أجرت به وأجر المثل. ولا تنفسـخ بظهور فسـق مستأجر كزنا وشرب خمر وينهى عن المنكر فإن امتثل وإلا رفع أمره للحاكم إن حصل لفسقه ضرر للدار أو للجار والحاكم يؤجر الدار لغيره على حسابه في مـدة الإجارة إن أمكن فإذا لم يوجد لها ساكن أخرج منها وعليه أجرتها ما دامت خالية.

فإذا رشد السفيه فلا يخلو إما أن يكون الولي قد أجر دوره وأرضـه ونحوهما أو يكون قد أجره نفسـه.

فإذا كان الأول فليس للسـفيه فسخ عقد الإجـارة بعد الرشد مطلقاً سواء بقي منهـا كثير لأن الولي قد تصرف فـيما يجوز له التصرف فيه ولا يعتبر في ذلك ظن رشده في مدة الإجارة ولا عدمه.

وإن كان الثاني وهو ما إذا أجره نفـسه فإنه لا يخلو إما أن يكون قد أجره ليعمل في صناعـة أو نحوها ليعيش منها وفي هذه الحالة لا يصح له فسخ الإجارة أيضاً أو يكون قد أجر في عمل لا يترتب عـليه معيشته فإن له أن يفسـخ الإجارة لأن الولي لا تسلط له على نفس السفيه وإنما هو مـتسلط على ماله فقط ولهذا لو أجر السفيه نفـسه فلا كلام لوليه إلا في حالة غبنه. وكذلك ليس للسـفيه أن يفسـخ العقد عند رشده إذا أجره نفسه لأن تصرفه في نفسه كتصرف الرشيد.

ثامنها: ينفسـخ عقد إجارة الوقف إذا مات مستحقه الذي أجره قبل موته مدة قبل انقضاء تلك المدة.

أما إذا مـات المؤجر المالك أو المستـأجر فإن العقـد لا ينفسـخ بموتهمـا ولا بموت أحدهما ويحل الوارث مـحلها في استيفاء المنفعة والفرق بين الأمرين أن له التصرف في نقل المنفعة وإنما حال حياته وبعد مماته فلمالك الدار ونحوها أن يملك منفعتـها لغيره بعد وفـاته. أما الموقوف عليه فليس له أن يتـصرف إلا حال حياته، أمـا بعد وفاته فلا، فإذا مـات فسخت الإجارة سواء انتقل الاستحقاق لولده أو لمن في طبقته أو لمن يليه وسواء بقي من مدة الإجارة زمن كثير أو يسير وسواء كان المستحق المؤجر ناظراً أو غير ناظر فإذا مات الناظر غير المستحق في الوقف فلا تنفسخ الإجارة بموته.

ومثل المستأجـر المالك إذا كان فسقه يضر بالجيران فـإن الحاكم يبيع الدار قهراً عنه أو يؤجرها لغيـره ويخرجه منها، ومن اكترى داراً أو اشتراها وبها جار سوء كان ذلك عيباً ترد به.

الشافعية: قالوا: ينفسخ عقد الإجارة بأمور.

(أحدها) تلف العين المستـأجرة فإذا استأجر شـخص داراً فهدمت تلك الدار أثناء مدة الإجارة فإن العـقد ينفسـخ في المدة الباقية.

أما المدة التي مـضت فإن على المستـأجر أن يدفع قسطهـا من الأجرة باعتـبار أجرة مـثل هذه الدار بقطع النظر عن الأجرة المسماة. فـإذا استأجر دكاناً بثلاثين جنيـهاً في السنة وكان يؤجر مثله بتـسعين جنيهاً ثم هدم بعد مضى سـتة أشهر وكانت أجرة الدكان في المدة الباقية تتضاعف لكثرة المتـرددين عليها بحيث تـساوي ستين جنيهاً وتـساوي السنة الأولى ثلاثين جنيهاً فـإن عليه أن يدفع ثلث الأجرة كلها وهو ثلاثون جنيـهاً وإن كانت تساوي الأجرة المسـماة بتمامهـا للسنة كلها وإنما يجب عليه دفع الأجرة للمـاضي إذا قبض العين المستأجرة وهلك المحـمول على ظهرها فلا أجرة لمالكهـا ومثل هذا ما إذا استأجر سفينة غرقت حمولتها وسلمت هي.

ويشترط للفسخ شروط ثلاثة:

الأول: أن تتلف كمـا ذكر في أول الكلام. أما إذا حـدث بها عيب كـما إذا أصاب الدابة عرج يقلـل منفعتهـا فإن للمسـتأجر في هذه الحالة خيار العيب ولا تنفسـخ الإجارة.

الثاني: أن يكون التلف تماماً بحيث لا يمكن الانتفاع بها. أما إذا تلف بعضها مع إمكان الانتفاع بما بقي منها كما إذا انهدم بعض الدار وبقي منها شيء صالح للسكنى فإن الإجارة لا تنفسخ بذلـك ويكون للمستأجر الخيار في هذه الحالة بين أن يسكن أو يخرج.

الثالث: أن تكون الإجارة إجارة ذمة فإذا استأجر منه جملاً غيـر معين لينقل به جرنه فأحضر له جملاً فأصابه عرج أو مرض قلل منفعتـه أو هلك الجمل فإن على المالك أن يستحضـر جملاً غيره لأنه أجر جمـلاً في ذمته بدون تعيين فكل جمل يحضره يكون معقوداً علـى منفعته بخلاف إجارة العين فإن العقد وارد على منفعته بخـصوصه فإذا هلك فسخ العقد وإذا أصابه عيب يثبت الخيـار للمستأجر وقد عرفت مما مضى أن العقار كـالدور لا يصح تأجيرها إجارة ذمة بل لا بد من تعيينها.

(ثانيها) حبس العين المؤجرة عن المستأجر فإذا لم يتمكن المستأجر من منفعتها انفسـخ عقـد الإجـارة سـواء حبسـها =

. . . .

= المالك ولو لقبض الأجرة بدون عقد جديد لأن المقصود هو المنفعة وهي باقية في جانب المستقبل لم تمس بسوء.

(ثالثهـا) أن يحدث عيب في العين المستأجرة وفي هـذه الحالة يكون للمستأجر الخيار ولا تنفسخ الإجـارة بالعذر الطارئ فإذا استأجـر حماماً وتعذر عليه الحصـول على وقوده أو استأجر داراً ثم أراد السفـر إلى بلدة أخرى أو اكترى دابة ليسافر بها ثم عدل عن السفر فإن كل هذا لا ينفسخ به عقـد الإجارة ولا يثبت لصاحبه الخيار. ومثل ذلك ما إذا أجر داره ثم حضر أهله المسافرون ودعت الحاجة إلى أن يسكنوا فيها فإن ذلك لا تنفسخ به الإجارة.

وإذا استأجر أرضاً زراعية فزرعها ثـم هلك الزرع بجائحة من شدة حر أو برد أو كثرة مرض أو أكله الجراد أو الدود فليس له فسخ العقد ولا حط شيء من الأجرة لأن الجائحة لم تؤثر في المنفعة وإنما أثرت في المزروع وهذا لا شأن لصاحب الأرض فيه بخلاف ما إذا غرقت الأرض فإن منفعتها تتعطل في هذه الحالة فينفسـخ به العقد.

وكذا لا تفسخ الإجارة بموت العاقدين أو أحدهما بل تبقى إلى انقضاء المدة ويحل الوارث محل العاقد.

وكذا لا تـفسخ الإجارة بمـوت متولي إدارة الـوقف، فإذا أجـر ناظر الوقف عيناً لمدة ثم مـات في أثنائها لا تفـسخ الإجارة إلا إذا أجر المستحق الذي له النظر بحصته ثم مات وانتـقل الوقف إلى مستحق له النظر بعـده فإنه في هذه الحالة تنفسخ على الأصح بشرط أن يكون له النظر مـدة حياته. أما إذا كان له النظر مطلقًا لم يقيـده بمدة الحياة أو كان له النظر على كل الوقف، أو كان الناظر غير المستحق فإن الإجارة لا تنفسخ، وكذا لا تنفسخ ببلوغ الصبي الذي أجره وليه إذا أجره مدة لا يبلغ فيـها بالسـن فبلغ بالاحتلام عـلى الأصح أما إذا أجره مدة يبلغ فيـها بالسن فإن الإجارة تنفسخ فـيما زاد على خمس عشـرة سنة وصحت فيمـا دونه، وبعضهم يقول إنها تبـطل فيما قبل البلوغ وبعـده حتى لا تتفرق الصـفقة والأول أصح.

وكذا لا تنفسخ بانقطاع ماء الأرض الزراعية إلا إذا تعذر سوق الماء إليها فإذا تعذر ذلك فإن الإجارة تنفسخ.

وإذا استأجـر أرضاً غريقة بالمـاء، ثم زال بعضه وانكشف جزء من الأرض انفـسخت الإجارة فيـما لم يزل عنه الماء وثبت الخيار فوراً في الذي زال عنه.

الحنابلة: قالوا: الإجارة عقد لا ينفسخ إلا بأمور منها خيار المجلس أو خيار الشرط على ما تقدم في مباحث الخيار.

ومنها: أن يجد المستأجر عـيباً في العين التي استأجرها لم يعلم به من قبل أو حـدث بها عيب بشرط أن يكون ذلك العيب سبباً في نقصـان المنفعة التي استأجرها نقصاناً يظهر به التفاوت في الأجـرة فإن له في هذه الحالة فـسخ العقد إلا إذا كان ذلك العيب خفيفاً بحيث يمكن زواله من غير لحوق ضرر بالمستأجر كعرج الدابة المؤقت.

مثال العـيب الذي تنقص بها المنفعة أن تكون الدابة جمـوحاً أو بها عرج يتأخـر به عن القافلة أو يتعب معه راكـبها ونحو ذلك، أو تكون الدار مـختلة البناء يخشى من سقـوطها، أو بها حائط مـهدومة، أو انقطع الماء من بئرهـا، أو تغير بحيث لا يصلح للشـرب أو للوضوء فإن له الفسخ، فإذا رضـي بالمقام ولم يفسخ لزمته الأجـرة بتمامهـا، وإذا اختلفا في عيب فـقال المستأجر إنه عـيب يفسخ به، وقال المؤجـر لا، فإنه يرجع في ذلك إلى أهل الخبرة ومـا يقررونه به، ويكفي خبيران في ذلك.

ومنها: أن يتصرف المالك في العين المؤجـرة قبل تسليمها أو امـتنع من التسليم حتى مضت مدة الإجارة فـإن العقد ينفسخ في هذه الحالة.

أما إذا تصرف فيها بعد التسليم، كأن أجر داراً لزيد فسكنها زيد، ثم أجرها مرة أخرى لعمرو، فإن هذا التصرف لا يفسخ العقد، وعلى المسـتأجر جميع الأجرة، فإذا سكن المالك في جـزء منها بعد تأجيرها كلها كان عليه أجـرة المثل فيما سكن فيه.

وإذا أجر المالك عينًا مدة معينة ثـم امتنع من تسليمها للمستأجر في نصف المدة وسلمهـا بعد ذلك فإن العقد ينفسخ في المدة التي لم يسلمها فيها فقط وعلى المستأجر أن يدفع أجرة المدة الباقية على حساب الأجرة المسماة بينهما أما إذا سكن المستأجر في الدار بعد المدة ثم منعه المالك من السكن الباقي فإنه لا يكون له الحق في الأجـرة الماضية وكذا إذا استأجر إنسان شخصًا لحفر بئر فحفر له عشرة أذرع ثم تركها فإنه لا حق له في المطالبة بشيء من الأجرة لأنه لم يسلم العمل الذي عقد عليه.

ومنها: تلف العين المعقود عليها فإن الإجارة تنفسخ سواء كانت قبل القبض أو بعده ولا أجرة عليها فإن تلفت في=

= أثناء المدة انفسخت الإجارة فيما بقي من المدة، أما الماضية فإنه يدفع عنها بحساب الأجرة المسماة. فإذا استأجر داراً فانهدمت في أثناء المدة فإن العقد ينفسخ فيما بقي، وكذا إذا استأجر أرضاً للزرع فانقطع ماؤها مع الحاجة إليه فإن الإجارة تنفسخ فيما بقي من المدة أما إذا استأجر أرضاً زراعية ثم زرعها فغرق الزرع أو اجتاحته آفة أو لم ينبت رأساً فإن الإجارة لا تنفسخ بذلك ولا يلزم المالك بحط شيء من الأجرة.

ولا تنفسخ الإجارة بموت أحد العاقدين أو موتهما إلا إذا كان المؤجر موقوفاً عليه عين فأجرها لكون الوقف عليه ولا ناظر له بشرط الواقف فإن الإجارة تنفسخ بموته.

وكذلك لا تفسخ الأعذار كما إذا استأجر دكاناً يبيع فيه بضاعة فاحترقت فإن الإجارة لا تنفسخ بذلك.

ويثبت الخيار للمستأجر بغصب العين المؤجرة فإذا استأجر فداناً ليزرعه فاغتصبه شخص فإن كان الفدان غير معين يلزم المالك تسليمه غيره فإن تعذر تسليمه غيره كان مخيراً بين فسخ الإجارة أو الانتظار حتى يرد المغضوب فإن كان لمدة فسخ العقد عند نهاية المدة أما إذا كان غير معيناً لمدة فإن للمستأجر الخيار بين فسخ العقد والانتظار حتى ترد العين المغصوبة وإذا فسخ العقد كان الغاصب ملزماً بالإجارة وله حق الفسخ ولو بعد فراغ المدة وعليه أجرة ما مضى قبل الفسخ من المسمى.

مباحث الوكالة

تعريفها

هي بكسر الواو وفتحها، ومعناها في اللغة: الحفظ والكفاية والضمان، يقال: فلان وكيل فلان، بمعنى حافظه أو ضامنه أو كافيه: وأما في اصطلاح الفقهاء ففيه تفصيل المذاهب(١).

دليلها وأركانها

الوكالة بالمعنى المتقدم جائزة بإجماع المسلمين فلم ينقل عن أحد القول بمنعها وقد يستدل على جوازها بقوله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ﴾ [الكهف: ١٩] فإن ذلك توكيل لأحدهم وقد أقره الله تعالى ورسوله إذ لم يرد ناسخ له وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد ناسخ ينسخه وقد استدل على جوازها بفعل النبي ﷺ، فقد روى أبو داود أن النبي ﷺ وكلّ حكيم بن حزام بشراء أضحية ولكن في سنده مجهول رواه الترمذي عن حبيب بن أبي ثابت عن حكيم ولكن حبيباً لم يسمع من حكيم فإذا كان حبيب ثقة يكون الاحتجاج بالحديث صحيحاً وإلا فلا. وروي أيضاً أن النبي ﷺ وكلّ أبا رافع في تزويج

---

(١) المالكية: قالوا: الوكالة هي أن ينيب (يقيم) شخص غيره في حق له يتصرف فيه كتصرفه بدون أن يقيد الإنابة بما بعد الموت فيخرج بذلك الوصية فإنها نيابة شخص لآخر بعد موته فلا تسمى الوصية وكالة. وهل تسمى إنابة إمام المسلمين غيره من الولاة والقضاة وأئمة الصلاة وكالة أو لا؟ خلاف، والمشهور أنها لا تسمى وكالة، وعلى هذا ينبغي أن يزاد في التعريف قيد يخرج هذه الإنابة فيقال: هي أن ينيب شخص لا إمارة له سياسية أو دينية غيره في حق له ...إلخ، أما من قال إنها تسمى وكالة فلا حاجة به إلى هذا القيد.

الحنفية: قالوا: الوكالة هي أن يقيم شخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم على أن يكون الموكل (بكسر الكاف) ممن يملك التصرف فقوله في تصرف جائز خرج به ما إذا وكل الصبي غيره في هبة ماله أو طلاق زوجه فإن تصرف الصبي في ذلك غير جائز لما علمت في باب الحجر أنه ممنوع من التصرفات الضارة به سواء كانت قولية أو فعلية، وقولهم: معلوم خرج به التصرف المجهول كما إذا قال له: وكلتك في مالي أو أنت وكيلي في كل شيء فإنه لا يثبت له بهذه الصيغة التصرف فيما يملكه الموكل وإنما يثبت له حق حفظه.

وقوله: على أن يكون الموكل ممن يملك التصرف خرج به ما إذا وكل شخص آخر في شيء لا يملك الموكل (بالكسر) التصرف فيه. ويرد على هذا أن أبا حنيفة يقول: إنه يصح أن يوكل المسلم ذمياً في بيع الخمر والخنزير وأن يوكل المحرم شخصاً غير محرم بالصيد مع أن المسلم ممنوع من بيع الخمير والخنزير فهو لا يملك التصرف فيهما وكذلك المحرم (في الحج) ممنوع من الصيد وعلى هذا تكون زيادة قيد ممن يملك التصرف غير صحيحة. فإن التوكيل يصح من الشخص الذي لا يملك التصرف.

والجواب أن المراد ممن يملك التصرف في الأشياء في ذاتها بصرف النظر عن العوارض التي منعته والأصل في الأشياء الإباحة ولولا نهي الشارع عن بيع الخمر والخنزير لما منع شخص من التصرف فيهما.

الشافعية: قالوا: الوكالة هي عبارة عن أن يفوض شخص شيئاً إلى غيره ليفعله حال حياته إذا كان للمفوض الحق في فعل ذلك الشيء وكان ذلك الشيء مما يقبل النيابة فقوله أن يفوض لشخص... إلخ معناه أن يرد الشخص الموكل (بكسر الكاف) أمر الشيء الذي له حق التصرف فيه إلى وكيله وذلك الشيء هو الموكل فيه ليتصرف الوكيل فيه كتصرف الموكل مدة حياته. ولا بد أن يكون التوكيل بصيغة. وبذلك تعلم أن التعريف قد اشتمل على أركان الوكالة الأربعة وهي: موكل، ووكيل وصيغة، وموكل فيه. وخرج بقوله حال حياته الوصية فإن الوكيل لا يتصرف فيها إلا بعد موت الموكل فلا تسمى وكالة أما باقي محترزات قيود التعريف فإنها ستتضح لك في بيان الشروط.

الحنابلة: قالوا: الوكالة هي استنابة شخص جائز التصرف شخصاً مثله جائز التصرف فيما تدخله النيابة من حقوق الله تعالى وحقوق الآدميين وسيأتي تفصيلها إن شاء الله.

ميمونة. ووكلَّ عمر بن أمية الضمري في تزويج أم حبيبة وسواء صح سند هذه الأحاديث أو لا. فإن إجماع المسلمين عليها من غير أن يخالف فيها أحد من أئمتهم دليل على جوازها من غير نزاع. أما أركانها فهي أربعة. موكل بكسر الكاف، وموكل بفتحها وموكل فيه، وصيغة(١).

شروط الوكالة

تنقسم شروط الوكالة إلى أقسام منها ما يرجع إلى الموكل. ومنها ما يرجع إلى الوكيل. ومنها ما يرجع إلى الموكل فيه. ومنها ما يرجع إلى الصيغة التي تتحقق بها الوكالة وفي ذلك تفصيل المذاهب(٢).

---

(١) الحنفية: قالوا: للوكالة ركن واحد وهي الصيغة التي تتحقق بها كقوله: وكلتك ببيع هذا الجمل أو شراء هذه البقرة أو نحو ذلك ولا يشترط لتحقق الوكالة أن تكون الصيغة مشتملة على قبول الوكيل. ولكن إذا رد الوكيل الوكالة ترتد فإذا قال له إن شئت تبيع هذه الناقة بالنيابة عني، فسكت، ولكنه باعها فإنه يجوز.

أما إذا قال له: لا أقبل ثم باعها فإن بيعه لا يصح لأنه رد التوكيل وكذا إذا وكّل شخصاً في أن يطلق امرأته فأبى ثم طلقها فإن طلاقه لا يقع لأنه رد الوكالة فلا شأن له ولكن إذا سكت ولم يرد ولم يقبل صريحاً فإن التوكيل يكون صحيحاً فإذا طلقها على ذلك يصح طلاقه وبذلك تعلم أن الحنفية يخصون الركن بما كان داخلاً في الماهية.

أما ما كان خارجاً فإنه لا يسمى ركناً عندهم ولو توقفت الماهية عليه.

(٢) الحنفية: قالوا: شروط الوكالة التي ترجع إلى الموكل هو أن يكون الموكل ممن يملك فعل ما وكل به بنفسه فلا يصح التوكيل من المجنون جنوناً مطبقاً والصبي الذي لا يعقل أصلاً. لأن المجنون لا يملك التصرف في شيء بنفسه مطلقاً، ومثله الصبي الذي لا يعقل، أما الصبي الذي يعقل فقد عرفت في مباحث الحجر أن تصرفه ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

الأول: أن يتصرف تصرفاً ضاراً به لا محالة كالطلاق والهبة والصدقة ونحوها، وفي هذه الحالة لا يصح تصرفه مطلقاً فلا يصح أن يطلق زوجه أو أن يهب غيره من ماله أو أن يتصدق بشيء منه فإن فعل وقع ذلك التصرف باطلاً فهو لا يملك ذلك التصرف فلا يملك أن يوكل فيه غيره.

الثاني: أن يتصرف تصرفاً نافعاً له كقبول الهبة والصدقة فإن فيه منفعة محققة له، وفي هذه الحالة يقع تصرفه صحيحاً مطلقاً ولو لم يأذنه وليه فهو يملك ذلك التصرف فيصح له أن يوكل فيه غيره.

الثالث: أن يتصرف تصرفاً يحتمل النفع والضر كالبيع والشراء والإجارة وفي هذه الحالة إن كان وليه قد أذنه بذلك التصرف فإنه يقع صحيحاً فيصح له أن يوكل فيه غيره وإن لم يأذنه يقع موقوفاً على إذنه فإن أجازه فذاك وإلا فلا ومثله التوكيل.

أما المجنون جنوناً منقطعاً بحيث يجن تارة ويفيق أخرى فإنه يصح أن يوكل في حالة صحوه بشرط أن يكون لصحوه وقت معلوم حتى تعرف إفاقته من جنونه وإلا فلا يصح له أن يوكل. وأما المعتوه وهو الغالب عليه اختلاط الأمور فإنه لا يصح توكيله.

أما الإسلام فليس شرطاً في الموكل فيجوز أن يوكل الذمي غيره كالمسلم لأن حقوقهم مضمونة من الضياع كحقوقنا وإذا وكل الذمي المسلم بتقاضي ثمن الخمر فإنه يكره للمسلم أن يفعل وإذا وكل الذمي المسلم أن يرهن له خمراً في نظير نقود أو يرهن له عيناً في نظير خمر يأخذه فإنه يصح إذا أخبر به على أنه رسول فيقول: أرهن لفلان خمراً. أما إذا أضافه لنفسه بأن قال: ارهن لي خمراً أو أقرضني نقوداً في نظير خمر فإنه لم يكن رهناً وهل المرتد كذلك أو لا؟ خلاف فبعضهم يقول: إذا وكل المرتد شخصاً فإن ذلك التوكيل يقع موقوفاً، فإن أسلم المرتد نفذ ما صدر منه من توكيله الغير وإن مات أو خرج من دار الإسلام إلى دار الحرب بطل توكيله فإن لحق بدار الحرب ثم عاد إلى الإسلام فإن كان القاضي حكم بلحوقه بدار الحرب فإن التوكيل يبطل وإن لا فإنه ينفذ. وبعضهم يقول: إن للمرتد أن يوكل غيره ويقع توكيله صحيحاً نافذاً. هذا إذا كان المرتد رجلاً. أما المرأة المرتدة فإن توكيلها جائز في قولهم جميعاً لأن ردتها لا تعتبر في حكم ملكها فهي كالمسلمة في ذلك.

وإذا وكلت قبل ردتها ثم ارتدت فإن توكيلها لا يبطل إلا إذا وكلت بتزويجها وهي مرتدة فإنه يكون باطلاً فإن زوجها حال ردتها لا يصح، أما إذا عادت إلى الإسلام فزوجها فإنه لا يصح. أما إذا وكلته بأن يزوجها وهي مسلمة ثم ارتدت ثم عادت إلى الإسلام فزوجها فإنه لا يصح لأن ردتها أبطلت التوكيل في ذلك. =

. . . .

= وأما الشروط التي ترجع إلى الوكيل فهي أمران:

أحدهما: أن يكون عاقلاً فلا يصح لشخص أن يوكل مجنوناً أو صبياً لا يعقل أما البلوغ والحرية فلا يشترطان في الوكيل فيصح أن يكون الوكيل صبياً عاقلاً يدرك ما يترتب على العقود من المنافع والمضار سواء أذنه وليه أو لم يأذنه ومثله العبد في ذلك.

ثانيهما: أن يعلم الوكيل بالوكالة فعلم الوكيل بالوكالة شرط في صحة تصرفه بلا خلاف فإذا وكل شخصاً آخر في بيع متاعه ولم يعلم الوكيل فباع المتاع قبل العلم بكل تصرفه بطل تصرفه إلا إذا أجازه الموكل وعلم الوكيل بالتوكيل يثبت بالمشافهة أو الكتابة إليه أو بإخبار رجلين أو واحد عدل أو غير عدل وصدقه الوكيل.

أما الإسلام وعدم الردة فلا يشترطان في الوكيل باتفاق وإن كان عدم الردة مختلفًا فيها في الموكل فيصح للمسلم أن يوكل الذمي حتى في بيع الخمر والخنزير عند أبي حنيفة الذي يقول إن الموكل إذا كان ذمياً يقف تنفيذ توكيله.

أما صاحباه فإنهما يقولان: بعدم صحة توكيله في بيع ما لا يملك الموكل أن يتصرف فيه كما يصح توكيل المرتد بلا خلاف.

وإذا وكل المسلم حربياً في دار الحرب وكان المسلم في دار الإسلام فإن التوكيل يقع باطلاً في هذه الحالة، وكذلك العكس، وهو ما إذا وكل الحربي مسلماً وهو في دار الحرب والمسلم في دار الإسلام.

وأما الشروط التي ترجع إلى الموكل فيه فمنها: أن لا يكون من الأمور المباحة فلا يصح لشخص أن يوكل غيره في أن يحتطب له أو يستقي له الماء أو يستخرج له شيئاً من المعادن المباحة كالحديد والرصاص والجواهر ونحو ذلك فإذا حصل الوكيل على شيء من ذلك فهو له وليس للموكل منه شيء، ومثل ذلك ما إذا وكله ليشحذ له فإن التوكيل لا يصح وإذا شحذ الوكيل شيئاً فهو له.

ومنها: **أن لا يكون الموكل فيه استقراضاً** (طلب قرض من الغير) فإذا وكل شخص آخر في أن يطلب من شخص أن يقرضه مالاً **فقال الوكيل: أقرضني كذا** فأقرضه كان القرض للوكيل لا للموكل، فإذا هلك كان المسؤول عنه الوكيل، وللوكيل أن لا يعطيه للموكل، **نعم إذا قال: فلان أرسلني إليك لتقرضه** فأعطاه فإن القرض يكون للمرسل وهذا يسمى (رسولاً) لا وكيلاً والفرق بين الرسول والوكيل **أن الوكيل يكون بألفاظ التوكيل** الآتي بيانها في الصيغة بخلاف الرسول فإنه يكون بلفظ الرسالة كأن يقول له: كن رسولاً عني في كذا، أو أرسلتك لتأتي بكذا، فلا بد في الرسول أن يضيف العقد إلى المرسل. بخلاف الوكيل فإن له أن ينسب العقد لنفسه وللمرسل إلا في أمور كالنكاح والهبة وسيأتي بيانها.

ومن شروط الموكل فيه أن لا يكون حداً من الحدود التي لا تشترط فيها الدعوى كحد الزنا وحد الشرب، فإن إثباته تكفي فيه شهادة الحسبة بدون دعوى فلا يصح فيه التوكيل، لا في إيفائه ولا في استيفائه، والمراد بإيفائه دفعه والمراد باستيفائه قبضه.

أما الأول فظاهر لأنه لا يصح أن يقول شخص لآخر وكلتك عني في تأدية حد الشرب فتسلم ظهرك للجلد ولو وقع لا ينفع لأنه لا يصح إلا من الجاني.

وأما الثاني: فلأن هذا الحد يثبت بدون دعوى فلا يصلح فيه التوكيل مطلقاً.

وأما الحدود التي تحتاج إلى إقامة الدعوى كحد القذف وحد السرقة في صحة التوكيل فيها خلاف فأبو حنيفة ومحمد يقولان بأن التوكيل يصح في إثبات الحد فإذا وكل شخص آخر في إثبات حد القذف على من قذفه فإنه يصح هذا التوكيل سواء كان الموكل حاضراً أو غائباً أما في الاستيفاء فإنه يجوز التوكيل إذا كان الموكل حاضراً بأن يحضر هو ووكيله حال تنفيذ الحد، وأبو يوسف يقول: لا يصح فيه التوكيل كسابقه، إلا أنه يقول: إن الممنوع إنما هو التوكيل في إثبات الحد، أما التوكيل في إثبات المال المسروق فإنه يوافق عليه أبا حنيفة ومحمداً، ولا يخفى أن حد الزنا وحد الشرب من حقوق الله تعالى، وكذلك حد القذف وحد الشرب، ومعنى كونها من حقوق الله أن الله تعالى قرر لها عقوبة ثابتة ليس للمجني عنه فيها شأن فلا بد من تنفيذها، فالظاهر أن أبا يوسف يقول: إن التوكيل فيها لا معنى له سواء احتاجت لدعوى أو لا.

وأما حقوق العباد فإنها تنقسم إلى قسمين:

نوع لا يجوز استيفاؤه مع وجود شبهة، ونوع يجوز استيفاؤه مع الشبهة.

مثال الأول: القصاص في القتل أو القود، وهو القصاص في إتلاف عضو أو نحوه مما هو أقل من النفس ؛ وهذا =

= النوع يصح التوكيل في إثباته عند أبي حنيفة ومحمد أيضاً، ولا يجوز في إيفائه ولا في استيفائه.

أما الأول: فظاهر، إذ لا يصح أن يوكل شخص آخر في أن يقتل نفسه بدلاً عنه ليدفع عنه حد جنايته أو يقطع عضواً منه لأن ذلك لا يصلح إلا من الجاني نفسه.

ومثال الثاني: وهو ما يجوز استيفاؤه مع الشبهة كالديون والأعيان وسائر الحقوق غير القصاص، فإنه يصح للوكيل أن يستلمها مع وجود شبهة عفو صاحبها وتركها لمن هي عليه، فهذا النوع يصح التوكيل فيه إيفاء واستيفاء وإثباتًا باتفاق.

ويجوز التوكيل في سائر العقود سوى ما ذكر كالبيع والشراء والإجارة والنكاح والطلاق والهبة والصدقة والخلع والصلح والإعارة والاستعارة والإيداع وقبض الحقوق والخصومات وتقاضي الديون والرهن والارتهان وطلب الشفعة والرد بالعيب والقسمة والاستيهاب (أي طلب الهبة من الغير) إلا أن بعض هذه العقود لا يصح للوكيل فيها أن يسندها إلى نفسه بل لا بد من إسنادها إلى الموكل.

ومنها: النكاح فإن الوكيل لا بد أن يقول: قبلت الزواج من موكلي، أو زوجت فلانة موكلتي، فإذا قال: قبلت الزواج ولم يصفه، أو قال قبلت الزواج لنفسي فإنه ينعقد له لا لموكله، بخلاف ما إذا كان وكيلاً في الطلاق فإنه إذا أضافه إلى نفسه فإنه يصح. ومعنى كونه يضيفه إلى نفسه أن يقول: امرأة فلان طالق. أما إذا قال: امرأتي طالق فإنها تطلق فليس معنى الإضافة إلى نفسه أن يقول: امرأتي بل معناها أن يسند طلاق امرأة موكله إلى نفسه، ولا يشترط أن يقول: فلان وكلني في أن أطلق امرأته.

ومنها: الهبة فإنه لا بد فيها من الإضافة إلى الموكل فإذا وكل إنسان آخر أن يهب مائة فقال: وهبت ولم يقل وهب موكلي فإن الهبة لا تصح.

ومنها: الصلح عن دم العمد والصلح عن الإنكار فإذا ادعى شخص على آخر مائتين فأنكر المدعي عليه، ثم وكل عنه من يصالح على مائة فإنه لا بد في ذلك من الإضافة، فإذا قال المدعي على مائة صالحت وقبل وكيل المدعي عليه بأن قال: قبلت ذلك الصلح لفلان فإنه يصح. أما إذا قال: قبلت ولم يسند القبول لموكله فإنه لا يصح الصلح. وهذا بخلاف الصلح عن إقرار فإنه يصح إضافته إلى الوكيل والموكل.

ومنها: التصدق فإذا وكله أن يتصدق من ماله بكذا فإنه ينبغي أن يضيف الصدقة إلى وكيله وإلا كانت من ماله.

ومنها: الإعارة والإيداع والرهن والشركة والمضاربة فكل هذه العقود يجب أن يضيفها الوكيل إلى الموكل.

وأما الصيغة فإنها تنقسم إلى قسمين: (خاصة وعامة):

فأما الخاصة فهي اللفظ الذي يدل على التوكيل في أمر خاص كقوله: وكلتك في شراء هذا البيت مثلاً. وأما العامة فهي كل لفظ يدل على العموم كقوله: أنت وكيلي في كل شيء وقوله: ما صنعت من شيء فهو جائز، وجائز أمرك في كل شيء فليس لها لفظ خاص حتى لو قال: أردت أن تقوم مقامي، أو أحببت، أو رغبت أو رضيت فإنه يصح. وهل ينفذ تصرف الوكيل بعد ذلك في كل شيء أو يستثنى بعض الأمور؟

والجواب: أن ذلك يختلف باختلاف العبارات، فإذا قال له: أنت وكيلي في كل شيء يكون وكيلاً له في حفظ المال لا غير على الصحيح.

ومثل ذلك ما لو قال له: أنت وكيلي في كل شيء كثير وقليل، وإذا قال له: أنت وكيلي في كل شيء جائز أمرك يكون وكيلاً في جميع التصرفات المالية كالبيع، والشراء، والهبة، والصدقة.

واختلف في الإعتاق، والطلاق، والوقف. فقال بعضهم: إنه لا يكون وكيلاً فيها إلا إذا دل دليل سابق في الكلام وبعضهم يقول: إنه يشملها.

وإذا قال له : وكلتك في جميع أموري فقال له: طلقت امرأتك أو وقفت جميع أرضك فإنه لا يجوز على الأصح.

وإذا قال له: وكلتك في جميع أموري وأقمتك مقام نفسي لا تكون الوكالة عامة إلا إذا قال: في جميع أموري التي يجوز فيها التوكيل فإنها في هذه الحالة تكون عامة تشمل البيع والشراء والأنكحة وغير ذلك.

وأما في الحالة الأولى وهي قوله: وكلتك في جميع أموري، وأقمتك مقام نفسي بدون أن يقول: في أموري التي يجوز فيها التوكيل فإنه ينظر إلى حال الموكل فإن كانت له صناعة خاصة فإنه يكون وكيلاً عنه فيها.

أما إذا لم تكن له صناعة خاصة وكانت له معاملات مختلفة فإن الوكالة تقع باطلة. والحاصل أن الوكيل وكالة =

= عامة يملك كل شيء إلا الطلاق والعتاق والهبة والصدقة على المفتى به، وكذا لا يملك الإبراء والحط عن الديون لأنها تبرع وهو لا يملك التبرع.

وكذا لا يملك الإقراض والهبة بشرط العوض، ويملك ما وراء ذلك فيملك قبض الدين وإيفاءه والدعوى بحقوق الموكل وسماع الدعوى بحقوق على الموكل والأقارير على الموكل بالديون ولا يختص بمجلس القاضي لأن ذلك في الوكيل بالوكالة الخاصة.

على أن هناك صيغاً لا ينعقد بها التوكيل أصلاً منها أن يقول له: لا أنهاك عن طلاق زوجتي ومنها أن يقول له: أنت وصيي.

ومنها: أن يقول لغيره: اشتر لي جملاً بعشرة جنيهات أو جارية بخمسين جنيهاً، فذلك لا يكون توكيلاً وإنما يكون مشورة. أما إذا قال له: اشتر لي جملاً بعشرة جنيهات ولك على شرائك درهم فإنه يكون وكيلاً.

ومنها: أن يقول شخص لآخر مديون له اشتر بما لي عليك جملاً أو عبداً فإنه لا يصح التوكيل، وأما إذا قال له: اشتر لي جمل فلان أو هذه الجارية فإنه يصح.

ومنها: أن يقول لمديونه أسلم ما لي عليك في قمح أو سمن مثلاً (يعني استلمه في السلم) فإنه لا يصح التوكيل.

أما إذا عين الشخص الذي يتعاقد معه عقد السلم بأن يقول: أسلم ما لي عليك إلى فلان في كذا فإنه يصح.

أما الصيغ الخاصة فإن منها بأن يقول شخص لآخر: إذا لم تبع جملي هذا تكون امرأتي طالقاً فإذا قال له ذلك وكله في بيع الجمل.

ومنها: أن يقول له : سلطتك على بناء هذه الدار مثلاً فذلك بمنزلة قوله: وكلتك.

ومنها: أن يقول له: إليك أمر أمور ديوني، وبذلك يكون وكيلاً عنه في التقاضي.

ومنها: أن يقول: فوضت إليك أمر دوابي أو أمر مماليكي وبذلك يملك حفظها ورعيها وعلفها والإنفاق عليها.

ومنها: أن يقول: فوضت إليك امرأتي وبذلك يملك طلاقها في المجلس فقط، أما إذا قال له: ملكتك أمر امرأتي فإنه يملك طلاقها في المجلس وغيره.

المالكية: قالوا: الشروط المتعلقة بالوكيل والموكل ثلاثة:

الأول: الحرية فلا تصح بين رقيق وحر ولا بين رقيقين، إلا إذا كان الرقيق مأذوناً له بالتجارة من سيده فإنه حينئذ يكون في حكم الحر.

الثاني: الرشد فلا تصح بين سفيهين ولا بين سفيه ورشيد. على أن هذا الشرط لهم فيه اختلاف فبعضهم يقول: يجوز في بعض الأمور، ولكن ظاهر المذهب يقتضي أن المحجور عليه لا يصح أن يوكل أحداً عنه في الخصومة في تخليص ماله وطلب حقوقه. ويجوز للغير أن يوكله عن نفسه إلا إذا كانت امرأة محجوراً عليها فإن لها أن توكل عنها غيرها فيما يتعلق بأمر عصمتها بل ليس لوليها قيام في ذلك إلا بتوكيل منها.

والحاصل: أن في ذلك طريقين أحدهما: أنه لا يجوز توكيله ولا توكله مطلقاً وعلى ذلك شرط الرشد. ثانيهما: أنه يجوز أن يتوكل عن غيره ولا يوكل هو عنه. أما المرأة الذي يضارها زوجها فلا خلاف في صحة توكيل الغير عنها.

الثالث: البلوغ ولا يصح بين صبيين ولا بين صبي وبالغ إلا إذا كانت صغيرة متزوجة وأرادت أن تخاصم زوجها أو وليها فإن توكيلها يكون مقبولاً بل لازماً كما عرفت.

فهذه الشروط هي التي تلزم الوكيل والموكل.

أما الإسلام فإنه ليس شرطاً في الموكل بلا نزاع فيجوز للذمي أن يوكل المسلم عنه ويقع توكيله صحيحاً. ولكن هل يصح للمسلم أن يوكل الذمي عنه؟.

والجواب: أنه لا يصح وإنما لم يذكر هذا الشرط في الشروط لأن الذمي أهل للتوكيل ما دام حراً بالغاً رشيداً. ولكن المانع من جعله وكيلاً عن المسلم أمر عارض وهو ما عساه أنه يتصرف تصرفاً لا تقره الشريعة.

ولهذا قالوا في الشركة: إنه لا يصح للمسلم أن يشارك الذمي إذا كان بيع الذمي وشراؤه بحضرة المسلم خوفاً من أنه إذا انفرد بذلك يدخل في معاملته ربا أو يشتري خمراً أو خنزيراً وذلك لا تقره الشريعة الإسلامية فإذا تأكد من أنه يتعامل بما تحرمه الشريعة وجب عليه أن يتصدق بالربح الذي أصابه من شركته فإن شك يستحب له التصدق. أما إذا تأكد من حسن معاملته ومطابقتها لأحكام الشريعة الإسلامية فإنه لا شيء عليه. =

= ومثل الذمي في ذلك المسلم الذي لا يحافظ على دينه فالمانع من توكيل الذمي هو الخوف من تصرفه تصرفا لا يطابق الشريعة الإسلامية وواجب على المسلم أن يحتفظ بدينه فلا يصح له أن يبيح لغيره التصرف باسمه فيما لا يقره الدين ولهذا اعتبر المسلم الذي لا يحافظ على دينه كالذمي.

وأما الشروط المتعلقة بالموكل فيه فإنها ترجع إلى شيء واحد وهو أن يكون من الأمور التي تقبل شرعاً ولا تتعين فيه مباشرة له بنفسه فيجوز للشخص أن يوكل عنه غيره في عقد بيع وشراء وإجارة، ونكاح وصلح ومضاربة ومساقاة وفسخ فقد يجوز فسخه كما في المزارعة قبل رمي البذر فإنه يصح لأحد العاقدين فسخ المزارعة فكذلك يصح له أن يوكل غيره في الفسخ.

ومثل ذلك البيع الفاسد كما إذا باع صبي مميز شيئاً فللولي أن يوكل من يفسخه ومن ذلك الطلاق فإنه حل لقيد النكاح فيجوز لشخص أن يوكل غيره في طلاق زوجه وفي الخلع كما يجوز له أن يوكل شخصاً في إقالة من اشترى منه شيئاً. وكذا له أن يوكل في قضاء دين عليه وقبض حق له على الغير. وكذا يجوز له أن يوكل - في حد أو قصاص أو تأديب - فللزوج أن يوكل عنه أباه مثلاً في تأديب زوجه إذا تركت الصلاة لأن للزوج حق عقوبة زوجه إذا تركت الصلاة فله أن يوكل غيره في ذلك.

ولولي الدم أن يوكل عنه على القتل وللشخص أن يوكل عنه في استيفاء الحدود والعقوبات.

وكذا له أن يوكل في الحوالة كأن يكون مديناً لشخص بكذا وله دين عند آخر فله أن يوكل شخصاً في أن يحيل الدائن الذي يطالبه بدينه على المدين الذي له عليه دين. وكذا يصح التوكيل على أن يبرئ شخصاً من حق له عليه حتى ولو كان الحق مجهولاً عند الجميع لأن الإبراء من الحقوق لا يتوقف على علمها.

وليس له أن يوكل غيره في العبادات إلا في المالية منها كأداء الزكاة فإنه يصح التوكيل في أدائها وقد اختلف في الحج فقيل يصح فيه التوكيل وقيل لا يصح كما تقدم.

وهل يصح لصاحب الوظيفة الدينية أن ينيب عنه كالمؤذنين والإمام والقارئ في مكان خاص؟

والجواب: أنه يجوز التوكيل فيها حيث لم يشترط الواقف عدم النيابة فيها.

أما إذا اشترط الواقف عدم النيابة فيها فإن الأجرة تسقط ولا يستحقها الأصل ولا النائب.

أما إذا لم يشترط عدم النيابة فالأجرة تكون للأصل وهما على ما تراضيا عليه معاً سواء كانت النيابة لضرورة أو لغير ضرورة. ويلتحق بالعبادات الشهادة والإيمان فليس له أن يوكل عنه من يؤدي الشهادة بدله ولا من يحلف اليمين عنه. ومثل ذلك الإيلاء واللعان فإنه لا يصح له أن يوكل عنه من يولي من امرأته بأن يحلف أن لا يقربها مدة معلومة أو من يلاعن عنه مع امرأته التي يتهمها بالزنا كما هو مبين في محله لأن اللعان شهادات مؤكدة باليمين وذلك لا تصح فيه الوكالة كما عرفت.

ولا تصح الوكالة في المعاصي كالسرقة والظهار كأن يقول له: وكلتك في أن تظاهر من امرأتي فإن الظهار منكر من القول وزور فإذا قال: زوجة موكلي عليه كظهر أمه لا يصح الظهار.

وبعضهم يقول: إن هذا كالطلاق إذ لا فرق بين ذلك وبين قوله امرأة موكلي طالق فإن كلاً منهما إنشاء كالبيع والنكاح فيصح التوكيل فيهما. وهل التوكيل في طلاق محرم كما إذا قال له: وكلتك في طلاق زوجي وهي حائض مثل الظهار فلو طلقها الوكيل لا يقع به الطلاق أو لا؟ خلاف فبعضهم يقول: إنه لا يقع لأنه توكيل على معصية.

وبعضهم يقول: إنه يقع لأن الطلاق في نفسه ليس بمعصية وإنما حرمته عارضة بسبب الحيض وهذا الخلاف فيما إذا وكله في أن يطلقها حال الحيض. أما إذا وكله في أن يطلقها مطلقاً فطلقها الوكيل حال الحيض فإن طلاقه يقع على الموكل اتفاقاً لأن أصل التوكيل لم يكن على معصية. وحاصل ما تقدم أن الأفعال التي كلف الشارع بها الناس تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: ما كان لمصلحة تتعلق بخصوص الفاعل بحيث لو باشر الفعل غيره فاتت المصلحة التي شرع من أجلها فهذا تمنع فيه النيابة قطعاً وذلك كالإيمان بالله تعالى فإن الغرض من التصديق بالإله العبودية له وإجلاله وتعظيمه وذلك أمر خاص بالشخص نفسه ومصلحته ترجع إليه بخصوصه فلا يصح أن ينيب فيه غيره.

ومثل ذلك الصلاة والصيام فإنهما ما شرعا إلا لتعظيم الله وإجلاله وإظهار العبودية له تعالى وذلك لا يكون إلا من الشخص نفسه فلا يصح أن ينيب غيره فيه. =

. . . .

= وكذا حلف اليمين فإنه ما شرع إلا للدلالة على صدق المدعي وذلك لا يحصل بحلف غيره فلا تصلح فيه النيابة. وكذا النكاح بمعنى الوطء فإن الغرض منه إعفاف النفس عن الفاحشة والمحافظة على الأنساب وذلك لا يحصل بفعل الغير فلا يصح له أن ينيب غيره فيه بخلاف النكاح بمعنى العقد فإن الغرض منه تحقيق سبب إباحة الزوج وهذا السبب يتحقق بمباشرة الشخص بنفسه وبمباشرة وكيله بدون أن تفوت مصلحته الخاصة.

القسم الثاني: ما كانت المصلحة تتعلق بتحقق الفعل بقطع النظر عن الأشخاص وذلك كرد المغصوب والعارية وقضاء الديون وتفريق الزكاة وإيصال الحقوق لأهلها فإن الشارع طلب من المكلف فعل هذه الأشياء لما فيها من المنافع فمتى وجد الفعل فقد تحققت المصلحة سواء كانت بفعل المكلف أو بفعل وكيله حتى ولو لم يشعر المكلف بفعلها.

القسم الثالث: ما كان مشروعاً لمصلحة تتردد بين الفعل من جهة وبين الفاعل من جهة كالحج فإنه شرع لأمرين:

أحدهما: تعظيم الله تعالى وإجلاله والخضوع له وهذه المصلحة متعلقة بالفاعل لا تحصل من سواه.

ثانيهما: إنفاق المال الذي ينتفع به الناس ومصلحة الإنفاق تتحقق بحصوله من أي شخص كان فمن نظر إلى الحالة الأولى جعله ملحقاً بالقسم الأول فقال: إن الحج لا تصح فيه الإنابة وبذلك قال مالك: فمن حج عن شخص لا ينفعه في إسقاط الفريضة وإنما له ثواب الإنفاق والدعاء، وقد قطع النظر عن الإنفاق لأنه أمر عارض بدليل أن المكي يحج بلا مال.

وأما من نظر إلى المعنى الثاني وهو الإنفاق - كالإمام الشافعي - فإنه يقول بجواز الحج عن الغير وذلك لأن القربة المالية لا تنفك غالباً عن السفر فلا ينظر إلى المكي الذي يحج بلا نفقة لأن ذلك نادر.

وأما الصيغة فلها اعتبارات ثلاثة وذلك لأنه إما أن ينظر إليها بالنسبة إلى جانب الموكل. أو بالنسبة إلى جانب الوكيل. أو بالنسبة إلى جانب الموكل فيه. فإن نظر إليها بالنسبة للموكل فإنه يشترط لها أن تدل على معنى الوكالة عرفاً أو لغة أو عادة فإذا خالفت اللغة العرف يعمل بالعرف ولا ينظر للغة.

ولا يشترط لها أن تكون بلفظ مخصوص فإذا قال له: وكلتك أو أنت وكيل عني فإنه يصح. كما تصح باللفظ تصح بإشارة الأخرس أو الممنوع عن الكلام بسبب من الأسباب. ومثال انعقاد الوكالة بالعادة أن يكون لأخوين دار مملوكة لهما وقد جرت عادة أحدهما أن يؤجرها ويقبض أجرتها فإنه يعتبر وكيلاً عن أخيه ويصدق في دعواه أنه أعطاه نصيبه من الأجرة ما لم يثبت أنه مستبد.

أما إن نظر إلى الصيغة بالنسبة للوكيل فإنه يشترط أن يقترن بها من جانب الوكيل ما يدل على قبول التوكيل. وهل قبول الوكيل يجب أن يكون فوراً، أو يصح مع التراخي؟ خلاف. والتحقيق أنه ينظر في ذلك العرف والعادة فإن كانت الصيغة الصادرة من الموكل تستدعي الجواب فوراً في العرف فإنه يجب أن يكون قبول الوكيل فوراً وإلا فلا.

وأما إذا نظر إلى الصيغة بالنسبة للموكل فيه فإنه يجب أن يكون معلوماً سواء كانت الوكالة متعلقة بأمر عام كما إذا فوض له التصرف. أو كانت متعلقة بشيء خاص كما إذا وكله في بيع سلعة خاصة أو طلب حق خاص ونحو ذلك.

أما طريق علم الموكل فيه فإنه يكون بلفظ يدل عليه عرفًا أو لغة وقد عرفت أن العرف مقدم على اللغة إذا خالفها ويقوم مقام اللفظ إشارة الأخرس أو غير القادر على النطق بأي سبب فإذا قال له: أنت وكيلي أو وكلتك ولم يبين الشيء الذي وكله فيه ولا قرينة تدل عليه ولا عرف بين الناس فيه فإنه لا يكفي في صحة الوكالة وإن كان لفظ وكلتك يدل على الوكالة لغة لأنه لا اعتبار للغة ما لم يؤيدها العرف فلا بد من بيان الموكل فيه بصيغة عامة أو خاصة.

مثال الأولى: أن يقول له: وكلتك وكالة مفوضة أو وكلتك في جميع أموري أو أقمتك مقامي في أموري أو نحو ذلك مما يدل على التوكيل العام.

ومثال الثانية: أن يقول له: وكلتك في شراء هذه الدار أو المطالبة لي بحقي الذي عند فلان أو نحو ذلك. ويترتب على الوكالة العامة نفاذ تصرف الوكيل في كل ما لا يضر بالمال فليس للموكل أن يرد تصرفه أو يضمنه (يلزمه) شيئاً أما ما يضر بالمال فإنه لا ينفذ فليس للوكيل أن يتصدق من مال موكله ولا يهبه ولا يفعل ما ينقصه. إلا إذا قال له: وكلتك وكالة مفوضة وكل ما يصدر عنك ينفذ ولو كان ضاراً فإن تصرف الوكيل في هذه الحالة ينفذ فيه فيما ضرر بالمال وإن كان يحرم عليه أن يفعل ما يضر بموكله ولو أذنه لأنه أمينة والأمين يجب عليه ألا يضر بمن ائتمنه على أي حال غير أنه لا ينفذ تصرفه إذا كان فيه سفه وتبذير. أما إذا تصرف بمعصية فإن الوكالة تكون باطلة من أصلها لما عرفت من أنها لا تصح في المعاصي.

ويستثني من الوكالة العامة أمور: =

. . . .

= أحدها: طلاق زوجة الموكل فإنه لا يدخل في التوكيل حتى ولو قال له: كل تصرفك نافذ ولو فيه ضرر وذلك لأن طلاق الزوجة لا بد له عرفاً من توكيل خاص بأن يقول له: وكلتك على طلاق زوجتي فلانة أو يشير إليها بأن يقول: وكلتك على طلاق هذه.

ثانيها: تزويج البنت فليس للوكيل أن يزوج بنت موكله إلا بتوكيل خاص بأن يقول وكلتك على زواج بنتي فلانة أو هذه مشيراً إليها.

ثالثها: بيع داره التي يسكنها. فلا بد له من توكيل خاص أيضاً بأن يقول: وكلتك على بيع داري الفلانية أو هذه الدار.

رابعها: بيع عبده القائم بأمور فإنه لا يدخل في الوكالة العامة. فهذه الأمور الأربعة لا تدخل في الوكالة العامة بل لا بد فيها من التوكيل الخاص.

الشافعية: قالوا: يشترط في الموكل أن يكون أهلاً لمباشرة الشيء الذي يريد أن يوكل فيه غيره بحيث يصح له أن يتصرف فيه بنفسه وبذلك يخرج الصبي والمجنون والمغمى عليه والسكران المتعدي بسكره والفاسق في تزويج من له عليها الولاية لأن الفسق يسلب الولاية والنائم والمعتوه والمحجور عليه لسفه في مال ونحوه. والمرأة في عقد نكاح فإنها غير أهل لمباشرته بنفسها بدون ولي فلا يصح أن تنوب عن غيرها فيه ومثلها المحرم في ذلك فإنه ليس له أن يباشر عقد النكاح بنفسه ما دام محرمًا فلا يصح للغير أن يوكله فيه. وضابط ذلك أن كل ما جاز للإنسان أن يتصرف بنفسه في شيء جاز له أن يوكل فيه غيره. وكل ما لا يجوز أن يتصرف الإنسان في شيء بنفسه بدون إذن وليه فإنه لا يجوز له أن يوكل فيه غيره ولكن هذا الضابط مبني على الغالب لأنه يستثني من الشق الأول منه مسائل: منها ما إذا ظفر شخص بحق له في دار مغلقة ولا يمكنه الوصول إليه إلا بكسر الباب أو نقب الجدار فإن له أن يباشر ذلك بنفسه وليس له أن يوكل عنه غيره ولو عجز عن العمل ما لم يكن من ذوي الهيئات ولا يليق بحاله أن يباشر ذلك العمل بنفسه فإنه في هذه الحالة يصح أن يوكل غيره فهذا الرجل يجوز له التصرف بنفسه ولا يجوز له أن يوكل غيره.

ومنها: السفيه المحجور عليه إذا أذنه وليه بالنكاح فإن له أن يباشره بنفسه وليس له أن يوكل عنه غيره.

ومنها: الوكيل القادر على القيام بالعمل فيما وكل فيه فإن له أن يباشر العمل بنفسه وليس له أن يوكل عنه غيره إلا إذا كان غير لائق به. وكذلك يستثنى من الشق الثاني مسائل: منها الأعمى فإنه لا يجوز له أن يتصرف في بعض الأعيان التي يتوقف التصرفات فيها على الرؤية ولكنه يجوز له أن يوكل فيها غيره فهذا لا يجوز له التصرف بنفسه ومع ذلك فإنه يجوز له أن يوكل فيه غيره.

ومنها: المحرم بحج أو عمرة فإنه لا يصح له أن يباشر عقد النكاح بنفسه كما تقدم ولكن يصح له أن يوكل عنه غيره ليعقد له عقد النكاح بعد التحلل من الإحرام وسواء نص في التوكيل على أن العقد يكون بعد التحلل أو أطلق ولم ينص فإنه يحمل على أن يكون العقد بعد التحلل نعم يجوز لغير المحرم أن يوكل عنه شخصاً يباشر له عقد النكاح لأن المحرم في هذه الحالة يكون سفيراً لا يباشر عقداً.

وكما أن الموكل يشترط فيه أن يكون أهلاً للتصرف في الشيء الذي يريد أن يوكل فيه غيره كذلك يشترط في الوكيل أن يكون أهلاً للتصرف فيما يريد أن يوكل فيه عن غيره. فكل ما جاز للإنسان أن يتصرف في شيء بنفسه جاز له أن يوكل فيه عن غيره. وكل ما لا يجوز له أن يتصرف فيه بنفسه لا يجوز له أن يتوكل فيه عن غيره.

وهذا الضابط أيضاً مبني على الغالب فإنه تستثني من الشق منه مسائل:

منها: المرأة فإن لها أن تتوكل في طلاق غيرها. وليس لها أن تباشر طلاقها بنفسها فهي لا يجوز لها التصرف في هذه المسألة مع أنه يجوز لها أن تتوكل.

ومنها: السفيه المحجور عليه والعبد فإن لهما أن يتوكلا في قبول النكاح بدون إذن السيد. أما في إيجاب النكاح فإنه لا يجوز منهما مع أنه لا يصح لهما أن يتصرفا في قبول النكاح لأنفسهما بدون إذن الولي والسيد.

ومنها الصبي المأمون الذي لم يجرب عليه الكذب مرة واحدة فإنه يجوز توكيله في إيصال الهدية والإذن في دخول الدار. وتفرقة الزكاة وذبح الأضحية. ومع ذلك فهو ممنوع من التصرف.

فهذه شروط الوكيل والموكل. ويزاد عليها في الوكيل أن يكون معينًا فلو قال لاثنين: وكلت أحدكما في بيع كذا لم يصح. وأما الموكل فيه فإنه يشترط فيه أمور: =

= أحدها: أن يكون معلوماً ولو بوجه ما فإذا كان مجهولاً جهالة تامة فإن التوكيل لا يصح، فمثال المجهول أن يقول له: وكلتك في جميع أموري أو في كل كثير وقليل فهذا التوكيل لا يصح لما في الجهالة من الغرر المفضي للنزاع.

ومثال المعلوم من بعض الوجوه أن يقول له: وكلتك في بيع أموالي أو دوابي أو نحو ذلك ولو لم تكن أمواله معلومة من جميع الوجوه لأنه يكتفي في التوكيل بتميزها عن غيرها من العقود الأخرى.

ثانيها: أن يكون قابلاً للنيابة والشيء الذي يقبل النيابة هو إبرام العقود وفسخها فله أن يوكل عنه في البيع والهبة والضمان والوصية والحوالة وغيرها من العقود. وصورة التوكيل في الضمان أن يقول: جعلت موكلي ضامناً لك كذا وفي الوصية أن يقول جعلت موكلي موصيًا لك بكذا. وصورة التوكيل في الحوالة أن يقول الوكيل: أحلتك بمالك على موكلي من دين بنظيره مما له على فلان. وكذا فسخ العقود فله أن يوكل في إقالة شخص من شراء سلعة أو في رد سلعة اشتراها لظهور عيب فيها. أو في فسخ عقد له حق فسخه بخيار المجلس أو بشرط من الشروط. وكذلك له أن يوكل غيره في قبض دين أو عين أو يوكله في أن يعطي غيره ديناً عليه.

أما إذا كان عليه عين (كالقمح أو الدواب) فإنه لا يصح أن يوكل غيره في تسليمها بل لا بد من أن يسلمها بنفسه على المعتمد. وكذا يصح له أن يوكل غيره في خصومة من دعوى وفي جواب عن دعوى سواء أرضي الخصم أم لا.

وكذا له أن يوكل في تملك أمر مباح كاصطياد السمك أو الطير. وله أيضاً أن يوكل في استيفاء العقوبة وتوقيعها على الجاني فيجوز التوكيل في حضور توقيع العقوبة في الحدود ولكن لا يصح التوكيل في إيفائها بمعنى أنه يوكله في أن يتحمل عنه العقوبة، فإن ذلك لا يقبل النيابة (راجع مذهب الحنفية).

ولا يصح التوكيل في العبادات البدنية التي لا بد لها أو لمتعلقها من نية كالصلاة والإمامة فإن الإمامة وإن كانت لا تحتاج إلى نية ولكنها تتعلق بالصلاة والصلاة لا بد لها من نية ويلحق بهذا اليمين والإيلاء والظهار والشهادة والنذر فإن كل هذا لا يقبل النيابة.

أما العبادات التي تتركب من بدنية ومالية فإنه يصح فيها التوكيل كالحج والعمرة وتجهيز الميت ويندرج في الحج توابعه كركعتي الطواف فإنها وإن كانت صلاة لا تنفع فيها النيابة ولكن تقبل النيابة في هذه الحالة تبعاً.

ومجمل القول أن العبادات البدنية المحضة كالصلاة والصيام لا تقبل النيابة والعبادات المالية المحضة أو المركبة من بدنية ومالية فإنها تقبل الإنابة.

ثالثها: أن يكون الموكل فيه مملوكاً للموكل فإذا وكله في طلاق امرأة سيتزوجها كانت الوكالة باطلة.

أما الصيغة فإنها لفظ يدل على التوكيل من أحدهما (الوكيل أو الموكل) وعدم رد من الآخر فإذا قال الموكل: وكلتك في كذا أو فوضت إليك كذا سواء كان ذلك مشافهة أو كتابة أو مراسلة فإنه يصح.

ولا يشترط أن يقول الوكيل: قبلت بل الشرط ألا يرفض التوكيل، وكذلك لا يشترط علمه بالتوكيل فإذا وكل شخص أخاه في أن يتصرف في شيء ثم تصرف قبل أن يعلم بالتوكيل نفذ تصرفه ولا يشترط الفور فلو علم بالتوكيل ولم يشترط العمل فوراً أو لم يرده فوراً فإنه لا يضر على أنه يشترط اللفظ من الجانبين في صورتين:

إحداهما: إذا كان لشخص عين مملوكة، ولكنها في يد غيره بإجارة أو إعارة أو نحو ذلك ثم وهبها لشخص آخر فوكل الموهوب له واضع اليد بقبضها فإن التوكيل في هذه الحالة لا يصح إلا إذا قبله واضع اليد لفظاً حتى تزول عنه يده، ولا يكتفي بإمساك الأرض، لأن معنى ذلك استدامة إجارتها أو إعارتها.

ثانيهما: الوكالة بجعل، فإذا وكل شخص آخر بأن يشتري له أرضاً معلومة وله على ذلك أجر كذا فإنه لا بد في ذلك من القبول لفظاً لأن الوكالة في هذه الحالة تكون إجارة وشروطها أن يكون العمل الذي يقوم به الوكيل مضبوطاً.

الحنابلة: قالوا: يشترط في الموكل أن يكون أهلاً للتصرف في الشيء الذي يريد أن يوكل فيه، لأن من لا يصح أن يتصرف بنفسه فلا يصح أن يتصرف لنائبه بطريق الأولى إلا في أحوال ضرورية:

منها: أن يكون الموكل أعمى فإنه ممنوع من التصرف فيما يحتاج لرؤية كعقد البيع والإجارة، ولكنه يجوز أن يوكل غيره عنه في ذلك لأن منعه عن التصرف لعجزه عن العلم بالمبيع لا لنقص فيه.

ومثل الأعمى الغائب فإن له أن يوكل غيره في عقد البيع أو الإجارة وإن كان ممنوعاً من التصرف لعدم الرؤية، فخرج بذلك الصبي والسفيه والمجنون ونحوهم كما تقدم في البيع على أنه يصح توكيل الصبي المميز بإذن وليه في كل =

مبحث الوكالة بالبيع والشراء

الوكالة بالبيع والشراء من الأمـور التي يكثر وقوعها بين الناس فلذا أفردناها في مبـحث خاص كما فعل بعض المؤلفين ولها أحكام مفصلة في المذاهب(١) .

= تصرف لا يشترط فيه البلوغ، فلا يصح توكيله في نحو إيجاب النكاح، ولكن يصح توكيله في قبوله. أما الطلاق فإنه يصح توكيله بدون إذن وليه إذا عقله.

وكذلك يشترط في الوكيل أن يكون أهلاً للتصرف فيـما يوكل فيه فلا يصح له أن يوكل في شيء ممنوع من التصرف بنفسه إلا في أمور:

أحدها: أن يتوكل الحر الغني القـادر على النكاح في زواج أمه لمن يتاح له فإنه ممنوع من تزوجـها ولكنه يباح له أن يتوكل في تزويجها لغيره.

ثانيها: أن يتوكل الغني عن فقير في قبض الزكاة، فإنه ممنوع عـن أخذ الزكاة لنفسه، ولكنه يصح توكيله عن غيره، ومثل الزكاة الكفارة والنذر.

ثالثها: أن يتوكل الرجل في قبـول زواج أخته أو عمته لأجنبي فـإنه ممنوع من زواجهما لنفـسه مع جواز توكيله في قبول زواجهما لغيره.

ومنها: توكيل المرأة في طـلاق نفسهـا أو طلاق غيرها فـإنه صحيح، مع أن المرأة لا تـتصرف في الطلاق من غـير توكيل. فهذه الصور جارية على غير الغالب.

وأما الموكل فيه فهو كل ما فيه حق الآدمي من العـقود فيصح في البيع والشراء والإجارة والمضاربة والقرض والإبراء والطلاق والرجعـة والحوالة والرهن والضـمان والكفـالة والشركة والوديعـة والمساقـاة والصلح والهبة والصـدقة والوصـية والإيقاف والقسمة وغير ذلك من العقود. وكذلك يصح في تملك المباحات من صيد واحتطاب وإحياء أرض ميتة.

ولا تصح الوكالة في العـقود التي لا تقبل النيـابة كالظهار والأيمان واللعـان والنذر والإيلاء والقسامـة، والقسم بين الزوجين والشهادة والتقاط لقطة أو لقيط، كما لا تصح في المعاصي والرضاع وغير ذلك.

ويصح للرجل أن يوكل غيره في أن يقـبل له النكاح بشرط أن يسند الوكيل إليه العقد فـيقول ولي الزوجة. زوجت موكلك فلاناً أو زوجت فلاناً فلانة ويقول الوكيل: قبلت النكاح لفلان أو لموكلي فلان فإن لم يذكر ذلك فإن النكاح يفسد وإن نوى موكله.

أما حقوق اللّه تعالى فمنها ما لا يقبل النيابة وهي الأعمال البدنية المحضة كالصلاة والصيام والطهارة، فهذه لا يصح التوكيل فيـها. ومنها ما يقبل النيابة وهي الأعـمال المحضة أو المركبة من الماليـة والبدنية، والأولى كتفرقـة الصدقة والزكاة والنذر والكفارة وهذه تصح فيها الوكالة مطلقاً والثانية أعمال الحج والعمـرة فإنهما مركبان من أعمال مالية وبدنية ولكن لا تصح النيابة فيهما مطلقاً بل عند العجز عن أدائهما.

ويصح له التوكـيل في إثبات الحدود وفي استـيفائها ممن وجبت علـيه لقوله ﷺ: **«واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها»** فاعترفت فأمر بها فرجمت فقد وكله في إثبات الحـد واستيفائه والأولى أن يكون استيفاء الحد بحضـور الموكل في الحدود المتعلقة بحقوق العباد لجواز أن يرحمه ويعفو عنه فيـسقط الحد.

وأما الصيغة فهي كل لفظ يدل على الإذن في التصـرف: كوكلتك أو فوضت إليك في كذا أو أذنت لك فيه أو نحو ذلك. وتنعقد الوكـالة بقوله بع هذا الجمل أو أعتق هذا العبد. وتنفـذ أيضاً بقول: أقمتك مقـامي أو جعلتك نائباً عني، ويصح قبول الوكالة بكل لفظ أو فعل من الوكيل يدل على القبول، ولا يشترط علم الوكيل بالوكالة فلو وكل شخص آخر ولم يعلم ولكنه تصرف بعد التوكيل نفذ تصرفه. ولا يشترط الفور لقبول الوكالة بل يصح قبولها ولو بعد سنة فأكثر.

(١) المالكية: قالوا: يتعلق بالوكالة بالبيع والشراء أمور:

أولاً: إذا وكل شخص آخر على أن يـبيع له سلعة معينة ولم يصـرح في التوكيل بأنه وكله في قبـض ثمن المبيع فإن كان العرف والعادة في مـثل ذلك أن الوكيل لا يقبض الثمن فإنه لا يصح له قـبضه وإذا دفعه له المشتري فـإن ذمته لا تبرأ بذلك الدفع وللموكل أن يطالب المشتري بالثمن.

أما إذا كانت العـادة جارية على أن الوكيل الذي يتولى البيع يتـولى قبض الثمن أيضاً فإنـه يكفي أن يثبت أنه وكيل على بيع السلعة فقط ومتى ثبت ذلك فإن عليه أن يقبض الثمن ولو سلم المبيع ولم يقبض الثمن ضمنه. =

. . . .

= أما إذا لم تجر العادة بقبض الثمن ولا بعدمه فإن على الوكيل قبض الثمن أيضاً وإن لم ينص عليه في التوكيل ولكن قبض الثمن من توابع البيع.

وهذا كله إذا وكله على بيع سلعة معينة كما قلنا. أما إذا وكله على بيع السلع فإن له قبض الثمن والمطالبة به على أي حال.

وإذا وكله على أن يشتري له سلعة فاشتراها ولكن الوكيل اشترط على البائع أنه غير ملزم بدفع الثمن بل الذي يدفع هو الموكل فإن الوكيل في هذه الحالة لا يصح له قبض السلعة التي اشتراها لموكله. أما إذا اشترى السلعة ولم يشترط براءة ذمته مع دفع الثمن فإن عليه أن يقبض السلعة ويكون هو الملزم بدفع الثمن.

ثانياً: إذا وكل شخص آخر وكالة غير مفوضة على أن يشتري له سلعة غير معينة كأن قال: اشتر لي جملاً فاشتراه له ثم وجد به عيباً لم يعلم به الوكيل حال شرائه فإنه يجب على الوكيل أن يرده لصاحبه بذلك العيب سواء كان من العيوب الخفية أو من العيوب الظاهرة.

أما إذا كان عالماً به حال الشراء فليس له رده ويكون ملزماً به دون الموكل إلا إذا رضي الموكل به فإذا عين الموكل السلعة كأن قال له: اشتر لي جمل فلان فاشتراه ثم وجد به عيباً فليس له رده وعليه أن يخبر موكله بذلك فإن شاء رده وإن شاء قبله فإذا كان الوكيل مفوضاً له رد السلعة ولو عينها الموكل فيجوز له الرد ويجوز له القبول.

وإذا كان العيب قليلاً يغتفر مثله عادة وكان في الشراء فائدة للموكل كما إذا اشترى له ناقة مقطوعة الذنب ولكن رخيصة فليس له الخيار.

ثالثاً: إذا وكله وكالة غير مفوضة على أن يبيع له سلعة فباعها لآخر ثم ظهر بها عيب فإن المشتري يرجع على الوكيل ما لم يعلم المشتري بأنه وكيل أو يحلف له بأنه وكيل، وفي هذه الحالة يرجع المشتري على الموكل. أما إذا كان وكيلاً مفوضاً فإن للمشتري أن يرجع عليه أو على الموكل سواء علم بأنه وكيل مفوض أو وكيل فقط أو لم يعلم.

رابعاً: وإذا وكله على شراء سلعة فإنه يجب عليه أن يشتري له سلعة لائقة به، فإذا قال له: اشترى لي جبة من الجوخ وجب عليه أن يشتريها من الصنف اللائق بحاله ما لم يعين له الثمن كأن يقول له: اشتر لي جبة بسعر كذا فإذا عين. فبعضهم يقول: يشتري له بالسعر وإن لم يكن لائقاً به. وبعضهم يقول: لابد من شراء اللائق به.

خامساً: إذا وكله أن يبيع له سلعة فلا يخلو إما أن يعين له الثمن الذي يبيع به أو لا يعين فإذا عين له الثمن فباع بأقل منه فإن للموكل الخيار في إمضاء هذا البيع ورده فإذا أمضى البيع أخذ الثمن الذي باع به وإذا رده أخذ سلعته إن كانت قائمة.

أما إذا فاتت فإن الوكيل يكون ملزماً بدفع نقص ثمن الذي سماه ولا فرق في هذه الحالة بين أن يكون فرق الثمن يسيراً أو كثيراً.

أما إذا لم يعين له الثمن الذي يبيع به فباع بأقل من الثمن المثل فإن كان فرق الثمن يسيراً يمكن وقوعه عادة بأن كان يساوي نصف العشر فأقل فإن البيع ينفذ وليس للموكل الخيار.

أما إذا كان الفرق أكثر من نصف العشر فللموكل الخيار بين رد البيع وإمضائه على الوجه المتقدم.

سادساً: إذا وكله على أن يشتري له سلعة فلا يخلو إما أن يعين له الثمن الذي يشترى به أو لا يعين.

فإذا لم يعين له الثمن كانت هذه الصورة كصورة ما إذا وكله بالبيع وهو أنه إذا اشترى له بزيادة عن ثمن المثل فإن كانت الزيادة يسيرة فلا خيار له وإن كانت كثيرة كان له الخيار.

أما إذا عين الثمن الذي يشتري به فإن له أن يشتري بزيادة يسيرة في هذه الحالة بخلاف حالة البيع فإذا وكله على أن يشتري له فرساً بعشرين جنيهاً مثلاً فاشتراها بزيادة جنيه فليس للموكل الخيار في قبولها أو ردها لأن الجنيه هو نصف عشر العشرين.

أما إذا اشتراها بزيادة جنيهين مثلاً فإن له الخيار في إمضاء الشراء ورده ومعنى رده في هذه الصورة أن الوكيل يكون ملزماً به ما لم يكن مشترطاً الخيار.

ويشترط في إمضاء الشراء ألا يكون قد اشترى سلماً فإن كان الوكيل قد دفع نقداً على أن يأخذ بها قمحاً بعد شهرين مثلاً فليس للموكل أن يرضى بذلك في حالة المخالفة بل عليه أن يرفض. =

= وذلك لأنه بمجرد مخالفة الوكيل أصبح الثمن ديناً في ذمته، فإذا أجاز الموكل هذا الشراء فقد برأه من الدين في مقابلة المسلم فيه الذي لم يقبضه وهو دين فيلزم من ذلك فسخ الدين في الدين وهو باطل على أنه يلزم في هذه الصورة بيع الطعام قبل قبضه أيضاً، وذلك لأن القمح يلزم الوكيل بمجرد المخالفة، فإذا رضي الموكل بذلك فيكون الوكيل قد باعه إياه قبل قبضه وهو باطل أيضاً.

سابعاً: إذا وكله على أن يشتري له من سوق معين وفي زمان معين فخالفه واشترى من غير ما عينه له فإن كانت أسعار السلع تفاوت بالنسبة للأسواق أو الأزمنة كان للموكل الخيار في القبول والرد، وإن كانت لا تتفاوت فلا خيار له.

ثامناً: إذا وكله أن يبيع له سلعة ربوية بمثلها، كما إذا قال له: بع هذا القمح بفول فخالف في ذلك وباعه بأرز مثلاً كان للموكل الخيار في إجازة البيع ورده بشرطين:

الأول أن يكون المشتري جاهلاً بمخالفة الوكيل لما أمره به موكله فإن كان عالماً بهذه المخالفة فسد العقد ابتداء وذلك لأنه يكون قد أقدم على شراء شيء وهو عالم بأنه يجوز أن يتم له أو لا يتم وهذا مفسد للبيع في الأمور الربوية لأنه يكون داخلاً على الخيار في الأمور الربوية وهو مبطل ولهذا يقال: إنكم أجزتم للموكل الخيار في إجازة البيع ورده إذا خالف الوكيل في بيع ربوي أو شرائه والجواب أن هذا الخيار ليس مشترطاً في الأصل بل هو خيار حكمي جر إليه الحكم وهو المخالفة أما الذي يبطل فهو الخيار الذي ثبت بالشرط من أول الأمر، كأن يشترط الخيار أو يكون عالماً به كما في الصورة الأولى.

هذا والأمور الربوية هي الأصناف التي يحرم فيها ربا الفضل المذكور في مباحث الربا وهي كل ما كان طعاماً مدخراً مقتاتاً كالقمح والشعير والأرز ونحوها أو كان ذهباً أو فضة .

الشرط الثاني: ألا يلتزم الوكيل أو المشتري ما نقص عن الثمن الذي سماه الموكل في حالة التوكيل بالبيع كما إذا قال له: بع هذه السلعة بعشرين فباعها بخمسة عشر، ثم التزم للموكل بنقص الثمن وهو خمسة، فإنه في هذه الحالة لا يكون للموكل خيار.

ومثل ذلك ما إذا التزم له الوكيل بالزيادة على الثمن في حالة التوكيل بالشراء كما إذا قال له: اشتر لي سلعة بعشرة فاشتراها بخمسة عشر ثم التزم الزيادة وهي الخمسة فإنه لا يكون للموكل خيار في هذه الحالة.

تاسعاً: لا يجوز للوكيل أن يشتري السلعة التي وكل على بيعها ولو عين له الموكل الثمن الذي يبيع به لأنه يحتمل أن يشتريها غيره بثمن أكثر من الذي عينه له، نعم يجوز له شراؤها إذا أذنه موكله بذلك أو انتهت رغبات الناس في هذه السلعة إلى ثمن معين ، كما إذا عرضها للمبيع في الأسواق التي تباع فيها وانصرف الناس عنها.

وكذلك لا يجوز للوكيل أن يبيع لمن كان له عليه ولاية حجر لصغر أو لسفه أو لجنون أو رق فلا يجوز أن يبيع لابنه الصغير أو الكبير المجنون أو نحوهما وذلك لأنه هو الذي يتولى عنهما القبول فكأنه باع لنفسه أما زوجته وولده الرشيد فإنه يجوز أن يبيع لهما بشرط عدم المحاباة فإن حاباهما بأن باع لهما ما يساوي عشرة بخمسة فإنه يغرم هذا الفرق للموكل وتعتبر المحاباة من وقت البيع فلو كان ثمن السلعة خمسة وباعها لهما بذلك الثمن ثم ارتفع ثمنها وصار عشرة وعلم الموكل فليس له مطالبته بالفرق.

الحنفية: قالوا: يتعلق بالوكالة على البيع والشراء أمور:

أولاً: أنه إذا وكله على شراء شيء أو بيعه، فلا بد أن يكون ذلك الشيء معلوماً ولو بوجه حتى يتمكن الوكيل من تنفيذ أمر الموكل، فإن كان مجهولاً جهالة تامة فإن التوكيل يكون باطلاً إلا إذا كانت الوكالة عامة.

وبيان ذلك أن الوكالة على البيع والشراء إما أن تكون عامة أو خاصة، والموكل على شرائه أو بيعه إما أن يكون معلوماً أو يكون مجهولاً جهالة تامة، أو يكون مجهولاً جهالة يسيرة، فإذا كانت الوكالة عامة - كما إذا قال له - : (وكلتك على أن تشتري لي ما رأيت) أو (أن تبيع من مالي ما أردت)، فإنه يصح أن يشتري له ما يشاء أو يبيع من ماله ما يشاء بدون تعيين.

أما إذا كانت الوكالة خاصة والجهالة فاحشة فإن الوكالة لا تصح، وذلك كما إذا قال له: اشتر لي ثوباً أو دابة. فالثوب والدابة مجهولان جهالة تامة، ويعبر الفقهاء عن ذلك بجهالة الجنس، وهو أن يذكر شيئاً يشمل أجناساً ولم يبين =

. . . .

= واحداً منها (كالدابة والثوب) فإذا قال له: وكلتك على أن تشتري لي دابة لا يصح، لأن الدابة في اللغة اسم لكل ما يدب على الأرض من حيوان وإنسان وقد خصها العرف بالخيل والبغال والحمير، وعلى كل حال فهي تشمل أجناساً كثيرة، فإذا حملت على المعنى العرفي كانت شاملة للخيل والبغال والحمير، فالجنس الذي يريد شراءه مجهول، إذ يحتمل أنه يريد الخيل أو البغال أو الحمير، (وليس المراد الجنس المنطقي، وهو المقول على كثيرين مختلفين بالحقيقة) بل المراد ما يكون تحته أصناف فالخيل مثلاً جنس عند الفقهاء لأن تحتها أصنافاً كثيرة منها عربي ومنها مسكوفي ومنها خيل مضمرة، إلى غير ذلك من أصناف الخيل، وكذا البغال والحمير فإنها أجناس لأنها تشمل أصنافاً كثيرة.

ومثل الدابة الثوب، فإن فيه جهالة الجنس، لأن الثوب يشمل أجناساً مختلفة، كل جنس تحته أصناف كثيرة فهو يشمل: القماش والحرير والصوف والكتان، والقماش يشمل: (المدراس والمقصورة والشاش الإسلامبولي والهندي) إلى غير ذلك، والحرير يشمل (القطني والألج والحرير الهندي) وغير ذلك، ومثل ذلك الصوف والكتان فكلها أجناس عند الفقهاء لأن تحتها أصنافاً كثيرة، فإذا لم يبين الجنس الذي يريده الموكل كانت الوكالة باطلة حتى ولو ذكر الثمن.

أما إذا كانت الجهالة يسيرة فإن الوكالة تصح، وذلك كما إذا قال له: وكلتك على أن تشتري لي حماراً، أو بغلاً، أو فرساً) فإن الوكالة تكون صحيحة - لأنه وإن لم يكن فيه بيان شاف - ولكن جهالته غير فاحشة، ويعبر الفقهاء عن ذلك بجهالة النوع، وهو أن يذكر عبارة تشمل أصنافاً كثيرة لم يبين واحداً منها، فالمراد بالنوع الصنف، فإذا قال له: وكلتك على شراء فرس فقد وكله شراء صنف مجهول لأن الفرس يشمل أصنافاً كثيرة كما ذكرنا آنفاً: فعدم تعيين واحد منها فيه جهالة للنوع (أي الصنف) ولكن هذه الجهالة يسيرة، وذلك لأن الوكيل قادر على تحصيل غرض الموكل وذلك بأن ينظر إلى حاله ويشتري ما يليق به.

وهناك قسم آخر وهو الجهالة المتوسطة وذلك كما إذا قال له: اشتر لي داراً بثمن كذا فإنه وإن لم يبين الجهة التي يشتري فيها ولا عدد حجرها مثلاً، ولكن ذكر الثمن يجعلها ملحقة بالمجهول جهالة يسيرة.

أما إذا لم يذكر ثمناً ولا صفة كانت ملحقة بجهالة الجنس وبعضهم يقول: إن ذكر الثمن لا يجعل جهالتها يسيرة، بل لابد من ذكر الجهة لأنه يترتب عليها اختلاف كثير في الثمن والرغبة.

والحاصل أن جهالة الشيء الموكل على بيعه أو شرائه تنقسم إلى ثلاثة أقسام: جهالة الجنس، وجهالة النوع والجهالة المتوسطة.

وقد عرفت تعريف كل واحدة منها مع أمثلة. فإذا ذكر الموكل لفظاً بين به جنس الموكل عليه ونوعه وصفته فإن الوكالة تصح قطعًا بلا نزاع وذلك كأن يقول: وكلتك على شراء فرس أدهم مسكوفي أو نحو ذلك.

أما إذا ذكر لفظاً يدل على أجناس مختلفة فلم يبين جنسه فلا يصح التوكيل قطعاً وذلك كأن يقول: وكلتك على شراء ثوب حتى ولو ذكر الثمن.

أما إذا ذكر لفظاً يدل على أنواع مختلفة ولم يبين النوع الذي يريده. وكما إذا ذكر لفظاً يدل على أنواع مختلفة تختلف باختلاف أحوال الناس فتارة تكون مجهولة يسيرة - كالدار - فإنها تدل على دور متعددة لأنها تشمل الدار الكبيرة والصغيرة والمبنية بالحجر والمبنية باللبن المحروق وغيره. والموجودة في بلد كذا أو جهة كذا. أو شارع كذا. إلى غير ذلك فإذا كان في قرية لا تختلف دورها كثيراً في بنائها واتساعها وموقعها فإن الجهالة تكون يسيرة وتلحق بجهالة النوع إلا أنه لا بد فيها من ذكر الثمن كأن يقول: وكلتك على شراء دار بكذا.

أما إذا كان في مدينة يختلف حال الدور فيها باختلاف الموقع وتفاوت بنيانها اختلافاً كثيراً فإنه لا بد من ذكر الأوصاف المميزة لها وإلا كانت ملحقة بجهالة الجنس فلا تصح الوكالة.

ثانياً: إذا اشترى الوكيل لموكله سلعة ثم ظهر بها عيب ولم يردها الوكيل إلى صاحبها كان ملزماً بها إلا إذا قبلها الموكل على عيبها.

وإذا هلكت في يد الوكيل قبل أن يلزمه الموكل بها هلكت على الموكل، وهل للموكل أن يرد السلعة قبل أن يستلمها من الوكيل؟.

الجواب: ليس له ذلك لأن ردها من حقوق الوكيل ما دامت في يده. فإذا مات ينتقل إلى وارثه فإذا لم يكن له وارث انتقل حق الرد إلى الموكل. أما إذا استلم الموكل السلعة فقد أصبح هو صاحب الحق في ردها بالعيب لأن الوكالة =

= تنتهي بتسليم السلعة وليس للوكيل حينئذ ردها إلا إذا أمره موكله بذلك فإنه يصح.

وإذا وكله على أن يبيع له سلعة وظهر للمشتري أن بها عيباً فإن للمشتري أن يردها على الوكيل إلا إذا سلبت عن الوكيل أهلية التصرف كأن جن أو حجر عليه فإنها ترد في هذه الحالة على الموكل.

ثالثاً: إذا وكله على أن يشتري له سلعة ولم يعطه ثمنها فاشتراها الوكيل له من ماله ودفع ثمنها فإن للوكيل حبس هذه السلعة وعدم تسليمها للموكل إلا إذا دفع ثمنها فإن له حبسها بطريق الأولى وذلك لأنه في حالة دفع الثمن قد يتوهم أنه متبرع بالثمن لموكله فلا يصح له حبس السلعة عنه أما في حالة عدم الدفع فلا يتوهم التبرع.

وإذا هلكت السلعة في يد الوكيل قبل أن يحبسها عن موكله فإنها تهلك من مال الموكل فعليه أن يدفع ثمنها.

ومثل ذلك ما إذا دفع الموكل له ثمن السلعة ليشتريها له فضاع منه الثمن فإنه يضيع على الموكل لا على الوكيل نعم إذا اشترى الوكيل سلعة ثم أعطاه الموكل ثمنها ليدفعه إلى البائع ففقد منه الثمن قبل أن يعطيه للبائع فإن الوكيل يكون ملزماً به وكذلك إذا هلكت السلعة في يد الوكيل بعد حبسها عن الموكل فإنها تهلك على الوكيل وليس له أن يطالب الموكل بثمنها سواء كانت قيمة السلعة متساوية مع ثمنها أو لا.

وبعضهم يقول: إن السلعة تكون في هذه الحالة كالمرهون. فإن هلكت فإنها تهلك بالأقل من ثمنها وقيمتها بمعنى أنها تقوم وقت هلاكها فإن كانت قيمتها تساوي ثمنها بأن كان ثمنها عشرة ولم ينقص عن ذلك ولم يزد عند هلاكها فالأمر ظاهر.

أما إذا زادت قيمتها عن ثمنها خمسة كانت الخمسة حقاً للموكل فيطالب بها الوكيل وإن نقصت خمسة كانت حقاً للوكيل فيطالب بها الموكل. مثلاً إذا وكله بشراء جمل فاشتراه له بخمسة عشر ولم يدفع الموكل الثمن ولم يرض الوكيل بإعطائه الجمل قبل دفع الثمن ثم مات الجمل بعد ذلك في يد الوكيل. ففي هذه المسألة رأيان:

أحدهما: أن الجمل هلك بثمنه على الوكيل فلا يطالب الموكل بشيء سواء زادت قيمة الجمل أو نقصت.

ثانيهما: أنه ينظر إلى ثمن الجمل وقيمته، عند هلاكه فإن كانت القيمة تساوي الثمن فالأمر ظاهر.

أما إذا نقصت قيمته عن ثمنه بحيث أصبح يساوي عشرة فإن الوكيل يحسب عليه عشرة فقط ويرجع على الموكل بالخمسة.

أما إذا كانت قيمته وقت هلاكه قد ارتفعت إلى عشرين فإنه يهلك بخمسة عشر ويرجع الموكل على الوكيل بالخمسة التي زادت.

رابعاً: إذا اشترى الوكيل السلعة بثمن معجل ثم أجله له البائع بعد الشراء فإن للوكيل الحق في مطالبة الموكل بالثمن حالاً.

أما إذا اشتراها بثمن مؤجل من أول الأمر فليس له مطالبة الموكل بالثمن حالاً.

خامساً: إذا أراد شخص أن يتعاقد مع آخر في سلم فإنه يصح له أن يوكل عنه من يدفع للمسلم إليه (البائع) رأس مال السلم (الثمن)، أما المسلم فإنه لا يجوز له أن يوكل عنه غيره في قبض رأس مال السلم وذلك لأنه مجرد أن يقبض الوكيل رأس المال (الثمن) فإنه يصير المسلم فيه (المبيع) في ذمته فيكون مسؤولاً عنه مع أن الثمن يعطى للمسلم إليه ولا يجوز أن يبيع الإنسان ماله بشرط أن الثمن لغيره وبذلك يكون التوكيل باطلاً ويكون الوكيل هو المتعاقد (المسلم إليه) فيكون رأس المال مملوكاً له والمسلم فيه ديناً في ذمته فإذا أعطى رأس المال إلى من وكله كان قرضًا في ذمته.

وفي الصورة الأولى الجائزة وهي ما إذا وكل رب السلم (المشتري شخصاً ليدفع عنه رأس مال السلم (الثمن) فإنه لا يصح للوكيل أن يفارق المسلم إليه البائع قبل أن يدفع له رأس المال فإذا فارقه بطل العقد. وإذا كان الموكل حاضراً وفارق المجلس قبل القبض. هل يبطل العقد أو لا؟ رأيان فبعضهم يقول: إن الوكيل نائب فإذا حضر الأصيل فلا يعتبر النائب. وبعضهم يقول: إن الوكيل وإن كان نائباً في أصل العقد ولكنه أصيل في التصرف في الحقوق فلا عبرة بحضور الموكل ولا بمفارقته ما دام الوكيل حاضراً.

ومثل السلم الصرف فإنه يجوز لكل من العاقدين أن يوكل عنه من يستلم العين التي يتبادلانها بشرط ألا يفارق الوكيل صاحبه قبل العقد.

سادساً: إذا وكله على أن يشتري له شيئاً بعينه كفرس فلان أو ثوره أو غير ذلك فإنه لا يجوز للوكيل أن يشتري ذلك الشيء لنفسه عند غيبة موكله. =

. . . .

= أما إذا كان موكله حاضراً فإن له أن يشتريه لنفسه لأن له أن يعزل نفسه عن التوكيل رأساً بحضرة موكله ويكون حراً. أما في حالة غيبة موكله فإنه لا يجوز له عزل نفسه فلا يصح أن يشتري لنفسه ما أمره موكله بشرائه له وإلا كان مغرراً لموكله وذلك لا يجوز. نعم إذا قال له اشتر لي كذا بعشرين فاشتراه لنفسه بخمسة وعشرين أو قال له اشتر لي بورق فاشتراه بذهب فإنه يجوز لأن في مخالفة الموكل عزلاً ضمنياً للوكيل.

ومثل ذلك ما إذا وكله على أن يزوجه امرأة بعينها فإن للوكيل أن يزوجها لنفسه وذلك لأن النكاح لا بد من إضافته إلى الموكل فإذا أضافه الوكيل لنفسه فقد عزل نفسه لمخالفته مقتضي التوكيل.

وإذا وكله على أن يشتري شيئاً غير معين كأن قال له اشتر لي ما رأيت فهذه تحتمل ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن ينسب الثمن إلى مال أحدهما وفي هذه الحالة تكون السلعة لصاحب المال سواء كان الوكيل أو الموكل.

الصورة الثانية: أن لا ينسب الثمن إلى أحد وفي هذه الحالة ينظر إلى نية المشتري (الوكيل) فإن نوى أن تكون السلعة للموكل كانت للموكل وإن نواها لنفسه كانت للوكيل وإن اختلفا في النية فقال الوكيل: إنني نويت شراءها لنفسي وقال الموكل عكس ذلك فإن الحكم في ذلك الخلاف يكون للمال فإن كان من طرف الوكيل كانت السلعة له وإن كان من طرف الموكل كانت له.

الصورة الثالثة: أن لا ينسب الثمن إلى مال أحد كالصورة الثانية ولكن الوكيل لم ينو عند الشراء أن تكون السلعة له أو للموكل ووافقه الموكل على ذلك وفي هذه الحالة رأيان:

الرأي الأول: أن تكون السلعة للمشتري (الوكيل) مطلقاً سواء دفع ثمنها من ماله أو من مال الموكل.

الرأي الثاني: أن تكون للذي دفع الثمن من ماله.

سابعاً: إذا ادعى الوكيل أنه اشترى لموكله حيواناً كفرس فهذه المسألة تحتمل صوراً:

الصورة الأولى: أن يكون مأموراً بشراء ذلك الحيوان بعينه والحيوان حي لم يحدث فيه عيب وفي هذه الحالة يكون القول للوكيل سواء أخذ ثمنه أو لا بعد أن يحلف وذلك لأنه أخبر عن شيء يملك فعله في أي وقت ما دام وكيلاً.

الصورة الثانية: أن يكون الحيوان قد هلك أو حدث به عيب. وهذه تحتمل وجهين:

الوجه الأول: أن يكون الوكيل قد فقد الثمن وعلى هذا يكون القول قوله أيضًا.

الوجه الثاني: أن لا يكون قد فقد الثمن وفي هذه الحالة يكون القول للموكل.

الصورة الثالثة: أن يكون مأموراً بشراء حيوان غير معين والثمن منقود وفي هذه الحالة يكون القول للوكيل سواء كان حياً أو ميتاً.

الصورة الرابعة: أن يكون الحيوان غير معين والثمن غير منقود وفي هذه الحالة يكون القول للموكل لما فيها من وجه التهمة للوكيل فإنه يحتمل أن يكون قد اشتراه لنفسه فلما رأى الصفقة خاسرة قال إنه اشتراه للموكل.

ثامناً: إذا قال شخص لآخر بعني هذا الثور لفلان فباعه إياه ثم أنكر المشتري أن فلاناً أمره بالشراء فلا يعول على إنكاره لأنه أقر بأن الشراء لفلان إلا إذا قال فلان: إنه لم يأمره بالشراء حقيقة.

تاسعاً: إذا وكله على أن يشتري له سلعتين معينتين ولم يسم ثمناً فاشترى له إحداهما بقدر قيمته أو بزيادة يسيرة يتغابن فيها الناس عادة فإنه يصح، أما إذا اشتراها بزيادة فاحشة فإنه لا يصح وذلك لأن الوكيل على شراء شيء لا يجوز له أن يشتري بغبن فاحش.

وإذا وكله على شراء شيئين متساويين في الثمن كأن قال له: اشتر لي أردبين من القمح بجنيهين فاشترى له أردبًا واحدًا بجنيه وزيادة عليه فإن الزيادة لا تلزم الموكل إلا إذا اشترى الثاني بما بقي من الجنيهين.

عاشرًا: إذا وكله على بيع شيء معين فخالفه فإن كانت المخالفة في خير فإنها تنفذ كما إذا قال له بع هذا الفرس بعشرين جنيهاً فباعها بخمسة وعشرين بشرط أن يبيع بالنقد أي بحيث لو باعها بورق فإنه لا يصح ولو كانت فيه مصلحة للموكل.

الحادي عشر: لا يجوز للوكيل أن يبيع السلعة الموكل على بيعها لنفسه أو لمن له عليه ولاية بسبب الحجر لصغر أو جنون أو سفه أو لمن لا تقبل شهادته كابنه الكبير وأبيه فهؤلاء الأنواع الثلاثة لا يجوز للوكيل أن يبيع سلعة موكله لهم =

. . . .

= كما لا يجوز أن يـشتري له سلعة منهم لتهمـة المحاباة فضلاً عن أن البيع والشراء من نفـسه أو ممن له عليه ولاية يستلزم أن يكون البائع والمشتري واحداً والمعروف أن عـقد البيع لا يكون إلا بين اثنين. فإذا أذنه الموكل أن يبيع لمن لا تقبل شهادتـه فإنه يصح أن يبيع لهم أو يشتـري منهم بثمن المثل كمـا لا يجوز له أن يبيع لهم بأزيد ويشـتري منهم بأنقص بلا خلاف فإن باع أو اشتـرى منهم بغبن فاحش فإنه لا يصح قولاً واحداً وفي الغبن اليسـير خلاف (والغبن الفاحش هو الذي لا يتغابن الناس فيه عادة أي لا يخدع بعضهم فيه بعضاً. وقدره بعضهم في عروض التجارة بما زاد على نصف العشر وفي الحيوان بما زاد على العشر وفي العقار بما زاد على الخمس) فذلك هو الغبن الفاحش وما عداه فهو يسير.

أما إذا أذنه الموكل بأن يبيع لنفسه أو لابنه الصغير ففيه رأيان:

أحدهما: أنه لا يجوز لأن العاقد في هذه الحالة يكون واحداً.

ثانيهما: أنه يجوز (ويظهر أن الذي يقول بعدم الجواز لعلة كون العـقد واحداً لا يمنع أن يبيع الوكيل السلعة لأجنبي ثم يشتريها منه ثانيًا لأنه في هذه الحالة يكون البائع غير المشتري)

الثاني عشر: يجوز للوكيل أن يبيع السلعة الموكل على بيعها بيعاً مطلقاً بالقليل والكثير فلا يـسأل عن الغبن سواء كان فاحشاً أو يسـيراً عند أبي حنيفة. أما صـاحباه فيقولان أنه لا يجـوز أن يبيع بغير ثمن المثل وقد رجح بعضـهم قول الإمام وبعضهم رجح قول صاحبيه وعليه الفتوى.

أما إذا وكله على أن يشتـري له سلعة فإنه لا يجوز للوكيل أن يشـتريها بأكثر من ثمن المثل بحـسب العرف والعادة بالإجماع فإذا اشـترى على خلاف العادة والمعروف أو اشترى بغـير النقود نفذ شراؤه على نفسـه وكان ملزماً بالثمن الذي أخذه من مال موكله.

واعلم أنهم قسموا الذين يتصرفون في البيع والشراء إلى أقسـام.

الأول: الأب والجد والوصي إذا باعـوا أو اشتروا مال الـقاصر أو المحجـور عليه وهؤلاء ليس لهم إلا أن يبيـعوا أو يشتروا بحسب العرف والعادة ويغتفر لهم الغبن اليسير.

الثاني: الوكيل بالبـيع المطلق والمضارب وشريكا العنان وهؤلاء يجـوز لهم أن يبيعوا كمـا يحبون وينفذ تصـرفهم لو غبنوا غبناً فاحشاً عند أبي حنيفة أما صاحباه فقد عرفت رأيهم في ذلك آنفاً وقد عرفت أن شراء هؤلاء لا ينفذ إلا إذا كان بحسب العرف والعادة باتفاق.

الثالث: المريض مرض الموت إذا كان عليه دين يستغرق جميع ماله وهذا إذا باع منه شيئاً فإنه يجب أن يكون بحسب العرف والعادة ولا ينفذ تصرفـه إذا غبن فيه سواء كان الغبن فاحشا أو يسيراً، والمشتـري بالخيار إما أن يرد السلعة أو يكمل ما نقص من ثمنها، فإن مات وترك وصياً وباع وصيه بالمال لسداد دينه فإنه يعفى في بيع الوصي عن الغبن اليسير في هذه الحالة. أما إذا باع الوصي لمن لا تقبل له شهادته وحاباه ولو يسيراً فإنه لا يصح.

الرابع: (الوصي) وهو لا يجوز له أن يبيع مال اليتـيم، أو يشتريه لنفسه إلا إذا كان فيه خير لليـتيم، وتقدر الخيرية بزيادة الثلث، فيجوز له أن يشتري ما يساوي عشرة بخمسـة عشر، ويبيع له ما يساري خمسة عشر بعشر وإلا فلا.

الخامس: (المكاتب) و (العبد) المأذون بالتجارة؛ وهذان لهما أن يبيعا وأن يشتريا على خلاف العرف والعادة عند أبي حنيفة، فلو باعا ما يساوي عشرة بواحد فإنه يصح، أما صاحباه فيقولان أنه لا يجوز أن يبيعا على خلاف المعروف.

الثالث عشر: إذا وكله على أن يبيع له سلعة يتجر فيها فبـاعها بثمن مؤجل فإنه يصح، أما إذا وكله على أن يبيع له سلعة يحتاج إلى ثمنهـا كما إذا وكله على أن يبيع له إردبًا من القمح ليدفعـه في الخراج المطلوب منه فوراً فإنه لا يصح أن يبيعه بثـمن مؤجل، وكذا في كل سلعة قامت القرينة على الاحـتياج إلى ثمنها على أنه يشترط في الـبيع بثمن مؤجل ألا تطول مدة الأجل طولاً يخالف العادة في مثل ذلك، وإلا لم ينفذ بيعه.

الشافعية: قالوا: يتعلق بالوكالة بالبيع والشراء أمور:

أولاً: إذا وكله على أن يشتري له شيـئاً فعليه أن يبين صنفه. فإذا قال له: وكلتك على شـراء فرس فيجب أن يقول فرس عربية صفتها كذا، وإذا قال له: وكلتك على شراء دار فـيجب أن يبين جهتها كأن يقول في بلد كذا في حارة كذا أو في شارع كذا ما لم يكن الغرض من الشراء التجارة فإنه لا يشترط بيان النوع لأن المقصود للموكل أن يشتري له ما فيه ربح في أي جهة كان وعلى أي صفة وجد فيكفي أن يقول له اشتر ما فيه ربح. =

....

= ثانياً: إذا وكله على شراء شيء معين فيجب على الوكيل أن يتبع ما أمره به موكله فإذا قال له اشتر لي ناقة فلان بثمن كذا فإنه يتعين ولا يجوز للوكيل الخروج عنه وإذا وكله على أن يبيع له سلعة بثمن مؤجل إلى أجل معين كشهر أو شهرين فإنه يصح، وعلى الوكيل أن يتبع ما أمره به موكله فإن خالف ذلك بأن باع بثمن حال، أو بأجل أنقص من الأجل الذي عينه له موكله فإنه يصح بشرطين:

الأول: ألا ينهاه الموكل عن البيع الحال، أو يكون فيه ضرر على الموكل كنقص في الثمن.

الثاني: ألا يعين له المشتري فإن عينه كأن قال له بع لفلان بثمن مؤجل فإنه لا يصح أن يخالفه أما إذا قال له بع بثمن مؤجل ولم يحدد الأجل فإنه يحمل على الأجل المتعارف في بيع هذه السلعة فإن لم يكن فيه عرف بين الناس فعلى الوكيل أن يتبع ما فيه مصلحة موكله.

خامساً: لا يصح لوكيل أن يبيع سلعة موكله لنفسه أو لابنه الصغير أو السفيه أو المجنون وذلك لأن عقد البيع يجب أن يكون بين اثنين أحدهما موجب كأن يقول بعت كذا والآخر قابل وهو الذي يقول قبلت (وهنا الشخص واحد) لأنه إما أن يبيع لنفسه أو يبيع لمن هو ولي عنه، وهذا لا يصح. نعم إذا حدد الموكل الثمن، ووكل عن ابنه الصغير، أو المجنون أو السفيه من يقبل عنه البيع ورضي موكله الأصلي بذلك فإن البيع يصح.

أما البيع لولده الكبير (البالغ الرشيد) ولأبيه وإن علا فإنه يصح في الأصل، وبعضهم يقول: يصح لوجود التهمة، فإن صرح الموكل بالبيع لهما فإنه يصح بلا خلاف.

ثالثاً: إذا قال له وكلتك على أن تبيع هذه السلعة بما شئت أو بما تراه فإن له أن يبيعها بغير نقد البلد (بالعملة المستعملة في البلاد الأجنبية) وليس له أن يبيع بغبن فاحش أو بثمن مؤجل.

وإذا قال له بعها بكم شئت فإن له أن يبيع بغبن فاحش وليس له أن يبيع بثمن مؤجل أو بغير نقد البلد، وذلك لأن (كم) للعدد فيشمل القليل والكثير فهو قد أذنه في أن يبيع بأي ثمن، وليس فيه تصريح له بالبيع إلى أجل أو بغير نقد البلد.

وإذا قال له بعها كيف شئت فله بيعها بثمن مؤجل وليس له بيعها بغبن فاحش أو بغير نقد البلد وذلك لأن (كيف) للحال فيشمل الثمن الحال والمؤجل فهو المصرح له به لا بالغبن ولا بمخالفة نقد البلد.

رابعاً: إذا وكله وكالة مطلقة فليس له أن يبيع أو يشتري إلا بثلاثة شروط:

الشرط الأول: ألا يتعاقد إلا بثمن فيه مصلحة الموكل فلا يبيع السلعة إلا بثمن المثل أو أكثر ولا يشتري إلا بثمن المثل أو أقل، فإذا غبن في بيعه أو شرائه غبناً فاحشاً فإنه لا يصح.

والغبن الفاحش هو ما لا يغتفر بحسب العرف، أما الغبن اليسير وهو ما يقع كثيراً بين الناس فإنه لا يضر، وإذا باع السلعة بثمن المثل ووجد لها راغب بثمن أزيد فإذا كان فرق الثمن كثيراً بحيث يقع الغبن الفاحش فإنه يجب أن يبيع السلعة للراغب إذا كان زمن الخيار فإن لم يفعل انفسخ العقد الأول.

الشرط الثاني: أن يبيع بثمن حال لا مؤجل، فإذا باع بثمن مؤجل فإن البيع لا يصح.

الشرط الثالث: أن يبيع بالنقود المستعملة في بلد البيع، فلا يصح البيع بالنقود المستعملة في الممالك الأجنبية عنها ما لم يأذن به الموكل.

الحنابلة: قالوا: يتعلق بالوكالة بالبيع والشراء أمور:

أولاً: لا يجوز للوكيل أن يبيع سلعة موكله لنفسه لأن العرف في البيع أن يبيع الشخص لغيره والوكالة تحمل على العرف، وكذا لا يصح أن يبيع لولده أو زوجه وكذا سائر من لا تقبل شهادته له لأن في ذلك تهمة كالتهمة التي تلحقه إذا باع لنفسه.

ثانيًا: لا يجوز للوكيل أن يبيع سلعة موكله بعرض تجارة ولا بثمن مؤجل ولا بنقود غير مستعملة في بلد البيع إلا إذا أذن له موكله، وإذا اختلفا في الإذن فالقول للوكيل، أما إذا اختلفا في التصرف كما إذا قال له أمرتني ببيع السلعة والموكل قال: بل أمرتك برهنها فقط فالقول للموكل.

ثالثاً: إذا حدد ثمن السلعة لوكيله، فإن عليه أن يتبع أمره، فإذا باع بأقل مما عينه له صح البيع، ولكن الوكيل يكون ملزماً بدفع الثمن الذي عينه له الموكل. وكذا إذا لم يحدد له ثمناً ولكنه باع بأقل من ثمن المثل فإنه يلزم بدفع ثمن المثل. =

مبحث التوكيل بالخصومة

إذا وكل عنه من يقوم مقامــه في الخصومة بأن يدعي عنه دعوى صحيـحة أو يجيب عن دعوى فإن ذلك جائز ولا يملك هذا الوكيل قبض الدين ولا الصلح بل لا بد من التـوكيل على ذلك في عقد الوكالة وفي ذلك تفصيل المذاهب[1].

= ومثل ذلك ما إذا اشترى بأزيد من الثمن الذي عـينه له، أو بأزيد من ثمن المثل، فإن البيع والشراء يصح، ولكنه يكون ملزماً بدفع الثمن. فإذا باع بأكثر مما عينه له الموكل صح ويعفى في البيع والشراء عن الغبن اليسير.

أما الغبن الفاحش، وهو ما لا يقع مثله بين التجار ويقدر بعشرين في المائة، فإنه لا يعفى عنه ويلزم به الوكيل.

رابعاً: إذا قال له الموكل اشتر لي سلعة بثمن حال فاشـتراها بثمن مؤجل فإنه يصح، أو بع هذه السـلعة بثمن مؤجل فباعها بثمن حال فإنه يصح إذا لم يترتب على ذلك ضرر للموكل لأنه في هذه الحالة قد فعل ما فيه زيادة خير لموكله.

أما إذا ترتب على ذلك ضرر، كما إذا قال له: بع هذه السلعة بثمن مؤجل فباعهـا بثمن حال فحجز عليه ظالم، أو لم يسـتطع حفظه في ذلك الوقت فعرضه للضياع فإن الوكيل لا ينفـذ تصرفه، وبعضهم يقول: ينفذ وعليه ضمان الضرر، ومثل ذلك ما إذا قال: اشتر لي سلعة بعشرة فاشتراها بأكثر من ذلك لأجل.

خامسـاً: إذا اشترى الوكيل سلعة بها عيب معلوم له فإن الشراء يلزم الوكيل فليس له رد السلعة وإذا رضي بها موكله مع عيبها فإنه يصح لأنه مقصود بالشراء.

أما إذا كان العيب غيـر معلوم للوكيل فإن له رد السلعة ما لم يحضر الموكل قبـل ردها فإن حضر فليس للوكيل الرد وذلك لأن حق السلعة المعيبة للمـوكل والوكيل قائم مقامه فقط، فإذا حضـر الموكل كان صاحب الشأن وكذلك حق تسليم الثمن وقبض المبيع فإنه للموكل لا للوكيل فإذا حضر الموكل كان هو صاحبه.

سـادساً: إذا وكله على أن يبيع له سلعة فإن عليه أن يسلمها لمن اشتراها وليـس له قبض ثمنها إلا بإذن الموكل لأنه قد يوكل في البيع من لا يأمنه على قبض الثمن فإن لم يأذنه صريحـاً ولكنه أذنه ضمناً بأن قامت قرينة على إذنه بقبض الثمن فإنه يصح، وذلك كما إذا وكله أن يبيع جملاً في سوق عامة بعيدة عنه ولم يعين له المشتري فلا معنى لهذا إلا أنه قد أذنه بقبض الثمن فإن باع الوكيل السـلعة وسلمها ولم يقبض ثمنها كان ملزماً به لأنه في هذه الحالة يكون مفرطاً.

سابعاً: إذا وكله على أن يشتري له سلعة فإن على الوكيل أن يسلم ثمن السـلعة لو أخر تسـليم الثمن بلا عذر ثم فقد كان الوكيل ضامناً له.

ثامناً: إذا وكله أن يشتري له شـيئاً فلا بد من بيان نوعـه وثمنه، فإذا قال له: وكلتك على أن تشتري لي ما تشاء أو تشتري لي عيناً بما تشاء فإنه لا يصح.

تاسعاً: إذا وكله على بيع ماله كله أو بيع ما شاء منه فإنه يصح على أنه إذا قال: بع من مالي ما شئت فله بيع ماله كله.

(١) المالكية: قالوا: التوكيل في الخصومة جائز بشروط:

أحدها: أن يكون وكيل الخصومة واحداً لا أكثر فلا يصح له أن يوكل أكثر من واحد إلا برضا الخصم.

ثانيها: ألا يكون الوكيل عدوًا للخصم فإن ثبتت عدواته له فـإنه يصح توكيله ضده، أما إذا لم تثبت عدواته له فإنه يصح توكيله بدونة رضا الخصم.

ثالثها: لا بد من تعيين في الخصومة فلا يصح أن يقول: وكلتك كل من يخاصم عني حتى لو كان شخصان شريكين في حق عند واحد وقالا: من يحضر منا يخاصم ضده فإنه لا ينفع لأنه يكون بمنزلة توكيل متعدد بدون تعيين الوكيل فلابد من تعيين من يخاصم منهما.

رابعها: ألا يباشر الموكل نفسه الخصومة أمام الحـاكم فإذا باشرها بنفسه وحضر ثلاث جلسات فإنه لا يصح أن يوكل له بعد ذلك لما في ذلك من تفاقم الشر واتساع الخصومة وذلك منهي عنه في نظر الشريعة السمحة، نعم يصح له أن يوكل عنه لعذر من مرض أو سفـر أو اعتكاف وفي هذه الحالة عليه أن يحلف بأنه ما وكل عنه إلا لـسبب من هذه الأسباب فإن امتنع عن الحلف فـلا يصح له أن يوكل إلا برضا خصـمه. ومن العذر أن يتشـاتما أو يضيق الخصم عن احـتمال خصـمه فيحلف بالله ألا يقف إلى جانبه في الخصومة.

أما إذا حلف لغير سبب فإنه لا ينفع حلفه وليس لوكيل الخصـومة عزل نفسه بعد أن يحضر ثلاث جلسـات إلا لعذر بعد أن يحـلف اليمين أنه مـا عـزل نفسـه إلا لهـذا العذر وكذلك ليس للموكل عزله. أما قبـل حضـوره ثلاث جلسـات =

. . . .

= فإن له عزل نفسه وللموكل عزل موكله قبل ذلك فلخصمه أن يوكله إلا إذا أصبح عدواً للموكل الأول فإنه لا يصح.

وإذا خاصم الوكيل في قضية، ثم انتهت وأراد الدخول في قضية أخرى فإنه يصح بشرط أن تكون الوكالة غير معينة، ولم تطل مدة انقطاع الخصومة بين القضيتين، فإذا طالت إلى ستة أشهر فإنه لا يصح.

أما إذا كانت الخصومة متصلة، ولم تنقطع فللوكيل أن يتكلم عن موكله وإن طال المدى كثيراً.

ولا يملك وكيل الخصومة الخاصة الإقرار عن موكله إلا إذا نص عليه في عقد التوكيل فإن أقر بشيء لم يلزم الموكل ويكون الوكيل في هذه الحالة كشاهد.

أما الوكيل وكالة مفوضة فإنه يملك الإقرار ويشترط لنفاذ الإقرار عن موكله على الموكل في الحالتين شروط بحيث لا ينفذ من وكيل الخصومة الخاصة المنصوص فيها عن أن له الإقرار ولا من الوكيل المفوض إلا إذا تحققت هذه الشروط:

الأول: أن يقر بشيء معقول يناسب الدعوى فلا يقر بشيء زائد عن المناسب.

الثاني: أن يقر بما هو من نوع الخصومة كأن يوكله في دين فيقر بأنه قبض بعضه أو أبرأه عن بعضه. أما إذا وكله بدين له عند خصمه فأقر له بأنه أتلف له وديعة عنده ونحو ذلك فإن الإقرار لا ينفذ.

الثالث: ألا يقر لشخص بينه وبينه ما يوجب التهمة كصديقه أو قريبه أو نحو ذلك.

وإذا قال الموكل لوكيله: أقر عني بألف يكون ذلك إقراراً من الموكل، فلا يحتاج لإنشاء الوكيل إقرارا وليس للموكل الرجوع بعد ذلك، ولا عزل الوكيل عن الإقرار ويكون شاهداً عليه بها.

الحنفية: قالوا: الوكالة في الخصومة جائزة لا فرق بين أن يوكل واحداً أو أكثر ولكن هل تصح بدون رضا الخصم أو لا؟ فبعضهم رجح قول الإمام وهو أن التوكيل في الخصومة لا يجوز إلا برضا الخصم وبعضهم رجح قول صاحبيه وهو أنه يجوز رضا الخصم سواء كان المدعي أو مدعيًا عليه.

وبعضهم فوض الأمر للقاضي وهو أنه إذا علم من الموكل التعنت والإضرار بالخصم بدون حق فلا يقبل التوكيل وإذا علم من أحد الخصمين التعنت في عدم قبول التوكيل الذي يقصد منه بيان الحقيقة لا يصغي له. وهذا حسن في زماننا لأن كثيراً من الناس يعلم حق العلم أنه مبطل وأن قضيته خاسرة ولكن يحمله العناد والإغراق في الخصومة على توكيل محام لا عمل له إلا الإضرار بالخصم بأن يحاول تأخير حقه أو حمله على نفقات ضائعة نكاية به أو غير ذلك فلو أن الموكل الذي يظهر منه ذلك للقاضي لا يقبل منه إلا برضا خصمه يكون حسناً.

ومحل ذلك كله ما إذا كان القاضي غير محل للتهمة وإلا فالعمل برأي الصاحبين أولى وأنفع، وعلى أن الإمام أجاز التوكيل بالخصومة وإن لم يرض الخصم للضرورة كما إذا كان الموكل مريضاً لا يمكنه حضور مجلس القضاء بقدميه فإذا أمكنه الحضور على ظهر دابة فإنه يلزمه الحضور إن لم يترتب على ذلك زيادة مرضه وإلا فلا.

وكذا إذا عزم على سفر مدة السفر بحيث تقوم القرينة على أنه مسافر حقًا فإن لم يصدقه خصمه يحلفه القاضي بالله وكذا المخدرة التي لا تخالط الرجال عادة فإن لها أن توكل بدون رضا الخصم وكذلك إذا كان لا يحسن الدعوى فإن له أن يوكل عنه رضي الخصم أو لم يرض. وهذه الطريقة قد تجعل لمعظم العامة الحق في التوكيل. ولوكيل الخصومة أن يعزل نفسه متى شاء إذا كان متبرعاً ومثله وكيل القبض ووكيل البيع والشراء وغير ذلك إلا في أمور ثلاثة فليس للوكيل أن يعزل نفسه فيها أو يعزله موكله.

الأمر الأول: إذا وكله في أن يسلم عيناً لشخص كأن قال له: أعط هذه الثياب أو الكتب أو الحيوانات لفلان، ثم غاب الموكل عن البلدة فإنه يجب على الوكيل في هذه الحالة أن يسلمها ولا يجوز أن يعزل نفسه.

الأمر الثاني: أن يوكله على بيع الرهن كما إذا رهن عيناً في نظير دين ووكل شخصاً على أن يبيع هذه العين لسداد الدين فإنه يجبر على بيعها ولا يصح له أن يعزل نفسه.

الأمر الثالث: أن يوكل شخصاً بالخصومة وهو غائب ليجيب عن الدعوى بناء على طلب المدعي فإنه يجب على الوكيل أن يباشر عمله . ولا يصح له عزل نفسه كما لا يصح لموكله أن يعزله لأن حق المدعي يضيع في هذه الحالة حيث لا يجد أمامه من يقاضيه.

أما إذا كان المدعي عليه حاضراً فللموكل عزله لأنه يمكنه أن يطلب منه حقه وهو حاضر وكذا إذا لم يكن التوكيل بطلب المدعي عليه لأنه لا حق له في الوكالة وسيأتي لذلك مزيد بيان في عزل الوكيل. والوكيل بالخصومة والمطالبة بالحقوق لا يملك القبض على المفتي به بل لا بد لقبض الدين ونحوه من الحقوق المالية من نص عليه في التوكيل فإذا =

مبحث هل للوكيل أن يوكل غيره

إذا أذن الموكل وكـيله بتوكـيل الغيـر فإنه يـصح له أن يوكل، وأما إذا لم يأذنه فـإن فيـه اختـلاف المذاهب(١).

= وكله على قبض الـدين ولم يوكله على الخصومـة فإن له أن يخاصـم عنه الخصومـة لأن الخصومـة طريق لأخذ الحقوق وكـذلك لا يملك وكيل الخصومـة الصلح ولا يملك وكيل الصلح الخصـومة لأنها ضد الصلح الموكل علـيه ووكيل الخصومة يملك الإقرار بخلاف غيره من الوكلاء فلا يملك الإقرار لا فرق بين وكيل القبض أو وكيل الصلح أو غيرهما وإنما يملك وكيل الخصومة الإقرار بشروط:

الشرط الأول: أن يقر في مجلس القضاء فلو أقر خارجه لم يلزم الموكل.

الشرط الثاني: ألا يكون في حد أو قصاص فإذا أقر على موكله بشيء من ذلك فإنه لا يعتبر إقراره.

الشرط الـثالث: ألا ينص في توكـيل الخصـومة عـلى ألا يكون للوكيل حق فـإذا نص على ذلك الوكـيل لا يملك الإقرار. وحاصل هذه المسألة أنه إذا قال له: وكلتك بالخصومة على ألا يكون لك حق الإقرار عني فإنه يصح فلو أقر عليه في مجلس القضاء بعد ذلك فإنه يخرج من الوكالة فلا تسمع خصومته ويكون للوكيل في هذه الحالة حق الإنكار فقط فإذا استثني الإنكار كان له حق الإقرار فإذا وكله بالخصومة ولم يتعرض لا لإقرار ولا إنكار فإنه يكون له حق الإقرار والإنكار.

أما إذا وكله بالخصومة على ألا يكون له حق الإقرار ولا حق الإنكار ففي صحة هذا التوكيل خلاف.

الحنابلة: قالوا: التوكيل بالخـصومة جائز، وليس لوكـيل الخصومة أن يقبض الحـقوق المالية إذا نص عليهـا في عهد التوكيل. أما إذا لم ينص فإن الخصومة لا تشمل القبض لا لغـة ولا عرفاً لأنه قد يرضى للخصومة من لا يرضاه للقبض. أما الوكيل في القبض فإن له الخصومة لأنه قد لا يتوصل إليه إلا بها ففي التوكيل بالقبض عرفًا توكيل بالخصومة.

الشافعية: قالوا: الوكالة بالخصومة تصح ولكن وكـيل الخصومة لا يملك الإقرار ولا الصلح ولا الإبراء من الدين. على أن الوكالة بالإقرار لا تصح حتى ولو صرح بها الموكل في توكيله على الأصح فإذا قال شخص لآخر: وكلتك على أن تقر لفلان فقـال لفلان بكذا فقال الوكيل: أقررت لفلان بكذا فإنـه لا يصح لأنه إخبار عن حق فلا يقبل التوكـيل كالشهادة وهل الموكل يكون مقراً بذلك أو لا؟

والجواب أن هذا يختلف باختلاف العبارة. فإذا قال له: وكلتك لتقر عني لفلان بألف له علي، فإنه بذلك يكون مقراً قطعاً. وإذا قال له: وكلتك لتقر عني ولم يقل علي فقبل يكون مقراً وقيل: لا والأصح أنه يكون مقراً.

أما إذا قال: وكلتك لتـقر لفلان بألف له علـي ولم يذكر عني فإنه لا يـكون مقر على الأصح لأنه لـم يصرح بأن الإقرار عنه. أما إذا قال: وكلتك لتقر لفلان بألف ولم يقل عني ولا علي فإنه لا يكون مقرا قطعاً.

(١) المالكية: قالوا: إذا لم يأذن الموكل الأصلي وكيله بتوكيل الغير فإنه لا يصح له أن يوكل إلا في حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون وكيلاً على أمر لا يليق به أن يتولاه بنفسه كما إذا وكله على بيع دابة بسوق عامة وهو عظيم لا يناسبه أن يباشر بنفسـه ذلك البيع فله في هذه الحالة أن يوكل عنه غيره في بيعها بشرط أن يكون الموكل عالمًا بوجاهته أو يكون مشهورًا بالوجاهة فإذا لم يتحقق هذا الشرط ووكل عنه غيره بدون إذن الموكل الأصلي وضاع المال كان مـسؤولاً عنه.

الحالة الثانية: أن يوكل على عمل كثير لا يستطيع أن يتولاه وحده فله في هذه الحالة أن يوكل عنه غيره ليـساعده في العمل وليس له أن يوكل من يستقل بالعمل وحده.

وإذا وكل الوكيل عنه ثم عزل الموكل الأصلي الوكيل الأول فإن الوكـيل الثاني لا ينعزل بعزل الأول فإذا أراد الموكل الأصلي عزل الثاني فله عزله اسـتقلالاً وللوكيل الأول عزل الوكيل الثاني، وإذا مات الموكل الأصلـي انعزل الوكيلان وأما الوكيل وكالة مفوضة فله توكيل الغير مطلقاً.

الحنفية: قالوا: لا يجوز للوكيل أن يوكل عنه غيره بدون إذن موكله إلا في أمور:

أحدها: أن يوكل شخص آخر في دفع ما عليه من زكاة فللوكـيل في هذه الحالة أن يوكل عنه غيره بدون إذن موكله ويجوز تصرفـه بدون إذن الموكل الأصلي بخلاف ما إذا وكل شـخص آخر على أن يشتري له أضـحية فوكل الوكـيل غيره فاشترها فالشراء في هذه الحالة يقع موقوفاً على إجازة الموكل الأصلي فإن أجازه صح وإلا فلا.

ثانيها: أن يوكل شخص آخر في أن يقبض ديناً فللوكـيل أن يوكـل عـنه شخصاً ممن يعولهم (أي من ضمن عياله) =

مبحث عزل الوكيل

الوكالة من العقود الجائزة لأنها من جهة الموكل إذن ومن جهة الوكيل بذل نفع وكلاهما غير لازم فلكل واحد من الموكل والوكيل فسخ عقد التوكيل فيصح للوكيل أن يعزل نفسه كما يصح للموكل أن يعزله على تفصيل في المذاهب[1] .

= فإذا وكل عنه من كان في عياله، ودفع المديون له الدين فإنه يبرأ لأن يد من كان من ضمن العيال كيد الوكيل. أما إذا وكل شخصاً أجنبياً ليس من ضمن عياله ودفع المديون له الدين ثم وصل ليد صاحبه (الموكل الأصلي) فإن المديون يبرأ من الدين. أما إذا لم يصل الدين إليه وهلك في يد الوكيل الثاني لم يبرأ المدين وعلى الوكيل الثاني ضمان الدين وله الرجوع على الوكيل الذي وكله.

ثالثها: إذا وكل شخصاً على أن يبيع له سلعة ثم طلبه ليقدر له ثمنها الذي يبيعها به فوكل الوكيل عنه من يذهب إلى الموكل ليسمع منه تقدير الثمن فإن التوكيل يصح بدون إذن الموكل الأصلي لأن مقصوده وهو تقدير الثمن قد حصل بدون ضرر.

ويقوم التفويض إلى رأي الوكيل مقام الإذن بالتوكيل فإذا قال الموكل له: اعمل برأيك أو اصنع ما شئت فله أن يوكل عنه وإذا قال الوكيل الأول للوكيل الثاني: اعمل برأيك أو اصنع ما شئت فليس أن يوكل عنه وكيلا ثالثاً بذلك ويستثنى من ذلك الطلاق والعتاق فإنه إذا قال له: اعمل برأيك أو اصنع ما شئت لا يكون بذلك وكيلاً عنه في الطلاق والعتاق كما مر فلا يصح أن يوكل عنه غيره.

وإذا وكل الوكيل الأول عنه وكيلاً آخر بدون إذن أو تفويض فتصرف الوكيل الثاني فإن تصرفه لا يصح إلا إذا أجازه الوكيل الأول سواء كان حاضراً أو غائباً لأن الغرض هو حصول رأي الوكيل وقد حصل بإجازته للفعل ويسمى الثاني وكيلاً وإن كانت وكالته بدون إذن أو تفويض غير صحيحة لأن إجازة تصرفه صيرته وكيلاً حالاً ألا ترى أن الفضولي بعد إجازه عمله يصير وكيلاً فالإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة.

وإذا وكل الوكيل الأول بأمر الموكل أو بالتفويض يكون الوكيل الثاني تابعاً للموكل الأصلي فلا ينعزل بعزل الوكيل الأول الذي وكله ولا بموته وينعزلان معاً بموت الموكل الأصلي.

الحنابلة: قالوا: لا يجوز للوكيل أن يوكل غيره فيما يمكنه أن يباشر عمله بنفسه فإذا كان وكيلاً على شيء لا يصح لمثله أن يتولاه فإنه يصح له أن يوكل عنه غيره فيه وكذا إذا كان وكيلاً على شيء يعجز عن مباشرة عمله بنفسه فإنه يصح له أن يوكل في عمله غيره وإذا أذنه الموكل الأصلي توكيل الغير عنه فإنه يصح وكذا إذا وكله وكالة مفوضة بأن يقول له: اصنع ما شئت فإنه في هذه الحالة يصح له أن يوكل عنه غيره.

الشافعية: قالوا: يصح للوكيل أن يوكل عنه فيما يعجز عنه أو لا يليق به مباشرته بدون إذن وإلا فلا بد من إذن موكله الأصلي صراحة أو ضمناً.

(١) الحنفية: قالوا: الوكالة من العقود الجائزة إلا في ثلاثة مواضع فإنها تكون لازمة بحيث لا يصح عزل الوكيل فيها وذلك لأنها لا تكون مقصورة على الوكيل والموكل بل يتعلق بها حق الغير في هذه المواضع وقد تقدمت في مبحث الوكالة بالخصومة وهي:

(أ) الوكالة ببيع الرهن فإذا رهن شخص عند آخر عيناً في نظير دين ثم وكل شخصاً على أن يبيع هذه العين لسداد ذلك الدين فإن الوكالة تصبح لازمة فليس للوكيل عزل نفسه كما أنه ليس للموكل عزله لتعلق حق صاحب الدين بهذه الوكالة لأنه يريد أخذ حقه ببيع العين. ومن ذلك ما إذا وكل شخصاً آخر بأن يقبض دينه من فلان المديون فإنه لا يجوز له عزله إلا إذا علم المديون لتعلق حق بذلك.

(ب) الوكالة بالخصومة بالتماس الطالب عند غيبة المطلوب مثلاً إذا كان لشخص عند آخر دين ثم أراد المدين السفر إلى بلاد نائية فطلب صاحب الدين من المدين أن يوكل عنه شخصاً ليخاصمه في طلب الدين حال غيابه فوكل عنه بناء على هذا الطلب فعند ذلك يصبح ذلك الوكيل غير قابل للعزل لأنه قام مقام المدين الغائب وليس لصاحب الدين من يطالبه بدينه سواه فلو عزل الوكيل ضاع عليه حقه أما إذا كان المدين حاضراً لا غائباً فإن الوكالة تكون جائزة لا لازمة لأنه يمكن أن يخاصم المدين. وكذلك إذا لم يكن تعيين الوكيل بناء على طلبه لأنه في هذه الحالة لا يكون له حق فيه.

(ج) الوكالة على تسليم عين الشخص مع غياب الموكل فإنه يجب على الوكيل أن يسلم هذه العين لصاحبها ولا=

. . . .

= يجوز له عزل نفسه كـما تقدم في مبحث الخصومة فـهذه الأمور تصبح فيها الوكالة لازمـة وما عداها فإن الوكالة فيها جائز لكل منهما فسخها ولكن يشترط علم كل منهـما بالعزل، فإذا عزل الوكيل نفسه فعليه أن يكون بكتاب يصل إليه أو إرسال رسوله إليه بشرط أن يكون مميزاً سواء كان عدلاً أو غيره صغيراً أو كبيراً وسواء صدقه أو كذبه أو بمشافهته بالعزل أو نحو ذلك، ومحل ذلك إذا كان الوكيل متبرعاً أما إذا كان بأجر فإنه يعامل بشرطه ولا يشترط عليه بالعزل في أمور:

أحدها: إذا وكل شخص آخر ولم يعلم الوكيل بالوكالة فإن للموكل عزله بدون علمه بالعزل.

ثانيها: الوكالة بالنكاح، والطلاق، والعتق، فإن للموكل عزل نفسه بدون علم موكله.

ثالثها: الوكالة ببيع مال الموكل جميعه فإن عزل نفسه بدون علم موكله.

رابعها: الوكالة بشـراء شيء بغير عـينه فإن للوكيل أن يعـزل نفسه بدون علم مـوكله. وعلة ذلك كله أن الموكل لا يلحقه ضرر بعزل الوكيل بدون علمه. فإذا لحقه ضرر فإنه لا يصح العزل بدون علمه مثلاً إذا وكله على أن يبيع ماله وكان سوق البيع رائجاً فإذا عزل نفسـه عن البيع بدون علم الموكل وفاته سوق البيع اعتماداً على وكيله في هذه الحالة لا يجوز له عزل نفسه بدون علم موكله، وينعزل الوكيل بلا عزل في أمور:

أحدها: نهاية الشيء الموكل فيه كما إذا وكله على قبض دين فقبضه فإن الوكالة تنتهي بالقبض.

ثانيها: موت أحدهما أو جنونه جنوناً مطبقاً مدة شهر على المفتى به.

ثالثها: إذا وكل المرتد شخصاً، ثم لحق بدار الحرب أو قتل، فإن الوكيل ينعزل بمجرد الحكم بلحاق المرتد بدار الحرب أو قتله. أما إذا أسلم فإن التوكيل ينفذ وتبطل الوكالة اللازمة بالموت وبالجنون في أمرين: الوكالة بالخصومة بناء على طلب الخصم، والوكالة بتسليم عين مع غياب الموكل، أما الوكالة ببيع الرهن فإنها لا تبطل بهذه العوارض.

المالكية: قالوا: الوكالة من العقود الجائزة فلكل من الوكيل والموكل فسخ عقدها كما يشاء إلا في ثلاثة أحوال:

الحالة الأولى: الوكالة بالخـصومة، فإنه لا يصح للمـوكل أن يعزل بعد نفـسه كما لا يصح لموكل أن يعـزله بعد أن يحضر مع الخصم ثلاث جلسات كما تقدم في مبحث الوكالة، ولا فرق في هذه الحالة بالخصومة، ولا فرق في هذه الحالة بين أن يوكله في مقابلة عوض على وجه الإجارة أو لا، وهذه الحالة لا خلاف فيها.

الحالة الثانية: أن تقع الوكالة في مقابلة عوض على وجه الإجارة وذلك بأن يوكله على عمل معين بأجرة معلومة أو على غير معين في زمن معين ومثال الأول أن يوكله على أن يبيع له جماله المعـروفة وله بعد بيعها خمـسة جنيهات بدون أن يحدد له زمناً ومثال الثاني أن يوكله على أن يعرض هذه الجمال في السوق للبيع خمـسة أيام وله جنيهان بعد هذه المدة سواء باع هذه الجمـال بالفعل أو لا، ولا يصح أن يعين له العمل والزمان، كـأن يقول له: بع هذه السلعة في خمـسة أيام بأجر كذا، فإن لم يبعها لا يستحق شيئاً، لأن تعيين العمل والزمان يفسد الإجارة.

الحالة الثالثة: أن تقع الإجارة في مقابلة عوض على وجه الجعالة، وذلك كما إذا وكله على أن يستخلص له ديناً في نظير جعـل يأخذه بشرط أن يبين له قدر الدين أو الشـخص الذي عنده الدين، ولا يشترط في الجعـالة أن يبين له الأمرين فإذا بين له الأمرين قدر الدين والشخص المدين كانت إجارة لا جعـالة. وهاتان الحالتان مختلف فيهما: فبعضهم يقول: إن الوكالـة لا تلزم على كل حال، سـواء كانت في مـقابلة عوض عـلى وجه الإجارة أو علـى وجه الجعـالة، أو لم تكن، وبعضهم يقول: إنها تلزم ثم إنها إذا كانت على وجه الإجارة تلزم الوكيل والموكل بمجرد العقد.

وإذا كانت على وجه الجغالة تلزم الجاعل (الموكل) بشروع الوكيل في العمل أما المجعول له (الوكيل) فلا تلزمه بل له فسخها.

وينعزل الوكيل بموت موكله لأن الوكيل نائب عن الموكل في ماله خاصـة فإذا مات الموكل انتقل ماله إلى ورثته فلا يملك شيـئاً يتصـرف فيه نائبه حـينئذ وهل ينعزل الوكـيل بمجرد موت الموكل وإن لم يعـلم به أو لابد من العلم ؟ خلاف والراجح أنه لا ينعزل إلا إذا علمه فإذا تصرف قبل العلم ينفذ تصرفه.

وإذا عزل الموكل وكيله فـقيل ينعزل بمجرد العزل وقيل لا يـنعزل إلا إذا علم فإذا تصرف قبل العزل لا ينفـذ تصرفه على الأول وينفذ على الثاني.

الشافعية: قالوا: الوكالة لاتلزم ولو كانت بجعل إلا في حالتين: =

= الحالة الأولى: أن يترتب على خروج الوكيل من الوكالة ضياع مال الموكل أو فساده فإن الوكالة في هذه الحالة تكون لازمة ولا يقبل الوكيل العزل.

الحالة الثانية: أن تكون الوكالة بلفظ الإجارة واستكملت شرائطها فإنها تلزم في هذه الحالة، وفيما عدا ذلك يكون لكل من (الوكيل والموكل) فسخها متى شاء، ولو بعد التصرف. وفسخها يكون بالقول، كأن يقول: فسختها أو أبطلتها، أو يقول الموكل: عزلت نفسي، أو نحو ذلك من الألفاظ الدالة على الفسخ، كقوله: رددت وكالتك أو رفعتها.

وهل ينعزل الوكيل بمجرد العزل أو لا ينعزل إلا بعد أن يبلغه خبر عزله؟ والجواب: أنه لا ينعزل إلا بعد علمه بالعزل فلو تصرف قبل علمه ينفذ تصرفه.

وتنفسخ الوكالة بموت الوكيل أو الموكل أو بجنون أحدهما أو إغمائه.

وكذا تنفسخ بطروء فسق على الوكيل بالنكاح، فإذا وكل شخص آخر في عقد نكاح ففسق الوكيل كأن زنى أو سرق أو ارتكب جريمة توجب فسقه فإن وكالته تسقط لأنه يشترط في الوكيل بالنكاح أن يكون عدلاً، وكذا تنفسخ الوكالة بزوال ملك الموكل عن المحل الذي وكله بالتصرف فيه، فإذا وكله على بيع دار أو حيوان أو طعام، ثم باعه الموكل أو وقفه فإن الوكالة تنفسخ. وكذا تنفسخ إذا وكله على بيع دار ثم أجرها الموكل للغير.

الحنابلة: قالوا: الوكالة من العقود الجائزة فلكل من العاقدين فسخها متى شاء وتبطل الوكالة في ذاتها بموت أحد العاقدين أو جنونه جنوناً مطبقاً وبالحجر عليه لسفه لأن الشخص في هذه الأحوال لا يكون أهلاً للتصرف فلا يصح أن يوكل أو يتوكل عن غيره.

وكذا تبطل الوكالة بطروء فسق على أحدهما فيما يشترط فيه العدالة فإذا وكل شخص آخر على إيجاب النكاح كأن قال له وكلتك على أن تزوج بنتي من فلان بأن تقول له زوجتك فلانة ثم ارتكب الموكل بعد ذلك ما يوجب فسقه فإن الوكيل ينعزل.

وكذا إذا ارتكب الوكيل ما يوجب فسقه فإنه ينعزل.

أما إذا وكله على أن يقبل له النكاح كأن يقول له وكلتك على أن تقبل نكاح فلانة لابني أو لي فإن الوكالة لا تبطل بفسق الموكل.

وكذا تبطل الوكالة بردة الموكل لأنه ممنوع عن التصرف في ماله، ولا تبطل بردة الوكيل إلا فيما ينافي الوكالة.

وإذا وكل شخص آخر على أن يطلق له زوجه ثم ذهب الزوج إلى زوجه ووطئها بطلت الوكالة بذلك لأن وطأها دليل على الرغبة فيها.

وينعزل الوكيل بموت موكله وبعزله إياه ولو لم يعلم بالعزل ويكون ما بيده أمانة لا يضمن ما تلف منه بدون تصرفه أما ما يتصرف فيه فإنه يضمنه.

مباحث الحوالة

تعريفها

الحوالة بالفتح والكسر ولكن الفتح أفصح ومعناها لغة النقل من محل إلى محل والمعنى اللغوي عام يشمل نقل العين كنقل الزجاجة من مكان إلى مكان آخر كـما يشمل نقل الدين من ذمة إلى ذمة والحوالة اسم مصدر أحاله فالمصدر هو الإحالة يقال أحلت زيداً على عمرو فأنا محيل وزيد محال ويقال له محتال وعمرو محال عليه أو محتال عليه والمال محال به.

أما معناها في الشرع فـهو نقل الدين من ذمة إلى ذمة أخرى بدين مماثل له فتـبرأ بذلك النقل الذمة الأولى فإذا كان لزيد مائة جنيه على عـمرو ويحل موعد دفعها بعد ثلاثة أشهر مـثلاً. ولعمرو مثل هذه المائة على خالد يحل موعدها في ذلك الوقت فأحال عمـرو زيداً على خالد بالشرائط الآتية فإن ذمة عمر تبرأ من دين زيد وتشغل ذمة خالد به بدل عمرو(١).

---

(١) الحنفية: قالوا: في تعريف الحوالة رأيان: أحدهما: أنها نقل المطالبة (فقط) من ذمـة المديون إلى ذمة الملتزم فإذا كان لشخص دين عند آخر فـأحاله على آخر وقبل المحال عليه ذلك الدين والتزم له فإن مـطالبة الدائن بدينه تنتقل من ذمة المديون الأصلي إلى ذمة المحال عليه الذي التزم بـسداده عن المديون. أما الدين فهو باق بذمة المديون الأصلي.

ثانيهما: أنها نقل المطالبة ونقل الدين معاً بمعنى أن ذمـة المديون الأصلي تبرأ بحوالة الدائن إلى الشخص الملتزم بدفع الدين.

وقد استـدل من يقول بأنها نقل المطالبـة فقط بأمور، منها: أن المديون الأصلي وهو المحـيل إذا أراد أن يسدد الدين بنفسه فإن صاحب الدين يجبر على قبوله ولو انتـقل الدين إلى ذمة المحال عليه لم يجبر صاحب الدين على قبوله منه لأن المديون الأصلي في هذه الحالة يكون متبرعاً بالسداد ولا يجبر شخص على قبول التبرع من غيره.

ومنها: أن صاحب الدين وهو المحال لو برأ المحال عليه بالدين فإنه لا يصح له أن يرد ذلك بخلاف ما إذا وهبه ذلك الدين فإن له أن يرد هذه الهـبة ولو كان الدين قد انتـقل إلى ذمته لكان له حق رد الإبراء والهبـة ولكنه لما لم ينتقل الدين وكان باقياً بذمة المحـيل لم يكن من حق المحال عليه رد الإبراء منه بخلاف هبته فإنه صاحب الحق في عـدم قبولها. ونظير ذلك ما إذا كـفل شخص آخر في دين فأبرأ الدائـن الكفيل فإنه ليس له أن يرد ذلك الإبراء لأن الدين مـتعلق بالأول على الصحيح كما سيأتي.

أما إذا وهبه الدين فإن له أن يرد هبته لأن الهبة مقصورة على الكفيل فهو صاحب الحق في قبولها أو ردها.

ومنها: أن صاحـب الدين وهو المحال إذا أبرأ المحـال عليه فـإن ذمة المديون الأصلي تبـرأ وليس للمحـال الحق في مطالبته ثانيـاً. أما إذا وهبه الدين فإن للمحال عليـه الحق في أخذ الدين من المديون الأصلي إن لم يكن للمديون الأصلي دين عليه يقع في مقابلة قصاصاً.

ومنها: أنه إذا مات المحال عليه مفلساً أو أنكر الدين ولا بينة عليه فإن صاحب الدين وهو المحال يرجع على المديون الأصلي وهو المحيل فلو لم يكن الدين باقياً بـذمته لم يصح له الرجوع عليه ويعبر عن موت المحـال عليه مفلساً أو إنكاره الدين ولا بينة عليه (بالتوى) وأصل التوى في اللغة هلاك المال ثم خصه أبو حنيفة بهذا المعنى وزاد عليه صاحباه أن يحكم حاكم بإفلاس المحال عليه حال حياته فإن هذه الحالة تجعل لصاحب الدين الحق في الرجوع على المحيل.

ومنها: أن صاحب الدين (المحال) إذا وكل المدين الأصلي وهو المحيل على أن يقـبض الدين من المحال عليه فإنه لا يصح ولو كان الدين قد انتقل من ذمته لصح توكيله بالقبض لأنه يكون أجنبياً في هذه الحالة.

ومنها: أنه يصح فسخ الحوالة فلو انتقل الدين من ذمة إلى ذمة لكانت الحوالة لازمة فلا يصح لأحدهما فسخها.

ومنها: أنه إذا اشتـرى شخص سلعة ولم يدفع ثمنهـا وأحال البائع بالثمن عـلى شخص آخر فإن للبـائع أن يحبس السلعة عن المشـتري ولا يـسلمـها إياه إلا إذا أعطاه ثمنها فلو كان الدين قد انتقل إلى ذمة المحـال عليه لما صح للبائع حبس السلعة عن المشتري. =

أركان الحوالة وشروطها

للحوالة أركان وشروط مفصلة في المذاهب(١).

= وقد استدل من يقول إنها نقل المطالبة والدين معاً بأن صاحب الدين هو المحال إذا أبرأ المحال عليه من الدين أو وهبه إياه فإنه يصح. أما إذا أبرأ المحيل وهو المديون الأصلي أو وهبه فإنه لا يصح فلو كان الدين باقياً بذمة المديون الأصلي وهو للمحيل لصح إبراؤه منه وهبته إياه.

وقد اتفقوا على هذه الأحكام فكيف التوفيق بينها وبين التعريف على القولين؟

والجواب: أن الحوالة تارة تعتبر تأجيلاً للدين فتكون نقلاً للمطالبة كما في الأحكام التي تفيد أنها نقل المطالبة فقط، وتارة تعتبر إبراء للمدين الأصلي فتكون نقلاً للدين والمطالبة كما في الصورة الأخيرة وعلى هذا فيصح أن يقال: إنها نقل المطالبة فقط ولا ضرر من التنويع في مثل هذه المفهومات الاصطلاحية لأنها ليست حدوداً حقيقية.

(١) الحنفية: قالوا: للحوالة ركن واحد وهو الإيجاب والقبول فالإيجاب هو أن يقول المديون (المحيل) لرب الدين (المحال) أحلتك على فلان بكذا. والقبول هو أن يقول كل من رب الدين المحال والمحال عليه قبلت أو رضيت أو نحو ذلك مما يدل على القبول والرضا. فالقبول لا بد أن يقع من المحال والمحال عليه أما المحيل وهو المديون فإنه لا يشترط قبوله كما ستعرفه في الشروط وفي هذه الحالة يقع الإيجاب والقبول من المحال والمحال عليه فقط.

وأما شروط الحوالة فأربعة أنواع:

النوع الأول: يتعلق بالمحيل (المديون) فيشترط فيه أن يكون عاقلاً فلا تصح الحوالة من مجنون ولا صبي لا يعقل. وأن يكون بالغاً فلا تنفذ حوالة غير البالغ إلا بعد أن يجيزها وليه وإن كانت تنعقد حوالة العاقل الذي لم يبلغ - موقوفة على إذن وليه فالبلوغ شرط لنفاذ الحوالة لا لانعقادها.

ولا يشترط لصحة الحوالة أن يكون المحيل سليماً من الأمراض فتصح حوالة المريض ولا يشترط في المحيل المديون أن يكون راضياً. فإذا اتفق صاحب الدين من المحال عليه على أن يعطيه دينه فإن له ذلك وإن لم يرض المحيل فإذا أعطاه الدين صح وبرئت ذمة المديون ولا تشترط الحرية في المحيل.

النوع الثاني: يتعلق برب الدين وهو المحيل لأجله: فيشترط فيه (أن يكون عاقلاً) فلا يصح لرب الدين أن يقبل الحوالة إذا كان مجنوناً أو صبياً لا يعقل لأن القبول لابد له من العقل. (وأن يكون بالغاً) فلا ينفذ قبول الصبي العاقل إلا بإذن وليه فالبلوغ شرط للنفاذ كما تقدم.

ويجوز للأب والوصي أن يقبل الحوالة بمال اليتيم على من كان أكثر مالاً من المديون. أما إن كان مثله ففي قبولها خلاف. (وأن يكون راضياً) فلا يصح قبول الحوالة من مكره (وأن يكون حاضراً في المجلس) فلا يصح قبول الحوالة إذا كان رب الدين غائباً عن المجلس فلو قبل عنه شخص وبلغه الخبر فأجاز لا يصح على الصحيح.

النوع الثالث: يتعلق بالمحال عليه. فيشترط فيه (أن يكون عاقلاً) فلا يصح للمحال عليه أن يقبل الحوالة إذا كان مجنوناً أو صبياً لا يعقل (وأن يكون بالغاً) والبلوغ في المحال عليه شرط للانعقاد والنفاذ فلا يصح للصبي العاقل أن يقبل الحوالة مطلقًا فإذا قبلها لا تنعقد ولو أجازها وليه.

(وأن يكون راضياً) فلا يصح من المحال عليه قبول الحوالة إذا كان مكرهاً ولا يشترط حضور المحال عليه في المجلس حتى لو كان غائباً ثم علم ورضي فإنه يصح.

النوع الرابع: يتعلق بالمحال به وهو الدين فيشترط في المحال به (أن يكون ديناً للمحال على المحيل) فإن لم يكن للمحال دين على المحيل كانت وكالة لا حوالة ولا يشترط أن يكون للمحيل دين على المحال عليه فيجوز أن يحيل على شخص متبرع بماله ويشترط في الدين (أن يكون معلوماً) وأن يكون لازماً فلا يصح للزوجة أن تحيل دائنها بمهرها كله قبل الدخول بها لأنه غير لازم لجواز أن تطلق قبل الدخول فلا تستحق سوى نصفه وكذا لا يصح لمن له عبد مكاتب أن يحيل دائنه بمال الكتابة على عبده لأن دين الكتابة غير لازم. وخرج بالدين الأعيان فلا تصح الإحالة بها فإذا كان لشخص عند آخر نصيب في ميراث كمنزل أو فدان أو متحصلات زراعية وكان لشخص نصيب عند آخر مثلها فإنه لا يصح أن يحيله بها وذلك لأن التنقل من ذمة إلى ذمة نقل شرعي وهو لا يتصور إلا في الدين لأنه وصف شرعي. أما الأعيان فإنه لا يتصور فيها النقل الحسي. ويرد على هذا أنه إذا كان لشخص نقود من ذهب أو فضة عند آخر وديعة. وكان عليه دين للغير فأحال صاحب الدين على المودع عنده فإنه يصح مع أن الوديعة هنا عين لا دين. =

. . . .

= والجواب: أن الحوالة هنا نقلت الدين من ذمة المحيل إلى المحال عليه فصار المودع عنده. وديعة مطالباً بالدين فسده من المال المودع عنده. نعم إذا كان للمودع عنده وديعة عند آخر مثل الوديعة التي عنده فأحال رب الوديعة الأول على المودع عنده الثاني فإنه لا يصح لأنها حوالة عين بعين. مثلاً إذا كان لزيد عند عمرو مائة جنيه وديعة وكان لخالد عند زيد مائة جنيه مثلها وديعة فأحال زيد خالداً على عمرو ليأخذ منه المائة المودعة عنده بدل وديعته فإنه لا يصح.

بقيت هاهنا مسألة وهي ما إذا كان شخص مستحقاً في وقف وكان عليه دين فهل له أن يحيل صاحب الدين على ناظر الوقف ليأخذ استحقاقه في دينه أو لا؟

والجواب: نعم، يجوز ذلك سواء أحاله على الناظر بدون أن يذكر نصيبه في الوقف كأن يقول له أحلتك علي أن تأخذ نصيبي أو لا. وذلك لأن المحال به في هذه الصورة دين معلوم مستقر. وقد عرفت أن المحال عليه لا يشترط فيه أن يكون مديناً للمحيل. وهذه بخلاف ما إذا أحال الناظر المستحق ليأخذ نصيبه من مستأجر قبل ظهور غلة الوقف فإن الحوالة لا تصح لأن المستحق ليس له دين عند الناظر في هذه الحالة حتى تصح الحوالة به وكذا بعد ظهور الغلة قبل قسمتها. نعم إن الحق يتأكد بعد ظهور الغلة ولكنه لا يكون ديناً عند الناظر. ولكونه حقاً مؤكداً صح إرثه بعد موت المستحق فإن المستحق في وقف على الذرية إذا مات بعد ظهور غلته يورث نصيبه في استحقاقه بخلاف الاستحقاق الذي لم يتأكد كالنصيب قبل ظهور الغلة فإنه لا يورث. وإذا ضم الناظر الغلة بعد ظهورها كانت عنده أمانة مملوكة للمستحقين جميعاً بالاشتراك فإذا طلبها المستحقون وجب عليه تسليمها وإذا هلكت بعد الطلب كان ضامناً لها ولا يصح أن يحيل بعضهم على نصيب الآخر لأن الحوالة في هذه الحالة تكون بالعين لا بالدين إذ لكل واحد من المستحقين نصيب مثل نصيب الآخر في العين نعم يجوز ذلك إذا استهلكها أو خلطها بماله فصارت ديناً في ذمته هو.

الشافعية: قالوا: أركان الحوالة ستة محيل، ومحال، ومحال عليه، ودينان دين للمحال على المحيل. ودين للمحيل على المحال عليه. وصيغة وهي الإيجاب والقبول كأن يقول أحلتك على فلان بالدين الذي لك علي أو أحلتك على فلان بعشرين جنيهاً ولم يذكر الدين. أو يقول نقلت حقك إلى فلان أو جعلت ما استحقه على فلان لك أو ملكتك الدين الذي لي عليك بحقك أو نحو ذلك مما يؤدي معنى الحوالة فلا يشترط أن تكون بلفظ الحوالة. ولا تصح الحوالة بلفظ البيع ولا تدخلها الإقالة.

وأما شروطها فهي ستة: الأول: رضا المحيل الذي عليه الدين فإن لم يرض فلا تصح الحوالة ثم إن أريد بالرضا عدم الإكراه كان عده شرطاً ظاهراً.

أما إذا أريد به الإيجاب وهو قوله أحلتك ونحوه فيكون عده شرطاً تسامحاً لأن الإيجاب جزء من الصيغة وقد عرفت أن الصيغة ركن لا شرط.

الثاني: رضا المحال وهو صاحب الدين فإذا لم يقبل الحوالة لا يجبر عليها ولا تصح بدون رضاه أما المحال عليه فلا يشترط رضاه لأن صاحب الدين له أن يستوفيه بنفسه وبغيره، كما إذا وكل عنه من يستوفي دينه فليس للمحال عليه أن يمتنع عن أداء الحق الذي عليه للمحال، وهذا القول هو الأصح، وقيل: يشترط رضا المحال عليه أيضاً.

الثالث: أن يكون الدين المحال به معلوماً قدراً أو صفة، فلو كان الدين مجهولاً عند العاقدين أو أحدهما فإن الحوالة تكون باطلة.

الرابع: أن يكون الدين المحال به لازماً في الحال أو المآل. فالدين اللازم هو الذي لا يسقط عن المدين في وقت من الأوقات، كصداق المرأة بعد الدخول بها. وثمن المبيع بعد انقضاء مدة الخيار أما الدين الذي يؤول إلى اللزوم كصداق المرأة قبل الدخول بها وثمن المبيع قبل انقضاء مدة الخيار فكل ذلك تصح به الحوالة.

وإذا اشترى شخص سلعة بالخيار وقبل أن تمضي مدة الخيار أحال ذلك المشتري بائع السلعة بثمنها على شخص آخر بطل خياره لأن عقد الحوالة لازم لا يقبل الإقالة فمتى رضي البائع والمشتري بالإحالة فقد اتفقا على لزوم البيع فإذا بقي الخيار بطل ما تقتضيه الحوالة من اللزوم، وكذا لو باع شخص سلعة بالخيار، ولم يقبض ثمنها، ثم أحال شخصاً آخر على المشتري ليأخذ منه الثمن فإنه يبطل خياره.

أما المشتري فإنه لا يبطل خياره إلا إذا رضي بالحوالة فإذا لم يرض بها لم يبطل خياره على المعتمد وتصح الحوالة =

. . . .

= بدين الكتابة، إذا كانت من العبد، فمن كاتب عبده بمال يدفعه أقساطاً فأحاله العبد المكاتب على شخص ثالث فإنه يصح لأن الكتابة لازمة في حق السيد فلا يصح له الرجوع عنها.

أما إذا أحال السيد شخصاً على العبد، فإن الحوالة لا تصح وذلك لأن دين الكتابة غير لازم بالنسبة للعبد.

الخامس: أن يساوي الدين الذي على المحيل بالدين الذي على المحال عليه في الجنس والقدر والحلول والتأجيل والصحة والتكسير فلا تصح الحوالة بالجنيهات على القروش والريالات لاختلاف القدر.

نعم، تصح بخمسة على عشرة، أو بعشرة على خمسة لاختلاف القدر. نعم، تصح بخمسة من العشرة التي على فلان وكذا لا تصح بدين حل موعده على دين لم يحل موعده وبالعكس، وكذا لا تصح بقروش مكسرة على ريالات صحيحة وعكسه.

ولا يشترط التساوي في التوثق فإذا كان لزيد دين على عمرو وكان عند زيد رهن على دينه أو كان له كفيل به وكان لعمرو دين على خالد رهن ولا كفيل، ثم أحال عمرو زيداً على خالد فإن الحوالة تصح وينتقل الدين بدون رهن أو كفيل وينفك الرهن الأول ويبرأ الكفيل لأن الحوالة بمنزلة القبض، ألا ترى أنه لو اشترى شخص من آخر سلعة ولم يعطه ثمنها فلم يسلمها البائع للمشتري لعدم قبض الثمن فإذا أحاله المشتري بالثمن على آخر ورضي به فإنه لا يكون له حق في منع السلعة لأن الحوالة بمنزلة القبض.

وكذا إذا أحال الزوج بالصداق على آخر ورضيت بذلك، فإنه لا يكون لها حق منع نفسها عنه، وإذا شرط المحال (صاحب الدين) أن ياتي له المحيل برهن أو كفيل لم تصح الحوالة لأن المحيل يبرأ بمجرد الحوالة فلا معنى لا شتراط ما يكفل الدين.

أما إذا اشترط الرهن أو الكفيل على المحال عليه فإن الحوالة تصح ولا يلزم المحال عليه بتنفيذ الشرط.

السادس: أن يكون دين المحيل ودين المحال عليه من الديون التي يصح بيعها واستبدالها بغيرها فلا تصح الحوالة بدين المسلم سواء كان رأس المال أو كان المسلم فيه فإذا قال شخص لآخر أسلمت إليك عشرين جنيهاً في عشرين إردبّاً من القمح فإنه لا يجوز للمسلم وهو صاحب رأس المال أن يحيل المسلم إليه وهو صاحب السلعة على شخص آخر ليقبض منه رأس مال السلم لأنه لا يمكن أن يستبدل بغيره فإن المحال عليه إذا دفع المبلغ للمحال فإنما يدفعه عن نفسه وهو غير صاحب رأس مال السلم (المسلم).

نعم يجوز أن يحيل المسلم إليه وهو صاحب السلعة شخصاً له عليه دين يأخذ رأس مال السلم من المسلم في مجلس، لأن السلم في هذه الحالة يدفع رأس مال السلم نفسه.

ومثل ذلك المسلم فيه وهو السلعة لأن لا يصح بيعها واستبدالها، ومثال المسلم مال الزكاة فإنه لا يصح لرب المال أن يحيل الفقير على غيره ليأخذ منه مال الزكاة لأن الزكاة لا يصح بيعها.

المالكية - قالوا: أركان الحوالة: محيل حقك، ومحال به، وصيغة، ولا تنحصر صيغة الحوالة في لفظ مشتق من الإحالة، فتصح بكل ما يدل على نقل الدين كقوله: خذ من فلان وأنا بريئ منه، كما تصح بقوله أحلتك على فلان وحولت حقك عليه وأنت محال على فلان، ونحو ذلك، ويكفي الإشارة الدالة على الحوالة من الأخرس لا من الناطق.

ويشترط لها شروط:

(أحدها) رضا المحيل والمحال، أما المحال عليه فلا يشترط رضاه على المشهور كما لا يشترط حضوره وإقراره، نعم إذا ثبت أن بينه وبين المحال عداوة فإن الحوالة لا تصح على المشهور فإذا طرات العداوة بعد الإحالة فإن المحال يمنع من أخذ الدين من المحال عليه في هذه الحالة حتى لا يتفاقم الشر وتزيد الخصومة التي نهى عنها الشارع.

(ثانيها) أن يكون للمحال دين على المحيل وأن يكون للمحيل على دين المحال عليه فإذا لم يكن للمحال دين على المحيل كان عقد وكالة لا حوالة لأنه طلب ممن ليس له عليه دين أن يتقاضى له من المحال عليه ماله عنده وذلك هو معنى الوكالة وإذا لم يكن للمحيل دين على المحال عليه كان عقد حوالة لأن المحال عليه احتمل سداد الدين عن المحيل للمحال وفي هذه الحالة لو أفلس المحال عليه أو مات كان للمحال وهو رب الدين أن يرجع على المحيل (المديون الأصلي) إلا إذا علم المحال من أول الأمر بأن المحيل ليس له دين عند المحال عليه ثم شرط المحيل براءته من الدين فإنه في هذه الحالة لا يكون للمحال حق الرجوع على المحيل ولو أفلس المحال عليه لأنه ترك حقه باختياره.

وبعضهم يقول: إذا أفلس المحال عليه أو مات فإن للمحال أن يرجع على المحيل حتى حوالة ولو شرط عليه البراءة=

= ثم إذا دفع المحال عليه الدين بالفعل فهل له أن يرجع به على المحيل ليأخذه منه؟ والجواب: أنه إذا قامت قرينة على أنه متبرع به لم يكن له حق الرجوع وإلا فله حق الرجوع لجواز أن يكون القرض للمحيل.

(ثالثها) أن يكون أحد الدينين حالاً، فإن كان الدين الذي على المحيل مؤجلاً والدين الذي على المحال عليه مؤجلاً مثله فإن الحوالة لا تصح لما يترتب عليه من بيع الدين بالدين الممنوع.

أما إذا كان كل منهما معجلاً أو كان أحدهما معجلاً والآخر مؤجلاً فإنه يصح لعدم بيع الدين بالدين.

(رابعها) أن يكون الدين لازماً فلا تصح الحوالة بدين غير لازم كما إذا أحال السيد دائنه على عبده المكاتب لأن الدين غير لازم على المكاتب. أما إذا أحال المكاتب سيده على من يقبض له دينه فإنه يصح.

(خامسها) أن يساوي الدين الذي على المحيل الدين الذي على المحال عليه في القدر والصفة ومعنى - التساوي في القدر - أنه لا يجوز أن يأخذ من المحال عليه أكثر مما يستحقه عند المحيل. فإذا كان لشخص دين عند آخر قدره خمسة، فأحاله المديون على شخص له عنده عشرة، فيجب أن يحيله بالخمسة فقط بحيث لا يأخذ أكثر منها، لأنه إذا كان الدين قرضاً كانت الزيادة في الحوالة ربا وإذا كان الدين ثمن سلعة باعها له فإنه يصح فإنه وإن كان يصح أن يعطيه أكثر من ثمنها. ولكنه يكون من باب بيع الدين بالدين الذي لم يرخص فيه. وكذا لا يصح أن يختلف الدينان في الصفة فلا تصح الإحالة بالجنيهات المتساوية في القدر المختلفة في الجنس مثلاً كالجنيه الإنكليزي والمصري وإذا فرض تساويهما في القيمة.

(سادسها) ألا يكون الدينان (دين المحيل ودين المحال عليه) حاصلين من بيع الطعام كالحبوب ونحوها.

فإذا أسلم زيد إلى بكر عشرين جنيهًا في قمح. وأسلم بكر إلى خالد مثلها عشرين جنيهاً في قمح أيضاً فإنه لا يجوز لبكر أن يحيل زيداً على خالد ليأخذ منه القمح المسلم فيه. أما إذا اقترض بكر من زيد عشرين إردباً من القمح. واقترض خالد من بكر عشرين إردبًا كذلك فإنه يجوز لبكر أن يحيل زيداً على خالد ليأخذ منه قمحه.

ففي الصورة الأولى كان الدينان من بيع (سلم). وفي الصورة الثانية كان الدينين من قرض والأول ممنوع لما يلزم عليه من بيع الطعام قبل قبضه وهو ممنوع في الطعام المستبدل. والثاني جائز فإذا كان أحد الدينين من بيع والآخر من قرض فإنه يجوز، فإذا أسلم زيد لبكر عشرين إردبًا وأقرض بكر خالداً أو أكثر أو أقل فإنه يجوز لبكر أن يحيل زيداً على خالد ليأخذ منه حقه من الغلة بشرط أن يكون الدين الذي عند بكر حالاً لا مؤجلاً، ومثل ذلك ما إذا كان الدينان من قرض فإنه يشترط أن يكون الدين المحال به حالاً.

وبعضهم يقول: إنه لا يجوز مطلقاً إذا ترتب عليه بيع طعام المفاوضة قبل قبضه فلا تجوز الحوالة في صورة ما إذا كان أحدهما دين قرض والآخر دين سلم فليس لبكر أن يحيل زيداً بدين الطعام الذي أسلم فيه ليأخذ دين القرض الذي أقرضه بكر لخالد لأن فيه بيع طعام القرض الذي يستحقه بكر عند خالد لزيد قبل قبضه، نعم يجوز إحالة صاحب دين القرض على دين البيع فإذا أقرض زيد عشرين إردبًا لبكر وأسلم بكر لخالد عشرين جنيهاً في عشرين إردبًا فإنه يصح لبكر أن يحيل زيداً على خالد ليأخذ منه حقه وذلك لأنه يجوز قضاء القرض بطعام البيع إذ ليس فيه بيع الطعام قبل قبضه بل فيه سداد للقرض.

فشروط الحوالة ستة. وبعضهم يعد الصيغة شرطاً تسامحاً فتكون شروطها سبعة.

الحنابلة: قالوا: أركان الحوالة ما تتحقق به: محيل ومحال ومحال به وعليه وصيغة الخ. ولا يشترط في الصيغة أن تكون بلفظ الحوالة بل تصح بمعناها كما إذا قال شخص لآخر اتبعتك بدينك على زيد.

وشروط الحوالة خمسة:

(أحدها): أن يتفق المحال به مع دين المحال عليه في الجنس والصفة والحلول والصفة والأجل فيلزم أن يحيل الدين الذي من ذهب على مثله فإذا أحال ذهباً على فضة فإنه لا يصح لاختلاف الجنس. وكذا لا يصح أن يحيل بدين مكسور على دين صحيح لاختلاف الصفة ولا يحيل ديناً حل دفعه على دين مؤجل وبالعكس.

(ثانيها): أن يكون قدر كل من الدينين (دين المحال به ودين المحال عليه) معلوماً قدره فإذا كان مجهولاً فلا تصح الحوالة.

(ثالثها): أن يكون الدين المحال به مستقراً فلا تصح أن تحيل المرأة المدينة دائنها على صداقها قبل الدخول لأنه غير مستقر وكذا لا يصح للسيد الذي يكاتب عبده أن يحيل دائنه على العبد ليأخذ منه دين الكتابة لأن دين الكتابة غير لازم إذ للعبد أن ينقضه. =

مبحث في براءة ذمة المديون بالحوالة

إذا كان لشخص دين عند آخر فأحاله بذلك الدين على شخص فهل تبرأ ذمة المديون (المحال) أو لا تبرأ؟ في ذلك تفصيل في المذاهب[1] .

= ـ رابعها: أن يكون الدين المحال عليه يمكن ضبطه بأن يكون مما يوزن أو يكال أو يعد أو يقدر بالذراع.

(خامسها): رضا المحيل أما المحال فلا يشترط رضاه إذا كان المحال عليه قادراً على سداد غير مماطل كما تقدم في شرح الحديث وكذلك المحال عليه فإنه لا يشترط رضاه.

(١) الحنابلة: قالوا: متى توفرت شروط الحوالة فإن المحيل يبرأ من الدين بمجرد الحوالة سواء أفلس المحال عليه أو مات أو أنكر الدين. أما إذا لم تتوفر الشروط فإن الحوالة لم تصح وتكون وكالة حكمها حكم الوكالة. ومثل ذلك ما إذا حال شخصاً لا دين له عليه شخص مدين له فإن ذلك وكالة وإن كان بلفظ الحوالة.

وإذا أحال شخصاً لا دين له على شخص غير مدين له فإن ذلك وإن كان بلفظ الحوالة كان وكالة في اقتراض منه.

المالكية: قالوا: يتحول حق المحال عليه بمجرد الحوالة وتبرأ بذلك ذمة المديون فإذا أفلس المحال عليه أو مات أو أنكر الدين بعد الحوالة لا يكون للمحال الحق في الرجوع على المحيل (المديون له الأصلي) أما إذا أنكر المحال عليه الدين الذي للمحيل عنده قبل الحوالة ولا بينة عليه فإن الحوالة لا تصح لأن من شروط صحتها أن يكون الدين ثابتاً فإذا كان المحال عليه مفلساً قبل الحوالة تكون صحيحة ولكن إذا كان المحال (صاحب الدين) عالماً بالإفلاسه وقبل الحوالة فلا حق له في الرجوع على المحيل سواء كان المديون عالماً بالإفلاس المحال أو لا فإذا لم يعلم اختلفا في العلم فقال المحال إن المحيل يعلم بإفلاس وأنكر فإنه يحلف إن كان يظن فيه الكذب وإلا فلا يحلف وإن تهمه المحال.

الحنفية: قالوا: إن المديون يبرأ بإحالة الدائن مؤقتة ومعنى ذلك أن المحال بالدين ليس له حق الرجوع على المحيل إلا في حالة التوى التي تقدم ذكرها وهي أن يفلس المحال عليه أو يموت ففي هذه الحالة يصح للمحال أن يرجع على المديون الأول (المحيل) ويترتب على براءة المحيل أنه إذا مات لا يأخذ المحال الدين من ورثته بل له الحق في المطالبة بكفيل من الورثة يحفظ له حقه من الضياع.

الشافعية: قالوا: يترتب على الحوالة براءة ذمة المحيل (المديون) من دين المحال عليه وبراءة ذمة المحال عليه من دين المحيل ولكن يتحول نظير دين المحيل إلى ذمة المحال عليه للمحال، وليس للمحال الحق في ارجوع إلى المحيل بعد الحوالة على أي حال سواء أفلس المحال عليه أو مات أو أنكر ما عليه من الدين. ومثل ذلك ما إذا أنكر الدين قبل الحوالة سواء المحال بذلك أو لم يعلم وذلك لأن قبول المحال عليه الحوالة إقرار ضمني بالدين فإنكاره لا يضر المحال وكذا إذا كان المحال عليه مفلساً قبل الحوالة فإنه لا حق للمحال في الرجوع.

نعم إذا أنكر الدين قبل الحوالة وحلف ثم أحاله بعد ذلك فللمحال أو يحلف المحيل بأنه لم يكن يعلم ببراءة ذمة المحال عليه بيمينه فإن حلف المحيل فلا حق للمحال في الرجوع وإن لم يحلف حلف المحال وبطلت الحوالة. وكذا لو قامت بينه على أن المحال عليه قد أعطى المحيل دينه.

مباحث الضمان

تعريفه

الضمان في اللغة التزام ما في ذمة الغير وهو مشتق من الضمن لأن الذمة من ضمن البدن في معناه الكفالة يقال كفل فلان بمعنى فلاناً ضمه إليه ومنه قوله تعالى: ﴿وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾ [آل عمران: ٣٧] أي ضمها إلى نفسه ليعولها ويقوم بتـرتيبها. وهي مصدر كفل بفتح الفاء وضمها وكسـرها يقال كفل كفلاً وكفولاً وكفـالة ويتعدى بالبـاء يقال كفلت بالرجل وقـد يتعدى بعن إذا تعـلق بالمديون فيقـال كفلت عن المديون ويتعدى باللام إذا تعلق بالدائن فيقال كفلت للدائن. أما معناه اصطلاحاً ففيه تفصيل المذاهب(١).

---

(١) الحنفية: قالوا: في تعريف الكفالة رأيان:

أحدهما: أنها ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بنفس أو دين أو عين فالأقسـام ثلاثة كفالة بالنفس وكفالة بالدين وكفالة بالعين.

ثانيهما: أنها ضم ذمة إلى ذمة في أصل الدين. ولكن التعـريف الأول أصح من الثاني وذلك لأنه عام يشمل أقسام الكفالة الثلاثة. أما الأول فإنه مقصور على الكفالة في الدين وبيان ذلك أنه إذا كان لشخص عند آخر دين فإن له أن يطالبه بكفيل موثوق به عنده ليـضمه إلى المديون الأصلي وهنا اختلفت آراء علماء الحنفيـة فمنهم من يقول: إن ضم الكفيل إلى الأصيل يجـعل لصاحب الدين الحق في مطالبـته بالدين من غيـر أن تشغل ذمتـه بذلك الدين لأن الدين مشغـولة به ذمة الأصيل فقط.

وصاحب هذا الرأي يستدل عليه بأننا إذا قلنا إن ضم ذمة الكفيل إلى الأصيل يترتب علها شغل ذمة الكفيل لا يكون التعريف جامعاً لكا أقسام الكفالة فإن الضمـان بالنفس ليس فيه شغل لذمة الكفيل بلا خلاف لصاحب الدين إلا أن يطالبه بإحضار الشخص المديون بذاته. ومثل الكفالة بالأعيان وهي ثلاثة أقسام:

الأول المضمونة بنفسها.

الثاني: الأعيان المضمونة بغيرها.

الثالث: الأعيان غير المضمونة.

فأما الأعيان المضمونة بنفسها فهي التي يجب على من أخذها أن يردها بعينها إن كانت موجودة فإن هلكت كان عليه أن ياتي بمثلها إن كان لها مثل وإلا فـعليه قيمتها كالمغصـوب والمبيع بيعاً فاسداً فإذا غصب شخص من آخـر بقرة مثلاً فإنه يجب على الغاصب أن يرد البقرة ما دامت موجودة فإذا ماتت وجب عليه أن يشتري مثلها لصاحبها.

وإذا اغتصب جـوهرة ليس لها مثل وفقدت فـإن عليه أن يدفع لصاحبـها قيمتـها متى ثبت ضياعـها بينه أو إقرار. وكذلك إذا اشترى سلعة بعقد فاسد كما ستعرفه موضحاً في مبحث شروط الكفالة.

أما العيان المضمونة بغيرها فهي الأعيـان التـي يجب تـسليمها ما دامت موجودة فإذا هلكت لا يجب تسليم مثلها ولا قيمتها فإنه مضـمون بغيره وهو الثمن فإذا اشترى سلعة وأعطاه ثمنها ولم يقبضها وكفـلها شخص للمشتري فإن الكفيل لا يلزم برد مثلها ولا قيـمتها ومثل ذلك الرهن فإنه مـضمون بغيره وهو الدين فإذا كان لشـخص عند آخر دين وأعطاه سلعة رهناً عن ذلك الدين ثم كفل السـلعة آخر وهلكت السلعة لا يـلزم الكفيل بثمنها ولا قـيمتـها فالأعيـان المضمونة بنفسـها والمضمونة بغيرها تصح كفـالتها ولكن ذمة الكفيل لا تشغل بها اتفاقاً فليس لصاحـبها إلا أن يطالب الكفيل بإحضارها في حال وجودها وبدفع قيمتها أو رد مثلها في الأعيان المضـمونة بنفـسها ولا يطالب بشيء عند هلاك الأعيان المضمونة بغيرها فمن أجل ذلك قلنا إن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة ليشمل التعريف أقسام الكفالة الثلاثة.

أما الأعيان غيـر المضمونة لا بنفسها ولا بغيرها فـإنها لا يجب تـسليمها ولا تصح كفالتهـا وهي الأمانات كالوديعة، ومال المضاربة والشركة ونحوها. وقد اعترض على التعريف الثاني وهو ضم ذمة إلى ذمة في الدين أن هذا التعريف يستلزم تعدد الدين ومضاعفته فإذا كان لشخص دين عند آخر قدره ألف ثم كفـله فيه غـيره وشغلت ذمـة الكفيل به في ذمة كل =

. . . .

= منهما ألف ولكن هذا الاعتراض ليس بشيء لأن الدين وإن شغلت به ذمة الكفيل إلا أنه ليس لصاحبه أن يأخذ دينه إلا من أحدها فقط ومتى دفعه أحدهما فقد برأت ذمة الآخر منه فلا يلزم من شغل الذمتين به أن يأخذه من اثنين ونظير هذه الغصب من الغاصب فإذا اغتصب زيد سلعة من عمرو واغتصب خالد تلك السلعة من زيد الغاصب فإن كلاً من زيد الغاصب الأول وخالد الغاصب الثاني منه يكون ضامناً لتلك السلعة لا يتعدد حقه بذلك فليس له إلا أن يستوفي حقه من أحدهما إلا أنه في مسألة الغاصب تبرأ ذمة أحدهما إذا اختار صاحب السلعة الثاني وضمنه سلعته بخلاف الكفالة في الدين فإنه لا تبرأ الذمة لمجرد اختيار واحد منهما إلا ليضمن له دينه بل لا تبرأ إلا بالقبض فعلاً.

فوجهة نظر من يقول إن الكفالة هي ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة فقط هي جعل التعريف عاماً يشمل الأقسام الثلاثة.

أما من قال: إنها ضم في نفس الدين مع المطالبة أيضاً فقد استدل بأدلة منها.

أن صاحب الدين إذا وهبه للكفيل فإنه يصح ويكون الكفيل الحق في ان يرجع به على الأصيل فلو لم تكن ذمة الكفيل مشغولة بالدين لما صح أن يهبه له الدائن لأن الدين لا تصح هبته لمن ليس عليه الدين إلا إذا أمره بقبضه كما يأتي في الهبة فدل ذلك على أن ذمة الكفيل مشغولة بالدين. وأيضا، فإن صاحب الدين إذا اشترى من الكفيل سلعة بدينه فإنه يصح مع أن الشراء بالدين لا يصح إلا ممن عليه الدين، وأيضاً فإن الكفيل إذا مات يؤخذ الدين من تركته ولو كانت ذمته غير مشغولة بالدين فإن المطالبة تسقط عنه بموته.

وهذه المسائل متفق عليها فكيف تقولون إنها ضم في المطالبة فقط؟

والجواب عن ذلك أن من قال إن الكفالة هي الضم في المطالبة لا ينفي أنها قد تكون ضماً في أصل الدين تعريفها بذلك نقص لأنه لا يشمل أقسامها الثلاثة التي ذكرناها وذلك لأن الذي يتصور فيه ضم إلى ذمة في أصل الدين هو الكفالة في الدين فقط. أما القسمان الآخران فانه لا يتصور فيهما ذلك اتفاقاً ولا يقال إن من عرفها بأنها ضم ذمة إلى ذمة في نفس لاحظ تعريف قسم واحد فإن ذلك لا يمنع كون التعريف ناقصاً وأن الأصح بما يشمل الأقسام الثلاثة. وعلى هذا يكون الخلاف في التعريف لا ثمرة له.

أما كون ثمرته في اليمين لأن من حلف ألا دين عليه يحنث على القول بأن ذمته مشغولة بالدين ولا يحنث على أن ذمته مشغولة بالمطالبة فهذا مما لا معنى له.

هذا والمراد بالذمة العهد المتعلق بالإنسان فقولهم في ذمته كذا أي في نفسه باعتبار عهدها المتعلق بها فقولهم ضم ذمة إلى ذمة معناه ضم شخص إلى شخص في التعهد بالحق. وبعضهم يقول: إنها وصف شرعي تتحقق به الأهلية لوجوب ماله وعليه والأول أو ضح، والكفالة والضمان بمعنى واحد عند الحنفية.

(وبعد) فإن الكفالة لا تصح إلا إذا أمر بها المدين كما سيأتي وإذا كانت الكفالة بالأمر فإنها توجب ديناً ومطالبة للكفيل على المدين بعد أن يدفع دينه ومطالبته فقط لصاحب الدين على الكفيل فهي توجب دينين وثلاث مطالبات.

المالكية: قالوا: الضمان والكفالة والحمالة بمعنى واحد وهو أن يشغل صاحب الحق ذمة الضامن مع ذمة المضمون سواء كان شغل الذمة متوقفاً على شيء أو لم يكن متوقفاً.

وبيان ذلك أن الضمان عندهم ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: ضمان المال فإذا ضمن شخص آخر في مال فإن ذمته تشغل بذلك المال كما شغلت به ذمة الأصيل بدون أن يتوقف على أمر آخر.

القسم الثاني: ضمان الوجه وهو التزام الاتيان بالغريم الذي عليه الدين عند الحاجة فهذا الضمان لم يصح في غير المال، ولا تشغل ذمة الضامن بالمال إلا إذا لم يحضر المديون أما إذا أحضره فلا يلزم بالدين. فهذا القسم يتوقف فيه شغل الذمة بالحق على عدم إحضار المضمون.

القسم الثالث: ضمان الطلب وهو أن يلتزم الضامن طلب الغريم والتفتيش عليه. وهذا القسم يصح فيه ضمان غير المال ولا تشغل ذمة الضامن بالمال إلا إذا ثبت تفريطه في الإتيان بالمضمون أو في الدلالة علم موضعه وتركه فشغل ذمة الضامن في هذا القسم تتوقف على تفريط الضامن أو تهريبه وبذلك يتضح أن شغل الذمة لا يتوقف على شيء في ضمان المال. ويتوقف على عدم الإتيان بالمضمون في ضمان الوجه. ويتوقف على تفريط الضامن في ضمان الطلب. فالتعريف على الوجه الذي يشمل أقسام الضمان الثلاثة. =

أركان الضمان وشروطه

أركانه خمسة: ضامن. ومضمون له وهو صاحب الحق. ومضمون عنه وهو الذي عليه الحق. ومضمون وهو الحق. ويقال مضمون به أي بسببه ولكل ركن من هذه الأركان شروط مفصلة في المذاهب(١).

= الحنابلة: قالوا: ضمان الديون الثابتة فإذا ضمن شخص آخر في دين فقد شغلت ذمته بذلك الدين كذمة المديون الأصلي فلم الدين فلم ينتقل الدين من ذمة المضمون إلى الضامن بل باق مع شغل الضامن ولصاحب الدين الحق في مطالبة الاثنين فإذا برئت ذمة المضمون الأصلي بقضاء أو حوالة فقد برئت ذمة الضامن لأنه تابع للمضمون.

أما إذا برئت ذمة الضامن فغن المضمون لم تبرأ ذمته. ومثله إذا قضى الحاكم ببراءة ذمة الضامن أو حال الضامن صاحب الدين عنه فإن المديون الأصلي لا تبرأ ذمته بذلك ويكون لصاحب الدين حق مطالبته.

أما إذا قبض دينه من أحدهما فعلاً فإن ذمتها تبرأ من دينه ثم إذا دفع الضامن الرجوع على المضمون صح له ان يرجع. أما إذا لم ينو فليس له حق الرجوع.

القسم الثاني: ضمان ما يؤول إلى الوجوب وإن لم يكن واجباً بالفعل وذلك كالعيان المغصوبة والمستعارة، فإن مثل هذه العيان إن لم تكن واجبة في ذمة الغاصب أو المستعير بالفعل ولكنها تؤول إلى الوجوب لأنها ردها إلى صاحبها ما دامت قائمة فغن هلكت كان ملزماً بقيمتها فمعنى ضمان هذه العيان أو ضمان قيمتها عند هلاكها.

ومثل العيان المغصوبة والمستعارة العيان المقبوضة على سوم الشراء ومعنى المقبوضة على سوم الشراء هو أن يساوم شخص آخر في شراء سلعة ولم يتعاقد معه نهائياً سواء قطع معه ثمنها وقبضها ولم يسلمه الثمن أو لم يقطع معه ثمنها، ولكن قبضها ليطلع عليها أهله أو أصحابه فمثل هذه السلعة تكون مضمونة كالعارية والعين المغصوبة بحيث إذا هلكت وجب عليه رد قيمتها وإلا ردها بعينها.

أما إذا أخذ العين بغير مساومة وبغير قطع ثمن فلا تكون مضمونة ولا يصح الضمان فيها ومثل الأعيان التي تؤخذ مساومة العيان غير المضمونة كالوديعة ومال الشركة والعين المستأجرة فإنها لا يصح فيها الضمان وذلك لأنه لا يجب على من وضع عليها يده أن يردها. فكذا لا يجب على ضامنه، نعم لا يصح ضمان التعدي عليها بمعنى أنه تعدى عليها من كانت بيده فإنها تجب عليه فكذا ضامنه.

القسم الثالث: ضمان الديون التي تجب في المستقبل بأن يضمن ما يلزمه من دين. مثلاً إذا كان شخص يعامل تاجراً فإن له أن يأتي بضامن يضمنه فيما يلزمه من دين التجارة التي يأخذها شيئاً فشيئاً.

الشافعية - قالوا: الضمان في الشرع عقد يقتضي التزام حق ثابت في ذمة الغير أو إحضار عين مضمونة، أو إحضار بدون من يستحق حضوره.

ومعنى التعريف أن الضمان ثلاثة أقسام:

القسم الأول: ضمان الدين ومعناه أن الضامن يلتزم في ذمة المديون من حق، بحيث تشتغل به ذمته، كما شغلت ذمة المديون، وإذا دفع أحدهما برئت ذمة الآخر، وهذا معنى قوله: التزام حق ثابت.

القسم الثاني: ضمان رد العين المضمونة كالعين المضمونة والعين المستعارة، فإذا اغتصب زيد من عمرو سلعة فإنه يصح لخالد أن يضمن زيداً الغاصب في رد السلعة المغصوبة ويكون ملزماً بردها ما دامت باقية. أما إذا هلكت فلا شيء عليه ومثل ذلك ما إذا استعار منه عيناً.

القسم الثالث: التزام إحضار شخص ضمنه في ذلك فإذا كان لزيد عند عمرو دين فإنه يصح لخالد إحضار نفس المدين عند الحاجة وهذا الضمان يسمى كفالة فالكفالة نوع من الضمان وهي خاصة بضمان الأبدان.

(١) الحنفية: قالوا: للكفالة ركن واحد وهو الإيجاب والقبول. لأنه هو الذي تتحقق به ماهية العقد وأما غير ذلك فإنه شروط كما تقدم.

وعلى ذلك فلا بد من قبول صاحب الدين وهو المكفول له سواء كانت الكفالة بالنفس أو المال فإذا كان لشخص =

مباحث الضمان

. . . .

= دين عند آخر فأراد أن يكفله فيه ثالث فلا تصح كفالته إلا إذا قبل صاحب الدين في المجلس أو ناب عنه في القبول شخص آخر في المجلس ثم أقر نيابه بعد المجلس وبعضهم يقول لا يلزم في الكفالة قبول صاحب الدين في المجلس فتصح الكفالة بالنفس والمال بدون قبول صاحب الحق لأن الكفيل زيادة في توثيق الدين لا يضر وجود صاحب الحق فلا تتوقف صحة الكفالة على قبوله.

أما صيغة الكفالة فهي كل ما يفيد التعهد والالتزام كقوله: كفلت وضمنت وتحملت وأنا بذلك المال زعيم وغريم: دين فلان علي أو والي أو نحو ذلك. وتصح الكفالة بالنفس بكل ما يعبر عنه عن البدن حقيقة كما في الطلاق وذلك كأن يقول: ضمنت إحضار نفسه أو روحه ورأسه ووجهه. ومثل ذلك الجزء الشائع في بدنه كنصفه وثلثه. أما الجزء المعين كاليد والرجل بأن قال: ضمنت يده أو رجله فإنه لا يصح.

المالكية: قالوا: يشترط ككفالة شروط وبعضها يتعلق بالمكفول عنه. وبعضها يتعلق بالكفيل وبعضها يتعلق بالمال المكفول به وبعضها يتعلق فيشترط في المكفول عنه ألا يكون محجوراً عليه بسفه في الشيء الذي يضمن فيه. وذلك تصرف السفيه إلى قسمين:

احدهما: أن يشتري أو يبيع أو ينفق شيئاً لازماً له لا بد منه في ضروريات أموره.

ثانيهما: أن يتصرف كذلك فيما ليس بلازم بل يمكنه الاستغناء عنه.

فإذا تصرف في شيء لازم فإنه يصح كفالته في ذلك الشيء وإذا دفعه الكفيل فإنه يرجع به على المحجور عليه ويؤخذ من ماله على الراجح أما إذا تصرف في شيء مستغني عنه فإن الكفالة فيه لا تصح ولا يرجع على المحجور عليه.

وهل يلزم الكفيل أن يدفع المال الذي ضمنه لصاحب الدين الدين أو لا؟ في ذلك تفصيل وهو أن الضامن إذا كان يعلم أنه محجور عليه ثم ضمنه بعد ذلك وكان المضمون له لا يعلم فإن على الضامن أن يدفع المال الذي ضمن به اتفاقاً ويضيع ما دفعه فلا حق له له في ارجوع على المجور عليه.

أما إذا كان العكس وهو أن الضامن لا يعلم بأن المضمون محجور عليه والمضمون له (وهو صاحب المال) يعلم أنه محجور عليه فإن الضامن غفي هذه الحالة لا يلزمه شيء اتفاقاً.

أما إذا كان الاثنان يعلمان محجور عليه أو كانا لا لا يعمان شيئاً فإن في ذلك خلافاً فبعضهم يقول: يلزم الضامن أن يدفع ما ضمن به وبعضهم يقول: لا يلزمه شيء فإذا ضمن صبياً بحق امر وليه صح الضمان ويرجع الضامن بما دفعه في مال الصبي ومثل ذلك ما إذا كسر الصبي زجاجاً ونحوه أو أتلف شيئاً فدفع أحد قيمته لصاحبه فإن له أن يرجع بما دفعه في مال الصبي إلا إذا كان الصبي صغيراً جداً مثل ابن ستة أشهر لا ينزجر لأن ما يتلفه في هذه الحالة لا يلزم به.

ولا يشترط في المكفول عنه (المديون) أن يكون قادراً على تسليم المكفول به فيصح كفالة المبيت بمعنى حمل الدين عنه لا بمعنى ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الميت لأن ذمة الميت قد انتهت ثم إذا كان الضامن يعلم أنه لامال له ثم طرأ للميت مال لم يكن في الحسبان فليس للضامن أن يأخذ منه لأنه دفع متبرعاً. أما إذا كان يطن ان له مالاً أو يشك ثم ظهر ان له مالاً فإنه يرجع عليه والقول في ذلك للكفيل إلا إذا قامت قرينه على أنه متبرع.

ويشترط في الكفيل أمور:

اولاً: أن يكون بالغاً فلا يصح لللصبي أن يضمن غيره.

ثانياً: أن يكون عاقلاً فلا تصح كفالة المجنون.

ثالثاً: أن لا يكون محجوراً عليه لسفه فلا يصح للسفيه أن يضمن غيره.

رابعاً: أن لا تكون امرأة متزوجة إذا رأت أن تضمن في مقدار يزيد عن ثلث مالها بغير إذن زوجها، فإذا تكفلت مرأة بمقدار يساوي ثلث مالها فإن كفالتها تصح ولو لم يأذن زوجها، ومثل ذلك ما إذا تصدقت أو وهبت أو اعتقت أو نحو ذلك فإن تصرفها ينفذ في مقدار الثلث فقط فغن فعلت أكثر من ذلك بدون إذن زوجها فإن له الحق في رد كل ما تصرفت فيه.

خامساً: ان يكون مريضاً (خطراً) إذا اراد أن يضمن في أكثر من ثلث ماله، فإذا ضمن المريض في أكثر من ثلث شيء يزيد على الدينار فغن ضمانه لا ينفذ إلا أجازته الورثة. =

= واعلم أن الشرط الرابع والخامس من شـروط النفاذ لا من شروط الصحة فإن الكفـالة بدونها تصح ولكن لا تنفذ إلا بإذن الزوج والورثة أما الأول والثـاني والثالث فهي شـروط الصحة ، ومن شروط النفـاذ أيضا : ألا يكون رقيقًـا فإذا ضمن العبد بغير إذن سيده فإن ضمانه يصح ولا ينفذ إلا إذا أجازه السيد، وإذا عتق العبد فإن الضمان يلزمه بعد العتق.

سادساً: أن لا يكون الضامن عليه دين يستغرق كل ماله، فمن كان عليه دين يـستغرق جميع ماله فإن كفالته لا تصح ولا يكون أهلاً للتبرع.

ويشتـرط في المال المكفول به أن يكون ديناً، فـلا تصح الكفالة في الأمانات - كـالعين المستعـارة، والعين المودعة - وكذا مال المضـاربة والشركة، فإذا استعـار سلعة من آخر واتى له بضامن يضمنه في رد تلك الـسلعـة فإنه لا تصح، وكذا أودع عند آخر وديعة أو مالاً يعمل به مضاربة، نعم يصح أن يأتي بضـامن يضمن قـيمتها له إذا فقدت بسبب تعد أو تفريط في المحافظة عليها، وإذا فرط المستعير في العارية، أو الشريك في مـال شريكه، أو اتلفه بتعديه لزم الضامن قيمته ما اتلفه المضمون.

ويشترط في الدين أن يكون لازمـاً أو يؤول إلى اللزوم، فمثال اللازم الذي يصح ضمـانه دين القرض وثمن الـسلعة المبيعـة، فإذا اشترى شخص سلعـة من آخر بثمن مؤجل وأتى بضامن ثـمنها فإنه يصح ويلزم. ومثل ذلك ما إذا اسـتأجر أرضاً بأجرة معلومة وأتى بضـامن فإنه يصح الضمان ويلزم.

ومثال الدين غير اللازم الذي لا يصح ضمانه دين الصبي بغير إذن وليه والسفيه المحجور عليه على التفصيل المتقدم، ودين الرقيق بغير إذن سـيده، ودين المكاتب، فإذا أتى بضامن فإنه لا يصح لأن دينه غيـر لازم. إذ يجوز له أن يبطل عقد الكتابة فهذا الدين لا يصح ضمانه لأنه لا يلزم المدين أن يفي به.

ومثال الدين الذي لا يلزم في الحال ولكن يلزم في المآل دين الجعل فإن من جـعل لآخر جعلاً على عمل يعمله فإن الجعل يلزم بعـد الفراغ من ذلك العـمل فيصح ضـمانه لأنه وإن لم يلزم في الحـال لكن يلزم في المآل. فإذا قـال شخص لآخر: إن جئتني بجمالي الضـالة فلك عشرة جنيهات وأتى له بضامن يضمنه فيـها يصح ولو لم يشرع في العمل لأنه إن جاء ثبت له المبلغ في ذمة الأصـيل فكذلك في ذمة الكفيل وإن لم يأت بها لم يثـبت له شيء وهذا هو الراجح، وبعضهم يقول: دين الجعل قبل الشروع في العمل كدين الكتابة لا تصح كفالته.

ويصح ضمان الدين الحال مؤجـلاً كما إذا كان لزيد عشرة جنيهات عند عمرو وحل موعـد سدادها فإنه يجوز لخالد ان يقول لزيد: أجل له الدفع شهرًا أو شهرين أو نحو ذلك وأنا ضـامن لك وذلك الدين وإنما يصح ذلك إذا تحقق واحد من أمرين:

أحدهما: أن يكون المدين مـوسراً وقت الضـمان وذلك لأنه يكون التـأجيل سلفـاً جر نفعًـا وهو ممنوع وذلك لأن صاحب الدين في الحالة الأولى ضامن لحـقه وقادر على أخذه فإذا أجله بضامن لا تكون له فـائدة من الضامن فرضاؤه بمد الأجل بمنزلة القرض بدون منفعة تعود عليه.

أما إذا كان المديون معســراً فإن صاحب الدين لم يكن قادراً على أخذ دينه فإذا أجل له الدين نظير انتـفاعه بالضامن فإنه يكون قد أسلفه بفائدة.

ثانيهما: ألا يكون المديون موسـراً وقت الضمان ولكن الضامن مـدة لا يتصور أن يطرأ عليه فـيها انتفـاعه بل يظل معسـراً إلى انتهائها لأن صاحب الدين يجب عليه أن ينتظر إلى ميسرته بطبيعة الحال لم بفده شيئاً.

أما إذا أيـسر في أثناء المدة فإنه لا يجوز، فإذا كان لشخص آخر عشرة حل موعد دفعها اليوم فطلب منه ان يؤجلها له ثلاثة أشهر بضمانة الغير فإن كان للمديون ما يسد به العشرة قبل حلول الأجل عادة فإن الضمان يصح.

أما إذا أيسر بعد شهر أو شهرين كأن كان مستحقاً في وقت ينتظر الحصول على غلته أو موضفاً بوظفيته ينتظر قبض راتبها فإن الضمان لا يصح، وذلك لأن صاحب الدين فـي هذه الحالة يكون قد أجل دينه في نظير أنه ينتفع بالضامن المدة التي يكون فيها معسراً وقد يقال انتفع في الصورة الأولى بالضامن في مدة الإعسار جميعها بأي فرق.

وكذا يصح ضمان الدين المؤجل حالاً كما إذا كان لشخص دين عند آخـر مؤجلاً إلى شهرين مثلاً فقال له المدين إنه تنازل عن الأجل وصـار الدين حالاً، ثم جـاء له بـضامن يضمنه وهذه الصـورة غير عملية إذ لا يعقل أن يتنازل المديون =

. . . .

= عن المدة التي يحل فيها دينه ثم يأتي بضامن خوفاً من المطالة ولهم في ذلك تفصيل لا فائدة من ذكره.

ولا يشترط في المضمون به أن يكون معيناً فإذا قال شخص لآخر: داين فلاناً وأنا ضامن له فإنه يصح الضمان فيما داينه به بينه أو إقراره لا يكون حجة على الضامن، وهل يلزمه ضمان جميع ما استدانه مهما بلغ قدره، أو يلزمه ضمان ما يعامل له مثله فقط؟ قولان. وللضامن في هذه الحالة أن يرجع عن الضمان - قبل المعاملة لا بعدها - فإن عامله في البعض لزم الضمان فيما عامل به فقط.

وأما الصيغة فيشترط فيها أن تدل على الحفظ والحياطة عرفاً مثل: أنا حميل بفلان أو زعيم أو كفيل أو قبيل أو هو لك عندي أو عليّ أو إليّ أو قبلي أو أنا قبيل به أو أذين أو عوين أو صبير أو كوين ونحو، ذلك، فهذه كلها ألفاظ ينعقد بها الضمان.

ولاستعمال الصيغة ثلاثة أحوال:

الحالة الأولى أن تذكر لفظ الضمان مطلقاً غير مقيد بما يدلا على أنه ضمان عن المال أو النفس، كما إذا قال: انا ضامن لفلان، ولم يقل: في المال الذي عليه، أو في إحضاره بنفسه، وفي هذه الحالة خلاف، فبعضهم يقول: إنها تحمل على الضمان بالمال، وبعضهم يقول: بل تحمل على الضمان بالنفس.

الحالة الثانية أن يذكر بفظ الضمان مقيداً بما يدل على المضمون به لفظاً كأن يقول: أنا ضامن لما على فلان من الدين أو ضامن لنفس فلان، وهذه الحالة لا خلاف في معاملة الضامن بما قيد به الصيغة من ذلك.

الحالة الثالثة أن يذكر لفظ الضمان مقيداً بما يدل على المضمون به فيه كأن يقول: أنا ضامن لفلان وينوي دينه أو نفسه وحكم هذه الحالة أن الضامن يعامل بما نواه ويصدق في ذلك لأنه متبرع والأصل براءة ذمته.

الحنفية: قالوا: ينقسم شرط الكفالة إلى خمسة أقسام:

(القسم الأول) يرجع إلى الكفيل: فيشترط في الكفيل أن يكون عاقلاً بالغاً، فلا تنعقد كفالة المجنون ولا كفالة الصبي أصلاً إلا في حالة واحدة يصح للصبي أن يكفل ذلك بالمال لا بالنفس وهي ما إذا كان الصبي يتيماً واستدان وليه سواء كان أباً أو غيره لينفق على الصبي فيما لا بد منه فإنه يجوز للصبي أن يكفل ذلك المال بأمر وليه وتصح كفالته في هذه الحالة ويطلب بالمال كما يطالب بذلك.

أما إذا أمره أن يكفل نفس الولي لصاحب المال بمعنى أن الصبي يحضر الولي عند الحاجة فإن الكفالة لا تصح لأن الصبي في كفالة المال الذي أنفق في ضرورياته ملزم به فكفالته للولي في ذلك المال تزيد في تأكيده بخلاف كفالته في النفس فإنها محض تبرع وهو أهلاً للتبرع.

وكذا يشترط في الكفيل أن يكون حراً وهذا شرط نفاذ لا شرط انعقاد فإن كفالة العبد تصح ولكن لا تنفذ إلا بإذن السيد أو بعد عتقه. فإذا عتق كان ملزماً بما كفل به وهو رقيق وكذا تشترط الصحة فيما زاد عن ثلث المال فلا يصح للمريض أن يكفل ديناً يزيد عن ثلث ماله وإذا كان عليه دين يستغرق جميع ماله بطلت كفالته ولا يصح للمريض أن يكون كفيلا لوارث أو عن وارث أصلاً ولو كان الدين أقل من ثلث ماله. فيشترط في الكفيل البلوغ والعقل وهما شرطا انعقاد. والحرية وهي شرط نفاذ والصحة وهي شرط فيما زاد عن الثلث من ماله.

القسم الثاني: يرجع إلى الأصيل وهو المديون فيشترط فيه أن يكون قادراً على تسليم المكفول به بنفسه أو نائبه فإذا كفل ميتاً مفلساً لا تصح كفالته لأن الميت المفلس عاجز عن تسليم المكفول به بنفسه وبنائبه من الورثة لأنه مفلس، فإذا ترك الميت مالاً فإنه يصح الكفالة عنه بقدر ذلك المال. وهذا القول هو الصحيح.

وكذا يشترط في الأصيل أن يكون معلوماً، فلا تصح كفالة المجهول إذا كانت الكفالة في المستقبل وتسمى مضافة، فإذا قال شخص لآخر كفلت لك ما تبعيه للناس بالدين فإن الكفالة لا تصح. وقد يقع هذا فيما أراد شخص أن يعلم ولده التجارة ويجلب له الناس يشترون منه فيقول له بع: للناس ولو بالدين وأنا أضمن لك ما تبيعه من ذلك، فهذه الكفالة غير صحيحة لأن الناس الذين كفلهم مجهولون.

ومثل ذلك ما إذا قال له: إن غصب منك أحد شيئاً فأنا كافل له وتسمى هذه كفالة معلقة بالشرط وهي في معنى الكفالة المضافة ، فالمراد بالمضافة والمعلقة ما يقع في المستقبل ويقابلهما الكفالة المنجزة الواقعة في الحال، وهذه لا يشترط =

= فيها أن يكون الأصيل الذي يراد كفالته معلوماً. ومثال ذلك أن يقول له: كفلت بما ثبت لك على الناس، فهذه صحيحة ويلزمه أن يقوم مما ثبت له في الماضي على الناس الذين يعينهم المكفول له صاحب الدين لأنه بذلك يكون له الحق في تعيين من له عليه الدين.

ولا يشترط في الأصيل المكفول عنه أن يكون حراً بالغاً حراً فتصح كفالة الصبي بالمال والنفس سواء كان مميزاً أو لا وسواء كان مأذوناً له في التجارة أو لا، ثم إن كانت الكفالة بأمر الولي يجبر الصبي على الحضور مع الكفيل في الكفالة بالنفس ويرجع الكفيل بما غرم على مال الصبي.

أما لم تكن الولي فإن كانت الصبي وكان مأذوناً بالتجارة غير محجور عليه فإن الكفيل يرجع بما غرم على مال الصبي في كفالة المال ويجبر الصبي على الحضور معه في كفالة النفس وإلا فلا.

القسم الثالث: يرجع إلى المكفول له صاحب الدين فيشترط أن يكون معلوماً فلا يصح للشخص أن يكفل شخصاً لمن يجهله. وأن يكون عاقلاً فلا تصح الكفالة عند المجنون ومثله الصبي الذي لا يعقل. لأن المكفول له لا تتم الكفالة إلا بقبوله على الصحيح فيجب أن يكون من أهل القبول ولا تصح الكفالة بقبول وليهما عنهما. أما حرية المكفول له فإنها ليست بشرط.

القسم الرابع: يرجع إلى المكفول به سواء كان ديناً أو عيناً فيشترط لصحة الكفالة في الدين شرطان:

الشرط الأول: أن يكون ديناً صحيحاً. والدين هو الذي لا يسقط إلا بأدائه لصاحبه أو بالبراءة بأنه يسامح فيه صاحبه. ويقوم مقام الإبراء منه أن يفعل صاحبه ما يستلزم سقوطه مثال ذلك مهر الزوجة قبل الدخول فإنه يسقط إذا رضيت لابنه البالغ أن يقبلها بشهوة فهو وإن لم تبرئه حقيقة ولكنها بفعلها هذا أبرأته حكماً.

فالدين الصحيح هو الذي لا يسقط إلا بقضائه أو الإبراء منه حقيقة أو حكماً، وهذا هو الدين الذي يصح ضمانه، أما غيره فإنه لا يصح كدين الكتابة فإن للمديون وهو العبد المكاتب أن يفسخ عقد الكتابة متى شاء، ويستثنى من ذلك الدين المشترك بين اثنين فإنه وإن كان صحيحاً ولكن لا يصح لأحد الشريكين أن يضمنه.

مثلاً إذا اشترى شخص من تاجر شريكين بعشرين جنيهاً إلى أجل فإنه لا يصح لأحد الشريكين ان يضمن المشتري في الثمن لأنه إن ضمنه مع بقاء الشركة بأن ضمنه في نصف شائع كان ضامناً لنفسه لأن كل جزء يؤديه الأصلي يكون له فيها نصيب وإن ضمنه في نصف صاحبه بدون شيوع كان ضامناً لنفسه لأن كل جزء يؤديه الأصيل يكون له فيه نصيب وإن ضمنه في نصف صاحبه بدون شيوع كان معناه قسمة الدين قبل قبضة وهي لا تجوز لأن معنى القسمة هي أن يفرز كل مهما نصيبه ويحزه، وذلك لا يتصور في الدين قبل قبضه لأنه شغل ذمة المدين وهو أمر معنوي فإذا كان الضامن أجنبياً فإنه يصح مع بقاء الشركة فمن اشترى سلعة من تاجر وأتى لهما بضامن فإنه يصح ويكون ما يدفعه الضامن بمنزلة ما يدفعه الأصيل، وكذا تستثنى النفقة المقروءة بالقضاء أو بالتراضي فإنها دين غير صحيح لأنها تسقط بالموت أو بالطلاق ومع ذلك فإنه يصح ضمانها ومحل كون النفقة تسقط بالموت أو الطلاق إذا لم تكن مستدانة بأمر القاضي وإلا فهي دين صحيح لا يسقط اصلاً.

الشرط الثاني: أن يكون الدين قائماً ومعنى كونه قائماً أن يكون باقياً غير ساقط. فإذا كان له على ميت مفلس فإنه لا يصح ضمانه لأن الميت المفلس سقط عنه الدين. ولا يشترط ان يكون الدين معلوماً تصح الكفالة بالمجهول.

ومثال الدين الصحيح القرض وثمن المبيع بعقد صحيح فإذا اشترى شخص سلعة من آخر ولم يدفع ثمنها ثم كفله شخص فيها ودفع ثمنها ثم ظهر فساد العقد بعد ذلك كان الكفيل مخيراً بين أن يرجع بما دفعه على البائع أو على المشتري. أما إذا كان عقد البيع صحيحاً وقت الكفالة ثم أضيف إليه شرط أفسده بعد ذلك فإن الكفيل يرجع بما دفعه على المشتري فقط يرجع على البائع والفرق أن البائع قد قبض ما يستحقه لأن العقد كان صحيحاً والكفيل يرجع على المشتري لا على البائع.

ويشترط في كفالة الأعيان أن تكون مضمونة بنفسها أو بغيرها كما ذكرنا في تعريف الكفالة. ومن الأعيان المضمونة بنفسها المبيع على سوم الشراء فإذا ساوم شخص آخر على سلعة سمى له ثمنها ثم استلمها على أن ينظر إليها اهله قبل أن يبت في شرائها فإن كفالتها تصح.

أما إذا لم يسلم ثمنها فإنها تكون أمانة ولا تصح بما ليس مضموناً كالوديعة ومال المضاربة والشركة ولكنها أمانة -

مباحث الضمان

. . . .

= كالعارية والمستأجر في يد وهذه تصح كفالتها. ولكن إذا هلكت الدابة في يد المستأجر فإن الكفيل لا تلزمه قيمتها ثم إن الكفالة وإن كانت لا تصح بنفس الأعيان غير المضمونة كما ذكرنا ولكنها تصح بتسليمها فإذا كفل شخص لآخر تسليم الوديعة التي عند فلان فلان فإنها تصح ومثل ذلك ما إذا كفل له بتسليم العرية التي عنده ويشترط في الكفالة بالنفس أن تكون النفس مقدورة التسليم فلا يصح أن يكفل شخصاً غائباً لا يدري مكانه لأنه يقدر على إحضاره وتسليمه. ومثل ذلك ما إذا اتفق شخص مع آخر على أن يبني له داراً بشرط أن يتولى بناءها بنفسه فإنه لا يصح كفالة الشخص الذي يتولى العمل بنفسه لأنه ليس في قدرة الكفيل أن يرغمه على العمل، نعم تصح كفالته بنفسه بحيث يتولى الكفيل إحضاره عند الحاجة.

ومن الشروط التي ترجع إلى المكفول به أن لا يكون حداً أو قصاصاً فلا تصح الكفالة بهما لأنهما لا يمكن تسليمها وإنما تصح كفالة الشخص الذي وجب عليه حد أو قصاص بمعنى إحضاره عند اللزوم.

القسم الخامس: يرجع إلى الصيغة فيشترط لها أن لا تكون معلقة على شرط غير موافق للكفالة كأن يقول له: أكفل لك مالك على فلان من دين إن نزل المطر أو هبت الريح ونحو ذلك فمثل هذه الصيغة لا تصح بها الكفالة لأنها معلقة على شرط غير محقق الوقوع والغرض من الكفالة التأكيد فهذا الشرط لا يناسبها. أما المعلقة على شرط موافق فهي صحيحة ويكون الرشط موافقاً للكفالة بواحد من أمور ثلاثة:

الأول: أن يمون الشرط سبباً للزوم الحق كأن يقول له: أكفل لك هذه اليلعة المبيعة إن ظهر أنها ملك لغير بائعها فالشرط هنا وهو ظهور كون المبيع ملكاً للبائع سبباً للزوم الحق المكفول به وهو وجوب الثمن للبائع على المشتري.

ومثل ما إذا قال له: أكفل لك سلعة المودعة عند فلان إن أنكرها وذلك لأن إنكارها سبب لوجوب ثمنها عليه وهكذا. بخلاف ما إذا قال له: امش في طريق كذا وإن أكلك سبع فأنا ضامن فإنه ضمان غير صحيح لأن فعل السبع غير مضمون.

الأمر الثاني: أن يكون سبباً لسهولة تمكن من استيفاء المال من الأصيل كقوله إن قدم زيد فعلي ما عليه من الدين فالشرط في هذا المثال قدوم زيد سبب في تسهيل استيفاء صاحب الدين حقه من القادم الذي عليه الدين هو زيد. ويشترط أن يكون زيد القادم مديناً للمكفول له كما ذكرنا أو مضارباً أو غاصباً أو نحو ذلك، أما إذا كان أجنبياً كأن يقول: ضمنت لك ما على زيد عند حضور عمرو من سفره فإنه لا يصح لأن عمرو الأجنبي الذي ليس مديناً ولا علاقة له بالدين لا يصح التعلق على حضوره.

الأمر الثالث: أن يكون سبباً لتعذر الاستيفاء نحو إن غاب زيد عن البلد فعليّ فالشرط وهو غياب زيد سبب لتعذر استيفاء الدين منه فيصح أن يكفله فيه.

ومثل ما إذا قال له: ضمنت لك ما على فلان من الدين إن مات ولم يترك شيئاً ونحو ذلك.

وحاصل هذا المقام أن تعليق الكفالة صحيح إذا لم يترتب على ذلك إخلال بعقد الكفالة وهو توثيق الدين وتأكيده فإذا كان الشرط من الأمور ليست محققة الوقوع فإنه لا يصح.

ومثل ذلك ما إذا أجل الكفالة إلى أجل مجهول جهالة شديدة كما إذا قال له: أكفل لك نفس زيد عند هبوب الريح أو نزول المطر وفي هذه الحالة تثبت الكفالة ويبطل الأجل.

أما إذا أجل إلى أجل مجهول جهالة يسيرة كما إذا قاله: كفلت لك زيداً إلى الحصاد أو إلى موسم النيروز ونحو ذلك فإنه يصح وثبتت الكفالة والأجل.

أما إذا أجل الكفالة إلى وقت معين كما إذا قال له: أكفل لك زيداً أو ما على زيد من هذه الساعة إلى شهر فإنه يكون كفيلاً مدة شهر بلا خلاف.

أما إذا قال له: أكفله لك شهراً بدون أن يذكر (من) وإلى، فإن فيه خلافاً فبعضهم يقول: إنه يكون كفيلاً دائماً وبعضهم يقول: إنه كفيل في المدة التي ذكرها ولا يكون كفيلاً بعد ذلك، أما إذا قال: أكفله إلى شهر فقط (من) فكذلك فيه الخلاف فبعضهم يقول إنها كالأول وبعضهم يقول إنها كالثاني.

والتحقيق في ذلك أن صيغ الكفالة مبنية على العرف جارياً على أن هذه الصيغ لا يقصد منها إلا تأجيل الكفالة =

= تأجيل الكفالة بأجل معلوم فإنها تحمل عليه لا فرق بين أن يذكر (من) وإلى، أو لم يذكر شيئًا منهما، فلو قال: كفلت لك شهراً يكون كفيلاً في هذه المدة فقط ولا يكفله بعد ذلك إلا إذا قامت قرينة على خلاف العرف فيعمل بها.

وكما أن الكفالة نفسها لا تصح إذا علقت على شرط غير ملائم فكذلك البراءة منها لا تصح إذا علقت على شرط غير ملائم فإذا قال صاحب الدين للكفيل: إن جاء الغد فأنت بريء من الدين لا تصح البراءة ويكون لصاحب الدين مطالبة الكفيل كما كان من قبل، والمراد بالشرط غير الملائم هنا هو كل شرط لا يستفيد منه صاحب الدين شيئاً كما مثلنا وكقوله إن دخلت الدار فأنت بريء من الكفالة ونحو ذلك من الشروط التي لم يتعارف الناس عليها. أما الشروط المتعارفة التي يستفيد منها صاحب الدين فإنه يصح تعليق البراءة من الكفالة عليها كقوله: إن دفعت لي بعض الدين فأنت بريء من الكفالة في الباقي.

الشافعية: قالوا: تنقسم شروط الضمان إلى أربعة أقسام:

القسم الأول: يرجع إلى الضامن فيشترط فيه شروط:

أحدها: أن يكون عاقلاً فلا يصح ضمان المجنون بخلاف الذي غاب عقله بسبب السكر فإن ضمانه يصح.

ثانيها: أن يكون باغاً فلا يصح ضمان الصبي.

ثالثها: أن لا يكون محجوراً عليه لسفه فلا يصح ضمان المحجور عليه بسبب السفه أما المحجور عليه بسبب الإفلاس فلا ضمانه يصح وكذا يصح ضمان السفيه الذي لم يحجر عليه.

رابعها: أن لا يكون مريضاً مرض الموت وهو لا يصح ضمانه بشرطين:

الأول: أن يكون عليه دين يستغرق كل ماله فإن لم يكن عليه دين مستغرق فإن ضمانه يصح.

الثاني: أن لا يطرأ له مال جديد بعد الموت فلو ظهر أن له استحقاقاً في مال بعد موته فإنه يصح الضمان بالنسبة له ويؤخذ المضمون من ذلك المال. أما الذي يبرأ من مرضه فإن ضمانه يصح.

خامسها: أن لا يكون مكرهاً فلا يصح ضمان المكره.

القسم الثاني: يرجع إلى المضمون له وهو صاحب الحق. ويشترط فيه أن يكون معروفاً للضامن بشخصه فلا تكفي معرفة اسمه لتفاوت الناس في المطالبة شدة وليناً. وهل معرفة شخص وكيل المضمون له؟ نعم تكفي على المعتمد.

ولا يشترط رضاء المضمون له لأن الضمان لا يضره إذ هو التزام يزيد دينه تأكيداً.

وكذا لا يشترط معرفة المضمون عنه وهو الذي عليه الحق ولا رضاه فيجوز للإنسان أن يضمن دين الميت الذي لا يعرفه وهذا في غير ضمان النفس فإنه يشترط فيه رضاء المكفول لأنه لا يلزمه أن يذهب معه للتسليم إلا إذا أذنه بأن يكفله. ومن ضمن بغير إذن متبرعاً فلا رجوع له.

القسم الثالث: يرجع إلى الصيغة فيشترط للصيغة شرطان:

أحدهما: أن تكون لفظاً يشعر بالالتزام كأن يقول: ضمنت دينك الذي لك علي أو تكفلت لك ببدن فلان ونحو ذلك مما يدل على أنه قد التزم بالشيء الذي ضمن به.

أما إذا أتى بصيغة لا تشعر بالالتزام كما إذا قال: أؤدي المال الذي لك عند فلان أو أحضر الشخص الذي لك عنده كذا فمثل هذه الصيغة لا تكون ضماناً وإنما تكون وعداً إلا إذا نوى بها الضمان فإنها تكون ضماناً.

ثانيهما: أن لا تكون معلقة أو مؤقتة فإذا قال: إن جاء الغد ضمنتك أو قال: أنا ضامن مال فلان شهراً أو كافل بدنه أسبوعاً لا يصح. نعم إذا كفل دين فلان الحال أن يدفعه مؤجلاً بعد شهر مثلاً فإنه يصح. فإذا كان لشخص عند آخر أجل موعد دفعه ثم كفله شخص على أن يدفع ذلك الدين بعد شهر صحت الكفالة ويثبت الأجل للكفيل لا للأصيل حتى لو مات الأصيل لم يحل الدين على الكفيل.

أما إذا كان الدين مؤجلاً ثم ضمنه على أن يدفعه حالاً فإن الضامن لا يلزم بدفعه حالاً لأن الأجل ثابت في حق الأصيل استقلالاً وفي حق الكفيل تبعاً. فلا يطالب أحد منهما قبل حلول الأجل فإذا مات الأصيل حل الدين عليهما معاً.

القسم الرابع: يرجع إلى المضمون به سواء كان ديناً أو عيناً أو نفساً فيشترط في الدين أن يكون لازماً في الحال أو المآل. ومثال الدين اللازم في الحال القرض وثمن السلعة المبيعة ونحو ذلك. والدين الذي يؤول للزوم ثمن السلعة في مدة الخيار فإنه وإن لم يلزم في الحال ولكنه يلزم مآلاً فيصح ضمانه. وكذا يشترط أن يكون الدين معلوماً فلا يصح ضمان =

أحكام تتعلق بالكفالة

تتعلق بالكفالة أحكام مفصلة في المذاهب (١).

= المجهول قدراً أو جنساً أو صفة فلا بد من بيان ذلك كأن يقول: ضمنت ما لك على زيد من دين قدره عشرون جنيهاً مصرية أو إنكليزية أو نحو ذلك فلو قال : ضمنت مالك على زيد من دين وسكت أو قال : ضمنت لك العشر من الذي عند زيد ولم يبين جنسها أو قال: ضمنت لك العشرين جنيهاً ولم يبين صفتها فإنه لا يصح.

ويستثنى من ذلك إبل الدية فإنه يصح ضمانها مع عدم ذكر صفتها لأنها معروفة السن والعدد ويرجع في صفتها إلى غاب أبل البلد فلا حاجة إلى ذكر صفتها.

أما الأعيان فإنها تنقسم إلى قسمين مضمونة كما تقدم في التعريف فيشترط لصحة ضمان الأعيان أن تكون مضمونة يجب ردها إلى مالكها فمعنى ضمانها ضمان ردها إلى مالكها.

أما ضمان قيمتها إذا تلف فإنه لا يصح لأنها لم تتلف وقت الضمان لتثبيت قيمتها في الذمة فإن تلفت بالفعل فإنه يصح ضمان قيمتها بعد تلفها لثبوته في الذمة حينئذ.

ومثال العين المضمونة العين المغصوبة والمستعارة. ومثال العين غير المضمونة المودعة والموصى بها والمؤجرة فهذه الأعيان لا يصح ضمان ردها لا يجب على واضع اليد وإنما الذي يجب هو أن يخلي بينها وبين مالكها. وأما كفالة النفس فيشترط لصحتها أن يكون على المكفول ببدنه حق لآدمي مالاً كان عقوبة.

الحنابلة - قالوا: يشترط للضمان شروط منها ما يتعلق بالضامن فيشترط فيه أن يكون أهلاً للتصرف فلا يصح ضمان المجنون، والصغير، والسفيه ويصح ضمان المفلس لأن الضمان يتعلق بالذمة، وكذا يشترط رضاء الضامن فلا يصح ضمان المكره.

ولا يشترط في الضامن أن يعرف المضمون له وهو صاحب الحق كما لا يشترط أن يعرف الضامن المضمون عنه وهو الذي عليه الحق فيجوز أن يضمن من لا يعرفه حياً كان أو ميتاً.

ومنها ما يتعلق بالمضمون به وهو الدين أو العين او النفس فيشترط لصحة الضمان باليدن أن يكون الدين لازماً حالاً أو مآلاً والأول كالقرض وثمن المبيع الذي لا خيار فيه. والثاني كثمن المبيع قبل مضي مدة الخيار فإنه يؤول للزوم فلا يصح الضمان بالدين غير اللازم كدين الكتابة فإن للمكاتب أن ينقص العقد عن الأداء فدينه ليس بلازم حالاً ولا مآلاً.

ويشترط لصحة ضمان العين أن تكون مضمونة على من هي في يده كالعين المغصوبة والمستعارة.

ومعنى ضمان هذه العيان ضمان ردها أو قيمتها عند تلفها أما الأعيان غير المضمونة فإنه لا يصح ضمانها كالوديعة والعين المؤجرة ومال الشركة والمضاربة والعين المدفوعة إلى الخياط والصباغ ونحو ذلك. نعم يصح التعدي عليها كما تقدم في التعريف مفصلاً.

ومنها ما يتعلق بالصيغة ويشترط فيها أن تكون بلفظ يفهم منه الضمان عرفاً كقوله: أنا ضمين وكفيل وحميل وصبير وزعيم ونحو ذلك ويصح الضمان بلفظ معلق ومنجز كقوله: إن اعطيت فلاناً كذا فأنا ضامنه كقوله: وأنا ضامن لفلان كذلك يصح أن يكون بلفظ مؤقت كأن يقول: إذا جاء رأس الشهر فأنا ضامن لفلان.

ويصح أن يضمن شخص ديناً حالاً إلى أجل معلوم فإذا كان لزيد عند عمرو دين حل موعد دفعه فضمنه خالد على أن يدفعه بعد سنة فإنه يصح ويثبت الأجل في حق الضامن بحيث لو مات المضمون لا يحل موعد دفعه.

(١) المالكية: قالوا: تتعلق بالكفالة أحكام كثيرة منها: أنه يصح الضمان بدون إذن من عليه الدين وهو المضمون عنه فإذا كان لشخص دين آخر فضمن الدين ثالث بدون إذن المدين صح الضمان ولزم: وبعضهم يقول: لا يصح بدون إذن الموديون وإلا فلا يلزمه الدفع. كذا يصح لشخص أو يؤدي دين آخر بدون إذنه ويجبر صاحب الدين على قبوله بشرط أن يكون الغرض من ذلك الشفقة والرفق بالمدين.

أما إذا كان الغرض سداد دينه ليشهر بمطالبته عند الرجوع عليه أو يؤذيه بمداينته إياه لعداوة بينهما فإنه لا يصح وليس لمن سدد دين غيره بقصد الإضرار به بمطالبة عليه مطلقاً.

ومثل ذلك ما إذا اشترى شخص دين آخر ليغيظه بالمطالبة ويشهر به لعداوة بينهما فإن ذلك الشراء لم يصح وعلى رب الدين أن يرد الثمن الذي باع به الدين للمشتري فإن ضاع منه فإن كان من الأشياء المثلية فعليه رد مثله وإن كان من الأشياء التي لها قيمة فإن مات قبل أن يرد الثمن أو غاب عن البلد فليس للذي اشترى منه الدين أن يطالب المدين بل الذي=

. . . .

= أما إذا لم يعلم بذلك فإن البيع ينفذ ولا يجب عليه رد الثمن. وفي هذه لا يكون للمشتري الحق في أن يتولى مطالبة المدين بل يبيع الدين لغيره وبعضهم يقول: يفسخ الدين مطلقاً علم أو لم يعلم والأول أظهر.

(ومنها) أنه إذا ادعى شخص أن ديناً له ديناً على غائب فقال آخر: أنا ضامن لذلك الدين ثم حضر الغائب وانكر الدين ولم يثبت ونحوها فإن الضمان يسقط. فإذا أقر الغائب بادين وكان موسراً فإن الضمن يلزم الضمان بلزم. أما إذا كان معسراً فإن الضمان لاحتمال أنه قد تواطأ مع المدعي على أكل مال الضامن.

ومنها: أنه يلزم من براءة المضمون براءة الضامن من براءة الضامن براءة المديون. مثلاً إذا ضمن شخص ديناً في ذمة آخر فتنازل صاحب الدين عن دينه كأن وهبه المديونأو أبراه أو احاله على دين ثابت لازم فغن ذمة الضامن تبرأ. ومثل ذلك ما إذا مات المديون عن مال وصاحب الدين وراثه فإن ذمته يبرأ الضامن تبعاً بخلاف ما إذا مات المديون مفلساً فإن ذمة الضامن لا تبرأ بموته. فهذه براءة الضامن المضمون.

أما إذا برئ الضامن فغن الضامن المضمون قد لا يبرأ فالأول كما إذا دفع الضامن الدين فإن ذمة كل منهما تبرأ من الدين فلا يكون لصاحبه حق قبلها. والثاني كما غذا وهب صاحب الدين للضامن فغن ذمة الضامن تبرأ ولا تبرأ المضمون بل يكون لصاحب الدين ولا تتم الهبة للضامن إلا إذا قبض الدين قبل أن يحصل لصاحب الدين مانع يمنه من الهبة.

وكذا إذا كان الضمان مؤقتاً بمدة كأن يقول الضامن ضمان دين فلان علي في مدة شهرين مثلاً بحيث إذا مات أو أفلس فيهما كنت ملزماً بدينه. فذمة الضامن تبرأ بعد انقضاء الشهرين وتبرأ ذمة المديون الأصلي.

ومن ذلك تعلم أنه يجوز الضمان مؤقتاً بمدة معينة.

ومنها أنه لا يجوز لصاحب الدين أن يطالب الضامن إلا في أربعة أحوال:

الحالة الأولى: أن يكون المضمون الأصلي مفلساً.

الحالة الثانية: أن يكون موسراً ولكنه مماطل معروف باللدد في الخصومة والشدة فيها.

الحالة الثالثة: أن يكون المديون الصلي غائباً وليس له مال يمكن سداد الدين منه. أما إذا كان له مال يستطيع صاحب الدين أن ياخذ منه دينه بدون صعوبة ولا مشقة فليس له في هذه الحالة مطالبة الضامن.

وحاصل ذلك أن المضمون غذا كان موسراً حاضراً فليس لصاحب الدين مطالبة الضامن وإذا كان غاباً ولكن له مال يمكن اخذ الدين منه بسهولة فطذلك ليس لصاحب الدين مطالبة الضامن.

الحالة الرابعة: أنة يشترط صاحب الدين أن يأخذ دينه من أيهما جاء فإن له في هذه الحالة ان يطالب الضامن. ومثل ذلك أن يشترط مطالبة الضامن في حالة معينة كعسر المضمون أو موته أو نحو ذلك هو الراجح, وبعضهم يقول إن صاحب الدين مخير بين أن يطالب الضامن أو يطالب المضمون على اي حال.

ومنها الدين المؤجل يصح في ثلاثة أحوال.

الحالة الأولى: موت الضامن إذا ترك مالاً يكفي لسداد الدين أو بعضه فإذا ترك كل الدين لصاحب الدين الخيار في أن ياخذ دينه من ترك الضامن أو أن يتبع المضمون الصلي فإذا أخذ دينه من تركه الضامن فليس لورثته مطالبة المضمون إلا بعد حلول أجل الدين ولو كان المضمون حاضراً موسراً لأن الدين في هذه الحالة يعجل بالنسبة للضامن

فقط موسراً فإذا مات الضامن معسراً فلا حق لصاحب الدين في المطالبة إلا عند حلول الأجل وإذا ترك بعض الدين كان له الحق في أخذه ويصبر بالبعض الأخر الأجل.

الحالة الثانية: أن بفلس الضامنى وفي هذه الحالة يكون صاحب الدين مخيراً بين أن أن يدخل مع الدائنين في تصفية مال الضامن ويأخذ الحصة التي يستحقها معهم، وليس للضامن أن يطالب بها إلا بعد أن يحل الأجل.

الحالة الثالثة: أن يموت المديون موسراً وفي هذه الحالة لصاحب الدين أن ياخذ من تركة الميت ولو لم يحل أجل الدين. أما غذا مات معسراً فليس لصاحب الدين الدين أن يطالب الضامن إلا بعد بعد حلول الجل، لنه لا يلزم من حلول الدين على الصيل حلوله على الضامن.

ومنها أن الضامن إذا دفع الدين يرجع به على المضمون بعد أن يثبت أنه دفعه بينه أو إقرار من صاحب الدين بانه استلم دينه أو نحو ذلك، فإذا لم يثبت ذلك فليس له الحق في الرجوع على المضمون.

ثم إن كان الدين من الأشياء التي تقوم كالثياب، فإن كان الضامن قد دفع الدين ثياباً من جنس الثياب التي أخذها المدين، فإنه يستحق أن يأخذ من المدين ثياباً مثلها. =

مباحث الضمان

. . . .

= أما إذا كان قد دفع قيمة الثياب، فإنه يلزم بالقيمة إن كانت القيمة أقل من الياب، فغن كانت أكثر فإن الذي يلزم المضمون بدفعه هو الثياب لا القيمة هذا إذا كان الضامن قد دفع الثياب من عنده أما إذا كان قد اشتراها من الغير بثمن فإن المثل بدون محاباة فإن المديون يلزم به بدون خلاف.

أما إذا كان قد اشتراها بغبن ومحاباة فليس على المديون إلا ثمن فقط، فإذا اشترى ثياباً بعشرة وهي تساوي خمسة كان على المديون خمسة.

الحنفية: قالوا: يتعلق بالكفالة احكام كثيرة، منها ان الكفالة بدون أمر المديون فإذا كفل شخص آخر بدون أمره كان متبرعاً فليس له أن يرجع بما أراده من الدين ومثل ذلك ما إذا كفله بامره أجنبي فإذا قال زيد لعمرو اضمن خالداً في الدين الذي عليه لبكر، ففعل، فإنه يكون متبرعاً وليس الرجوع لا على المديون ولا على الأجنبي.

أما إذا كفل المديون بامره فإنه يرجع عليه بشرطين:

الشرط الأول: أن ينص على أن الحق الذي يضمنه فيه يكون ملزماً به كأن يقول له: اضمن لفلان مائة جنيه على أن ما تضمنه يكون عليّ سداده: فهذه الصيغة تجعل للضامن الحق في الرجوع على المديون بلا خوف، وفي حكم ذلك ما إذا قال له اضمن لفلان مائة جنيه أو عني لأن التصريح بكلمة (على أو عني) معناه الالتزام بالدين يدفعه عنه.

وبعضهم يقول: إن هذه الصيغة مختلف فيها، ولكن التحقيق أنه لا خلاف في أن للضامن حق الرجوع فيها.

أما الصيغة التي فيها الخلاف فهي أن يقول له: اضمن لفلان مائة جنيه، ولم يصرح بكامة (عني) ولا (علي) ولم ينص على انه يكون ملزماً فبعضهم يقول: إن له حق الرجوع مطلقاً وبعضهم يقول ليس له حق الرجوع إلا غذا كان الضامن الذي قال له ذلك خليطة كأن يكون والداً أو زوجة أو أجيراً أو شريكاً شركة عنان أو نحو ذلك.

الشرط الثاني: ان لا يكون الآمر محجوراً عليه أو رقيقاً فإن أمره صبي يضمنه فليس له حق الرجوع في ماله، كما تقدم في مبحث الشروط. أما إذا كان رقيقاًفإنه لا يرجع إذا أعتق.

ومنها: انه إذا دفع الضامن الدين فإن ذمة المديون الأصلي تبرأ، ولا يكون لصاحب الدين حق عنده بل ينتقل الحق للكفيل الذي دفع، ويبرأ الأصيل. وذلك فيما إذا كان للضامن دين عند آخر؛ ثم أحال الضامن صاحب الدين على مديونه، وشرط براءة نفسه فقط، فإن ذمة الضامن تبرأ في هذه الحالة، ولصاحب الدين أن يطالب الأصيل أو المحال، بشرط أن يكون المحال عليه مفلساً أو منكراً للدين ولا بينة عليه.

أما إذا كان المحال عليه مقراً بالدين وكان ذا مال فإن ذمة الأصيل تبرأ أيضاً، ويكون المطالب هو المحال عليه فقط.

وكذا إذا دفع الأصيل الدين فإن الكفيل يبرأ ببراءة ذمة الأصيل. ومثل ما إذا أبرأ صاحب الدين المديون أو مد له في أجل الدين فإن الكفيل يتبعه في ذلك إلا إذا كفله بشرط أن يبرئه، فلو قال الضامن لصاحب الدين اضمن لك دينك بشرط أن تبرئ المديون منه وفعل فإن ذمة المديون تبرأ وتبقى ذمة الضامن مشغولة بالدين وحده لأنها في هذه الحالة تكون حوالة لا كفالة. وإذا مات صاحب الدين وكان المديون وراثه ذمة الضامن تبرأ.

وإذا أبرأ صاحب الدين المديون فلم يقبل منه هذه المنة فإن ذمة المديون لا تبرأ لأنه يشترط قبوله إبراء صاحب الدين، وهل ذمة الكفيل ولا يعود الدين عليه؟ خلاف. أما إذا أبرأ صاحب الدين الضامن فإنه يصح ولو لم يقبل الضامن لأنه ليس مديناً وإنما مطالب ولا يشترط في سقوط المطالبة القبول، كما تقدم في تعريف الكفالة، ولا يلزم من إبراء الضامن المديون الأصلي، ولمن ليس للكفيل ان يرجع عليه بالمال الذي كفله به بعد ذلك لصاحب الدين مطالبة المديون الأصلي.

أما إذا تصدق صاحب الدين على الكفيل بالدين فإن للكفيل أن يرجع على المجديون ومثل ذلك إذا وهبه الدين كما تقدم.

ومنها: أن صاحب الدين إذا أجل دينه للكفيل فلا يلزم منه تأجيل للأصيل فإذا حل أجل الدين فمد صاحبه الأجل للضامن شهراً مثلاً فليس له الحق في مطالبته ولكن له الحق في مطالبة المديون الأصلي لأنه إنما أجل مطالبة الكفيل لا مطالبة المديون.

ومنها: أن الضامن بالمال إذا ضمن بألف ثم صاحب الدين على خمسمائة فإنه يرجع بخمسمائة لا بالألف التي ضمنتها. =

= أما إذا ضمن عيناً جيدة، ثم دفع لصاحبها عيناً رديئة فإنه يرجع على المضمون له بالعين الجيدة، وذلك لأن حكم الكفالة أن الكفيل يملك الدين بأدائه، فهو يحل محل صاحب الدين الجيد ويملك المطالبة به متصفاً بالجودة، فكذلك الكفيل الذي حل محله. ولا يضره أنه دفع الدين رديئاً ورضي به صاحب الدين.

مثلاً إذا استدان شخص من آخر ثياباً من القماش الجيد وضمنه فيها آخر، ثم دفع الضامن لصاحبها ثياباً من القماش الرديئ ورضي بها للضامن الحق في أخذ القماش الجيد الذي ضمن فيه لأنه أصبح مالكاً للدين الجيد وتنازل صاحب الحق للضامن عن بعض حقه لا يلزم منه تنازله للمدين الأصلي، ألا ترى أنه يصح لصاحب الدين أن يهدد الكفيل فإذا وهب صاحب الدين دينه للكفيل فإن الكفيل يملكه ويطالب به المديون على أن يدفعه له بعينه.

أما إذا أمر شخص آخر بأن يدفع عنه السلعة الجيدة التي استدانها من فلان فدفع له سلعة رديئة ورضي بها صاحبها، فإنه لا يرجع على المديون الأصلي إلا بالسلعة الرديئة. وذلك لأن المأمور بسداد الدين لا يملك الدين بالأداء كما يملكه الضامن فلا يأخذ إلا ما دفعه.

ومنها: أنه ليس للضامن من الحق في مطالبة المديون الأصلي قبل أن يدفع عنه الدين الذي ضمنه فيه لأنه لا يملك الدين إلا بعد أدائه كما تقدم.

ومثل ذلك ما إذا دفع الدين قبل وجوب دفعه على الأصيل، فإذا استأجر شخص منزلاً بأجرة يدفعها في نهاية الشهر فإن الضامن شخص، ثم دفعها الضامن وضمنه فيها لا يرجع بها، وذلك لأن الأجرة في لا تجب على المستأجر بمجرد العقد ولا تملك بالعقد أيضًا كما تقدم في الإجارة فالضامن دفع مالاً يملكه صاحب الدين أيضاً.

وإذا دفع المديون الأصلي الدين ولم يعلم الكفيل فدفعه الكفيل لصاحب الدين مرة ثانية فإنه لا يرجع على المديون الأصلي وإنما يرجع على صاحب الدين أخذ حقه مرتين.

وهذا بخلاف ما إذا حل الدين على المديون قبل أن يكفله أحد، ثم أتى بكفيل يضمنه إذا مد له صاحب الدين الأجل، فقبل فإن التأجيل يكون للأصيل والضامن معاً في هذه الحالة.

والفرق بين الحالتين ظاهر لأن الكفالة في الحلة الأولى كانت مقررة من قبل فكان لصاحب الدين الحق في مطالبة الضامن والكفيل ولا يلزم من مد المطالبة للكفيل تأجيل الدين للأصيل.

أما في الحالة الثانية فإن الكفالة لم تكن موجودة وليس لصاحب الدين حق يصح تأجيله إلا نفس الدين ومتى تأجل فقد تأجل بالنسبة للمديون وللضامن.

ومع ذلك فإن صاحب الدين إذا اشترط أن يكون التأجيل خاصاً بالضامن لا بالإصيل، فإنه يعمل بشرطه ويكون له الحق في مطالبة الأصيل بسداد دينه متى شاء. ومثل ذلك ما إذا قال الكفيل أجلني أنا فأضاف الأجل إلى نفسه خاصة.

ومنها: أن الدين المؤجل يحل بموت المديون أو بموت الضامن فإذا مات الضامن وأخذ صاحب الدين حقه من ورثته فليس له الحق في مطالبة المديون إلا عند حلول أجل الدين. وكذلك إذا مات المديون وحل دينه فليس لصاحب الدين مطالبة الضامن إلا عند حلول الأجل، وإذا مات الاثنان معاً كان صاحب الحق مخيراً بين أن يأخذ من تركه أيهما شاء.

ومنها: أنه إذا صالح الكفيل صاحب الدين على نفسه بأن كان دينه ألفاً فرضي بأن يأخذ خمسمائة ويترك الباقي فإن الصلح ينفذ بالنسبة للأصيل والوكيل في ثلاثة أحوال:

الحالة الأولى: أن يشترط الكفيل براءتهما معاً.

الحالة الثانية: أن يشترط براءة الأصيل ويسكت عن نفسه.

الحالة الثالثة: أن يسكت ولم يشترط شيئاً. أما إذا اشترط براءة نفسه فقط فإن ذلك يكون فسخاً للكفالة ويبقى الدين في ذمة الأصيل فيأخذ منه صاحب الدين الدين الخمسمائة الباقية له ويأخذ الكفيل الخمسمائة التي دفعها لصاحب الدين.

ومنها: أن المديون إذا دفع الدين للكفيل قبل أن يدفعه الكفيل لصاحب الدين فإن ذلك يحتمل ثلاثة أمور:

الأمر الأول: أن يدفعه تعجيلاً لقضاء الدين كأن يقول له خذ ما عليَّ من الدين الذي ضمنتي فيه قبل أن تؤديه وفي هذه الحالة يصبح ذلك الدين ملكاً للضامن فليس للمديون أن يسترده منه ثانياً، ولو لم يسلمه لصاحبه لأنك قد عرفت في تعريف الكفالة أن الكفالة تقتضي ديناً ومطالبة للضامن في ذمة المديون مؤجلين إلى أن يدفع الدين لصاحبه فإذا عجل =

= المديون دفع الدين للضامن فقد ملكه ملكاً صحيحاً فإذا اتجر فيه وربح كان ربحه حلالاً طيباً وإذا هلك في يده كان ضامناً له ومسؤولاً عنه.

الأمر الثاني: أن يدفعه له وعلى وجه الرسالة كأن يقول له خذ دين فلان الذي ضمنتي فيه وادفعه له فإن الدين يكون أمانة في يده وللمديون أن يسترده منه ثانياً قبل أن يدفعه لصاحبه على التحقيق وإذا اتجر فيه وربح لا يحل له أن يأكل ربحه بل عليه أن يتصدق به كالغاصب وإذا هلك الدين في يده بدون تفريط فإنه لا يضمنه ولا يكون مسؤولاً عنه لأنه أمين عليه.

الأمر الثالث: أن يدفعه له بدون أن يذكر أنه على وجه الرسالة أو على وجه تعجيل قضاء الدين وفي هذه الحالة يحمل على وجه القضاء. وعلى أي حال فإذا دفع المديون لصاحبه بعد أن اعطاه للضامن فإنه يرجع على الضامن بما أعطاه له.

ومنها: أن الكفالة في الضرائب ونحوها جائزة سواء كانت عادلة أو ظالمة فيجوز للشخص أن يضمن غيره في عوائد الأملاك سنوياً وفي الخراج المقرر كذلك ونحو ذلك مما يأخذه الحاكم ليصون به الأمن أو ينشيء به المصالح العامة من شق الأنهار وبناء القناطر وإصلاح الطرق وغير ذلك من المصالح العامة وكذلك يجوز له أن يضمنه في الضرائب الظالمة كالمكوس التي كانت تفعل في الأزمنة الغابرة ونحوها. وبعضهم يقول إن الضرائب الظالمة لا يصح الضمان فيها والرأيان مصححان ولكن الأول هو الأرجح. ويرجح الكفيل بما دفعه على المضمون إن كانت الكفالة بأمره.

ومنها: أن الخبر المبني على غلبة ظن الشخص واجتهاده لا يكون ضماناً ملزماً للمخبر به مثلاً إذا قال شخص لآخر: اسلك هذه الطريق فإنها أمن فسلكها فلقيه لص سلبه ماله فإن المخبر الذي قال له إنها آمن لا يضمن لان عبارته هذه مبنية على ما يظنه وقد يكون مخطئاً أو يكون قد عرض عليها خلل الأمن وهو لا يدري.

نعم إذا أكد هذا القول بأن قال له اسلك هذا الطريق فإن كان مخوفاً ونهب مالك فأنا ضامن ففعل ونهب ماله فقد اختلف فيه فقال بعضهم إنه يضمن ما فقده من المال وبعضهم قال لا يضمن وذلك لأنه يشترط لصحة الضمان أن يكون المضمون معلوماً، وأمن الطريق مجهول، فكيف يصح الضمان؟ وقد أجاب القائلون بصحة الضمان في مثل هذا مع جهل المكفول عنه بطريقة استثنائية زجراً للناس عنه فإن خطورة هذه الأمور تستدعي احتاطاً خاصاً فإذا عرف الناس عدم المؤاخذة فيما يقولونه من ذلك يقدمون عليه بدون مبالاة فيغررون بالناس ويوقعونهم في الأخطار، وهو وجيه. أما ما أجاب به بعضهم بأن المكفول عنه وإن كان مجهولاً، ولكن الضمان صحيح لأن فيه تعزيراً، والغرر يوجب الرجوع على من غرر إذا كان بالشرط فإنه جواب لا يجدي لأن ضمان الغرر هو في الحقيقة ضمان الكفالة فيشترط له ما يشترط لها.

ومنها: أنه إذا قال زيد لعمرو ضمنت لك خالدا بما يقتضي لك به عليه القاضي ثم غاب خالد المضمون فادعى عمرو المضمون له على زيد الضامن أن له كذا على خالد المضمون الغائب وبرهن على ذلك فإنه لا يقبل منه وذلك لأنه لا يمكن القضاء على الغائب إلا إذا ادعى حقاً على الحاضر لا يمكن إثباته إلا على الغائب وليس للمدعي حق على الكفيل لأنه إنما كفله بما يقضي القاضي به على الغائب فإذا أقام البينة على أن القاضي على المضمون عليه بكذا قبل غيابه وبعد الكفالة فإذا كانت الكفالة بأمر الغائب فإنه يقتضي له على الكفيل وعلى الغائب ضمناً وإن حضر الغائب وأنكر فلا يلتفت لانكاره، أما إذا كانت الكفالة بغير أمره قضى على الكفيل دون الغائب.

الشافعية: قالوا: يتعلق بالضمان أحكام، منها أنه لا يصح الضمان بشرط براءة المضمون الأصلي فإذا قال شخص: ضمنت الدين الذي على فلان بشرط براءة ذمته فإنه لا يصح لأن عقد الكفالة يقتضي شغل ذمة المديون والضامن معاً.

ومثل ذلك الكفالة فإذا كان لشخص كفيل فجاء آخر وقال إنني أكفله بشرط براءة الكفيل الأول فإنه لا يصح.

ومنها: أن لصاحب الدين أو وراثه مطالبة الضامن والمضمون معاً أو مطالبة أحدهما بكل الدين أو ببعضه فإذا دفع أحدهما برئت ذمة الآخر كما تقدم لأن الذمتين قد شغلتا بدين واحد فالدين بمنزلة فرض الكفاية يتعلق بذمة المتعدد ويسقط بأداء البعض.

ومنها: براءة المديون الأصلي تستلزم براءة الضامن فإذا برئ الضامن بأن أدى الدين أو أبرأه صاحب الدين أو غير ذلك فإن ذمته تبرأ بذلك.

أما براءة الكفيل بغير الدين فإنها لا تستلزم براءة الأصيل. أما إذا برئت ذمة الضامن فإن كانت البراءة بدفع الدين فإنها تستلزم براءة ذمة المديون الأصلي أما إذا كانت بغير الدفع كأن أبرأه صاحب الدين فإن كانت براءته من الضمان فقط فإنها لا تستلزم براءة ذمة المدين، أما إن كانت من المدين فإنها تستلزم براءة الأصيل إن قصد صاحب الدين إبراءه أيضاً وإلا فلا =

. . . .

= ومنها: أن الدين المؤجل يحل بموت المديون أو موت الضامن فإن مـات المديون الأصلي فلصاحب الدين أخذ دينه من تركه قبل حلول أجل الدين فإن تأجر عن أخذ دينه فللضامن الذي أمره المديون بأن يضمنه أن يطالبه بأخذه من تركه أو إبرائه من الضمان إذ تبدد التركة فلا يجد ما يرجع عليه إن دفع.

أما الضامن الذي ضـمن بدون أمر المديون فليس له أن يحث صاحب الدين على أخذ ديـنه من التركة لأنه لاحق له في الرجوع كما تقدم في الشروط.

وإذا مات الضـامن قبل حلول أجل الدين فـإن لصاحب الدين أن يأخـذ دينه من ترته حالاً وليس لورثـته الحق في مطالبة الأصلي الذي أذن بالضمان قبل حلول الجل.

ومنها أن الكفيل إذا عـقد صلحاً مع صاحب الدين بان يأخـذ اقل فلا حق له في أن يأخذ اكثر مما صـالح عليه فإذا كان ضامناً لمائة فصالح على سبعين منها رجع على المديون بالسبعين فقط.

وكذا لو كان الدين أثواباً جيدة فصالح على أثواب رديئة فإنه لا يستحق إلا الأثواب التي دفعها.

وإذا كان لصاحب الديـن مائة جنيه فباعـه الضامن بها أثواباً فإنه يرجع عـلى المديون الأصلي بالمائة التب باع بها لا بقيمة الثوب سواء كانت أقل من المائة أو أكثر.

ومنها أن الحوالة بالدين كأدائه فإذا أحال للضامن صاحب الدين بدينه على آخر فإن كان الضامن مأذوناً بالضمان من المديون كان له حق مطالبته والرجوع عليه وإلا فلا.

ثم إن كان الدين من الأشياء التي تقـوم كالثياب، فإن كان الضامن قد دفع الدين ثيـاباً من جنس الثياب التي أخذها المدين، فإنه يستحق أن يأخذ من المدين ثياباً مثلها.

الحنابلة: قالوا: من الأحكام المتـعلقة بالكفالة أنه إذا قـال شخص لآخـر اضمن عن فلان أو اكـفل عنه ففـعل كان الضمـان والكفالة لازمين لنفس الذي ضـمن أو كفل، أما الآمـر فإنه لا يلزم بشيء ومنهـا غير ذلك مما تقـدم في تعريف الضمان وشروطه.

مباحث الوديعة

تعريفها

معنى الوديعة في اللغة ما وضع عند غير مالكه ليحفظه يقال أودعته مالاً أي دفعته إليه ليكون وديعة عنده. ويقال أيضاً مالاً بمعنى قبلت منه ذلك المال ليكون وديعة عندي. فالوديعة من أسماء الأضداد تستعمل في إعطاء المال لحفظه وفي قبوله ومصدر أودع - الإيداع - وهو بمعنى الوديعة فالوديعة اسم للإيداع وتطلق على العين المودعة، أما معناها في الشرع ففيه تفصيل المذاهب(١).

---

(١) المالكية: قالوا: للوديعة تعريفان:

أحدهما: تعريفها بمعنى المصدر وهو الإيداع، ويلزم من تعريف الشيء المودع.

ثانيهما: تعريفها بمعنى الشيء المودع.

فأما تعريفها بمعنى المصدر فهو على وجهين:

الأول: أنها عبارة عن توكيل على مجرد حفظ المال. فالإيداع نوع خاص من أنواع التوكيل لأنه توكيل على خصوص حفظ المال. فالتوكيل على البيع والشراء، أو الطلاق والنكاح، أو الخصومة، ونحو ذلك لا يسمى إيداعاً.

وكذا خرج غير المال كإيداع الولد والزوجة عند الغير فإنه لا يسمى وديعة.

وكذا خرج ما ليس مقصوراً على الحفظ كالوكالة في أمر من الأمور الأخرى فإن الوكيل فيه ليس مقصوراً على مجرد الحفظ بل التصرف أيضاً.

الوجه الثاني: أنها عبارة عن نقل مجرد حفظ الشيء المملوك الذي يصح نقله إلى المودع (بفتح الدال) ومعنى ذلك أن الشيء المملوك الذي نقله كالحيوان وأثاث المنازل والذهب والفضة يكون حفظه منوطاً بمالكه فإيداعه عند الغير عبارة عن نقل مجرد هذا الحفظ إليه بدون تصرف وبذلك خرج فقل الملك نفسه بالبيع والشراء والهبة والصدقة وغير ذلك من العقود التي ينقل بها الملك من شخص لآخر كالرهن والإجارة وغيرها.

وخرج بقوله الشيء المملوك الزوجة والولد فإنهما لا يملكان، وخرج بقوله الذي يصح نقله العقار الثابت كالدور والأراضي فإن حفظها عند الغير لا يسمى وديعة على أن بعضهم يقول إنه يسمى وديعة ولا يصح إخراجها من التعريف، وعلى هذا فلا حاجة إلى قيد يصح نقله.

وأما تعريفها بمعنى الشيء المودع فهو عبارة عن شيء مملوك ينقل مجرد حفظه إلى المودع - بفتح الدال - فالشيء المملوك وقوله نقل مجرد حفظه خرج ما قد عرفت أنفاً كما عرفت الخلاف في زيادة قيد يصح نقله.

الحنفية: قالوا: الوديعة بمعنى الإيداع هي عبارة عن أن يسلط شخص غيره على حفظ ماله صريحاً أو دلالة. فالصريح كما إذا قال له خذ هذا المال لتحفظه عندك لي. والدلالة كما إذا وجد شخص سلعة رجل غائب فأخذها فإنها تكون وديعة عنده بحيث إذا تركها مرة أخرى يلزم بها أما إذا أخذها وصاحبها حاضر ثم تركها ففقدت فإنه لا يضمنها.

وأما الوديعة بمعنى الشيء المودع فهي ما تترك عند الأمين ليحفظها. والوديعة غير الأمانة اسم لكل شيء غير مضمون، فيشمل جميع الصور لا ضمان فيها كالعارية والشيء المستأجر ونحوهما، ولا يشترط في الأمانة القبول.

أما الوديعة فهي اسم لخصوص ما يترك عند الأمين بالإيجاب والقبول صريحاً أو دلالة كما ستعرفه.

الشافعية: قالوا: الوديعة بمعنى الإيداع هي العقد المقتضي الشيء المودع. والمراد بالعقد الصيغة المقتضية لطلب الحفظ كقول زيداً لعمرو استحفظتك هذا المال فيقول عمرو قبلت. وتطلق شرعاً على العين المودعة، ولكن إطلاقها على العقد معنى شرعي فقط، أما إطلاقها على العين فهو شرعي ولغوي.

الحنابلة: وقالوا: الوديعة: بمعنى الإيداع توكيل في الحفظ تبرعًا. والاستيداع: وهو قبول الوديعة توكل في الحفظ فيشترط في المودع ما يشترط في الموكل ويشترط في المودع ما يشترط في الوكيل ويعتبر في الوديعة ما يعتبر في الوكالة.

أركان الوديعة وشروطها

للوديعة بمعنى الإيداع أربعـة أركان: العين المودعة، والصـيغة، والمـودع - بكسر الدال - والمودع - بفتح الدال - ويقـال له وديع وهو الأمين الذي يحفظه الوديعة وسنلتـزم التعبـير به، ولكل ركن من هذه الأركان شروط مفصلة في المذاهب[1].

---

(١) الحنفية: قالوا: للوديعة ركن واحد وهو الإيجاب والقـبول لأن المراد الإيداع وهو العقد وذلك هو الركن الذي تتحقق به الوديعة، أما غيره فليس داخلاً في الماهية فيكون شرطاً لاركناً.

الشافعية: قالوا: يشترط في الوديعة شـروط منها ما يتعلق بالعين المودعة ويشترط فـيها أن تكون شيئاً له قيمـة ولو كان نجساً كالكلب الذي ينفع لصيد وحراسة ونحوها، أما إذا لم تكن له قيمة كالكلب الذي لا منفعة له فإنه لا تصح فيه الوديعة.

ومنها: ما يتعلق بالصيغة. ويشترط فـيها اللفظ وهو إما (صريح أو كناية) فالصريح كقوله: (استودعتك هذا المال)، أو (أطلب حفظ هذا المال) والكناية كقوله: خذ هذا المال (ناوياً إيداعه عنده). فالكناية لا بد فيها من النية، ولا يشترط أن يكون اللفظ من جانب المودع، بل يصح أن يكون من جانب الوديع. فإذا قال له أودعني هذا المال، فدفـعه إليه ساكتاً فإنه يصح. فالشرط أن يصدر اللفظ من أحدهما: فإذا قال المودع: (استودعتك هذا الحيوان)، ولم يقل له الوديع: قبلت، ولكنه استلم الحيوان صحت الوديعة.

أما إذا قال له: لا أقبل فتـركه عنده فضاع فإنه لا يضـمن ولا يكفي أن يتركه بين يديه بل لابد من قبـضه إياه، فإذا وضع شخص ثوبه أمام آخر وقال له: استودعتك هذا الثوب، فسكت ولم يقبضه لا يكون وديعاً.

وعلى هذا فإن الثيـاب التي يخلعها صاحبها فـي الحمام لا يلزم صاحب الحمام بها إلا إذا قـال له احفظ ثيابي هذه وسلمهـا إياه أو أعطاه عليها أجـرة؛ فإذا لم يفعل ذلك وضاعت فـإن الحمامي لا يضـمنها. ومثل الحمـام في ذلك الخان (الوكالة) المعروفة المعدة لحفظ الحيوانات ونحوها. فإذا أودع شخص حـماره أو فرسه في الوكالة فإن أعطى لصاحبها أجرة أو سلمها له فضاعـت فإنه يضمنها إذا قصر في حراستها.

أما إذا قام بواجب الحراسة بما يقتضيه العرف فخرجـت الدابة من غير أن يشعر فإنه لا يضمنها ويصدق بيمينه في ذلك. أما إذا وضع فرسه في الوكالة بدون أجر وبدون أن يسلمها إلى صاحب الوكالة فإنها تضيع على صاحبها بدون ضمان.

الحنفية: قالوا: يشترط للوديعـة شروط. منها ما يتعلق بالصـيغة؛ وهي الإيجاب والقبول ويشـترط في الإيجاب أن يكون بالقول أو بالفعل، والقـول إما أن يكون صريحاً أو كناية، فالقول الصريح كـأن يقول صاحـب الوديعة: أودعتك هذا المال؛ والكناية هي ما قابل الصريح بحيث يكون اللفظ محتملاً لمعنى الإيداع وغيره. مثاله: أن يقول شخص لآخر: اعطني هذه الدابة مثلاً فيقول أعطيتك؛ فإن كلمة أعطني تحتمل الهـبة، وتحتمل الوديعة؛ والوديعة أقل من الهبة طبعاً، فيكون هو المعنى المـتيقن الذي يمكن اعتباره. وأما الإيجـاب بالفعل فهو أن يضع شخص ثوباً ونحوه بين يدي رجل آخر ولم يقل له شيئاً فإن ذلك يكون إيداعاً. وهذا النوع كان كثير الوقوع بين طلبة الأزهر فإن الطالب كان يأتي بمتاعه ويضعه أمام آخر من إخوانه ويذهب لقضاء حاجـته. وكان معنى الإيداع متعارفاً بينهم وإن لم يقل له لا أقبل الوديعـة أو احفظها عند غيري أو نحو ذلك مما يدل على عدم القبول.

ومن ذلك ما إذا أرسل شخص نعجته إلى راعي الغنم مع رسول ليودعها عنده فلم يقبلها الراعي (الغنام) وردها مع الرسول فضاعت فإن ظاهر مسألة الثوب تقتضي أن الراعي لا يضمنها لأنه لم يقبلها صريحاً، وهذا رأي بعضهم.

ولكن التحقـيق أن الراعي يضمنها في هذه الحالة وذلك لأن عليه أن يقبلـها ثم يردها بنفسـه لصاحبـها إن شاء، أما كونه يعيدها مع رسول أجنبي منه فإنه تفريط يوجب الضمان. فهذه ليست كمسألة الثوب لأنه لم يقبل إيداعه من صاحبه.

وكذلك القبول من الوديع فـإنه تارة يكون صريحاً كقبلت أو دلالة كسكوته عند وضع المتـاع بين يديه كما ذكرنا في مسألة الثـوب وكما إذا وضع ثيابه في حـمام بمرأى حارس الثيـاب فإن ذلك يكون إيداعاً. ومثل ذلك مـا إذا قال صاحب الدابة لرب الخان (الوكالة) أين أربطها؟ فقال له: هناك، فإن ذلك يكون إيداعاً. وإذا وضع شخص متاعه عند آخر فقال له لا أقبل إيداعه فتركه صـاحبه ومضى فأخذه الآخر الذي لم يقبل إيداعه وأدخله منزله فإنه يعـتبر قابلاً لإيداعه بذلك فيلزمه أن لا يقصر في حفظه.

وإذا وضع شخص كتـابه بين يدي قوم فذهبوا وتركـوه فضاع كان عليـهم ضمانه وإذا تركوا عنده واحـداً منهم فقد وراءهم ضمنه وحده لأنه هو الذي وجب عليه حفظه بعد قيامهم.

=

مبحث حكم الوديعة
وما تضمن به وما لا تضمن

الأصل في الوديعة الإباحة فالناس أحرار في حفظ ما يملكونه بأنفسهم أو بواسطة من يأتمنونه على حفظها وقد تكون واجبة، كما إذا خاف صاحب المال هلاك ماله أو تلفه إن بقي معه ووجد أميناً يحفظه له فإنه يجب عليه أن يودعه في هذه الحالة ويجب على الأمين أن يقبله فإن حفظ المال واجب.

وقد وردت نصوص كثيرة صريحة في النهي عن إضاعة المال فمن خاف على ماله من سرقة أو تلف فإنه يجب عليه إيداعه بأي مكان أمين.

وهي عقد جائز من الطرفين كالوكالة فلكل منهما التخلي عنها متى شاء وعلى المودع حفظها كما له. وليس عليه بعد ذاك ضمانها إن فقدت أو تلفت. وإذا اشترط المودع - بالكسر - ضمانها على المودع كان الشرط باطلاً وإنما يضمنها إذا قصر في حفظها أو تعدى عليها وفي ذلك تفصيل في المذاهب(١).

= وإذا أدخل شخص دابته في منزل آخر فأخرجها فضاعت فإن صاحب المنزل لا يضمنها لأنها تضر بمنزله بخلاف ما إذا أدخلها في مرابط دوابه فإنه إذا أخرجها فضاعت ضمنها لأن وجودها لا يضيره.

ومن الشروط أن يكون المال قابلاً لإثبات اليد فلا يصح أن يودع طيراً في الهواء مثلاً.

ومنها: أن يكون الوديع مكلفاً فلو أودع عند صبي فاستهلكها الصبي لم يضمن لأنه لا يجب الحفظ عليه.

المالكية: قالوا: قد عرفت أن للوديعة تعريفين: أحدهما مبني على أنها نوع من أنواع الوكالة وعلى ذلك فيشترط في المودع - بكسر الدال - ما يشترط في الموكل. وشرطه أن يكون بالغاً رشيداً ويشترط في الوديع ما يشترط في الوكيل. فبعضهم يقول: يكفي في الوكيل أن يكون مميزاً ولا يلزم أن يكون بالغاً؛ وبعضهم يقول : إنه لا يكفي بل لابد فيه من البلوغ كما تقدم في مباحث الوكالة .ثانيهما : مبني أنها ليست نوعاً من أنواع الوكالة لأنها نقل مجرد حفظ الملك إلى الوديع وعلى هذا التعريف فإنه يشترط لها باعتبار جواز فعلها أن يكون المودع محتاجاً للإيداع وأن يكون الوديع ممن يظن فيه حفظ الوديعة فمتى وجد هذا الشرط في المودع والوديع فإن الإيداع يكون جائزاً فيصح للصبي أن يودع ما يخاف ضياعه أو تلفه عند من يظن أنه يحفظه له.

ويشترط لها باعتبار ضمانها أي إلزام الوديع بها إذا قصر في حفظها أو تعدى عليها أن يكون كل من المودع والوديع غير محجور عليهما فهذه شروط الوديعة المطلوبة في المودع والوديع على كلا التعريفين.

وأما الصيغة فإنهم لا يشترطون أن تكون باللفظ بل يقولون: إنه إذا وضع متاعه أمام آخر فسكت كان عليه حفظه لأنه بسكوته أصبح ذلك المتاع وديعة عنده إلا إذا رفض قبوله.

الحنابلة: قالوا: يشترط في الوديعة ما يشترط في الوكالة من البلوغ والرشد والعقل. ويشترط في الشيء المودع أن يكون مالاً معتبراً في نظر الشرع فلا تصح وديعة الخمر والكلب الذي لا يصح اقتناؤه. أما الذي يصح اقتناؤه ككلب الصيد فإن وديعته تصح.

(١) الحنفية: قالوا: يضمن الوديعة الوديع إذا ضاعت في أمور:

منها: أن يدفعها لأجنبي عنه ليحفظها عنده فتصح أو تتلف عند ذلك الأجنبي وفي هذه الحالة يلزم الوديع الأول بها إلا إذا فعل ذلك لضرورة كما إذا وقع داره الذي به الوديعة حريق ينقلها إلى داره جاره خوفاً من حرقها فإذا ضاعت في هذه الحالة فإنه لا يضمنها بل يجب عليه في مثل هذه الحالة نقلها حتى لا تحترق فإذا أهملها مع قدرته على النقل حتى حترقت ضمنها. وإذا لم يستردها عقب انتهاء الحريق وتركها فضاعت عند الثاني فقيل: يضمن الأول وقيل لا يضمن.

على أن للوديع أن يحفظ الوديعة عند من يساكنه عادة من عياله وإن لم يسكن معه بالفعل أو ينفق عليه فيجوز أن يحفظها عند ولده وزوجه، كما يجوز له أن يحفظها عند والديه وإن لم يحسبا من عياله لأنه يصح أن يساكنهما فإذا دفع الوديعة لولده ونحوه ممن يساكنه من عياله فهلكت عند الثاني فإن الأول لا يضمن لأنه دفعها لمن يصح أن يحفظ عنده ماله نعم يشترط أن يكون الولد ونحوه قادراً على حفظ الوديعة، وأن يكون معروفاً بالأمانة ويشترط في الولد أن يكون مميزاً. =

= فإذا اختل شـرط من هذه الشروط كان الوديع الأول ملزماً بالوديعة، وإذا نهـاه المودع عن دفع الوديعة إلى بعض عياله فدفعها إليه فضاعت فإن الوديع يضمنها بشرطين:

الشرط الأول: أن يكون له عيال غير ذلك الذي نهى عن حفظ الوديعة عنده.

فإذا كان له ولدان مثلاً، فنهاه عن الإيداع عند أحدهما فلم ينفذ ذلك النهي وأودعها عنده، كان ضامناً لها، إذ كان من الممكن أن يدفعها لولده الثاني.

أما إذا لم يكن له سوى ولد واحد، ولم يكن له بد من دفع الوديعة إليه لحفظها فإنه لا يضمن.

الشرط الثاني: أن تكون الوديعة مما لا يصح حفظه في يد من نهي عن دفعهـا إليه، مثال ذلك أن يودع شخص عند آخر فرساً وينهاه عن دفعـها لزوجه، وليس له من عياله سواها فحفظها عندها فضـاعت فإنه في هذه الحالة يضمنها، لأنه وإن كان ليس له عيـال سواها، ولكن الفرس لا يصح حفظهـا في يد المرأة، فإذا ضاعت كان الوديع ضـامناً لها على أي حال بخلاف ما إذا أودع عنده عقداً من الجـواهر ونهاه عن دفعه لزوجه وليس له أحد من عياله فدفعه إليـها لتحفظه، كما يحفظ مـاله فإنه لا يضـمنه لأنه لا بد له من حفظه عـندها في هذه الحالة وعلى عكس الخـادم فإنه : إذا نهـاه عن حفظ الفرس عنده وليس له من يحفظها سواه فخالف وفقدت الفرس فإنه لا يضمن.

أما إذا نهاه عن حفظ عقد الجوهر عنده وليس له غيره فدفعه فإنه يضمن لأن عقد الجوهر لا يصح حفظه عند الخادم.

ويجوز للوديع أن يحفظ الوديعة عند من يحفظ له ماله من غير عياله، كوكيله وشريكه شركة مفاوضة أو عنان على المفتى به.

وليس على الوديع الثاني ضمان، فإذا أودع شخص عند آخر فرساً مـثلاً، فدفعها الوديع لأجنبي ليحفظها عنده، ثم تركها وانصرف فهلكت، كان الوديع الأول ضامناً لها ولا شيء على الثاني.

أما إذا دفعها إليه فهلكت قبل انصرافه، فإنه لا يضمنها أحد لأنها هلكت بحضرة الوديع، وهو أمين فلا شيء عليه، وإذا ادعى صاحب الفـرس أنها هلكت عند الثاني وقـال الوديع بل ردها إلي وهلكت عندي، فإنه لم يصـدق إلا بالبينة، وذلك لأنه اعترف بالضمان بإيداعها عند الأجنبي وادعى البراءة فلا يصدق إلا إذا أقام البينة على دعواه.

ومن الأمور التي توجب على الوديع ضمـان الوديعة أن يخلط الوديعة بماله أو بمال غيره بغيـر إذن مالكها، ويشمل ذلك صوراً أربعة:

إحداها: أن يخلطها خلط مجاورة بجنسها كخلط الحنطة بالحنطة.

ثانيها: أن يخلط ممازجة بجنسها أيضاً كخلط ماء الورد بماء الورد أو خلط الـسمن بالسمن وحكم هاتين الصورتين أن المالك مخيراً بين أمرين:

الأول: أن يعتبر وديعته مستهلكة بذلك فيلزم الوديع بها ولا يكون له عليها سـبيل.

الثاني: أن يعتبرها مـوجودة فيقسم الجميع ويأخـذ ما يخصه بالقسمة لأنه وإن لم يـكن قد وصل إلى عين حقه في الصورة، ولكنه قد وصل إليه بالقسمة في المعنى، لأن القـسمة يكال بكال أو بوزن إفراز.

ثالثها: أن يخلط الوديعة بغير جنسـها خلطاً يتعسر معه تمييزها خلط مجاورة كخلط القمح بالشعير فإنه وإن لم يتعذر فرز القمح من الشعير ولكنه يحصل بعسر ومشقة.

وفي هذه الحالة تعتبر الوديعة مستهلكة بالخلط ويضمها الوديع فيلزم بها ومتى ضمنها اصبح مالكاً لها ولكن لا يباح له التصرف قبل قبل أداء الضمان، ولا سبيل للمالك الأصلي عليها في هذه الحالة وإذا أبرأه المالك الأصلي سقط حقه من العين المودعة والدين.

رابعها: أن يخلطها بغير جنسها خلطًا لا يتعسر معه التمييز، كخلط الجوز بالوز، وفي هذه الحالة تعتبر قائمة كما هي ولا ينقطع صاحبها عنها.

أما إذا خلط الوديعة بماله أو مـال غيره بإذن مالكها، فإن ذلك يـكون شركة ملك بينهما. وقد عـرفت أحكام شركة الملك في أول مبحث الشركة، ومثل ذلك ما إذا حصل الخلط قهراً كأن انهارت صبرة قمح الوديعة فاختلطت بغيرها.

ومن الأشياء التي توجب الضـمان على الوديع أن يموت ولم يبين الوديعة التي عنده فإذا مات الوديع مجهلاً (لم يبين حال الوديعة) صارت الوديعة ديناً في تركته بشرطين: =

. . . .

= الأول: ألا تعرف الوديعة بعينها ولم توجد في تركته بعد موته.

الثاني: أن لا يكون أحد من ورثته عالماً بها فإذا أخبر الوديع أحد الورثة بها، وسئل قبل موته عنها، فقال: إن فلاناً يعرفها، فلا يضمنها وحل الوارث الذي يعلمها محل الوديع المتوفي.

وإذا أنكر صاحبها علم الوارث بها وقال: إن الوديع مات، ولم يبين الوديعة لأحد كان على الوارث أن يفسر حال الوديعة، فإذا فسرها فإنه يصدق، وإذا قال الوارث إن الوديع ردها في حياته فإنه لا يصدق إلا بالبينة.

أما إذا برهن على أن الوديع قال في حياته: إنه ردها يقبل قوله، وإذا قال الوارث: إن الوديعة كانت معلومة وموجودة يوم موته ثم هلكت بعد ذلك، وقال صاحبها: إنها كانت مجهولة فإنه يصدق قوله لا قول الوارث لأن الوديعة صارت تركة في الظاهر فلا يصدق الورثة إلا بالبينة.

ومن الأمور الموجبة لضمان الوديعة على الوديع أن يتعدى الوديع عليها بالتصرف فيها واستعمالها فإذا أودعه دابة فركبها فهلكت كان ضامناً لأنه قد تعدى باستعمالها، أما إذا هلكت من غير استعمال فإنه لا يضمن وإذا استعملها مرة ثم ترك استعمالها فإن كان ينوي العودة إلى استعمالها ثانياً فسرقت كان ضامناً لها.

أما إذا لم ينو استعمالها ثانياً فإن التعدي يكون قد زال فلا ضمان عليه، ومثل ذلك ما إذا أودعه ثوباً فلبسه في النهار، ثم خلعه ليلاً فإن كان ينوي لبسه في النهار ثانياً وسرق الثوب ليلاً كان ضامناً لأن التعدي لا يزال قائماً.

أما إذا لم يكن ينوي لبسه بالنهار، وعزم على عدم استعماله، فإن التعدي يكون قد زال فلا ضمان عليه، على أنه يضمن ما نقصته الوديعة بالاستعمال على أي حال.

ومن هذا تعلم أن تعدي الوديع يزول برجوعه عنه، ويرتفع عنه الضمان ببينة عدم العودة إليه، وكذلك الحال في كل أمين، كالوكيل في البيع والحفظ والإجارة.

فإذا وكل شخصاً على أن يشتري له دابة فاشتراها وركبها، ثم ترك ركوبها، لا يضمنها إذا هلكت، وكذا إذا وكله على أن يبيع له ثوباً فلبسه ثم ترك لبسه لا يضمن، وكذا المضارب فإنه إذا استعمل ما لا يصح له استعماله ثم رجع لا يضمن، والشريك شركة مفاوضة أو عنان على ما تقدم إيضاحه في بابه.

ويستثنى من ذلك المستعير والمستأجر فإن من استعار دابة ليركبها فنوى

أن لا يردها لصاحبها ثم ندم وهلكت الدابة وهو سائر فإنه يضمنها وندمه لا ينفع.

أما إذا كان واقفاً وترك نية عدم ردها فإنه يعود أميناً ومثله مستأجر الدابة إذا نوى عدم ردها لصاحبها ثم عدل عن نيته فإن كان سائراً فإن عدوله لا ينفعه.

أما إذا كان واقفاً فإنه ينفعه، وإذا استأجر دابة إلى مكان معين ثم جاوزه ورجع إليه ثانياً لا يبرأ.

ومما يوجب الضمان على الوديع أن ينكر الوديعة فإذا أودع شخص مالاً عند آخر وطلبه منه فأنكره ثم قال سرق كان الوديع ضامناً له ملزماً به حتى ولو عدل عن إنكاره وأقر به ثانياً. وإنما يجب عليه الضمان بثلاثة شروط:

الأول: أن ينكرها بعد أن يطلبها أما إذا أنكرها قبل أن يطلبها أو سأله صاحبها عن حالها فأنكرها فإنه لا يخرج بذلك الإنكار عن كونه وديعاً فلا يضمنها.

الشرط الثاني: أن ينقلها من مكانها التي هي فيه إن كانت من المنقولات وقت الإنكار فلو لم ينقلها وقته وهلكت فإنه لا يضمن. وبعضهم يقول: إن كانت الوديعة من المنقولات وجحدها بعد طلبها فإنه يضمنها ولو لم ينقلها بالفعل وذلك لأن العقد ينفسخ بطلب صاحبها وبذلك يكون الوديع قد عزل نفسه عن الحفظ وبقي مال الغير في يده بغير إذنه فيكون مضموناً وهو وجيه.

الشرط الثالث: أن لا يحضرها لصاحبها بعد إنكاره فإذا أحضرها لصاحبها ومكنه من استلامها فردها إليه صاحبها ثانياً فهلكت فإنه لا يضمن لأنها تكون وديعة جديدة في هذه الحالة.

ومما يوجب الضمان على الوديع أن يسافر بالوديعة. وإنما يضمن بالسفر بها بشرط أن ينهاه صاحبها عن السفر بها فإذا نهاه وخالف فإن سافر وحده بها في البحر فغبرقت يضمن بلا نزاع وإن سافر بها في البر فإن كان السفر ضرورياً له وأخذ معه أهله فهلكت لا يضمن. فإذا سافر فإنه لا يضمن أما إذا لم ينهه صاحبها عن السفر فإن سافر بها إلى جهة مخوفة يخشى منها ضياع الوديعة فإنه يضمن وإلا فلا. =

= المالكية: قالوا: يضمن الوديع التي عنده بأمور:

منها: أن يسقط على الوديعة شيء من يده فيكسرها أو ينقلها ولو سقط من يده خطأ بدون قصد.

فإذا أودع شخص عند آخر إناء من البلور مثلا فأسقط عليه حديدة كان يعبث بها فكسرته فإنه يضمنه ولو لم يكن معتمداً إسقاطها لأن أموال الناس وودائعهم يجب صيانتها والاحتياط في أمرها فلا فرق بين إتلافها عمداً أو خطأ.

ومنها: أن ينقلها من مكان إلى آخر من غير حاجة إلى نقلها فتكسر أو تتلف فإنه يضمنها في هذه الحالة، أما إذا كانت الحاجة ماسة إلى نقلها فكسرت فإنه لا يضمن بشرط أن لا يفرط في الاحتياط بها أن ينقلها كما ينقل مثلها عادة فإن كان مثلها ينقل على جمل فنقلها على حمار أو كانت تحمل على أعناق الرجال كالمرآة مثلاً فنقلها على جمل فكسرت فإنه يضمن لأنه فرط في صيانتها.

ومنها: أن يخلط الوديعة بغيرها فإنه يضمنها بشروط:

أحدها : أن يتعذر تمييزها أو يعسر كما إذا خلط سمنًا بدهن أو زيت فإنه يتعذر فرزها في الدهن ويتعسر في الزيت الذي لا يجمد إذ من الممكن تخليص السمن منه بعد أن يجمد ولكن مع شائبة لا يمكن تخليصها. ومن المتعسر أن يخلط قمحاً بفول فإنه وإن كان يمكن فرز القمح من الفول ولكن بصعوبة. ومثل هذا الخلط يوجب الضمان وإن لم تتلف الوديعة وقيل لا يوجبه إلا إذا تلفت.

ثانيها: أن لا تكون الوديعة مماثلة لما خلطت به جنساً وصفة، أما إذا كانت مثل ما خلطت به في الجنس والصفة كخلط قمح هندي أو صعيدي (بعلي) بمثله فإنه لا يضمن بشرط أن يكون الخلط للحفظ أو للمصلحة، أما الخلط بدون سبب فإنه يوجب الضمان إذا فقدت الوديعة أو تلفت لاحتمال أنها إذا تركت وحدها سلمت. وإذا تلف بعض القمح بعد خلطه يقسم التالف بحسب الأنصباء فإذا كانت الوديعة ثمانية أرادب والقمح المخلوط بها مثلها قسم التالف مناصفة وإذا كانت الوديعة ثلاثة أرادب والمخلوط بها ستة قسم التالف بينهما أثلاثاً وهكذا.

ومنها: أن ينتفع الوديع بها فإذا أودع شخص عند آخر دابة فاستعملها بالركوب أو الحمل عليها بدون إذن صاحبها فهلكت كان الوديع ضامناً لها وملزماً بها ومثل ذلك ما إذا أصابها عطب على تفصيل وهو أنه إذا ركبها وقطع بها مسافة كبيرة من شأنها أن تعطب الدواب من قطعها فإنه يضمنها سواء كان عطبها بسبب سماوي أو كان بسبب استعمالها ومثل ذلك ما إذا لم يعمل إن كانت المسافة تعطب من قطعها الدواب غالباً أو لا وكذا إذا استوى الأمران. أما إذا قطع بها مسافة من شأنها أن لا تعطب الدواب بقطعها عادة فإنه لا يضمن سواء كان عطبها بسبب سماوي أو بسبب استعمالها. وبعضهم يقول: إذا كان العطب بسبب الاستعمال فإنه يضمن حتى ولو كانت المسافة لا تعطب بقطعها الدواب غالبًا فإذا ردت سالمة بعد الاستعمال للموضع الذي أودعت فيه ثم ضاعت بعد ذلك فلا ضمان على الوديع ولكن لصاحبها الحق في أجرتها إن كان مثله ممن يأخذ أجرة وإلا فلا. وإذا تنازعا فقال المودع: إنها عطبت بالاستعمال. وقال الوديع كلا، صدق المودع لأن القول قوله في هذه الحالة.

ومن الأشياء الموجبة لضمان الوديعة أن يسافر بها فتتلف منه فإنه يضمنها بشرطين:

أحدهما: أن يقدر على ردها لصاحبها أو يجد أميناً يودعها عنده أما إذا عجز عن ردها لصاحبها لسبب من الأسباب كغايبه ولم يجد أميناً يودعها عنده قبل سفره فإنه لا يضمن.

ثانيهما: أن لا يرجع بها إلى محلها سالمة فإن رجع بها ثم تلفت عقب ذلك فإنه لا يضمنها وذلك لأن موجب الضمان هو هلاكها في حال المخالفة لا مجرد السفر بها كما تقدم في مسألة الانتفاع. وإذا ادعى الوديع أنه سافر بها ثم رجع إلى محلها وهي سالمة وتلفت بعد ذلك فإنه يصدق بدون إشهاد عليه.

ومنها: أن ينساها الوديع في موضع إيداعها أو في غيره فتضيع فإنه يضمنها فإذا أودع شخص عند آخر مالاً فوضعه في حفرة ثم نسي مكان الحفرة التي وضعه فيها ولم يعرفهما حتى ضاع فإنه يضمنه وكذا إذا نسيها في موضع غير المكان الذي أودع فيه أولاً. مثال ذلك أن يعطي شخص مالاً لآخر ليشتري له به بضاعة من بلدة أخرى.

فوضعه في جراب فوق دابته ثم نزل ليقضي حاجته فخاف على المال فأخذه معه ولما قضى حاجته نسيه وقام ثم ذكره ونسي المكان الذي وضعه فيه فإنه يضمنه وقيل لا يضمنه.

ومنها: أن يدخل بها الحمام ونحوه فتضيع فإنه يضمنها بشرطين: =

= الأول: ان لا يجد أميناً يضعها عنده قبل دخوله.

الثاني: أن لا يعلم صاحبها عند الإيداع أن الوديع ذاهب إلى الحمام أو المغطس فإذا كان عالماً بذلك فإن الوديع لا يضمن إلا إذا كانت العادة أن الوديع لا يدخل الحمام أو المغطس قبل أن يودع ما معه عند أمين فإن كان كذلك فإن الوديع يضمن. ومثل الحمام والمغطس في ذلك السوق.

ومنها: أن يودعها الوديع عند أمين آخر بدون إذن صاحبها فإذا فعل وضاعت أو تلفت كان ضامناً لها بشرطين:

الشرط الأول: أن يودعها عند أجنبي عنه أما إذا أودعها عند زوجة أو أمة أو شخص استأجره لخدمته أو ابنه فإنه لا يضمن إذا اعتاد الإيداع عندهم بأن تطول مدة إقامتهم معه ويثق بهم أما إذا كانت الزوجة جديدة أو الأمة أو الأجير كذلك ولم تعرف أمانتهم فإنه يضمن إذا ضاعت الوديعة عندهم كما يضمن بإيداعها عند الأجنبي. وإذا أودعها عند أجنبي ثم رجعت إليه سالمة وضاعت عنده بعد ذلك فإنه لا يضمن.

الشرط الثاني: أن يودعها عند الأجنبي بغير عذر. أما إذا أودعها لعذر فإنه لا يضمنها فإذا كانت في منزل وقد سقط بعض حيطانه وخاف عليها من السرقة ولم يستطع ردها لصاحبها لغيابه أو لسجنه فأودعها عند أمين غيره فإنه لا يضمنها إذا ضاعت أو تلفت. ومثل ذلك ما إذا وقع حريق في المنزل التي هي فيه أو أراد الوديع السفر إلى جهة ولم يستطع ردها لصاحبها فإن له إيداعها عند أجنبي ولا ضمان عليه. ولكن لا بد من الشهود على العذر فإذا ادعى الوديع أنه أودعها لسقوط داره أو لسفره بدون أن تشهد البينة على ذلك فإنه لا يصدق ولا بد أن تكون البينة قد شاهدت نفس العذر فلا يكفي أن يقول للشهود: اشهدوا أنني أودعتها عند فلان لسقوط حيطان المنزل من غير أن يروا ذلك.

فإذا زال العذر وجب عليه أن يسترجعها فإذا لم يسترجعها وضاعت كان عليه ضمانها إلا إذا كان العذر السفر فإنه لا يجب عليه استرجاعها إلا إذا كان ناوياً العودة إلى البلدة التي سافر منها.

أما إذا نوى الارتحال ليقيم في بلدة أخرى ولا يعود أو لم ينو شيئاً ثم عاد بعد ذلك فإنه لا يجب عليه استرجاعها وإنما يستحب له ذلك ولا يجب على الوديع الثاني أن يردها إلى الأول إلا في الحالة الأولى وهي حالة ما إذا كان ينوي العودة أما في الحالة الثانية فإنه لا يجب عليه ردها إليه فإذا حصل تنازع في نية العودة فقال الوديع الأول: إنه كان ينوي العودة وقال الثاني: إنه كان ينوي عدم العودة فإنه ينظر إلى السفر فإن كان الغالب في مثله العودة فيقضي بها للوديع الأول وإن كان الغالب فيه عدم العودة أو استوى الأمران فيقضي بها للوديع الثاني ويكون ضمانها على الثاني ويبرأ الأول منها.

ومن الأمور التي توجب ضمان الوديعة أن يرسلها الوديع إلى صاحبها بدون إذنه فتضيع من الرسول أو يتلف فإنه يضمنها. وكذا إذا ذهب الوديع بنفسه بها إلى صاحبها فهلكت في الطريق أو تلفت فإنه يضمنها. ومثل ذلك الوديع في ذلك الوصي على مال فإذا أو صى شخص آخر على ماله ثم مات صاحب المال فبعث المال للورثة بدون إذنهم أو سافر به إليهم فضاع أو تلف فإنه يكون ضامناً له على الراجح. وبعضهم يقول: لا يضمن وبعضهم يقول: إن سافر بها في وقت مخوف ضمن وإلا فلا.

ومنها: أن تكون الوديعة دابة ونحوها فيطلق عليها الوديع الفحل بقصد إحبالها بدون إذن صاحبها فتموت بسبب وطء الفحل أو تحبل ثم تموت بسبب الولادة فإن الوديع يضمنها. أما إذا أذنه صاحبها بذلك فلا ضمان عليه.

أما الراعي الذي يرعى بقرة ونحوها فإنه إذا أطلق فحلاً على أنثى من الحيوانات التي يرعاها لغرض إحبالها فماتت فإنه لا يضمنها وإذا كان المتعارف أن الرعاة يعملون مثل ذلك حتى لا تفوت مدة حمل الحيوان فتضيع ثمرته لأنه في هذه الحالة يكون مأذوناً حكماً.

أما إذا كان العرف على خلاف ذلك أو اشترط صاحبها عدم ذلك فإنه يضمن وهذا القول هو الظاهر.

ومنها: أن ينكر الوديعة رأساً كأن يقول لصاحبها: لم تودعني شيئاً وتشمل هذه المسألة أربع صور:

الصورة الأولى: أن يستمر على إنكاره ولا بينة لصاحبها عليه وفي هذه الحالة لا يضمن الوديع شيئاً.

الصورة الثانية: ان يعترف بها بعد إنكارها ثم يدعي ضياعها ولا بينة له وفي هذه الحالة يضمنها ولا ينفعه إقراره بلا خلاف.

الصورة الثالثة: أن ينكر إيداعها ثم يعتبر به ويدعي أنه ردها لصاحبها ويقيم البيّنة على ذلك وهذه فيها خلاف فبعضهم يقول: إن بينة الوديع لا تقبل لأنه ناقض نفسه وبعضهم يقول تقبل. =

= الصورة الرابعة: أن ينكر إيداعها فـيقيم صاحبـها البينة على الإيداع فيدعي الوديع ردها ويـقيم البينة على ذلك. وحكم هذه الصورة كحكم الصورة الثالثة. ورجح القول بعدم سماع بينة الوديع بعد إنكاره في الحالتين.

ومنها: أن يموت الوديع ولم يبين الوديعة ولم توجد في تـركته فإن لصاحبهـا الحق في أن يأخذ مثلها أو قيـمتها من تركة الميت. وإن كانت التركة مدينة فإن له أن يدخل مع الدائنين بحصة مناسبة لوديعته وفي هذه المسألة صورتان:

الصورة الأولى: أن يثبت الإيداع بإقرار الوديع قبل موته وفي هذه الحالة لا يكون لصاحبها الحق في المطالبة بها موته إذا مضى على إيداعها زمن طويل يقـدر بعشر سنين فإذا مضى عليها ذلك فـلا يكون له الحق إذ يجوز أن يكون قد أخذها من الوديع قبل موته.

الصورة الثانية: ان يثبت الإيداع ببينـة مقصودة التوثيق بأن يحـضرها المودع عند الإيداع لتأكد المحـافظة على وديعته وفي هذه الحالة لا تسقط مهما طال عليها الزمن.

هذا إذا لم يبنها الوديع قبل موته ولم توجد في تركـته. أما إذا بينها وأوصى بها بأن قال: إن الوديعة التي في مكان كذا هي لفلان فـإن الميت يبرأ بذلك فإن وجدت في المكان الذي قال عنه اخـذها صاحبها وإن لم توجـد ضاعت عليه ولا يكون له الحق في المطالبة بشيء لأن الـوديع أمين فهو مصـدق فيما يقـول فحيث قال إنهـا بمكان كذا دل ذلك على أنه لم يستلفها حال حياته ولم يتصرف فيها وأنها سرقت من ذلك المكان فلا يضمنها.

أما إذا لم يقل فيحمل على أنه تسلفها وتصرف فيهـا فعليه ضمانها. وإذا ادعى شخص أن له وديعة عند فلان الميت ولم يثبت الإيداع ببينة أو إقـرار فإن وجدت الوديعة مكتوباً عليـها بخط المتوفى في أنها لفـلان فإنها تكون حقاً لصاحـبها بشرط أن يثبت بالنية أن الخط خط المتوفى.

أما إذا كانت الكتابة بخط صاحـبها لا بخط المتوفى فقيل يكون له الحق فيها أيضـاً وقيل لا إذ يحتمل أن يكون قد تواطأ مع أحد الورثة على إخراج شيء إليه كتب عليه اسمه.

ومنها: أن يكون صاحب الوديعـة مضطهداً من ظالم يريد أن يصـادره في ماله فيحـملها الوديع إلى صاحبـها حين مصـادرة الظالم إياه فإذا اسـتولى عليهـا الظالم فإن الوديع يضـمنها في هذه الحـالة لأنه يجب عليه إخفـاؤها عن الظالم وحفظها. وإذا خاف الوديع الظالم فيصادرها مع ماله فقيل يجوز له حملها إليه وقيل لا.

ومن الأشياء الموجبة لضمان الوديعة هلاكها بيد رسول أرسلت معه وفي هذه المسألة ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يكون ضامناً على رسول فـيضمنها الرسول (سواء كـان من طرف صاحب الوديعة أو من طرف الوديع) في حالة واحـدة وهي أن يحملها فيـموت قبل أن يصل إلى البلد التي بهـا صاحب الوديعة ولم توجد في تـركته فتؤخذ في هذه الحـالة من تركة الرسول ثم إن كان من طرف رب المال فلا يكون الوديع مـسؤولاً عنها وإن كان من طرف الوديع كان مسؤولاً عنها فعليه أن يسلمها لربها ويأخذها هو من تركة الرسول.

الصورة الثانية: أن يكون ضمانهـا على الوديع فيضمنها الـوديع إذا أرسلها مع رسول من طرفه فمـات الرسول بعد وصوله إلى البلد القاطن بها صاحـب الوديعة ولم توجد معه وادعى صاحبها أنها لم تـصل إليه كان الوديع ضامناً لها لأنه لا يبرأ إلا بوصول المال أو إلى رسول صاحبه ببينة أو إقرار.

الصورة الثالثة: أن تضيع على صاحبها ويبرأ الرسول والوديع وذلك إذا أرسلها الوديع مع رسول من طرف صاحب الوديعة فـحملهـا ووصل بها البلد الذي به صـاحب الوديعة ثم مات الرسـول فإنهـا في هذه الحالة تضيع عـلى صاحبـها لاحتمال أن الرسول أعطاها لصاحبها الذي أرسله بعد وصوله فلا ضمان عليه كما لا ضمان على الوديع لأنه سلم الوديعة لرسول صاحـبها ببينة فإذا سلمـها إليه بدون بينة ولم يمت الرسول ولكن وقع بيـنة وبين صاحبها حلف فـقال الرسول إنه سلمها له وقال المرسل إليه كلا ولا بينة للرسول كان الوديع ضامناً.

أما إذا سلمها الوديع للرسول بينة فإنه يبرأ بذلك ويكون الضمان على الرسول إذا لم تكن له بينة.

ومن الأشياء التـي توجب الضمان على الوديع أن يدفع الوديعة لشـخص غير صاحـبها فيدعي ذلك الـشخص أنها ضاعت أو تلفت. ويدعي الوديع لذلك الشخص بناء على أمر صاحبها مباشرة أو بواسطة بأن يقول: أنت أمرتني بدفعها له بنفسك أو أرسلت لي أمارة أو رسولاً أو كـتابًا بغير خطك تأمرني بدفعـها له وينكر صاحبها ذلك فيـقول من أمرك بنفسي ولا بواسطة بدفع وديعتي لغيري.

فإن لم تكن للوديع بينه على دعـواه طلب من صاحب الوديعة أن يحلف فـإذا حلف لزم بها الوديع وإن لم يحلف حلف الوديع وبرئت ذمته. =

. . . .

= ثم إن كانت دعوى الوديع أنه دفعها للشخص بأمر صاحبها بنفسه مباشرة فليس له حق الرجوع على ذلك الشخص في حالة ضمانه للوديعة لأنه يكون في دعواه معترفاً بأن صاحبها أمره بدفعها له وقد ظلمه بالإنكار فلا يظلمه الوديع بالرجوع عليه أما إن كانت دعواه بأنه دفعها له بأمارة أو كتاب بغير خط صاحبها فإن له حق الرجوع على ذلك الشخص إن كانت الوديعة موجودة في يده أو تلفت بسببه أما إن كانت قد تلفت بسبب آخر فلا حق له في الرجوع عليه على المعتمد.

أما إن كانت للوديع بينه على صاحبها بأنه أمره بدفعها إلى ذلك الشخص فإن ذمته تبرأ ولصاحبها الحق في الرجوع على ذلك الشخص الذى قبضها إن ثبت تعديه عليها أو كانت موجودة لم تتلف أما إذا لم يثبت تعديه عليها فلا حق له في الرجوع عليه كما لاحق له في الرجوع على الوديع.

الشافعية: قالوا: الوديع أمين لا ضمان عليه بحسب الأصل وإنما يضمن لعارض من العوارض سواء أكانت الوديعة بأجرة أم بغير أجرة. والصور التي يضمن بها الوديع عشر.

الصورة الأولي: أن ينقل الوديعة من بلدة إلى أخرى أو من دار إلى دار أقل منها صيانة وحفظاً بدون ضرورة فإن ترتب على ذلك ضياع الوديعة او تلفها كان الوديع ضامناً لها ولو لم ينهه المودع إلا إذا كان نقلها خطأ بأن ظن أنها ملكه ولم ينتفع بها أثناء نقلها فإذا نقلها إلى جهة مساوية للجهة التي كانت بها أو أحسن فى الصيانة والحفظ وضاعت أو تلفت فإنه لا يضمن وكذا إذا نقلها من (دور) إلى (دور) منزل واحد أو من حجرة إلى حجرة فإنه لا يضمن ولو كانت أقل حفظاً ما لم ينهه المودع عن نقلها فإنه إذا خالف نهيه يضمن.

الصورة الثانية: أن يدفعها الوديع إلى شخص آخر يحفظها عنده سواء كان ذلك الشخص أجنبياً عن الوديع أو ولد أو زوجة أو خادماً وكذا ليس له إيداعها عند القاضي إلا بإذن مالكها.

فإذا فعل ذلك وضاعت الوديعة أو تلفت كان ضامناً لها وذلك لأن صاحب الوديعة قد اختار لها الوديع بعينه ومعنى ذلك أنه لم يرض بامانة غيره. نعم للوديع أن يستعين في حفظهما بحارس أو خادم يعلفها ويسقيها إن كانت دابة بحسب ما جرت به العادة وإنما يضمنها الوديع بدفعها إلى غيره بشرطين:

الشرط الأول: أن يفعل الوديع ذلك بدون إذن صاحب الوديعة فإنه لا يضمنها إذا ضاعت أو تلف لأن الثاني يكون وديعاً أيضاً.

ولا يخرج الأول عن الإيداع إلا إذا صرح المالك بذلك أو قامت قرينه على انه يريد استقلاق الثاني بالوديعة وإذا صرح صاحبها بأن يكون في حفظ الاثنين تعين ذلك فعليهما أن يقوما بوضعها في مكان يملكانه أو يستأجرانه أو يستعيرانه على أن يكون لكل منهما مفتاح فإذا انفرد أحدهما بحفظه برضاء الآخر كان كل منهما مسؤولاً عنها.

الشرط الثاني: ان يدفعها لغيره بدون عذر أما إذا دفعها بعذر فإنه لا يضمن ولو لم يأذنه صاحبها.

والعذار التي تبيح للوديع إعطاء الوديعة هي كالسفر أو المرض المخوف أو الحريق الذي يشب في الجهة التي بها الوديعة أو الغرق الذي يهدد مكان الوديعة أو نحو ذلك بشرط أن لا يجد مكانا غيره ينقلها إليه ويشترط أن يحاول أولاً أن يرد الوديعة إلى صاحبها أو وكيله فإن لم يجدهما كأن كانا مسافرين أو مسجونين فإنه يجب عليه أن يردها للقاضي الأمين وعلى القاضي أخذها بعد ذلك، ولا يلزم بتأخره سفره من أجل الوديعة لما في ذلك من الحرج الذي لا يخفى فإذا لم يتمكن من ردها بأن مات فجأة أو قتل غيله أو سافر بها لعجز عن إيصالها لمن ذكروا فلا ضمان عليه.

الصورة الثالثة: أن يسافر الوديع بها مع القدرة على ردها لصاحبها أو وكيله أو القاضي الأمين فإذا فعل وضاعت فإنه يضمن لأنه عرضها للضياع ينقلها من مكانها الأمين إلى أقل منه أمنًا، وكذا يضمنها إذا دفنها بمكان وسافر ولم يعلم بها أميناً يراقبها.

الصورة الرابعة: أن ينكرها بعد طلب المالك لها فإذا فعل ذلك يصير غير أمين فضمن الوديعة إلا إذا أنكرها لمصلحة كأن أنكرها ليدفع شر ظالم عن مالكها أو أنكرها إذا طلبها منه أجنبي ولو بحضرة مالكها لأن إنكاره يحمل على شدة حفظها بإخفائها عن غير صاحبها.

الصورة الخامسة: أن يترك الوديع الوصية بالوديعة عند الإشراف على الموت ومعنى الوصية بالوديعة أن يعلم بها القاضي أو الأمين عند عدم وجود القاضي مع وصفها بما تتميز به إن كانت غائبة أو الإشارة لعينها إن كانت حاضرة مع الأمر بردها إليهما بالفعل أما في حال السفر فإن الوصية لا تغني عن رد الوديعة إليهما بالفعل على المعتمد فإذا ترك الوديع رد =

= الوديعة لصاحبها في حال المرض المخوف كما تقدم أو ترك ردها لصاحبها أو وكيله أو للقاضي أو للأمين وضاعت فإنه يضمنها في تركته لأنه عرضها للضياع بوضع يد الوارث عليها، ولا يجب عليه الإشهاد على الوصية على المعتمد.

الصورة السادسة: أن يهمل الوديعة فلا يدفع عنها ما يتلفها كترك تهوية ثياب الصوف والسجاد فيجب عليه أن يستعملها الذي يحفظهما وكذلك يجب عليه أن يطعمها ويسقيها إن كانت حيواناً فإن أعطاه المالك علفاً علفها به وإلا طلب منه أو من وكيله علفها فإن لم يجدهما طلب من القاضي تقدير علف لها ليرجع به على المالك وله أن يؤجرها بما يعلفها به أو يبيع منها جزءاً يعلفها منه بحسب ما يستطيع فإن تعذر عليه شيء من ذلك علفها من عنده مع الإشهاد على ما ينفقه ليرجع به المالك فإذا كان الحيوان به تخمة ونهاه مالكه عن إطعامه حتى يبرأ فخالفه وأطعمه فإن كان ذلك عمداً وعلم بالعلة فإنه يضمن وبعضهم يقول يضمن مطلقاً أما إذا نهاه عن إطعام الصحيح أو دفع مهلكات الثياب ونحوه فهلكت فإنه لا يضمن وإن أثم في ترك طعام الحيوان.

الصورة السابعة: أن يمنع ردها لصاحبها بدون عذر فإذا طلبها فتأجر في دفعها بدون عذر وهلكت ضمنها. أما إذت منع ردها لعذر كصلاة وأكل ونحوهما فإنه لا يضمن والمراد بتأخيرها عن صاحبها، أن لا يخلي بينها وبين صاحبها لا أن يحملها إليه لأن ذلك لا يلزم الوديع.

الصورة الثامنة: أن يضعها الوديع في مكان غير أمين أو ينساها أو يدل عليها ظالماً بتعيين مخلها له أو يسلمها له ولو مكرهاً فإنه يضمنها ويرجع بما غرمه على الظالم أما إذا أخذها الظالم من يده قهراً عنه من غير أن يدله عليها فإنه لا يضمن وكذا لو أخبره بأنها عنده من غير أن يعين له مكانها فإنه وإن كان يحرم عليه ذلك وإذا حلف وجب عليه أن يوري في يمينه إن عرف التورية وأمكنته وإلا كفر عن يمينه إن كان الحلف بالله أما إن كان بالطلاق أو العتق فإنه يحنث.

الصورة التاسعة: أن ينتفع الوديع بالوديعة كأن يلبسها إن كانت ثوباً لا يصلحه اللبس أو يركبها إن كانت دابة لا يصلحها الركوب فإذا كانت جموحاً يصلحا الركوب فلا يضمن بركوبها لذلك

الصورة العاشرة: أن يخالف الوديع صاحب الوديعة فيما يأمره به إلا إذا كان فيه زيادة حفظ فإذا قال لا تحمل هذا الصندوق على دابة فحمله فانكسر ما فيه ضمن وكذا إذا قال له لا تنم عليه ففعل فانكسر ما فيه فإنه يضمن أما إذا نام عليه فلم ينكسر ما فيه وبعد ذلك سرق فإنه لا يضمن لأن المخالفة لم يترتب عليها ضرر.

أما إذا نهاه عن وضع قفلين ففعل فإنه لا يضمن لأنه فعل ما فيه زيادة احتياط.

الحنابلة: قالوا: الوديع لا يضمن الوديعة إلا إذا تعدى عليها بأن تصرف فيها أو فرط في حفظها فتلفت أو ضاعت ويحصل ضمانها بأمور: منها أن يضعها الوديع في مكان لا يحفظ فيه مثلها في العرف كما إذا كانت عقد جوهر فوضعها في صندوق لا قفل له فسرقت فإنه يضمن لتفريطه في حفظها فإذا وضعها في مكان يحفظ فيه مثلها (حرز المثل) ثم نقلها من إلى مكان آخر يحفظ فيه مثلها أيضاً ولكنه أقل من الأول صيانة وحفظاً فإنه لا يضمن لأنه فعل الواجب لوضعها في حرز مثلها.

وإذا عين له صاحبها مكاناً لحفظها وجب عليه أن يضعها فيه أو في مكان مثله أو اعلى منه في الصيانة والحفظ فإذا وضعها في مكان أقل منه فضاعت ضمنها أما إذا وضعها في المكان الذي عينه صاحبها من أول الأمر فإنه يحرم عليه أن يخرجها من ذلك المكان من غير حاجة فإذا فعل وضاعت ضمنها حتى ولو كان المكان الذي نقلها إليه أصون من المكان الأول.

أما إذا أخرجها من مكانها خوفاً عليها من حرق أو غرق أو هدم المكان الذي هي فيه فهلكت لم يضمن بل يجب عليه في هذه الحالة أن يخرجها من المكان بالمهدد بالأخطار وإنما يلزمه أن يضعها في حرز مثلها أو أعلى إن أمكن فإذا لم يمكن فإنه لا يكلف إلا ما قدر عليه ولا ضمان.

فإذا تركها في المكان الذي عينه له صاحبها في حالة الخطر وهلكت كان الوديع ضمانها سواء هلكت بالأمر المخوف أو لسبب وهلكت فإنه لا يضمن وإذا خالفه فأخرجها فإنه لا يضمن أيضاً لأنه فعل ما فيه الحفظ في الثاني وامتثل أمر صاحبها في الأول.

ومنها: أن يهمل في أمر حفظها فإذا كان الوديعة حيواناً يجب على الوديع أن يطعمه ويسقيه إلا أن ينهاه صاحبه =

. . . .

= عن ذلك فإن فعل لا يضمن ولكن يأثم بتركه الحيوان من غير إطعام ويطالب الوديع صاحب الحيوان أو وكيله بعلفه أو رده إليهما فإن لم يجدهما رفع الأمر إلى الحاكم ليأخذ قيمة علفه من مالهما مال إن كان له مال وإلا أمر بما فيه المصلحة من بيع الحيوان أو إجارته أو الاستدانة عليه للإنفاق عليه ويجوز أن يأمر الوديع بالإنفاق عليه من ماله بحسب اجتهاده ويرجع بما أنفقه على صاحب الحيوان.

ومنها: أن يدفع الوديعة إلى أجنبي ليحفظها عنده فإذا فعل وضاعت فإذا دفعها إلى من يحفظ ماله عادة كزوجه وولده وخادمه وخازنه ووكيله لم يضمن إن تلفت.

أما إذا دفعها إلى شريكه أو شريك صاحبه فإنه يضمن صاحبها إذا تلفت. ولصاحبها الحق في مطالبة الوديع الأول ببدل الوديعة لأنه صار ضامناً بدفعها إلى غيره وإعراضه عن حفظها وله مطالبة الوديع الثاني لأنه قبض ما ليس له قبضه فإذا كان عالما بأنها وديعة وأنه لا عذر للوديع في دفعها إليه وألزمه المالك ببدل الوديعة فلا رجوع للوديع على الأول وإن كان جاهلاً بأنها وديعة ولزمه مالكها بدفع بدلها فإنه يرجع بما دفعه على الوديع الأول لأنه غيره.

وللوديع أن يستعين بالأجنبي في حمل الوديعة وعلفها وسقيها ونحو ذلك مما جرت به العادة فإذا هلكت في أثناء ذلك فلا يضمن.

ومنها: أن يسافر بها الوديع مع نهي صاحبها عن السفر بها وتلفت ضمنها إلا إذا كان السفر لضرورة كجلاء عن البلد لهجوم عدو أو غرق أو حرق أو نحو ذلك فإن تركها في مكانها ولم يسافر بها فتلفت ضمنها.

وإذا أراد الوديع السفر أو خاف على الوديعة عنده فله ردها لصاحبها إن كان موجوداً فإن لم يوجد فله ردها على من يحفظ مال صاحبها كزوجه وخازنه ووكيله في قبضها إن كان له وكيل وله السفر مع وجود صاحبها إن لم يخف عليها ولم ينهه صاحبها فالوديع في هذه الحالة يكون مخيراً بين السفر وبين ردها لمن ذكروا.

ومنها: أن يحملها إلى صاحبها وعنده ظالم يريد أن يأخذ ماله أو يسعى بها إلى الظالم أو يدل عليها لصاً فيسرقها فإذا فعل كان ضامناً لها.

ومنها أن يموت الوديع ولم يبين الوديعة فإذا مرض مرض الموت رد الوديعة إلى صاحبها أو وكيله فإن لم يجدهما دفعها إلى الحاكم المأمون فإن تعذر عليه ذلك أودعها عند ثقة أو دفنها إن لم يضرها الدفن وإعلم بها ثقة يسكن الدار التي دفنها بها فإن لم يفعل كان عليه ضمانها في تركته كان ضامناً ومثل ذلك ما إذا أراد أن يسافر سفرًا يخاف معه على الوديعة.

ومنها أن ينتفع الوديع بها كأن يركبها إن كانت دابة لمصلحته. أما إذا ركبها بأجرة علفها فلا يضمن وكأن يلبس ثوباً مودعاً عنده لمصلحته لا لمصلحة الثوب.

أما إن لبسه لمصلحة الثوب كأن خاف عليه من العث (العتة) إن كان صوفاً فإنه لا يضمن.

ومنها: أن ينكر الوديعة ثم يقر بها لأن الإقرار بها بعد إنكارها لا يرفع عنه الخيانة فيضمنها إذا فقدت. ومثل ذلك إذا طلبها صاحبها أو من له حق في طلبها كوكيله فلم يدفعها إليه فإنه يضمنها إذا تلفت بعد المنع.

ومنها: أن يخلط الوديعة بماله أو بمال غيره إذا كانت لا تتميز منه كخلط زيت بزيت أو سمن بمثله بغير إذن صاحبها فإذا فعل الوديع ذلك بطلت الوديعة وضمنها الوديع ووجب عليه الرد فوراً.

وإذا خلطها غير الوديع بدون إذن كان الضمان على الخالط لا على الوديع لأنه هو المعتدي وإذا أبرأ المالك الوديع بريء.

وإذا خلطها خلطاً لا يتعذر معه كخلط بر بشعير أو عدس فإنه لا يضمن. وإذا وقع خلط يتعذر تميزه رغم إرادته فإنه لا يضمن ويصيران شريكين.

مباحث العاريـة

تعريفها

العارية مشددة وقد تخفف تطلق في اللغة على معان:

أحدها: أنها اسم لما يتداوله الناس بينهم يقال للكتاب مستـعار. بمعنى متعاور أي متداول بين الناس ومثلها العارة - بفتح الراء مـخففة - كناقة والجمع عواري - بتشديد الياء وتخـفيفها - وعلى هذا تكون مأخوذة مـن التعاور بمعنى التداول، وفـعلها اعتور الشيء وتعـوره وتعاوره تعاورًا، يقال اعـتوروا الشيء وتعوره وتعاوروه بمعنى تداولوه.

ثانيها: أنها اسم لما يذهب ويجيء بسـرعة يقال أعاره الشيء وأعـاره منه إعارة منه كما يـقال عاره يعوره بمعنى أخـذه وذهب فحقيـقة العارية ذهاب الشيء وإيابـه، وهو قريب من الأول وعلى هذا تكون العارية مأخوذة من عار إذا ذهب وجاء سريعاً وهو لا يخرج عن الأول لما فيه من التداول.

ثالثها: أنها اسم لما يقصده المستـعير فهي مأخوذة من عراه يعروه عروًا إذ قـصده لأن الشيء المستعار مقصود للمستعـير وأصل عارية المشتقة من التعاور بمعنى التدوال عورية بفتـحتين مشدداً على وزان فعلية فالعين فاء الكلمة والواو عين الكـلمة والراء لام الكلمة تحركت الواو وانفتح ما قبلهـا قلبت ألفاً فصارت عارية فالألف أصيلة لأنها منقلبة عن الواو التي هي عين الكلمة.

ومثلها المأخوذة من عار يعور إذا ذهب وجاء أما المأخـوذ من عراه يعروه إذا قصده فإذا كانت العارية مشـددة الياء يكون أصلها عـارووه بواوين على وزان فاعولـة قلبت الواو ياء لوقوعهـا متطرفة فـصارت عاروية فـاجتمعت الواو واليـاء وسبقت إحداهمـا بالسكون فقلبت الواو ياء وأدغمت اليـاء في الياء وإذا كانت مخففة يكون أصلها عاروية اجتمعت الواو والياء وسبقت إحداهما بالسكون الخ وعلى كلتا الحالتين تكون الألف زائدة لأن العين فـاء الكلمـة والراء عينـها ويصح أن تكون الألف اصلـية إذا دخل الكلمـة القلب بأن تؤخر عين الكلمة وهي الـراء على لامها وهي الواو فيقال أصل عـارية عورية لا عاروية على وزن فعلية العين فاء الكلمة والواو لامها والراء عينها فـتحركت الواو التي هي لام الكلمة وانفتح ما قبلها فقلبت ألفاً فصارت عارية وعلى هذا تكون الألف أصلية لأنها منقلبة عن الواو التي هي لام الكلمة.

ذلك هو الصحيح في معنى العارية واشتقاقـها وبعضهم يقول إنها منسوبة إلى العار وذلك لأن ردها لصاحبها بعدما منحها للمستعير عار لا ينبغي وقوعه وذلك خطأ من وجهين: أحدهما أن رد العارية ليس بعار ولو كان ذلك لما فعله النبي ﷺ وقد ثبت أنه فعله. ثانيهما إن العار يائي أما العارية فهي واوي ولذا قالوا إن القـوم يتعبـرون بمعنى يعير بعـضهم بعضـاً ولم يقولوا يتعـاورون نعم نقل أنهم قالوا يتعـيرون العواري وهي جـمع العواري وهي جمع عارية كـما عرفت ولكنه ضعـيف وقد تستعـمل الياء بدل الواو مجازًا فما ورد من ذلك لا يكون حقيقة بأصل وضعه.

وأما معناها في اصطلاح الفقهاء ففيه تفصيل المذاهب[1].

---

(١) المالكية: قالوا: تعرف العارية علـى أنها مصدر. وتعرف على أنهـا اسم للشيء المستعار فـعلى الأول يقال إنها تمليك منفعته مؤقتة لا بعوض.

فإذا ملك شخص غيره منفعة الدابة ليـسافر أياماً معلومة بدون اجر أو جملة لينقل عليه جرنه أو محراثه ليحرث به =

حكم العارية وركنها وشرطها

العارية في ذاتها من أعمال البر التي تقتضيها الإنسانية لأن الناس لا غنى لهم عن الاستعانة ببعضهم بعضاً فهي مندوبة بحسب ذاتها.

وقد يعرض لها الوجوب كما إذا احتاج شخص من آخر مظلة في الصحراء وقت الحر الشديد توقفت عليها حياته أو إنقاذه من مرض فإنه يجب على صاحبها في هذه الحالة أن يعيرها إياه.

وقد يعرض لها الحرمة كما إذا كان عند شخص جارية أو خادمة تشتهى وطلب إعارتها منه شخص يختلي بها أو يتمكن من قضاء إربه منها فإنه في هذه الحالة لا يحل له أن يعيرها إياه.

وقد ثبت في الصحيحين أن النبي ﷺ استعار فرساً من أبي طلحة فركبه واستعار درعاً من صفوان ابن أمية يوم حنين فقال له صفوان أغصب يامحمد أو عارية فقال له: «**بل عارية مضمونة**».

وقد أجمع المسلمون على مشروعيتها على أنها داخلة في قوله تعالى: ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾ [المائدة: ٢].

إذا لا شك أن سد حاجات الناس بعضهم بعضاً والإحسان إليهم من أنواع البر التي تتوثق بها الروابط وتنمو بها الألفة وتتأكد المودة وذلك ممدوح في نظر الشريعة الإسلامية كل المدح.

وأركان العارية أربعة(١):

= أرضه في زمن معين أو غير ذلك كان التمليك عارية ولا فرق بين أن يكون الوقت طويلاً أو كثيراً فيدخل في التعريف تمليك المنفعة طول حياة المستعير ويقال له (العمري) بضم العين وسكون الميم وكذلك يدخل فيه الإخدام وهو تمليك منفعة الخادم طول حياة المستعير ولا يدخل فيه حبس منفعة العين (الوقف) إلا على القول بأنه يصح ان يكون مؤقتاً. وعلى أنها اسم للشيء المستعار يقال لها (مال ذو منفعة مؤقتة ملكت بلا عوض). ولكن يرد على التعريفين أنه يدخل فيهما ما ليس منهما في بعض الأحوال وهو إرث المنفعة ومثاله أن يستأجر شخص أرضاً أو داراً، أو أثاث منزل مدة معينة ثم يموت قبل أن يستوفي منفعتها ففي هذه الحالة تنقل المنفعة إلى الورثة بدون عوض منهم، وهنا ينطبق عليه تعريف العارية لأنه يملك منفعة بدون عوض أو مال مملك بدون عوض مع أنه ليس بعارية.

والجواب أن العارية ليس لها عوض مطلقاً اما هذه الصورة فإن المستأجر المتوفي إنما أجرهم بعوض فهي في الحقيقة تمليك بعوض من المستأجر الأول وإن نقلت إلى الورثة بدون عوض منهم.

الحنفية: قالوا: العارية هي تمليك المنافع مجاناً وبعضهم يقول إنها إباحةلا تمليك وهو مردود من وجهين:

الأول: أن العارية تنعقد بلفظ التمليك ولا يصح انعقادها بالإباحة إلا بقصد استعارته للتمليك.

الثاني: أن للمستعير أن يعير الشيء الذي استعاره لغيره إذا كان ذلك الشيء لا يختلف استعماله باختلاف المستعمل قوة وضعفًا فلو كانت العارية إباحة لما صح للمستعير أن يعير غيره.

الشافعية: قالوا: العارية شرعًا: إباحة الانتفاع من شخص فيه أهلية التبرع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه ليرده على المتبرع.

فمن ملك دابة أو كتباً أو ثياباً أو غيرها مما يحل الانتفاع به وكان أهلاً للتبرع فإنه يصح له أن يعيرها لغيره بأن يبيح الانتفاع بها مع بقاء العين ليردها إليه ثانياً سواء حدد لها مدة ويقال لها العارية المقيدة ولا يقال لها المطلقة.

الحنابلة: قالوا: العارية معناها العين المعارة وهي المأخوذة من مالكها أو مالك منفعتها للانتفاع بها زمناً أو مطلقًا بلا عوض وتطلق العارية على الإعارة مجازاً، والإعارة هي إباحة نفع العين بغير عوض من المستعير أو غيره.

والإباحة معناها رفع الحرج عن تناول ما ليس مملوكاً له فيصح له أن ينتفع به كما يحب.

(١) الحنفية: قالوا: للعارية ركن واحد وهو الإيجاب والقبول فلا بد في العارية من الإيجاب والقبول لأنها تمليك وهو لا يتحقق إلا بذلك ولا يشترط اللفظ بل يكفي التعاطي وهو أن يعطي المعير العارية للمستعير والمعير يأخذها ويكون معروفاً بينهما أنها عارية تصح بلفظ أعرتك وأطعمتك غلة أرضي ومنحتك هذا الثوب. وحملتك على دابتي هذه. بشرط =

معير وهو الذي يمنح العارية.

ومستعير وهو الذي يأخذها.

ومعار وهي العين التي تمنح.

وصيغة. ولكل ركن من هذه الأركان شروط مفصلة في المذاهب(١).

= أن لا يريد بلفظ منحتك وحملتك الهبة. وكذا تنعقد بقوله: آجرتك داري شهراً مجاناً. وداري لك سكني عمرى (بسكون الميم وفتح الراء.

(١) الشافعية: قالوا: يشترط في المعير أن يكون أهلاً للتبرع وهو ما اجتمع فيه أمور:

أحدهما: أن يكون بالغاً، فلا تصح العارية من الصبي.

ثانيهما: أن يكون عاقلاً، فلا تصح من مجنون.

ثالثهما: أن يكون غير محجور عليه لسفه أو فلس فلا تصح من محجور عليه، وهل يجوز لكل من الصبي والمحجور عليه أن يعير بنفسه كأن يخدم شخصاً في عمل من الأعمال مجاناً أو لا؟ الجواب أنه يجوز بشرطين:

الأول: أن لا يكون العمل الذي يعمله مجاناً لا يؤخذ عليه أجر في العادة. أما إذا كان يؤخذ عليه أجر فإنه لا يصح للصبي أو المحجور عليه لسفه أن يعير ليعمل ذلك العمل مجاناً.

الثاني: أن لا يكون ذلك العمل متعلقاً بصناعته التي يكتسب بها عيشه. كما إذا كان صبي نجار فأعار نفسه لشخص ليصلح له صندوقاً مجاناً. أو يصنع له (دولاباً) كذلك، أو كان صبي حداد فأعار نفسه لشخص مجاناً ليصلح له قفلاً أو كان صبي خياط فأعار نفسه لشخص ليخيط له ثياباً وهكذا فإن هذه الإعارة لا تجوز.

ومن هنا يتضح انه إذا قال شخص لولد غيره. اعمل لي كذا فإن كان هذا العمل مما لا يؤخذ عليه أجر في العادة كأن يكلف غلام جاره بإحضار أمر من الأمور، فإنه يصح وإلا فلا.

وأما المحجور عليه لفلس فإنه يجوز له أن يعير نفسه بشرط أن لا يشغله العمل الذي يعمله له عن كسبه كما يصح أن يعير شيئاً من ملكه غير منقول كما إذا أعار جاره داراً يوماً.

رابعها: أن يكون المعير مالكاً للمنفعة التي يريد إعارتها ولا يشترط أن يكون مالكاً للعين لأن الإعارة إنما ترد على المنفعة دون العين.

فتصح إعارة المكتري والموصي له بالمنفعة والموقوف عليه بإذن الناظر لأنهم وإن كانوا لا يملكون العين إلا أنهم يملكون المنفعة وهي التي يباح للمستعير أن ينتفع بها.

أما الذي لا يملك العين ولا يملك المنفعة كالمستعير فإنه لا تصح إعارته فمن استعار دابة غيره لا يصح أن يعيرها لغيره إلا بإذن مالكها فإن أذن مالكها كان كل منهما ضامناً لها فإن تلفت عند الثاني كان عليه ضمانها وحده إلا أنه يشترط لضمان الأول أن لا يسمى مستعيراً خاصاً فإن قال له: ائذن لي أن أغيرها لزيد فأذن أصبح الأول غير مستعير بل هو وكيل وبرئ من الضمان.

هذه شروط المعير، أما المستعير فيشترط له أمران:

أحدهما: تعيينه فلا تصح الإعارة لمجهول فإذا فرش بساطه لمن يجلس عليه لم يكن عارية بل يكون مجرد إباحة وكذا إذا قال لزيد وعمرو: أعرت أحدكما فرسًا ولم يعينه إن كان زيداً أو عمراً.

ثانيهما: أن يكون المستعير مطلق التصرف فلا يصح أن يعير فرسه مثلا لصبي أو مجنون إلا إذا تعاقد على ذلك مع وليهما. وأما السفيه فإن الراجح جواز قبوله الإعارة فلا تتوقف على قبول الولي.

وأما (المعار) فيشترط له أمور: أحدها الانتفاع به حالاً أو مآلاً ومثال ما ينتفع به مآلاً الجحش الصغير فإنه يصح إعارته إعارة مطلقة أو مقيدة بمدة يمكن الانتفاع به فيها أما ما لا يمكن الانتفاع به أصلاً كالحيوان المقعد المريض فإن إعارته. لا تصح والمراد بالمنفعة ما يستفيده المستعير.

وهي قسمان: قسم منفعة محضة ليست بعين كسكنى الدار وركوب الدابة واستظلال بالمظلة ونحو ذلك، وقسم عين=

. . . .

= تؤخذ من العين المستعارة كلبن الشاة وثمر الشجرة فإذا استعار شاة لآخذ لبنها أو نسلها أو شجرة لأخذ ثمرها فإن العارية تصح إن كان اللبن عينًا تؤخذ من الشاة المستعارة والثمر عيناً تؤخذ من الشجرة المستعارة فتصح إعارة الشاة لآخذ لبنها أو نسلها وإعارة الشجرة لأخذ ثمرها ونحو ذلك على المعتمد.

وبعضهم يقول: إن اللبن والنسل والثمر لم يستفدها المستعير بطريق الإعارة وإنما استفادها بطريق إباحتها، وقد استعيرت الشاة والشجرة للوصول إلى ما أبيح له وذلك كما إذا استعار شخص قناة في أرض غيره ليوصل منها ماءه إلى أرضه. فالماء المملوك له لا يمكنه الوصول إليه إلا باستعارة القناة، فمنفعة القناة هي الإيصال إلى الاستفادة بالماء ولا فرق في ذلك بين أن تكون بلفظ العارية أو بلفظ الإباحة.

ثانيهما أن يكون المستعار مباحاً فلا تصح إعارة ما يحرم الانتفاع به كإعارة خادمة مشتهاة لمن لا يؤمن عليها إذا كانت الخدمة تتضمن خلوة أو نظراً محرماً فإذا كانت غير مشتهاة لصغر أو قبح منظر أو كانت الخدمة للأولاد الصغار ولا يختلط بها والدهم فإن العارية تصح.

ومن الأشياء التي يحرم الانتفاع بها آلات الهو المحرمة كالمزمار.

أما غير المحرمة كالطبل والشطرنج فإن إعارتها تجوز كما تجوز إجارتها.

ومنها: إعارة السلاح لحربي يستعين به على قتال المسلمين فإنه يحرم.

ثالثها: أن ينتفع بالمستعار مع بقاء عينه أما إذا استهلكت العين فإن العارية لا تصح لعدم وجود حقيقتها إذ العارية هي ما ينتفع به مع بقائه ليرد لصاحبه وعلى هذا فلا تصح إعارة المطعومات لاستهلاكها بتناولها.

وأما الصيغة فيشترط فيها أن تكون لفظاً يشعر بالإذن في الانتفاع سواء كان اللفظ صادراً من المستعير. كأن يقول: أعرني كذا أو صادراً من المعير كقوله: اعرتك فلا بد من لفظ أحدهما.

أما الآخر فلا يشترط لفظه بل يكفي فعله كما لا يشترط الفور بل لو قال له: أعرتك دابتي ولم يرد عليه فوراً فإن الإعارة تصح ويقوم مقام اللفظ الصريح الكناية مع النية وكذا إشارة الأخرس المفهمة.

الحنفية: قالوا: يشترط للعارية شروط بعضها يتعلق بالمعير والمستعير فيشترط فيه أن يكون عاقلاً فلا تصح إعارة المجنون وأن يكون مميزاً فلا تصح إعارة الصبي الذي لا يعقل.

أما البلوغ فليس بشرط فتصح الإعارة من الصبي المأذون بالتصرف وبعضهما يتعلق بالمعار فيشترط فيه أن يكون الانتفاع به ممكناً بدون استهلاكه. فإذا لم يكن الانتفاع به ممكناً أصلاً كالحيوان المريض فإنه لاتصح إعارته، وكذا إذا كان يمكن الانتفاع به مع الاستهلاكه كالمطعوم والشمع الذي لا ينتفع به بدون حرقه، وكذا يشترط في المعار أن يقبضه المستعير فإذا لم يقبضه لا تصح الإعارة.

وأما الشروط المتعلقة بالصيغة فقد تقدمت في بيان الركن قريباً.

المالكية: قالوا: يشترط للعارية شروط، بعضها يتعلق بالمعير: وبعضها يتعلق بالمستعير وبعضها يتعلق بالمستعار، فيشترط في المعير شروط منها أن يكون مالك المنفعة بسبب ملك الذات المنتفع بها أو استئجاره لها أو استعارته لها فلا يشترط فيه أن يكون مالكاً لذاتها بل الشرط ملك المنفعة سواء كان مالكاً للذات أو لا فيصح لمن استأجر داراً مثلاً ان يعيرها لغيره، وكذا من استعارها فإن له أن يعيرها بشرط أن لا يمنعه المالك المعير من الإعارة لغيرها صريحاً أو ضمناً والمنع الضمني: لولا أبوك أو أخوك ما أعرتك، لأن هذا يتضمن قصر الإعارة عليه فلا يصح له أن يعيرها لغيره فإذا أعار شخص ما لا يملكه بسبب من الأسباب المذكورة كان فضولياً فلا تنعقد إعارته أصلاً لأنها بغير عوض بأخذه من المستعير ومثلها الهبة والوقف وسائر ما يخرجه الفضولي بغير عوض.

أما ما يخرجه بعوض كما إذا باع شخص ملك غيره بدون إذنه فإن البيع ينعقد موقوفاً على إجازة المالك فإذا أجاز البيع نفذ.

ومنها أن لا يكون المعير محجوراً عليه لصغر أو سفه أو رق فلا تصح إعارة الصبي والسفيه والرقيق ولو كان مأذوناً له في التجارة لأنه مأذون له في أن التصرف بعوض لا أن يعير بدون عوض. نعم يصح له أن يعير ما به استئلاف الناس الذين يشترون من تجارته الزبائن .

ومنها: أن لا يكون المعير مالك الانتفاع فقط وهو من ملك أن ينتفع بنفسه دون غيره.

والفرق بينه وبين مالك المنفعة أن مالك المنفعة جعل الشارع له الانتفاع بنفسه كما جعل له أن يتنازل عن الانتفاع =

أقسام العارية
وما يتعلق بها من الأحكام

تنقسم العارية إلى أقسام وتتعلق بها أحكام مفصلة في المذاهب(١).

= لغيره كالمالك والمستأجر والمستعير فلكل منهم أن يؤاجر وأن يهب وأن يعير، كما له أن ينتفع بنفسه أما مالك الانتفاع فقد قصره الشارع على ان ينتفع بنفسه فقط وذلك مثل الأماكن الموقوفة على المجاورين وأبناء السبيل ونحوهم فإنها إذا استحق السكنى فيها شخص بعنوان كونه مجاوراً مثلاً فإنه لا يملك منها إلا حق الانتفاع فقط فلا يصح ان يعيرها لغيره أو يهبها أو غير ذلك. نعم يجوز له أن يتنازل عن جقه في الانتفاع بها مجاناً وفي مقابلة دارهم مدة معينة أو دائماً.

وهنا مسألة يعبرون عنها بملك الخلو وهي من قبيل ملك المنفعة. والخلو (هو اسم لما يملكه دافع الجنيهات من المنفعة التي وقعت الجنيهات في مقابلتها) توضيح ذلك ان توجد دار خربه موقوفة على جهة أو أرض فضاء لا بناء عليها موقوفة كذلك وليس للوقف ريع يعمر به فيدفع شخص مبلغاً لجهة الوقف لبناء الأرض أو تعمير الدار الخربة على أن يدفع أجرة كل سنة تسمى حكرًا فهو يملك المنفعة بالبناء الذي أنفق عليه ماله، وهذه المنفعة تسمى بالخلو فإذا كانت أجرة الوقف بعد بنائه تساوي عشرة فاتفق الباني على ان يدفع منها ثلاثة حكراً والسبعة الباقية في مقابلة ما أنفق على البناء فإنه يصح ويصير صاحب المبلغ الذي أنفقه على البناء مالكاً للمنفعة بذلك المكان فيجوز له ان يعيرها لغيره وأن يهبها له وتورث عنه إذا مات إلى غير ذلك.

وكذلك الخلو المعروف بمصر الان وهو أن يستأجر شخص دكاناً مثلاً بأجرة شهرية ثم يريد إخلاءها لغيره على أن يأخذ منه مبلغاً في نظير الإخلاء فإنه جائز عملاً بعرف الناس ويكون من قبيل ملك المنفعة.

واما المستعير فيشترط فيه ان يكون أهلاً للتبرع عليه بالمستعار فلا يصح أن يعطي الإنسان إعارة لمن ليس أهلاً لها كإعارة المصحف لكافر لأنه لا يصح التبرع عليه به.

وأما المعار فيشترط فيه أن يكون عيناً ذات منفعة، وأن يكون استعمالها مباحاً وإن لم يكن بيعها مباحاً ككلب الصيد وجلد الأضحية فإنه يجوز استعمالهما لا بيعهما فتصح إعارتهما بناء على ذلك.

وكذا لا تصح إعارة جارية لمن لا يؤمن عليها، وإعطاء ما يمكن استعماله إلا باستهلاك عينه كالطعام والنقود لا يسمى عارية بل هو قرض وإن وقع بلفظ العارية لأن المقصود من العارية الانتفاع بها مع ردها لصاحبها.

وأما الصيغة فهي كل ما دل على تمليك المنفعة بدون عوض سواء كانت بلفظ كأعرني وأعرتك أو نعم جواباً لأعرني أو كانت بالفعل أو بالإشارة أو غير ذلك.

الحنابلة: قالوا: يشترط في العين المستعارة أن تكون مما ينتفع به مع بقاء عينه كالدور والثياب والدواب ونحوها فلا تصح إعارة ما لا ينتفع به إلا إذا استهلكت ذاته كالأطعمة والأشربة ونحوها لكن إن اعطاها أحد لآخر بلفظ إعارة كان محتملاً لإباحة الانتفاع بها على وجه إتلافها واستهلاكها.

ويشترط في المعير أن يكون اهلاً لأن يتبرع لغيره فلا تصح إعارة المحجور عليه ولا ناظر الوقف ولا ولي يتيم من مال اليتيم.

ويشترط في المستعير أن يكون اهلاً لقبول الاستعارة فلا تصح إعارة المصحف للكافر لأنه ليس أهلاً لقبوله.

أما الصيغة فلا يشترط فيها أن تكون بلفظ: بل يكفي كل ما دل على الرضا من قول أو فعل لأنها إباحة لا عقد فإذا قال له: أبحتك بكذا كان ذلك عارية كما إذا قال له: أعرتك أو قال: أعرني فأعطاه أو نحو ذلك.

ومثل ذلك ما إذا دفع إليه الدابة ليركبها عند تعبه فأخذها بدون قول فإن ذلك عارية.

(١) الحنفية: قالوا: تنقسم العارية إلى أربعة أقسام:

أحدها: أن تكون مطلقة في الوقت والانتفاع كما إذا قال له: أعرتك داري أو دابتي بدون أن يقيده بزمن أو يبين كيفية الانتفاع.

حكم هذا القسم أن للمستعير الحق في أن ينتفع بالعارية بدون شرط ولا قيد.

وثانيها: ان تكون مقيدة بالوقت والانتفاع كما إذا قال له: أعرتك داري شهراً لتخزن فيها متاعك، وفي هذه الحالة يجوز للمستعير أن ينتفع بها أكثر من شهر ولا ينتفع بها بغير خزن متاعه وله أن يستعملها فيما هو أحسن مما أبيح له كما إذا أباح له خزن الحديد والأحجار فاستعملها في خزن القماش.

. . . .

= ثالثها: أن تكون مقيدة بالوقت مطلقة في الانتفاع كما إذا قال له: اعرتك دابتي ثلاثة أيام ولم يبين له كيف يستعملها.

رابعها: ان تكون مقيدة بالانتفاع مطلقة في الوقت. وفي الحالتين لا يجوز له أن يتعدى ما أمره به صاحبها.

وعلى أي حال فهي غير لازمة فلصاحبها أن يستردها متى شاء إلا إذا ترتب على استردادها ضرر بالمستعير؛ فإن العارية في هذه الحالة تبطل وتبقى العين المستعارة بيد المستعير بأجر المثل مثال ذلك أن يعيره حائطه ليضع عليه خشب سقفه، فإذا فعل وبنى فليس لصاحب الحائ ط أن يستردها في هذه الحالة لما يترتب على ذلك من هدم السقف الضار بالمستعير فتبقى الحائط بأجر مثلها إن كان مثلها له أجرة.

ومثل ذلك ما إذا أعاره فرساً ليسافر بها إلى جهة وسافر معه فليس له أن يستردها في مكان لا يقدر فيه المستعير على الركوب بالأجرة او بالشراء فتبقى الفرس مع المستعير بأجر المثل. ومثل ذلك ما إذا أعاره أرضاً ليزرعها فليس له أن يستردها حتى يحصد زرعه ولصاحبها أجر المثل. وإذا أعاره حائط منزله فوضع عليها خشب السقف ثم باع المنزل فللمشتري أن يسترد الحائط ويرفع السقف إلا إذا شرط البائع عليه عدم استردادها وقت البيع فيعمل بالشرط.

ومثل المشتري الوارث - إلا أن الوارث له استرداد العارية على أي حال -

فإذا استعار شخص حائطاً، ووضع عليها خشب سقفه وبنى، ثم مات المعير فإن للوارث استرجاع الحائط على أي حال حتى ولو كان المستعير من ضمن الورثة إلا إذا قسمت التركة ووقعت تلك الحائط في نصيب المستعير.

وإذا استعار أرضاً ليقيم عليها بناء أو يغرس فيها شجراً فإنه يصح وللمالك أن يسترد أرضه متى شاء لما تقرر من أن العارية غير لازمة، ثم إن كانت العارية مؤقتة بوقت ورجع المالك قبل حلول الوقت فإن له تكليف المستعير إزالة البناء وقلع الشجر على أن يضمن المالك ما نقص من قيمة البناء والشجر بأن يقوم الشجر وهو مغروس إلى المدة المضروبة للعارية، فإن كان يساوي وقت استردادها أربعة ويساوي وقت انتهاء أجل العارية عشرة كان على المالك أن يدفع الستة التي نقصت، أما إذا رجع المالك بعد حلول الوقت فإن المالك يسترد أرضه من غير أن يضمن شيئاً فعلى المستعير أن يقلع غرسه ويزيل بناءه إلا إذا كان ذلك يضر بالأرض، فإذا كان المستعير قد زرع أشجاراً للفاكهة ومضت مدة الاستعارة، واسترد المالك أرضه، وكان قلع الشجر يضر بالأرض، فإن المستعير يكلف بترك الأشجار قائمة على الأرض بدون قلع، وله الحق في أخذ قيمتها وهي معلومة بحيث لو فرض وقلعت في ذلك الوقت وبيعت أخشابا كانت قيمتها هي التي يستحقها المستعير وتصير ملكاً لصاحب الأرض، ومثل ذلك ما لو بنى على الأرض ومضت مدة العارية وكان الهدم يضر بالأرض فإن المستعير يكلف ترك البناء قائماً بدون هدم وله الحق

في أخذ قيمته أنقاضاً ويكون ملكاً لصاحب الأرض، وإذا كانت العارية مطلقاً واسترد المالك أرضه، فإن المستعير يخير في هذه الحالة بين أن قيمة الشجر أو البناء قائمين ويصيران ملكاً لصاحب الأرض بعد أن يدفع قيمتها، وبين أن يقلعهما ويأخذهما خشباً وأنقاضاً إلا إذا كان القلع يضر بالأرض، فإن الخيار في هذه الحالة يكون للمالك، فله أن يكلف المستعير بإزالة ما أحدثه على الأرض من شجر وبناء ولا يدفع شيئاً ويحتمل ما لحق أرضه من ضرر، وله أن يستبقي الشجر والبناء ويدفع قيمتها للمستعير بنسبة ما إذا كانا مقلوعين لا قائمين.

وإذا أعاره ليزرعها لا يصح له أن يستردها قبل حصاد الزرع سواء كانت العارية مؤقتة أو لا؛ ولكن للمالك الحق في أجر مثل أرضه وليس للمالك الحق في أن يأخذ الزرع في نظير دفع البذور والنفقات التي أنفقها المستعير إذا كان الزرع لم ينبت لأن بيع الزرع قبل نباته باطل؛ أما بعد نباته فإنه يجوز على المختار فإذا لم يرض المستعير بأن يدفع أجر المثل وأبى القلع حتى يضمن له صاحب الأرض ما انفقه فقيل ذلك وقيل لا.

الحنابلة: قالوا: تنقسم العارية إلى مطلقة ومؤقتة بوقت أو عمل وهي غير لازمة على حال، فللمستعير أن يرد عاريته متى شاء لأن المنافع لم تحصل في يد المستعير دفعة واحدة. حتى يملكها بل هي تستوفي شيئاً فشيئاً؛ فما يستوفيه منها فقد قبضه وما لم يستوفيه لم يقبضه؛ فيصح لصاحبه الرجوع فيه كالهبة قبل القبض إلا إذا ترتب على ردها ضرر المستعير؛ كما إذا أعاره سفينة لحمل متاعه فليس له أن يستردها في وسط البحر لا يتمكن من غيرها؛ وإنما له استرداد بعد أن ترسو على شاطئ. وكذا إذا أعاره حائطاً ليضع عليها خشب سقفه فليس لصاحبها الرجوع إذا وضع عليها سقفه وبنى لأن استردادها يترتب عليه الإضرار بالمستعير فإذا سقط السقف من تلقاء نفسه فليس له حق إعادته على الحائط ثانياً إلا بإذن صاحبها أو عند الضرورة بحيث لا يجد وسيلة للسقف إلا بارتكازه على هذا الحائط؛ فإن الإعارة في هذه الحالة تكون لازمة. وكذا=

= إذا أعاره أرضاً ليزرعها فليس له الرجوع قبل الحصاد..
وإذا أراد أن يدفع قيمة الزرع ليملكه ويسترد عاريتـه فإنه لا يجاب إلى ذلك إلا إذا رضي المستعير. نعم له أن يأخذ أجرة مثل الأرض إذا كان الزرع يمكن حصاده وقت طلب العارية من حين رجوعه إلى حين الحصاد وليس له أن يأخذ أجراً فيما عدا ذلك من الأمثلة التي ذكرت من قبل كأجرة على سفينة أو حائط أو نحوهما.

وإذا أعاره أرضاً ليغرس فيـها شجراً أو يبني فيها حجرة. فإن في ذلك تفصيـلاً وهو إما أن يشترط صاحب الأرض على المستـعير أن يقلع شجره أو يهـدم بناءه في وقت كذا أو متى رجع المالك عن إعـارته أو لا يشترط فإن اشـترط عومل المستعير بهـذا الشرط ولصاحب الأرض أن يطالبه بإزالة الشجر وهدم البناء في الوقت المعين أو عند رجوعه حـسبما شرط بدون حق للمستعيـر في المطالبة بما ينقصه شجره بعد القطع أو بناؤه بعد الهدم لأن المؤمنين عند شـروطهم. ويلزم المستعير أن يسوّي الأرض إذا حصل فيها حفرة بقلع الشجر أو هدم البناء إلا إذا شرطه عليه صاحبها قبل أن يعيرها إياه.

أما إذا أعاره الأرض بدون أن يشترط عليه شيئاً فزرع فيها شجراً أو بنى فيها بناءً ثم طلبها فإن المستعير لا يلزم بالقلع ولا بالهدم إلا إذا ضـمن له المعير ما ينقـص من قيمة بنائه وشـجرة فإذا ضمن البـناء أو الشجر فإن المسـتعير يجـبر على الإزالة. وأجرة الـقلع أو الهدم تكون على المستعـير ولصـاحب الأرض أن يأخذ الشـجر أو البناء بقـيمتـه ولو لم يرض المستعير. وليس للمسـتعير أن يأخذ الأرض بقيمتـها بدون رضا صاحبها متى رضي صاحبها بدفع النقص أو الشراء وإذا أبى صاحب الأرض أن يدفع النقص أو يأخذ الشجر أو البناء فإنه لا يجبـر على ذلك ولكن للمستعير في هذه الحالة أن يطلب بيع الأرض له ويجبر المعير على البيع دفعاً للنزاع لأنه أبى قبول الزرع أو البناء بقيـمته فعليه أن يبيع الأرض بقيمتها فإذا لم يرض المستعير بالشراء ولم يرض المالك بدفع النقص يترك الشجر والبناء قائمين حتى يتفقا.

المالكية: قالوا: تنقسم العارية إلى ثلاثة أقسام:

الأول: العارية المقيدة بالزمن كأن يقول له: اعرتك هذه الدار شهراً أو سنة أو نحو ذلك.

الثاني: العارية المقيدة بالـعمل كأن يقول له: اعرتك ثوري لتطحن عليـه أردباً أو لتحرث به فداناً أو اعـرتك جملي لتنقل عليه جرنك أو نحو ذلك فإن العارية في هذه الأمثلة مقيدة بالعمل الذي استعيرت من أجله.

الثالث: العارية المطلقة وهـي ما لا تقيد بزمان أو عـمل كأن يقول له: اعرتك هذه الأرض أو هذه الدابة أو الدار أو هذا الثوب.

وحكم المقيدة بقسميها اللزوم إلى انتهاء القيد فليس لصاحبها الحق في استرجاعها قبل فراغ الأجل ونهاية العمل فلا يصح له ان بعيره ثوراً ليحرث له فداناً ثم يأخذ منه قبل نهاية حرث الفدان وهكذا.

وحكم المطلقة أن لصاحبهـا الحق في ردها متى شاء الراجح ما لم يترتب على ردها ضرر بالمستعـير فإذا أعاره أرضاً أعاره مطلقة فله استرجاعها قبل أن يشغلها المستعـير بالزرع متى أراد ولو بعد أن يطلبها إلا إذا دفع المستعير التعويض الآتي بيانه فإن لـم يدفع فلا يصح له استرجاعـها إلا بعد مضي الزمن الذي جـرت العادة به في مثل ذلك لأن العادة يـعمل بها كالشرط. وذلك هو الراجح.

أما التعويض فهو قيمة ما بنى به من مواد وأجرة عـمال إن كانت المواد مملوكه له أما إن كان قد اشتراها فإن صاحب الأرض يدفع الثمن الذي اشتـرى المستعير به مع أجرة العمـال وغير ذلك من باقي النفقات بشـرط أن لا يكون قد اشتراها بغبن فاحش أما إذا اشتراها بغبن فاحش فلا يلزم صاحب الأرض إلا بالقيـمة. وكذلك يدفع النفقات نفـسها إن كان جديداً لم يستعمل ولم تتغير حاله أما إذا مضى عليه زمن طويل فإنه يلزم بدفع قيمته وقت استرداده.

فإذا كانت استـعارة الأرض مقيدة بزمن أو لم تكن مقـيدة بزمن مضى الزمن المعتاد بالنسـبة لها فإن صاحب الأرض بالخيار بين أن يأمره بهـدم البناء وقلع الشجر وتسوية الأرض كما كـانت وبين أن يدفع قيمته انقاضاً بعـد إسقاط أجرة من يهدم ويسوي الأرض إذا كان المستعير لا يتولى ذلك بنفسه، فإذا تولى المـستعير ذلك بنفسه لا تحسب عليه أجرة الهدم.

الشافعية: قالوا: العارية تنقـسم قـسمين: مطلقة، مؤقتة بوقت معين وهي عقد جائـز من الطرفين فيجوز للمستعير أن يرد العارية كما يجوز لصاحبها أن يطلبها متى أراد إلا في أمور فإنها تكون لازمة.

منها: ان يعيره سفيـنة لينقل عليها متاعه من شاطئ إلى شاطئ فإنه لا يجوز له ان يسـتردها في وسط البحر والمتاع موجود فيها، وإنما له أن يستردها قبل أن تـقوم ولصاحبها في هذه الحالة أجرة المثل من وقت طلب ردها إلى أن تصل إلى الشاطئ.

مبحث ما تضمن العارية وما لا تضمن

المستعير أمين في نظر الشريعة الإسلامية، لأن العارية مشروعة للتعاون الموجب للتواد ولا معنى لهذا إلا أن يكون كل واحد منهم ذا غيره على مال أخيه، خصوصاً المستعير فإنه ينبغي له أن يبالغ في المحافظة على العارية التي بذلها له أخوه لمجرد المعونة تقديراً لفضله واعترافاً بما له من جميل إذ لا يليق به أن ينسى منه مالك العارية وسماحته فيستهين بماله ويخونه فيما أباحه له من منفعة فيؤذيه بذلك، ومن يفعل ذلك يكون ذئباً ضارياً لا يصح أن يكون فرداً من أفراد النوع الانساني الذي لا بد من التعاون والتواد.

= ومنها: ما إذا أعاره سترة يضعها أمامه في الصلاة فإنه لا يجوز أن يستردها حتى تنتهي الصلاة.

ومنها: ما إذا أعاره أرضاً لزرعها فإنه لا يجوز له أن يسترد العارية قبل أن يبلغ الزرع حصاده.

وإذا أعاره أرضاً للبناء عليها أو لغرس الشجر فإن ذلك يكون على وجهين:

الأول: أن يعيره الأرض للغرس عليها أو البناء بشرط أن يقلع ما غرسه أو يهدم ما بناه عندما يطلب منه العارية. وفي هذه الحالة يلزم المستعير أن يقوم بالشرط أما تسوية الأرض فإنها إن شرطت مع اشتراط القلع فتكون على المستعير أيضاً وإلا فلا، فإذا امتنع المستعير عن قلعه فللمعير أن يقلعه، وإذا احتاج القلع إلى نفقه صرفها بإذن القاضي فإن لم يجد صرفها بنية الرجوع وأشهد على الصرف.

الوجه الثاني: أن يعيره الأرض ليبني عليها أو يغرس فيها بدون أن يشترط عليه القلع او الهدم عند استرجاع العارية. وفي هذه الحالة إن أجابه المستعير وقلع غرسه وهدم بناءه باختيار فذاك، وعليه في هذه الحالة تسوية الأرض وإن لم يشترطها عليه صاحبها لأنه فعل باختياره. وإن امتنع من القلع أو الهدم فلا يجبر عليه ويخير صاحبها بين ثلاث خصال:

أحدهما: ان يشتري ما بناه المستعير أو غرسه بقيمته بعقد مستقل مشتمل على إيجاب وقبول وبذلك يكون البناء أو الشجر ملكاً لصاحب الأرض.

ثانيهما: أن يقلع الشجر أو يزيل البناء. بشرط أن يدفع ما ينقصه ثمنه عند بيعه أنقاضاً أو خشباً مقلوعاً فإذا كان يساوي ثمن البناء او الشجر قائماً عشرة وإذا قطع أو هدم بيع ثلاثة كان صاحب الأرض ملزماً بدفع سبعة وأجرة القطع والهدم على المستعير. أما أجرة نقل الأنقاض فهي على المالك قطعاً.

ثالثهما: أن يبقى الشجر قائماً بأجرة على أن تكون الإجارة مؤيدة لجهالة المدة، فإذا اختار الأجر، كان للمستعير الحق في أن يقلع الشجرة ويغرس بدلها في محلها، وسواء من جنسها أو من غير جنسها.

وإن كان مستأجراً لجميع الأرض فإنه يصح له أن يؤجر ما بين المغروس. ولا بد من عقد إجارة مستقل على المعتمد فإن لم يتعاقدا قدرت أجرة المثل.

فإن امتنع المالك من أن يختار واحداً من هذه الثلاث وامتنع المستعير عن أن يقلع باختباره تركا حتى يختار واحد منهما ما له الخيار فيه ويبقى قائماً حتى تنتهي، ولكل منهما أن يدخل لملاحظة ما يخصه بشرط أن لا يترتب على دخوله ضرر وليس لصاحب الأرض حق في الأجرة مدة التوقف على الأوجه.

ويشترط لتخيير المالك بين هذه الخصال ثلاثة شروط:

الأول: أن يكون في قلع الشجر أو هدم البناء نقص في قيمتها، فإن لم يكن تعين القلع أو الهدم بلا نزاع فإنه لا ضرر على المستعير حينئذ، وللمالك الحق في الاسيلاء على ملكه حيث لا ضرر.

الثاني: أن لا يكون المستعير للمعير فإن كان شريكا تعين بقاء الشجر أو البناء باجرة المثل فليس له القلع مع دفع نقص الثمن لأنه شريك معه في الأرض، وليس للمالك حق شرائها بدون رضا مالكها.

الثالث: أن لا يكون قلع الشجر المملوك لغيرك أو المفروض أنه شريك في كل أجزاء الشجر فيه ثمر قد بدأ صلاحه، وفي هذه الحالة يجب انتظار المالك حتى يجنى ثمره ثم يكون له بعد ذلك الخيار.

وإذا وقف صاحب الأرض أرضه كان الناظر مخيراً بين هذه الخصال المذكورة بشرط أن لا يختار دفع الثمن إلا إذا كان فيه مصلحة للوقف أما إذا وقف المستعير بناءه أو شجره فإن للمالك الخيار أيضاً، ولا تملكه بالقيمة، فإن الوقف لا يباع نعم يجوز شراؤه إذا تبرع به للجهة الموقوف عليها، ولكل من المعير والمستعير أن يبيع ماله كغيره مما يملك.

من أجل ذلك كان الشأن في المستـعير الأمانة والحرص على العارية فـإذا أصابها تلف أو هلاك فإن المستعير لا يكون مسؤولاً عنها لأنه يكون بمنزلة صاحبها.

أما إذا خرج عن طبيعـته واستهان بها فهلكت أو تلفت كان مسـؤولاً عنها، وذلك في أمور مفصلة في المذاهب[1].

---

(١) الحنفية: قالوا: لا تضمن العارية من غير تعد، فإذا أعار شـخص دابته لآخر فلم يرهقها ولم يفرط في حفظها ولم يتعد عليها، فماتت فإنها تضيع على صاحبها ولا يلزم المستعير بدفع شيء؛ وإذا أعاره الدابة وشرط عليه ضمانها كان الشرط باطلاً لا يعمل به وإنما تضمن العارية ويلزم بها المستعير في أمور: منها أن تكون مستحقة للغير.

فإذا استـولى شخص على دابة مملوكة لـغيره، ثم أعارها لآخـر فهلكت عند المستـعير كان المسـتعير ملزمـاً بها لأن صاحبها الأصلي لم يعره فعليه ان يدفع قيمتها، ولا رجـوع له على المعير متبرع لم يأخذ شيئاً ولصاحب الدابة أن يلزم لها المعير ولا رجوع له على المستعير.

ومنها: أن يؤجرها المستعيـر أو يرهنها، فإذا أعاره دابة ليقطع بها مسـافة فأجرها المستعير فهلكـت عند المـتأجر فإن المسـتعير يلزم بها وحـده فليس له الرجوع على المؤاجر ولا يحل له أن ينتفع بأجرتها بل عليه أن يتصـدق بها ولصاحبها أن يلزم بها المستأجر ، ويرجع المستأجر على المعير إذا كان لا يعـلم أنها عارية؛ أما إذا كان يعلم ما يدفعه يضيع عليه . وكذا إذا رهن الدابة فهلكت في يد المرتهن فإن للمعير أن يلزم بها المستعير ويلزم بها المرتهن فإذا دفع قيمتها المرتهن ضاعت عليه ولا يرجع على المستعير بشيء سوى دينه الأول الذي من أجله ارتهن الدابة.

ومنها: أن يعير العـارية بدون إذن صاحبهـا إذا كانت من الأشياء التي تختلف بـاختلاف المستعـمل؛ فإذا أعاره دابة ليركبها فليس له أن يعـيرها لغيره بدون إذن صاحبها؛ لأن الدابة يختلف حـالها باختلاف مستعملها؛ فـإن قد يركبها رجل سمين لا تقوى على حمله؛ ورجل نحيف لا يرهقها السير به. وقد يستعملها بعض الأفراد برفق، وبعضهم بقـوة وعنف؛ إلى غيـر ذلك. فإذا أعار شـخص دابته لمن يظن فيـه الرفق وحسن الاستعـمال؛ فلا يجـوز له ان يعيرها لغـيره إلا بإذن صاحبها. ومـثل الدابة الثوب؛ فإن استعماله يختلف باختـلاف المستعمل، فإذا أعارها لشخص آخر وهلكت كـان المستعير الأول ضامناً أما إذا أذنه صاحبها بإعارتها صراحة بأن قال أعرني هذه الدابة على أن أركبها وأركب من أشاء أو أعرني هذا الثوب لألبسـه أنا وأعيره لغيري ليلبسـه كما أشاء فإنه في هذه الحالة يجوز له إعارتها وإذا هلكت لا يضمن ومن استعار دابة ونحوها على أن يركبها هو أو يركبها من يشاء بهذا الإطلاق ثم ركبها هو أول مرة فإنه لا يصح له أن يعطيها لغيره ليركبها بعد ذلك وكذا إذا اعطاها لغيـره فركبها مرة فإنه لا يصح له أن يسـتعملها هو فأي الأمرين فعل يتـعين ابتداء فلا يجوز له العدول عنه إلى غيره. ومثل ذلك ما إذا استعار دابة ليحمل عليها متاعاً أو ليركبها فإنه متى فعل أحد الأمرين مرة تعين فلا يجوز العدول عنه إلى الأمر الثاني.

هذا كله إذا كانت العارية تختلف باختلاف المستعمل كما بينا، أما إذا كانت لا تختلف كما إذا أعاره آلة (ميكانيكية) ليحرث بها أرضه، فأعارها لجاره مع تساوي الأرضين وظروف العمل من كل وجه ركانت هذه الآلة لا يضيرها الاستعمال فإنه يصح له أن يعيرها لغيره بلا إذن وإن هلكت لا يضمن.

وإذا قيد المعير العـارية بوقت خاص فاستعملها في غيـر ما قيده به فهلكت، فإن كانت مخالـفة إلى شر فإنه يضمن وإلا فلا، مثلاً إذا استعارها ليحمل عليها كيـساً من الملح، فـحمل عليها كيساً من الشعير فماتت فإنه لا يضمن لأن المعلوم أن الشعيـر أخف من الملح وأهون على الدابة، وكذلك لا يضمن إذا حـمل كيساً يسـاوي وزنه كيس الملح من أي نوع من الأنواع، أما إذا حمل عليها كمية من الحديد يزيد وزنها عن كيس الملح فماتت فإنه يضمن.

ومنها: أن تكون العارية مؤقتـة بوقت فيمضي وقتها ولا يردها المسـتعير فتموت وهي تحت يد المستعيـر فإنه يضمنه وليس له أن يقول إن ربها تركها لأن نفـقة الرد على المستعير فيجب عليه ردهـا عند نهاية الوقت وإلا ضمن بخلاف ما إذ استعار سلعة ليرهنها فإن نفقة ردها على صاحبها فلا يضمنها المستعير وذلك لأن صاحبها ينتفع برهنها لأنها تصير مضمونة في يد المرتهن ولصاحبها أن يرجع على المستعير بالقيمة ومنها: أن تكون العارية مؤقتة فيمضي وقتها ثم يمسكها المستعير بعد ذلك ثم يردها إلى صاحبها مع آخر فتـموت أو تتلف فإن المستعير يضمنها، لأنه تعدى بإمسـاكـها بعد المدة فعليه الضمان. أما إذا أرسلها قبل مضي المدة فـإنه لا يضمن، وذلك لأنه قبل المدة يكون باقياً على وصف المستعيـر والمستعير يصح له أن يودع على المختـار، فإذا أعطاها لأجنبي كانت وديعـة عند ذلك الأجنبي وذلك حق من حقوق المسـتعيـر، فإذا هلكت لا يضمن أما بعد مضي المدة فإن المستعير يكـون وديعـاً وليس للوديع أن يودع غيره فإذا أعطاها لغيره فهلكت ضمن. =

. . . .

= ومن هذا تعلم أنه إذا أرسلها قبل مضي المدة مع الغير فإنه لا يضمن سواء كان ذلك الغير أجنبياً أو خادماً أو غيرهما لأن المستعير له أن يعير في بعض الأحوال فكذلك له الإيداع في باب أولى.

أما بعد انقضاء المدة فإنه يضمن على أي حال سواء أرسلها مع أجنبي أو مع أجيره أو خادمه.

ومنها: أن يستعير قلادة من ذهب ثم يلبسها لصبي لا يحفظ لباسه لعدم تمييزه فإذا سرقت ضمنها لأنه بذلك يكون مفرطاً.

ومنها: أن يضع العارية بين يديه ثم ينام مضطجعاً فتضيع فإنه يضمنها لتقصيره في حفظها.

أما إذا أخذه النوم وهو جالس فضاعت فإنه لا يضمن لعدم تعمد التفريط في هذه الحالة.

واعلم أن كل أمين ادعى إيصال الأمانة إلى صاحبها فإنه يقبل قوله بيمينه كالوديع إذا ادعى رد الوديعة والمستعير إذا ادعى رد العارية وغيرهما.

المالكية: قالوا: العارية إما أن تكون من الأشياء التي يمكن إخفاؤها كالثياب والحلي ونحوهما مما يمكن وضعه في صندوق أو (دولاب) أو نحو ذلك وتسمى (مما لا يغاب عليه) أي مما يمكن إخفاؤه.

وإما أن تكون من الأشياء التي لا يمكن إخفاؤها عادة كالعقار والحيوان ولو صغيراً كالطير فإن هذه الأشياء لا يخفيها الناس وتسمى (مما لا يغاب عليه) أي مما لا يمكن إخفاؤه وستره عن الأعين في العادة.

فإن كانت من الأشياء الت يمكن إخفاؤها فإن المستعير يضمنها إذا تلفت أو هلكت إلا إذا قامت البينة على أنها تلفت بغير سببه وأنه ما قصر في حفظها فإذا لم تشهد البينة له بذلك فإنه يلزم بضمان ما ضاع بسرقة أو حرق أو كسر وغيره. أما ما فسد فساداً فإنه يلزم بقيمة النقص الذي نقصه وإن كان الفساد كثيراً ضمن الكل.

وإذا شرط المستعير نفي الضمان عن نفسه فهل يصح شرطه أو لا؟ خلاف: والأرجح أن شرطه لا يقبل، وعليه ضمان ما ضاع أو فسد ولو شرط براءته من الضمان ابتداء، فيغرم المستعير قيمة العارية يوم ضياعها إن كان ذلك اليوم معروفاً للشهود. فإذا شهد الشهود انهم رأوها عنده منذ خمسة أيام، وكانت تساوي في ذلك التاريخ عشرة يلزم بالعشرة، أما إذا لم يرها أحد ولم يعلم تاريخ فقدها فإنه يلزم بقيمتها يوم إعارتها فإن كانت تساوي يوم إعارتها عشرة وتساوي وقت ادعاء ضياعها ثمانية يلزم المستعير بالعشرة، وإن كانت وقت إعارتها تساوي عشرة ووقت ادعاء ضياعها تساوي ثمانية يلزم المستعير بالأكثر فيغرم العشرة. على أنه إنما يدفع قيمتها كاملة إذا لم يكن استعماله إياها في مدة الاستعارة بما هو مأذون فيه غير منقص لقيمتها، أما إذا كان منقصاً لقيمتها فإنه يضمن قيمتها بعد إسقاط ذلك النقص لأنه مرخص له فيه فأصبح حقاً من حقوقه.

أما إذا كانت العارية من الأشياء التي لا يمكن إخفاؤها فإن المستعير لا يضمنها وإذا شرط عليه المعير الضمان. ويكون شرطه لغواً لا قيمة له ولكن يكون عليه الضمان إذا استعملها الاستعمال المأذون له فيه من صاحبها أو أقل منه أو مساوياً له، فإذا أعاره دابة ليحمل عليها أردباً من البر من مصر إلى القناطر الخيرية مثلاً فحمل عليها ذلك الإردب بعينه فعطبت فإنه لا يضمن، وكذا إذا حمل عليها إردباً مثله في الثقل كإردب من العدس ومن باب أولى وإذا حمل إردباً أخف منه كإردب من الشعير فإنه في هذه الأحوال لا يضمن.

أما إذا حمل عليها ما هو أثقل من المباح له كأن حمل عليها حجارة أو ملحاً بدل الحنطة فعطبت به فإنه يضمن.

ومثل ذلك ما إذا اكترى دابة لحمل أو ركوب فأكراها لغيره فإن كان في مثل ما اكتراها له فعطبت فإنه لا يضمن، وإن كان في أثقل منه فإنه يضمن.

الشافعية: قالوا: لا يضمن المستعير العارية إذا تلفت كلها أو بعضها إلا إذا استعملها استعمالاً غير مأذون فيه فإذا أعاره دابة فحمل عليها متاعه وأزعجها بالسير فانطلقت تعدو حتى وقعت في حفرة فماتت فإنه يضمنها لأن موتها تسبب عن استعمال غير مأذون فيه.

أما إذا ماتت حال الاستعمال المأذون فيه كما إذا حمل عليها القدر الذي أذن له فيه صاحبها أو أقل منه أو مساوياً له ولم يزعجها بالضرب ونحوه ولكنها عطبت بسبب ذلك القدر المأذون فيه فهلكت فإنه لا يضمن.

أما إذا هلكت بسبب آخر غير المأذون باستعماله فإنه يضمن.

كما إذا استعار ثوراً لاستعماله في ساقيه فسقط الثور في الساقية فمات فإنه يضمنه لأنه مات بسبب غير الاستعمال المأذون فيه.

=

= وإذا أعاره ثوباً ليلبسه فذاب من الاستعمال فإنه لا يضمنه.
أما إذا نام به فبلي فإنه يضمنه لأنه لم يأذنه بالنوم فيه.
وإذا اختلفا في كون التلف من الاستعمال المأذون فيه أو لاصدق المستعير بيمينه على المعتمد لأن الأصل براءة ذمته.
ولا يشترط في الضمان أن تكون العارية في يد المستعير بل يضمن ولو كانت في يد صاحبها.
مثال ذلك أن يطلب شخص من آخر أن يحمل متاعه على دابته وهو سائر وليس عليها شيء فيحجبه إلى طلبه ويسيران معاً. وبذلك تكون الدابة عارية لصاحب المتاع فإذا أزعجها بالسير فعطبت وماتت ضمنها المستعير. أما إذا ماتت بثقل الحمل فإنه لا يضمن.
وإذا استعار عارية بشرط عدم الضمان يفسد العقد على المعتمد.
والضمان بالقيمة لا بالمثل وإن كانت العارية من المثليات كالخشب والحجر. وبعضهم يقول بل الضمان بالمثل في المثليات. ولكن ينظر إليه وقت تلفه حتى لا يكلفه بدفع ما أذهبه بالاستعمال المأذون له فيه في الماضي.
وإذا اكترى شخص دابة من آخر ثم أعارها لغيره فهلكت في يد المستعير فإنه لا يضمن لأنه أعار المنفعة التي يستحقها والرقبة غير مملوكة له.
الحنابلة: قالوا: العارية متى قبضها المستعير أصبحت في ضمانه على كل حال سواء تعدى عليها أولا وسواء قصر في حفظها أو لا فإذا أعاره دابة فأخذها وهلكت عنده كان ضامنًا لها بقيمتها يوم تلفها وإن كانت مثليه وهلكت كان ضمانها بدفع مثلها وإن شرط عدم ضمانها كان الشرط فاسداً لا يعمل به.
ويستثنى من ضمان العارية كتب العلم الموقوفة.
فمن استعار كتاباً موقوفاً وتلف بغير تعد ولا تفريط لم يكن ملزماً به لأن المستعير أحد الموقوف عليهم طبعاً. فتلف الكتاب في يده بلا تعد ولا تفريط يرفع عنه الضمان.
وبخلاف ما إذا كان الكتاب مملوكاً أو موقوفاً على معين فإنه إذا تلف عنده ضمنه.
وإذا تلفت العارية بالاستعمال أو بطول الزمن فإنه لا يضمنها لأن الأذن في الاستعمال الائق بالشيء إذن باستهلاكه.
ولا يشترط في العارية تعيين نوع الانتفاع فإذا أعاره عارية مطلقة فله أن يستعملها بما جرت به العادة والعرف.
وإذا استعمله في غير ما جرى به العرف كما إذا أعاره ثوباً فاستعمله في الاستظلال به من الشمس فإنه يضمن ما نقص من قيمته بسبب ذلك الاستعمال.
وليس للمستعير أن يعير غيره أو يؤجر إلا بإذن مالك العارية فإذا فعل وتلفت العارية عند الثاني كان لصاحبها أن يلزم بها من شاء منهما. ولكن الرجوع على الثاني.
وإذا أجر المستعير العارية بإذن صاحبها فالأجرة لصاحبها.

مباحث الهبة

تعريفها

كل ما من شأنه أن يقرب من قلوب الناس ويغرس فيها المحبة ويؤكد فيها روابط الود مطلوب في نظر الشريعة الإسلامية ويتفاوت طلبه بتفاوت حاجة الناس إليه، فما كان لازماً ضرورياً لحياتهم كان القيام به فرضاً لازماً على كل فرد من الأفراد كزكاة الأموال التي فرضها اللّه تعالى بقوله: ﴿وَالَّذِينَ فِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَّعْلُومٌ (٢٤) لِّلسَّائِلِ وَالْمَحْرُومِ (٢٥)﴾ [المعارج] لأن مما لا بد منه في هذه الحياة الدنيا أن يوجد أفراد بين الناس عاجزون عن سلوك سبل الحياة وتحصل الضروري من القوت.

فمن المفروض إنقاذ هؤلاء وإعطاؤهم ما يدفع عنهم غائلة الجوع والعري.

أما ما زاد على ذلك من إنفاق المال وبذله، فهو مندوب، لما فيه من إيجاد التألف والتحاب.

فالهبة مندوبة فقد قال رسول اللّه ﷺ: **«تهادوا تحابوا»**.

فمن تصدق بهبته التحبب إلى الناس وتقوية روابط الأخوة الإسلامية التي قال اللّه تعالى في شأنها ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ﴾ [الحجرات: ١٠]. وقصد امتثال أمر النبي ﷺ فإنه يثاب على هبته بقدر نيته.

أما من وهب ماله أو اهاده لغرض خسيس لا يقره ورسوله فإنه يعاقب بقدر نيته. كما قال رسول اللّه ﷺ: **«إنما الأعمال بالنيات»**.

ومعنى الهبة في اللغة التفضل على الغير ولو بغير مال قال اللّه تعالى: ﴿وَإِنِّي خِفْتُ الْمَوَالِيَ مِن وَرَائِي وَكَانَتِ امْرَأَتِي عَاقِرًا فَهَبْ لِي مِن لَّدُنكَ وَلِيًّا (٥)﴾ [مريم] أما معناها في اصطلاح الفقهاء ففيه تفصيل المذاهب(١).

---

(١) الحنفية: قالوا: الهبة تمليك العين بلا شرط العوض في الحال.

ومعنى ذلك ان الشخص الذي يملك عيناً صحيحاً يصح له أن يملكها غيره من غير أن يتوقف ذلك التمليك على عوض يأخذه صاحب العين الموهوب له.

وهذا لا ينافي أن للمالك أن يهب تلك العين بشرط أن يأخذ عوضاً وهي الهبة بشرط العوض.

لأن الغرض نفى كون العوض مشروطاً في صحة الهبة.

أما كونها قد لا يفعلها المالك إلا بشرط العوض فذلك جائز كما إذا قال له وهبتك هذه الدار بشرط أن تعطيني مائة جنيه.

فقوله تمليك جنس يشمل البيع والهبة وغيرهما.

وقوله العين فصل يخرج تمليك المنافع من إجارة وعارية ونحوهما. ولكنه يخرج هبة الدين لغير المدين لأن الدين لا يسمى عيناً.

فإذا كان لشخص مائة جنيه ديناً على آخر فوهبها لشخص آخر وأمره بقبضها فإن الهبة تصح لأن الموهوب له أن يقبض المائة أولاً بالنيابة عن صاحبها ثم يكون قابضاً لها عن نفسه لأنها موهوبة له.

نعم لا تصح الهبة إلا إذا امره بالقبض. ولا تلزم الهبة إلا بالقبض فإذا رجع الواهب قبل القبض بطلت الهبة.

الجواب: ان الدين وإن كان لا يسمى عيناً وهو دين إلا أنه يصير عينا مالاً بعد أن يأذنه بالقبض ثم يقبضه بالنيابة فإنه يصير بعد ذلك عيناً لا ديناً فتصح هبته فالمراد بالعين ما هو عين في الحال أو المآل.

أما هبة الدين لمن عليه الدين فإنها ليست هبة حقيقية بل هي مجاز عن إبرائه من الدين فهي إسقاط وإن كانت بلفظ نهبة.

وقوله بلا شرط العوض، فصل أخرج البيع ونحوه مما يشترط فيه العوض، ولكن تدخل فيه الصدقة لأنها تمليك نعين بلا عوض.

=

= وأجاب بعضهم بأن التعريف هنا تعريف بالأعم وهو جائز في مثل هذه التعارف وقد يقال إن الصدقة ملاحظ فيها وجه اللّه تعالى فقط.

أما الهبة فـيلاحظ فيها خاطر الموهوب له سـواء كان ذلك مع ملاحظة وجه اللّه أو لا كما يقـول المالكية فإذا لوحظ ذلك في التعريف يكون حسناً.

وقوله: في الحال فصل يخرج الوصية لأنها تمليك بلا عوض في المستقبل.

المالكية: قالوا: الهبة تمليك لذات بلا عوض لوجه الموهوب له وحده وتسمى هدية.

ومعنى ذلك أن الشخص الذي يملك عيناً ملكاً صحيحاً له أن يملكها غيره بدون مقابل يأخذه مرضاة لذلك الشخص بقطع النظر عن الثواب الأخروي فالتمليك على هذا الوجه يسمى هبة.

فقوله تمليك جنس يشمل الهبة والبيع ونحوهما.

وقوله: لذات فصل يخرج تمليك المنافع كالعارية والوقف ونحوهما.

وقوله: بلا عوض فصل يخرج البيع ونحوه مما يشترط فيه العوض.

وقوله: لوجه الموهـوب له الخ فصل يخرج الصدقة لأنهـا تمليك لوجه اللّه تعـالى وحده أو تمليك بقـصد مـرضاة الشخص ومرضاة اللّه معًا على الراجح.

وقيل الصدقة هي ما قصد بها وجه اللّه وحده بدون ملاحظة المعطى (بالفتح).

الشافعية: قالوا: الهبة تطلق على معنين:

أحدهما: عام يتناول الهدية والهبة والصدقة.

ثانيهما: خاص بالهبة ويقال لها الهبة ذات الأركان.

فالمعنى العام تمليك تطوع حال الحيـاة فالتمليك خرج عنه ما ليس فيه تمليك كالعارية والضـيافة والوقف لأنها إباحة وخرج بالتطوع التمليك القهري كالحاصل بالبيع، هل الزكاة والنذر والكفارة كالبيع يقع فيها التمليك قهراً أو هي لا تمليك فيها بل هي من قبيل وفاء الدين؟

والجواب: أن المستحقين في هذه الأشياء يتـقرر ملكهم قبل ان تدفع إليـهم فإذا حال الحـول على المال أصبح ملك المستحقين للزكاة متـقرراً في ذمة المكلف فإعطاؤها تفريغ للذمة لا تمليك جديد ومثلها النـذر والكفارة. وقوله الحياة أخرج الوصية.

فالمتطوع بتمليك ماله من غيـر عوض حال الحياة يقال له: متصدق ومهدي وموهب أمـا المعنى الخاص فهو مقصور على الهبة وهو تمليك تطوع في حياة لا لإكرام ولا لأجل ثواب أو احتياج بإيجاب وقبول.

فقوله : لا لإكرام أخرج الهدية لأن المقصود منها إكرام المهدي له .فقوله: لا لأجل ثواب أو احتياج أخرج الصدقة لأن المقصود منها الثواب الأخروي أو سد حاجة الفقير.

وكذلك قوله بإيجاب وقـبول فإن الصدقة والهدية لا يشترط فـيها الإيجاب والقبول والهبـة بهذا المعنى هي المقصودة عند الإطلاق.

ومن هذا تعلم أن الصدقة هي تمليك تطوع حال الحياة لأجل الثـواب أو الاحتياج، وهذا المعنى يسمى هبة، والهدية هي تمليك تطوع كذلك لقصد الإكرام الخ. وهذا المعنى يُسمى هبة أيضاً فكل صدقة هبة، وكل هدية هبة.

أما الهبة بالمعنى الخاص فلا تسمى صدقة ولا هدية. فإذا حلف لا يتصدق أو لا يهدي ثم وهب بالمعنى الأخص فإنه لا يحنث.

أما إذا حلف لا يهب ثم تصدق أو أهدى فإنه يحنث.

ويمكن اجتـماع الثلاثة فـيما إذا أعطى له شيئـاً إكراماً وقـصد ثواب الآخرة وأتى بإيجاب وقـبول فهذا يقـال له هبة وصدقة وهديه وتنفرد فيما إذا لم يقصد الثواب أو الإكرام ويأتي بالإيجاب والقبول.

أما الصدقة والهدية فإنهما لا ينفردان لأن الإعطاء مع الإكرام يسمى هدية وهبة وكذلك الإعطاء مع قصد الثواب.

الحنابلة: قالوا: الهبة تمليك جائز التصرف مـالاً معلوماً أو مجهولاً لا تعذر علمه موجوداً مـقدوراً على تسليمه غير واجب في هذه الحياة بلا عوض. =

مبحث أركان الهبة وشروطها

أركان الهبة ثلاثة: عاقد وهو الواهب، والموهوب له، وموهوب وهو المال، وصيغة. وكل ركن من هذه الأركان له شروط مفصلة في المذاهب[1].

= فقوله: تمليك جائز التصرف معناه أن يكون لشخص مال مملوك فيملكه (يعطيه) لغيره بشرط أن يكون صاحب المال أهلاً للتصرف (مكلف رشيد)

وقوله: (مالاً) يشمل العقار الثابت والمنقول فإنه يصح هبته.

وقوله: (معلوماً أو مجهولاً تعذر علمه) معناه أن المال الذي يوهب لا بد أن يكون معلوماً فلا تصح هبة المجهول إلا إذا تعذر علمه كما إذا اختلط قمح شخص بقمح جاره فإنه يصح أن يهب أحدهما قمحه لصاحبه.

وقوله: موجوداً خرج المعدوم فلا يصح هبة ولد البقرة قبل أن تحمل به.

وقوله: مقدوراً على تسليمه خرج ما ليس كذلك كالطير في الهواء فإن هبته لا تصح.

وقوله: غير واجب خرج به المال الواجب بذله كمال الزكاة والنذر والكفارة فإنه ليس بهبة .

وقوله : في الحياة ، خرجت به الوصية فإنها تمليك بعد الموت .

وقوله: بلا عوض خرج به البيع ونحوه.

والهبة والهدية والصدقة والعطيه بمعنى واحد وهو تمليك في الحياة بلا عوض إلا أنها تختلف بالنية.

فإذا أراد بإعطائه ثواب الآخرة فقط كانت صدقة.

وإن قصد إكراماً وتودداً ومكافأة كانت هدية.

وإن لم يقصد شيئاً كانت هبة وعطية.

(١) الحنفية: قالوا: للهبة ركن واحد وهو الصيغة، وهل الإيجاب والقبول معاً أو الركن الإيجاب فقط والقبول ليس ركناً، فإذا قال: وهبت داري لفلان صحت الهبة ولو لم يقبل الموهوب له؟ خلاف. فمنهم من يقول: إن الهبة تصح بمجرد الإيجاب والدليل على ذلك أنه لو حلف أن لا يهب شيئاً من ماله، ثم وهب ولم يقبل الموهوب له فإنه يحنث فلو لم تصح الهبة بمجرد الإيجاب لما حنث.

ومنهم من يقول لا بد من القبول قولاً فلا تصح الهبة إلا به، أما حنثه بمجرد الإيجاب المذكور فإنه مبني على أن غرض الحالف بقوله: والله لا أهب عدم إظهار الجود فإذا أظهره فقد حنث وقد أظهره بمجرد الهبة وإن لم تتحقق ماهيتها.

والدليل على ذلك أنه لو ألقى مالاً في الطريق ليكون ملكاً لمن يرفعه فإنه يصح ويكون هبة. وقد عرفت أنه لا يشترط أن يكون الإيجاب والقبول لفظاً، فلو قال شخص لولديه وهبت هذه الدابة لأحدهما فأيكما أخذها تكون له فأخذها أحدهما صحت الهبة. وتنعقد الهبة بالتعاطي، فإذا كان معروفاً بين اثنين أحدهما قد وهب دابته للآخر فأعطاها المالك فأخذها بدون أن يتلفظ بالإيجاب والقبول فإنه يصح.

الحنفية: قالوا: شروط الهبة انواع:

نوع يتعلق بالركن المذكور، ونوع بالموهوب وهو المال ونوع يتعلق بالواهب.

فأما الذي يتعلق بالركن فهو أن لا يكون معلقاً على شيء غير محقق الوقوع كقوله: وهبت لك هذه الدار متى حضر أخوك من السفر، أو إن أمطرت السماء أهب لك هذه الدابة أو نحو ذلك لأن الحضور من السفر ونزول المطر أمر محتمل. وأن لا يكون مضافاً إلى وقت بأن يقول: وهبت لك هذا الشيء غداً أو أول الشهر أو نحو ذلك.

ومن ذلك ما إذا قال له: داري لك رقبي (بضم الراء وسكون القاف) ومعناه إن مت أنا فهي لك وإن مت أنت فهي لي فهي معلقة بموت صاحبها وهو يحتمل أن يموت قبل الموهوب له أو بعده، فهي معلقة على أمر غير محقق، فلذا كانت غير صحيحة، وإذا كانت هبة غير صحيحة فتكون عارية، وسميت رقبى لأن كلاً منهما يرقب موت صاحبه، وقيل تكون هبة ويلغو الشرط، أما الألفاظ التي تنعقد بها الهبة فهي كل لفظ يدل على تمليك الرقبة كقوله: وهبت لك هذه الدار أو نحلت بمعنى أعطيت أو أعطيت أو أطعمتك هذه الغلة، ومثل ذلك ما إذا أضاف إلى جزء يعبر عنه الكل كقوله: وهبت لك رقبة هذه الدابة أما إذا أتى بلفظ يدل على تمليك المنفعة كانت عارية كقوله: أعرتك هذه الدار أو أطعمتك هذه الأرض =

. . . .

= لأن الأرض لا تطعم وإنما تطعم الغلة فتدل هذه العبارة على إعارة الأرض لا على تمليكها وإذا أتى بلفظ يحتمل الأمرين ينظر إلى نية القائل مثل أن يقول: حملتك على هذه الدابة أو أعـمرتك هذه الدار أي جعلتها لك طول عـمرك فإن المحل يحتمل أن يراد به إعارتها مؤقتاً ويحتمل أن يكون دائماً.

وأما قوله: جعلتها لك طول عمرك أو عمري فإنه يحتمل أن يريد جعل له منفعتها أو جعل له رقبتها. فإذا دفعها إليه ونوى الهبة تكون هبة وإلا كانت عارية.

وإذا قال له: ملكتك هذه الدار أو هذا الثوب فـإنه لا يكون هبة إلا إذا قامت قـرينة على الهبة لأن التـمليك يصدق على البيع والهبة والوصية، وبعضهم يقول إنها هبة.

وإذا قال: جعلت هذا البستان باسم ابني، ولم يقل جعلته له، فقيل: يكون هبة وقيل لا يكون والظاهر أنه يكون هبة لأن العرف جار على ذلك.

بل لو قال: غرسته باسم ابني فلان ولم يقل جعلته يكون هبة لأن العرف على انعقاد الهبة بمثل ذلك.

وأما الشروط المتعلقة بالواهب فأمور:

منها: أن يكون حراً فلا تصح هبة الرقيق.

ومنها: أن يكون عاقلاً غير محجور عليه فلا تصح هبة المجنون والمحجور عليه.

ومنها: أن يكون بالغاً فلا تصح هبة الصغير.

ومنها: أن يكون مالكاً للموهوب، فلا تصح هبة ما ليس بمملوك.

أما الموهوب له فإنه لا يشترط فيه، وذلك فتصبح الهبة للصغيرة ونحوه.

نعم إن كان الواهب يعول الصبي كالأخ والعم عند عدم الأب فإن الهبة تتم بالإيجاب وحده.

أما إذا وهب له أجنبي فإن الهبة لا تتم إلا بقبض الولي وهو أربعة:

الأب ثم وصيه، ثم الجد، ثم وصي الجد.

وعند عدم وجود أحدهم تـتم بقبض من يعوله كعمه وامه وأجنـبي. فإن كان الصبي مميزاً فإنها تتـم بقبضه هو ولو وجود أبيه لأنها من مصلحته.

وأما الشروط التي تتعلق بالموهوب فأمور:

منها: أن يكون موجوداً وقت الهبة، فلا تصح ما ليس بموجود وقت العقد بأن وهب له ثمر بستانه في العام المقبل أو ما تلد أغنامه بعد حملها.

ومن ذلك ما يفعله العوام من هبة ما تلده الغنم أو البقر للولي أو للمسـجد فإنها هبة باطلة.

ومثل ذلك ما لو وهب له ما في بطن هذه الشاة، أو ما في ضرعها من اللبن فإنه يكون هبة باطلة .

وكذا إذا وهب له الزبد الذي يخـرج من هذا اللبن أو الدهن الذي يخرج من هذا السمسم، أو الدقـيق الذي يخرج من هذه الحنطة، فإن هبة كل ذلك لا تصح حتى ولو قال له: سلطتك على قبضها عند وجودها لأن المعدوم لا تصح هبته على أي حال.

أما إذا كان موجوداً فإن هبته تجوز ولو كان متعلقاً بشيء آخر.

كما إذا وهب له الصوف الذي على ظهر الغنم، ثم جزه وسلمه إياه فإنه يصح وتكون الهبة لازمة.

ومنها: أن يكون الموهوب مالاً مـتقومًا فلا تصح هبـة ما ليس بمال أصلاً كالميـتة والدم والخنزير وصيد الحـرم وغير ذلك، كما لا تصح هبة المال الذي لا قيمة له في نظر الشرع كالخمر.

ومنها: أن يكون الموهوب مقبوضاً، وهذا الشرط للزوم الهبة وثبوت الملك للموهوب له فلا يثبت له الملك بالقبض.

ومنها: أن يكون الموهوب مشاعاً فيما يقبل القسمة. فإذا وهب له نصف دار غير مقسوم فإن الهبة لاتصح.

فإذا أراد شخص أن يهب للآخر نصف دار فعليه أن يقـسمها أولاً، فإن تعسر عليه قـسمتهـا فيمكنه أن يبيعه النصف بثمن معين ثم يبرئه من الثمن.

أما الذي لا يمكن قـسمتـه كالحمام والآلات البـخارية ونحوها، فـإنه تصح هبة المشاع فـيها بشـرط أن يكون قدره معلوماً. وإذا وهب له مشاعاً فيما يقبل القسـمة وسلمه له قبل القسمة فإن الموهوب له لا يملكه بالقبض، وإذا تصرف فيه لا ينفذ تصرفه ويكون عليه ضمانه وإنما التصرف للمالك الأصلي. =

. . . .

= وبعضهم يقول: إنها تملك بالقبض لأنها هبة فاسدة والفاسدة يملك بالقبض.

وعلى كل فقد أجمعوا على أن لصاحبها الرجوع بعد القبض في هذه الحالة.

وإذا مات الواهب كان لوارثه حق الرجوع، على أن الصحيح أن هبة المشاع قبل قسمته لاتفيد الملك بالقبض.

ومنها: أن لا يكون الموهوب مشغولاً بملك الواهب، فإذا وهب لابنه بستاناً على أن الثمن الذي عليه للموهب داراً لا تصح.

ومثل ذلك ما إذا وهب فيها متاع للواهب. فإنه لا يصح بل عليه أن يفرغها أولاً من متاعه.

ومنها: أن يكون الموهوب مملوكاً للواهب فلا تجوز هبة الأشياء المباحة كالماء والعشب كما لا تجوز هبة ملك الغير بدون إذنه.

المالكية: قالوا: يشترط في الواهب أن يكون أهلاً للتبرع، وهو من اجتمعت فيه أمور:

أحدهما : أن لا يكون محجوراً عليه لسفه أو صغر فتبطل هبة السفيه والمحجور عليه رأسًا .

ثانيهما: أن لا يكون مديناً بدين يستغرق كل ماله وهبته وإن كانت تصح إلا أنها تقع موقوفة على إجازة رب الدين فإن أجازها فإنها تنفذ فهذا شرط لنفاذها.

ثالثها: أن لا يكون مجنوناً ولا سكراناً. فلا تصح هبتهما.

رابعها: أن لا يكون مرتداً فلا تصح هبته.

خامسها: أن لا يكون زوجة فيما زاد على ثلث مالها.

فإذا وهبت المرأة أكثر من ثلث مالها انعقدت الهبة موقوفة على إذن زوجها أما إذا وهبت الثلث فأقل فإنه يصح وينفذ بدون إذن الزوج فهذا شرط نفاذ أيضاً.

سادسها: أن لا يكون مريضاً مرض الموت فيما زاد على الثلث فإذا وهب المريض زيادة عن ثلث ماله انعقدت هبته موقوفة على إذن الوارث.

ويشترط في الموهوب شروط:

منها: أن يكون مملوكاً فلا تصح هبة ما لاتصح ملكه كالكلب الذي لم يؤذن في اقتنائه، كما لا تصح هبة ملك الغير بدون إذنه.

فإذا وهب شخص ملك غيره لم تنعقد الهبة بخلاف ما إذا باع ملك غيره فإنه يقع صحيحاً موقوفاً على إجازة المالك. وبعضهم يقول: إن هذه الأمور كالبيع فمتى أجازها المالك نفذت لأنها تكون في الحقيقة صادرة منه في هذه الحالة.

ومنها: أن يكون الموهوب من الأشياء القابلة للنقل من ملك إلى ملك في نظر الشارع فلا تصح هبة الاستمتاع بالزوجة لأن نقل هذا الاستمتاع ممنوعاً شرعاً ومثل ذلك هبة أم الولد. وتصح هبة جلود الأضاحي لأنها وإن كانت لا يصح بيعها فلا تقبل بالبيع ولكن يصح إهداؤها والتبرع بها فتصح هبتها.

ولا يشترط في الموهوب أن يكون معلوماً فيجوز أن يهب مجهول العين والقدر ولو كان يظن أنه يسير فظهر له أنه كثير فإذا وهب ميراثه من عمه لشخص وكان لا يعرف قدره ويظن أنه يسير فاتضح أنه كثير فإن الهبة تصح.

وكذا إذا وهبه ما في جيبه وهو يظن أنها عشرة قروش فوجد فيه جنيهاً أو جنيهين فإن الهبة تصح وليس للواهب الرجوع على المشهور.

وأما الصيغة فهي كل ما يدل على التمليك من لفظ أو فعل ولا فرق بين أن تكون دلالة اللفظ صريحة أو لا. مثال اللفظ الصريح ملكت. ومثال اللفظ الذي يدل على التمليك فهماً لا صراحة خذ هذه الدار مثلاً.

ومثال الفعل أن يمنح الأب أو الأم ولدهما حلياً سواء كان الولد ذكرا أو انثى كبيرا أو صغيراً فإذا اشترى الأب لأحد أبنائه من ساعة ذهب أو خاتماً من الماس أو حلى له مصحفاً بالذهب أو اشترى لبنته حلقاً ذهب أو أساور من الماس أو لبة من ذهب أو غير ذلك كان ذلك مملوكاً للابن بطريق الهبة فإذا مات الأب لا يصح للورثة أن ينازعوه فيه ومثل الأب في ذلك الأم ولا يطالب الواهب بالإشهاد على ذلك لأن الاستعمال الحلي المشتري في حال حياة الوالد أو الوالدة قرينة على التمليك إلا إذا أشهد الواهب سواء كان أباً أو أماً بأن هذا الحلي ليس معطى للولد بطريق التمليك بل ليستمتع به فقط فإن في هذه الحالة لا يكون مملوكاً. =

= وعلى عكس ذلك الزوجة فإن زوجها إذا اشترى لها حلياً ولبسته يحمل على أن الغرض من ذلك تزيينها لاتمليكها إلا إذا أشهد على أنه ملك لها، هذا إذا كانت عنده، أما ما جرت به العادة من إرسال متاع العروس وهي في دار أبيها فإن سماه عارية كان كذلك وإن سماه هدية كان هبة وإن لم يسـم شيئاً يحمل على الهدية.

ومثل الحلي في ذلك ما اشترى لولده دابة ليركبها أو كتب علم يحضر فيها أو سلاحاً يتزين به أو ثياباً فاخرة يلبسها أو نحو ذلك.

وإذا قال لولده : ابن هذه الخـربة لتكون داراً وقال: إن هذه الخربة دار ابنـي فلان فإن ذلك لا ينعـقد به الهـبة لأن العرف ينسب ملك الأب للابن وأمره ببنائها لا يقتضي التمليك.

ومثل ذلك ما إذا قالت المرأة لزوجها: ابن هذه الخربة لأنها دارك.

أما إذا قال الأجنـبي لغيره ذلك فإنه يحـمل على التمليك. فإذا بنى الابن أو الزوج الخربة مـن ماله ومات الأب أو الزوجة فإن للباني قيمة بنائة منقوضاً لأنه يكون عارية وقد انقضت بموت الأب أو الزوجة.

هذا وتملك الهبة بالإيجاب والقبول أما قبـضها فليس بشرط في تمليك الموهوب على المشهور. فإذا قال المالك: وهبت هذه الدار لفلان وقبلها أصبحت الدار مملوكة له بحيث لا يصح للواهب الرجوع فيها بعد ذلك وإذا امتنع عن تسليمها يجبر على تسـليمها ولو برفع الأمر للحاكم.

وبعضهم يقول: يشترط في تمام الهبة القبض والحيازة فإن عدم القبض فإنها لا تلزم وإن كانت صحيحة.

ويجوز تأخير القبول عن الإيجاب فإذا وهب داراً فـسكت عن قبولها ثم قبلها بعد ذلك فإن له ذلك.

وليست العـمرى هبة وانما هي تمليك المنفـعة مدة حيـاة المعطَى - بالفتح - أو المعطِي (بالكسر) - بلا عـوض إنشاء والعمرى بضم العين وسكون الميم معناه مدة العمـر وهي عند الإطلاق تحمل على عمر المعطي فإذا قال: عمرتك داري كان معناه أعطيك داري لتنتفع بها طوا عمرك.

والعمرى مندوبة لأنها إحسـان فـإذا كانت في نظير عوض كانت إجارة فاسـدة لأن مدة عمـره مجهولة فزمن الإجارة مجهولة. وهي من قبيل الوقف على زيد مدة حياته فيخرج بها الوقف المؤبد أو المؤقت بزمن معين.

ولا يشترط فيها لفظ الإعمار بل كل ما يدل على تمليك المنفـعة في عقار أو غيره مدة عمر المعطى - بالفتح - يكون عمرى.

كقوله: أعرتك داري أو ضيعتي أو فرسي أو سلاحي. وأعطيـت أو أسكنت ونحوه ولكن إذا قال له: أعطيت فإنه لا بد من قرينة تدل على الإعمار، بأن يقول: أعطيتك سكنى داري أو غلة أرضي مدة حيـاتك. فإن لم يقل ذلك كانت هبة لا عمرى.

فإذا مات المعطى - بالفتح - رجعت الدار ونحوها ملكاً للمـعطي - بالكسر - إن كان حياً ولوارثه من بعده إن كان قد مات.

أما الرقبى وهي أن يقـول شخص لآخر: داري لك إن مت أنا قبلك تضمـها إلى دارك ودارك لي إن مت أنت قبلي أضمها إلى داري، فهي باطلة، فإن وقع ذلك وعلم قبل موت أحدهما فـسخ العقد وإن علم بعد الموت رجعت الدار للورثة ولا يعبأ بالعقد.

الشافعية - قالوا: يشترط في الواهب شروط: منها أن يكون مالكاً حقيقة أو حكماً والملك الحكمي هو كملك صوف الأضحية الواجبة بالنذر فإنها وإن كانت خرجت عن ملكه بالنذر إلا أن له بها اختصاصاً فيصح له أن يهب صـوفها.

ومثل ذلك هبة الضرة ليلتها لضرتها فإنها مملوكـة لها حكماً. ومنها أن يكون مطلق التصرف في ماله فلا تصح الهبة من المحجـور عليه لصغر أو سـفه أو جنون. ومنها غيـر ذلك مما تقدم في البيع. ويشـترط في الموهوب له أن يكون أهلاً للتملك. وهل يكفي في ذلك التمييز بحيث لو أهدى رجل بالغ صبياً مميزاً شيئاً وقبله تصح الهبة ويملكه الصغير أو لا؟

والجواب إن الصغير لا يملك بالقبول ولكن لا يحرم الدفع له إلا إذا قامت قرينة بأن الوالي لا يرضيه ذلك خوفاً من تعويد الصبي على التـفل والدناءة فإن كان كذلك فإنه يحرم إعطاء الصبي شيئاً بدون رضاء وليه.

وتصح الهبة للمحجور عليه ويقـبض له وليه أو الحاكم إن يكن له ولي وعلى الوالي أن يقبل وهب لمحجوره فإن لم يفعل انعزل سواء وصياً أو قيماً. =

مبحث في هبة الدين

إذا كان لشخص دين عند آخر فوهب له هذا الدين أو وهبه لأجنبي فإنه لا يجوز على تفصيل في المذاهب (١).

= أما الأب أو الجد فإنهما لا يعزلان عن الولاية بعدم قبول الهبة. ولابد لملك الهبة من القبض فإذا وهب الجد أو الأب ابنه الصغير شيئاً لا يملكه إلا إذا قبضه عنه. وطريقه قبضه أن ينقله من مكان إلى مكان.

ولو مات الواهب أو الموهوب له قبل القبض لا تنفسخ الهبة ويقوم الوارث مقام الأصلي في ذلك. ويشترط في الصيغة الشروط التي تقدمت في البيع.

ومنها أن يكون القبول مطابقاً للإيجاب على المعتمد فإذا وهب له نعجتين فقبل إحداهما: لم تصح الهبة لعدم المطابقة بين الإيجاب والقبول.

ومنها: أن يكون القبول عقب الإيجاب فوراً وأنه لا يضر الفصل إلا بالأجنبي فإذا قال له: وهبت لك وسلطتك على القبض فقال له: قبلت فإن الفصل بقوله وسلطتك لا يضر لتعلقه بالعقد.

ومنها: أن لا يعلق العقد فلا يصح أن يقول له: وهبت لك هذه الدار إن قدم فلان أو وهبت لك هذه الدابة أول الشهر وإذا وهبه شيئاً على أن يرجع إذا احتاج إليه فإنه لا يصح.

وتصح الهبة بعمرى ورقبى فالعمرى كأن يقول له: أعرتك هذا المنزل أي جعلته عمرك فإن مت رجع لي والرقبى كأرقبتك هذا أو جعلته لك رقبى على معنى إن مت قبلي عاد لي وإن مت قبلك كان لك فالهبة في هذا صحيحة والشرط لغو لا قيمة له ولا تملك الهبة إلا بالقبض بإذن الواهب، فإذا قبض بغير إذنه بأن وضع يده على الموهوب كان عليه ضمانه ولو أذن له ورجع عن الإذان قبل أن يقبض بطل الإذن ومثل ذلك ما إذا مات أحدهما قبل القبض.

ولا يكفي في القبض أن يضع الموهوب بين يدي الموهوب له بل لا بد من الإذن.

الحنابلة: قالوا: يشترط في الواهب أن يكون جائز التصرف فلا تصح من سفيه ولا صغير ولا عبد ونحوهم كسائر التبرعات فإذا وهب الصغير أو السفيه فلا تصح هبتهما وإن أجازها الولي أما العبد فتجوز هبته بإذن سيده.

ويشترط في الموهوب له أن يكون أهلاً للتصرف فلا يصح قبول الهبة من صغير ولو كان مميزاً كما لا يصح قبضه للهبة ومثله المجنون؛ فيقبض ويقبل لهما وليهما.

فالأب العدل ولو ظاهر يقوم مقامهما فإن لم يوجد لهما ولي أو وصي يقبل عنهما الحاكم أو من يقيمونه مقامهم وعند عدم الأولياء يقبض لهما من يليهم من وصي أو قريب.

ويشترط في الموهوب أن يكون معلوماً فلا تصح هبة المجهول إلا إذا تعذر علمه كما تقدم فلا تصح هبة الحمل في البطن واللبن في الضرع والصوف على الظهر وإذا أذن صاحب الشاة في جز الصوف ولبن الشاة كان إباحة ومثل ذلك هبة الدهن في السمسم والزيت في الزيتون فإنه لا يصح هبتهما قبل عصره.

ويشترط في الموهوب أيضاً أن يكون موجوداً فلا تصح هبة المعدوم كهبة الثمر قبل أن يبدو.

وأن يكون مقدوراً على تسليمه فلا تصح هبة الآبق والطير في الهواء ونحو ذلك وأن يكون مما يصح بيعه فلا تصح هبة ما لا يصح بيعه وبعضهم يقول: تصح هبة الكلب المأذون فيه والنجاسة التي يباح الانتفاع بها.

واما الصيغة فالشرط فيها أن تكون بما يدل على الهبة عرفاً من لفظ كوهبت وملكت ونحوهما أو فعل كتجهيز ابنته فإنه هبة بالفعل ويصح تعليقها على شرط كقوله: إن جاء رأس الشهر وهبتك.

وإذا علق على الموت كقوله: إن مت وهبتك فهي وصية.

ولا يصح توقيت الهبة بوقت كقوله: وهبتك هذا الثوب شهراً. ويستثنى من ذلك العمرى والرقبى فإن الهبة بهما جائزة وقد تقدم بيانهما في المذاهب المتقدمة فارجع إليهما. وهل الهبة تصح ويملك الموهوب بالعقد أو لابد من القبض؟ رأيان الأحسن منهما أنهما لا تملك إلا بالقبض فإذا تصرف الموهوب له قبل القبض لا ينعقد تصرفه.

(١) الحنفية: قالوا: هبة الدين لمن عليه الدين جائزة.

فإذا قال له: وهبت لك الدين الذي لي عليك فإنه يصح ولكن لا تكون هبة حقيقية لأن الهبة يشترط فيها إن يكون عيناً لادينا فهي مجاز عن إسقاط الدين عنه وإن كانت بلفظ الهبة كما تقدم. =

. . . .

= ويتم إسقاط الدين بمجرد قول الواهب وهبت لك الدين فلا يشترط قبول المدين.
فإذا لم يقبل المدين ورد الهبة فإنها ترتد ويبقى الدين عليه على المختار.
هذا إذا كان المديون أصيلا أما إذا كان كفيلاً فوهب له صاحب الدين دينه الذي كفله فإن الهبة تصح بشرط القبول.
واذا رفض هذه المنحة فإن رفضه يصح.
إما إذا أبرأه صاحب الدين من الكفالة فإن إبراءه يتم من غيـر قبول ولو رد إبراءه لا يقبل رده لأن صالحب الدين قد استغنى عن كفالته فلا يجبر على قبولها.
وإذا أبرأ الأصيل عن الدين أو وهبه له فإن قبل فقد برئ الأصيل والكفيل. وإن لم يقبل لا يبرأ واحد منهما.
وإذا كان لشـخص دين على آخر فمـات المدين فذهب الدين لوارثه فإنـه يصح ولو رد الوارث الهبة فـإنها ترتد ولو وهب الدين لبعض الورثة كانت الهبة للجميع.
أما إذا أبرأ أحد الورثة فإن الإبراء يصح في نصيبه وحده.
هذا كله في هبة الدين لمن عليه الدين.
أما هبة الدين للأجنبي فهي صـحيحة: وقد عرفت في تعريف الهبة أنه يشـترط في صحة هبة الدين أن يأمر الدائن الموهوب له بالقبض فيقبضه بالنيابة عنه، وبذلك يصير الدين عينًا فيقبضه عن نفسه.
المالكية: قالوا: تصح هبة الدين لمن عليه الدين ولغيره، فإن كـانت لمن عليه الدين كانت إبراء، والإبراء يحتاج إلى قبول على الراجح لأنه نقل للملك.
فإذا لم يقبل المدين لاتصح هبة الدين له، وبعضهم يقول: إن هبة الدين إسقاط لا نقل للملك فلا يحتاج إلى قبول.
أما إذا وهـب الدين لغير من عليه الدين فإن الهبة تصح بشروط ثلاثة:
الشرط الأول: أن يشهد على الهبة والإشهاد شرط صحة.
الشرط الثاني: أن يدفع الواهب للموهوب له سند الدين إن كان له سند.
وهذا الشرط مختلف فيه فبعضهم يقول: إنه شرط صحة وبعضهم يقول: إنه شرط كمال.
الشرط الثالث: أن يجمع بين الموهوب له وبين من عليه الدين إن كـان حاضراً أما إن كان غائباً فـلا يشترط الجمع، وهل شرط الجمع بينهما إن كان المدين حاضراً شرط صحة أو كمال؟ والراجح أنه شرط كمال.
فإذا كان لشخص مائة جنيه ديناً عند آخر وأراد أن يهبها لأخـيه مثلاً فإن الأكمل في ذلك أن يشهد على الهبة، وأن يجمع بين أخيه وبين المدين إن كان حاضراً ويحيله، ويعطي أخاه سند الدين إن كان معه سند.
وبذلك تتم الهبة اتفاقاً فإن تعذر حضور المدين أو لم يكن للدين سند فإنه يكفي لصحة الهبة الإشهاد والقبول.
وهل إذا كان المدين حاضراً ولم يجمع بينهمـا أو كان للدين سند ولم يعطه للموهوب له يصح أو لا؟ خلاف ذكرناه لك أولاً.
إن دفع المدين الدين للواهب بعد علمه بالهبة ضمنه للموهوب له.
ونظير هذه المسألة رهن الدين فإنه لابد فيه من الإشهاد.
وصورة رهن الدين أن يشتري على سلعة من محمد بعشرين جنيهاً، وللمشتري دين عند خالد يسوي عشرين جنيهاً أو أكثر أو أقل فرهن دينه عند محمد في نظير ثمن سلعتـه فعليه في هذه الحالة أن يشهد بأنه رهن لمحمد دينه الذي له عند خالد وأن يعطي محمداً سند الدين إن كان له سند وأن يجمع بينه وبين المدين على التفصيل الذي ذكرناه في الهبة.
الشافعية: قالوا: هبة الدين للذي عليه الدين إبراء فلا تحتاج لقبول.
أما هبته لغير من عليه الدين فمختلف فيها:
فبعضهم يقول إنها هبة صحيحة وبعضهم يقول إنها باطلة.
والثاني هو المعتمـد لأن الدين غير مقدور على تسليمه وهو متـصف بكونه ديناً فإنه إذا قبض لا يكون ديناً بل يكون عيناً، أما بيع الدين، فإن المعتمد صحته.
فإذا كان لشخص دين عند آخر فإنه يصح له أن يبيعه بثمن فيكون الدين في مقابله الثمن.
وذلك الـتزام لتـحصيـل المبيع وهـو الـتزام صحيح بخـلاف الهبة فإنهـا لا مقابل لها فـالتزام تحصيل الموهـوب غير صحيح. =

مبحث الرجوع في الهبة

ليس للواهب أن يرجع في هبته إلا في أمور مفصلة في المذاهب[١] .

= الحنابلة: قالوا: هبة الدين صحيحة لمن عليه الدين.

فإذا وهبه له صح، وإذا أبرأه منه صح، وإذا أسقطه عن صح، وإذا تركه له صح، وإذا ملكه له صح، وإذا تصدق به عليه صح. كل ذلك صحيح سواء كان الدين معلوماً أو مجهولاً.

أما هبة الدين لغير من هو عليه فإنها لا تصح، لأن الهبة تقتضي وجود معين ولا معين هنا.

(١) الحنفية: قالوا: يصح للواهب أن يرجع في هبته بعد أن يقبضها الموهوب له، ومن باب أولى له الرجوع قبل القبض لأن الهبة لا تتم إلا بالقبض، وإن كان الرجوع في الهبة مكروهاً تحريماً على الراجح أو تنزيهاً، وإذا أسقط الواهب حقه في الرجوع ثم رجع بعد ذلك صح رجوعه لأن حقه في الرجوع لا يسقط بإسقاطه.

ويبطل حق الرجوع في الهبة بسبعة أمور:

الأول: أن يزيد الموهوب له في العين زيادة متصلة بها كما إذا وهب له نعجة عجفاء فعلفها حتى سمنت فليس للواهب أن يرجع في هذه الحالة حتى ولو عادت عجفاء كما كانت، ومثل ذلك ما إذا أهدى له حيواناً صغيراً فكبر عنده، أو أهداه رقيقاً جاهلاً فعلمه، أو ثوباً فصبغه أو خاطه.

أما إذا أهداه شاة فجعلت عنده، فإن كان الحبل يزيد في قيمتها فإنه يمنع الرجوع وإلا فله حق في الرجوع.

وإذا أهداه أرضاً فبنى فيها أو غرس أشجاراً فإن كان البناء والغرس يزيد في قيمة الأرض كلها فإنه يمنع الرجوع منها كلها وإن كان يزيد في البقعة التي فيها امتنع الرجوع في تلك البقعة، ثم إذا هدم البناء او قلع الشجر كان له الرجوع في هذه الحالة لأن الزيادة ليست في نفس العين كما في سمن الحيوان وهزاله.

فإذا وهب له عيناً تساوي عشرة ثم زاد سعرها فإن الزيادة لا تمنع الرجوع، وإذا نقلها الموهوب له من مكان إلى مكان فارتفع سعرها بسبب ذلك النقل لم يكن له حق الرجوع لأن الزيادة التي طرأت عليها كانت بعمل الواهب وإنفاقه وبعضهم يقول له الرجوع.

أما الزيادة المنفصلة فإنها لا تمنع الرجوع في أصل العين، فإذا أهدى له بقرة فولدت كان له حق الرجوع في البقرة لا في الولد. وهل يرجع في البقرة مع احتياج ولدها للرضاع أو ينتظر؟ قولان.

ومن الزيادة المنفصلة الثمر، فإذا أهدى له بستاناً فأثمر كان له حق الرجوع في هبة البستان أما الثمر فهو من حق الموهوب له.

الأمر الثاني من موانع الهبة: موت أحد العاقدين بعد القبض فإذا وهب شخص داره لأخيه ثم مات الموهوب له فلا حق للواهب في الرجوع وكذا إذا مات الواهب فلا حق لوارثه.

الأمر الثالث: العوض فإذا وهب داراً بشرط أن يعطيه عوضاً فإنه يصح ومنع الرجوع وسيأتي بيان ذلك في باب الهبة في مقابل العوض.

ويشترط في الخروج عن الملك أن يكون تاماً من كل وجه بقي له به اختصاص فإن الرجوع لا يسقط.

مثال ذلك ما إذا وهب له شاة فضحى بها وصارت لحماً فإن له أن يرجع ويأخذ اللحم فإنه في هذه الحالة لم يخرج من ملكه بالكلية.

الأمر الخامس: الزوجية - فإذا وهب الزوج لزوجته شيئاً فإنه لا يصح له الرجوع فيه، أما إذا وهب لها قبل أن يتزوج بها ثم تزوج فإن له الرجوع.

الأمر السادس: القرابة، فلو وهب لذي رحم منه ولو كان ذمياً أو مستأمناً فإنه لا يصح له الرجوع فإذا وهب لأبيه أو ابنه أو أخيه أو عمه أو غير

ذلك من محارمه بالنسب فإن حقه في الرجوع يسقط. أما إذا وهب لمحارمه من الرضاع أو المصاهرة فإن له حق الرجوع.

الأمر السابع: هلاك العين الموهوبة وذلك ظاهر فإذا ادعى الموهوب له الهلاك صدق بدون حلف.

وإذا قال الواهب إن العين باقية وهي هذه وأنكر الموهوب له حلف المنكر أنها ليست هذه ولا يصح الرجوع إلا بتراضيهما. أو بحكم الحاكم وإذا رجع بالرضى أو القضاء كان ذلك فسخاً لعقد الهبة من الأصل وإعادة لملكه القديم لا =

. . . .

= هبة للواهب، فلهذا لا يشترط فيه قبض الواهب ولو كان هبة جديدة لاشترط فيه القبض.

المالكية: قالوا: ليس للواهب حق في الرجوع لأن الهبة عقد لازم لكن بعضهم يقول: إنها تتم وتلزم بمجرد العقد فلا يشترط في إتمامها القبض وهذا هو المشهور، وبعضهم يقول: إنها لا تتم إلا بالقبض فالقبض شرط في تمامها فإن عدم لم تلزم وكان للواهب حق الرجوع، إلا الأب والأم فإن لهما حق الرجوع على التفصيل الآتي بعد.

على أنهم ذكروا أموراً تبطل بها الهبة منها أن يتأخر قبضها لثبوت دين على الواهب يستغرق كل ماله سواء كان ذلك الدين سابقاً على عقد الهبة أو طرأ بعده، إلا أن بطلانها في الحالة الأولى متفق عليه أما بطلانها في الحالة الثانية فهو على المشهور.

ومنها: أن يهب لشخص آخر قبل أن يقبض الأول بشرط أن يقبضها الموهوب له الثاني قبل الأول لأنه يرجع على الأول بوضع يده على الموهوب ولا يلزم بدفع تعويض للموهوب له الأول ولو لم يتهاون الأول في طلبها على المشهور.

ومن ذلك هبة الدين فإذا كان لشخص عند آخر دين ثم وهبه من عليه الدين ولم يعمل الأشياء التي تقوم مقام القبض من استلام سند الدين إن كان.

أما إذا عمل الأول الأشياء التي تقوم مقام القبض فإن الدين ولا يبرأ الثاني.

ومنها: أن يعد شخص هدية لآخر، ثم يسافر بها هو أو رسوله ثم يموت الواهب فإن الهبة تبطل في هذه الحالة لأنه لم يقبضها قبل المانع من القبض وهو موت الواهب، وكذلك إذا مات الموهوب له فإنها تبطل لعدم القبول إن لم يشهد بأن الهبة لفلان، فإن أشهد لا تبطل بموت أحدهما لأن الوارث يقوم مقام المرسل إليه في القبول.

ولا تبطل الهبة ببيع الواهب إياها فإذا وهب له عيناً ولم يعلم الموهوب له بالهبة ولم يقصر في طلبها ثم باعها الواهب فإن الموهوب له بخير في إجازة البيع وأخذ الثمن أو في فسخه وأخذ الهبة.

أما إذا باع الهبة بعد علم الموهوب له بها وتفريطه في وضع يده عليها فإن البيع ينفذ والثمن مختلف في أمره هل يأخذه الواهب أو يأخذه الموهوب له والراجح أن الثمن للموهوب له.

ومنها: أن يتأخر قبض الهبة حتى يمرض الواهب مرضاً يموت به فإن الهبة في هذه الحالة تبطل حتى ولو قبضها حال مرضه لأن الشرط أن يقبضها حال الصحة فتبقى الهبة موقوفة حال المرض حتى يتبين الحال فإن مات بطلت الهبة ولا تؤخذ من الثلث ولا من غيره لأن المفروض أنه وهبها حال الصحة لا في حال المرض حتى تنفذ من الثلث كالوصية أما إذا برئ فإنها لا تبطل.

ومثل ذلك ما إذا جن الواهب فإنه إذا وهب حال الصحة ثم تأخر الهبة توقف حتى يتبين حاله من الإفاقة أو الموت مجنوناً.

ومنها: أن يهب الوديعة أو العارية لمن هي بيده وفي ذلك ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يعلم الموهوب له ويقبل الهبة في حياة الواهب، فإذا مات الواهب بعد ذلك تمت الهبة اتفاقاً.

الصورة الثانية: أن يعلم الموهوب له ولكنه لم يقل قبلت في حياة الواهب بل قبل بعد موته أو لم يقبل، وفي هذه الصورة قولان: قول بالصحة وقول بالبطلان.

الصورة الثالثة: أن لا يعلم الموهوب له بالهبة وفي هذه الصورة تبطل الهبة باتفاق لعدم تحقق القبول والصحيح أن القبول لا بد منه.

وإذا قبض الموهوب له الهبة قبل أن يجزم بالقبول بل أخذها ليتروى هل يقبل أو لا، ثم مات الواهب قبل ذلك وقبل الموهوب له الهبة بعد موته فإنه يصح.

ومثل ذلك ما إذا قبل الهبة في حال حياته ثم طلب الهبة وألح في طلبها ولكن الواهب يسوقه حتى مرض ومات الواهب فإن الهبة لا تبطل بذلك.

ومثل ذلك ما إذا باع الموهوب له الهبة أو وهبها قبل قبضها من الواهب ثم مات الواهب فإنها لا تبطل لأن تصرفه فيها بمنزلة قبضها وإن لم يقبضها المشتري أو الموهوب له الثاني، وكذلك إذا وهبه عيناً ولم يعلم الموهوب له بها حتى مات الموهوب له فإنها لا تبطل ويأخذها وارثه. =

. . . .

= ومنها: ان يرجع الأب في هبته فإذا رجع بطلت وعادت له وذلك للأب وحده دون غيره من الأقارب والأرحام إلا الأم على التفصيل الآتي:

أما الأب فله حق الرجوع في هبته لولده الحر سواء كان ذكراً أو أنثى صغيراً أو كبيراً غنياً أ فقيراً بعد أن يقبضها الولد ويضع عليها يده وصيغة الرجوع أن يقول الأب: رجعت فيما وهبت أو أخذته منه أو اعتصرته (أي أخذته قهراً عنه) وبعضهم يقول: لا بد من أن يقول اعتصرته، والأول أظهر لأن العامة لا تعرف لفظ اعتصرته.

والحديث الوارد في هذا الموضوع لا يشترط هذا اللفظ ولفظ الحديث (لا يحل لأحد أن يهب هبة ثم يعود فيها إلا الوالد) وبكن يشترط لصحة رجوع الأب في هبته شرطان:

الشرط الأول: أن يريد بالهبة الصلة والعطف والحنان على الولد لكونه محتاجاً أو خملاً بين الناس أو نحو ذلك فإن أراد ذلك فإن له الرجوع.

الشرط الثاني: أن يريد بالهبة مجرد ثواب الآخرة لاذات الولد فإن أراد ذلك كان صدقة بلفظ الهبة فلا يصح له الرجوع. نعم إذا أراد العطف أو الصدقة ولكنه شرط الرجوع في هبته أو صدقته متى شاء فإن له ذلك ويعمل بشرطه.

ومنها: ان ترجع الأم في هبتها وللأم حق الرجوع بالشرطين المذكورين في الأب مع زيادة شرط ثالث:

وهو أن لها حق الرجوع بشرط أن يكون ولدها كبيراً أو صغيراً له أب. أما إذا كان الولد يتيماً ووهبت له فليس لها حق الرجوع. ولها حق الرجوع مع وجود الأب سواء كان الأب والابن موسرين أو معسرين حتى ولو كان الأب مجنوناً.

وإذا وهبت لابنها في حياة أبيه ثم مات أبوه بعد ذلك فإن لها حق الرجوع على المختار.

ويمنع رجوع الأب والأم أمور:

احدها: أن يتصرف الموهوب له في الهبة ببيع أو رهن أو هبة أو يعمل ما يغير صفة الهبة كأن يصوغ النقود حلياً ونحو ذلك.

ثانيها: أن يطرأ على ذات الهبة زيادة القيمة كتعلم صنعة أو كبر صغير وسمن هزيل. ومثل الزيادة النقص كهزال سمين، فذلك التغير يمنع الرجوع.

ثالثها: أن تكون الهبة سبباً في الثقة بالولد فيعطيه بعض الناس ديناً أو يزوجه بنته أو يزوج الموهوب لها لابنه إن كانت أنثى في هذه الحالة لا يجوز للأب أن يرجع في هبته.

أما إذا وهب له وهو متزوج أو عليه دين فإن له الرجوع لأن الهبة لم تكن سبباً في تغرير أحد.

ومنها: أن يمرض الولد فإنه لا يصح للأب الرجوع عليه في حال المرض لأنه إذا مات كانت الهبة حقاً لورثته فإذا برئ كان لوالده حق الرجوع.

الشافعية - قالوا: كتى تمت الهبة بالقبض بإذن الواهب أو تسليمه للشيء الموهوب فإن الهبة تلزم ولا يصح الرجوع فيها إلا للأب وإن علا فيصح للأب أن يرجع في هبته ومثله الجد وإن علا وكذلك الأم والجدة وهكذا. فللوالد أن يرجع في هبته على ولده سواء كان الولد ذكراً أو أنثى صغيراً أو كبيراً.

ويشترط للرجوع شروط:

أحدهما: أن يكون الولد حراً فإذا كان رقيقاً فلا يصح الرجوع. لأن الهبة للرقيق هبة لسيده وهو أجنبي لا رجوع عليه.

ثانيها: أن يكون الموهوب عيناً لا ديناً فإن كان ديناً للوالد على الولد فوهبه الوالد له فإنه لا يصح له الرجوع فيه.

ثالثها: أن يكون الموهوب في سلطة الولد بحيث يتصرف فيه فلا رجوع إذا انقطعت سلطة الوالد على الموهوب كما إذا وهب العين الموهوبة له لغيره وقبضها الغير فإنه في هذه الحالة تنقطع سلطته وملكه فليس لوالده الرجوع. ومثل ذلك ما إذا رهن العين الموهوبة وقبضها المرتهن فإنه في هذه الحالة لا حق للوالد في الرجوع. وذلك لأن الولد لا سلطة له على العين حينئذ وإن كان ملكه باقياً. أما إذا اغتصبت العين الموهوبة من الولد فإن سلطته تبقى عليها فيصح للوالد الرجوع.

رابعها: أن لا يحجر على الولد لسفه فإن حجر عليه امتنع الرجوع.

خامسها: أن لا تكون العين الموهوبة مستهلكة كبيض الدجاج والبذر إذا نبت في الأرض. ولا يمنع الرجوع زراعة الأرض وإجارتها لأن العين باقية وإذا رجع لا تفسخ الإجارة بل تبقى على حالها ولا ينتفع بها والده مدة الإجارة.

سادسها: أن لا يبيع الولد الموهوبة فإن باعها امتنع الرجوع. =

= ومثل ذلك الوقف ونحوه من كل ما يزيل السلطة فإذا عاد ملكه بعد بيعه لم يعد الرجوع.

ولا يمنع الرجوع الزيادة المتصلة بالعين من سمن ونحوها فللوالد أن يأخذها مع تلك الزيادة.

أما إذا زادت منفصلة كأن ولـدت الدابة الموهوبة أو أثمر البستان فإن الزيادة المنفـصلة تكون للولد لأنها حدثت وهي في ملكه فللأب الرجوع في الأصل.

وإذا أسقط الوالد حق الرجوع فإنه لا يسقط ويحصل الرجوع بقوله: رجعت فيما وهبت أو استرجعته أو رددته إلى ملكي أو نقضت الهبة أو أبطلتهـا أو فـسختها ونحو ذلك، ولا يحصل الرجوع ببيع الواهب العين الـتي وهبها ولا بواقفها ولا بهبتها ولا بـإعتاقها. ويكره الرجوع من غير سـبب أما إذا كان لسبب كزجر الولد عن الإنفاق في الشـهوات الفاسدة والمعاصي فإنه لا يكره، بل إذا كان الـرجوع في الهبة وتجريد الولد من المال هو الطريق الوحيد فـي منعه عن المعاصي فإنه يجب على الوالد أن يفعل.

أما إذا كان الولد عاقاً وكان الرجوع يزيد في عقوقه فإنه يكره.

الحنابلة: قالوا: للواهب الرجوع في هبته قبل القبض لأن عقد الهبة لا يتم إلا بالقبض.

وإذا باع الواهب الموهوب أو وهبه قبل القبض بطلت الهبة لأن ذلك يعتبر رجوعاً.

أما بعد القبض فإن الهبة تتم للموهوب له، فلا حق للواهب في الرجوع إلا إذا كان أباً فقط، فإذا فضل الأب أبنائه بهبته فإن له الرجـوع فيهـا، ويجب الرجوع إذا وهب له من غيـر إذن الباقي؛ لأن التسـوية بين الأبناء بحسب حقـوقهم الشرعية واجبة على الأب والأم وغيرهما من الأقـارب. وعلى أن الرجوع خاص بالأب المباشر فقط سواء أراد التسوية بين أولاده أولا فليس للأم ولا للجد ولا لغيـرهما من الأقربين الرجوع في الهبة بعـد تمامها بالقبض ويشترط لـصحة الرجوع شروط.

الأول: أن تكون عيناً لا ديناً ولا منفعة؛ فإذا كان للأب على ابنه دين فوهبه له فلا حق له في الرجوع في هبته؛ لأن هبة الدين إسقاط لا تمليك حتى يملك الأب نقل الملك إليه.

وكذلك لـيس له الرجـوع في إباحة منفـعة بعد استـيفائهـا فإذا أباح الأب لابنه سكنى دار سنة مـثلاً، وسكن الولد بالفعل كل هذه المدة فليس لوالده أن يرجع في ملك المدة التي سكنها وله الرجوع من الآن.

الثاني: أن تكون باقية في ملـك الولد. فإن خرجت عن ملكه بأن باعها الولـد أو وهبها لغيره، أو وقـفها ولو على نفسه ثم على غيره من بعده، أو دفعها صداقـاً لامرأة، أو عوضاً في صلح أو نحو ذلك بطل حق رجوع الأب فيها. وإن عادت إلى الولد بسبب جديد كأن اشتراها ثانياً أو ورثها أو غير ذلك لم يعد حق الرجوع على الابن.

أما إذا عادت بسـبب فـسخ البيع بعيب فيـها أو لفلس المشتري فلم يقدر على دفع الثـمن ونحو ذلك فإن للأب حق الرجوع.

ومثل ذلك ما إذا تلفت العين فلا حق للأب في الرجوع في قيمتها.

الثالث: أن لا تخرج العين عن سلطته كما إذا رهنها وقبضها المرتهن فليس للأب حق الرجوع بعد ذلك.

ومثله ما إذا حجر على الابن لفلس، فإذا فك الرهن ورفع الحجر عاد حق الرجوع.

أما إذا لم تزل سلطة الابن وتصـرفه في العين، فإن للأب الرجـوع كالرهن والهبـة قبل القبض والإجـارة والمزارعة وجعلها مضاربة.

وإذا رجع الأب في حال تعاقد على الهبة فإن كان العقد من العقود اللازمة لا يملك الأب فسخه كالإجارة، وإن كان من العقود التي لا تلزم كالمضاربة والمزارعة والمشاركة فإن له فسخه.

الرابع: أن لا تزيد العين الموهوبة عند الولد زيادة متصلة ترفع قيمتها كالسـمن والكبر والحمل. ومن ذلك ما إذا وهب له حيواناً مريضاً فبرئ عنده.

أما الزيادة المنفصلة كولد البهيمة وثمر الشجرة ونحوهما فلا تمنع الرجوع على العين وتكون الزيادة ملكاً للولد، أما تلف بعض العين أو نقص قيمتها فإنه لا يمنع الرجوع.

وصفة الرجوع من الأب فيما وهبه لابنه أن يقول: رجعت في الهبة له أو ارتجعتها أو رددتها أو عدت فيها أو أعدتها إلى ملكي وغير ذلك من الألفاظ الدالة على الرجوع. =

مبحث الهبة في مقابل عوض مالي

تصح الهبة في مقابلة عوض مالي، كما إذا قال شخص لآخر: وهبت لك داري هذه بشرط أن تعوضني عنها مائة جنيه أو نحو ذلك على تفصيل في المذاهب[١].

= والأكمل أن يقول: رجعت فيما لك من كذا، ولا يحتاج الرجوع إلى حكم حاكم ولا إلى علم الولد.

وإذا أسقط الأب حقه من الرجوع فإنه لا يسقط. وبعضهم يقول: إنه يسقط.

(١) المالكية: قالوا: للواهب أن يشترط العوض المالي على هبته، ويعبر عن العوض بالثواب، ويقال للهبة (هبة الثواب).

وينبغي أن يكون شرط العوض مقارناً لصيغة الهبة كأن يقول وهبتك أو أعطيتك هذا الشيء على أن تعوضني أو تثيبني.

وهل يشترط تعين جنس العوض وقدره أو لا؟

والجواب أنه لا يشترط على الصحيح

ففي ذلك صورتان، الصورة الأولى: أن لا يعين جنس العوض وقدره بأن يقول الواهب: وهبت لك كذا بشرط أن تعوضني فإذا قبل الموهوب له كان الحكم في هذه الصورة أن عقد الهبة يلزم الواهب إذا قبض الموهوب العين الموهوبة.

أما قبل القبض فللواهب الرجوع فإذا قبضها الموهوب له لا يلزمه دفع العوض بالقبض بل له أن يردها على صاحبها أو يدفع له قيمتها وعلى صاحبها قبولها أو قبول قيمتها.

أما قبل القبض فله أن يمتنع عن قبول قيمتها ولو مضاعفة، هذا إذا لم يتصرف فيها الموهوب له تصرفاً يزيد في قيمتها فإن زادت عنده بسمن أو كبر أو نقصت بمرض فإنها تلزم الموهوب له في هذه الحالة وعليه دفع قيمتها يوم قبضها على المعتمد وليس له ردها.

والحاصل أن الواهب يكون مخيراً قبل القبض، أما بعد القبض فإن الواهب يلزم بتنفيذ الهبة ويكون الخيار للموهوب له بين رد العين الموهوبة وبين دفع قيمتها يوم قبضها وهذا إذا لم يتصرف بما يغير حالها من زيادة أو نقص فإن فعل كان ملزماً بالقيمة.

الصورة الثانية: أن يعين جنس العوض وقدره كأن يقول له وهبت لك هذه الدار بشرط ان تعوضني مائة جنيه أو تعوضني البستان الفلاني وحكم هذه الصورة أن العقد يلزم بمجرد القبول سواء قبض الموهوب له بالعوض العين أو لم يقبضها فالعقد يلزم كلا منهما برضى الموهوب له فإذا امتنع عن دفع العوض يجبر عليه.

والهبة في نظير العوض بيع في الحقيقة فلا تخالف إلا في أمور يسيرة منها أنها تجوز مع جهل العوض بخلاف البيع فإنه يشترط فيه تعين الثمن وأنها تجوز الأجل بخلاف البيع. ولا يلزم أن يكون القبول فيها فوراً كما في البيع، فهي تحل ما أحله البيع وتحرم ما حرمه فلا تصح هبة ما لا يصح بيعه كالجنين في بطن أمه وثمر البستان الذي يظهر صلاحه.

ويلاحظ في العوض أن يكون مما يصح دفعه في بيع السلم حتى لا يفضي إلى الربا فإذا وهب له عروض تجارة يجوز أن يعوضه عنها نقوداً من فضة وذهب أو طعام من قمح وشعير ونحوهما أو عروض تجارة من غير جنس العروض الموهوبة فإذا وهب له قماشاً ساغ أن يعوضه عنها أو أصنافاً عطرية ونحو ذلك.

وإذا وهب له فضة فلا يصح أن يعوضه عنها ذهباً إذا كان في المجلس قبل تفرقهما أما في المجلس فيجوز لأنه يكون من قبيل الصرف.

وكذلك إذا وهب له ذهباً فإنه لا يجوز أن يعوضه فضة إلا في المجلس إذا وهب له خروفاً مذبوحاً (لحماً) فإنه لا يجوز أن يعوضه خروفاً حياً وبالعكس. وإذا وهب له طعامًا (حبوباً) فإنه يجوز أن يعوضه عنها عروض تجارة ونقوداً لا حبوباً لئلا يفضي ذلك بيع الطعام بالطعام لأجل منع الزيادة ولو في الجملة.

وإذا لم يشترط الواهب العوض لفظاً لا مبهماً ولا معيناً ولكنه ادعى أنه قصد العوض عند هبته بعد قبض العين الموهوبة فإنه يصدق مالم تقم قرينة أو يدل عرف عملي يشهد ضده فإذا كان مثل الواهب لا يطلب في هبته عوضاً من مثل الموهوب له كان القول للموهوب له أما قبل القبض فالقول للواهب مطلاقً.

وإذا كانت الهبة لعرس وكان العرف يقتضي العوض عليها فللواهب أن يأخذ قيمة هبته معجلاً ولا ينتظر إلى عرس عنده كما هو المعتاد في بعض الجهات فإن هدايا العرس يرد مثلها إلى مهديها. =

= وإذا اخذ المهدي قيمتها عاجلاً فإن لصاحب العرس أن يحاسبه على ما أكله عنده هو وأتباعه من نساء ورجال.

أما إذا كان العرف لا يقتضي الرد فلا حق للواهب في طلبها.

وإذا وهب نقوداً مسكوكة ولم يشترط العوض فإنه لاحق له في المطالبة بالعوض بدعوى أنه كان ينوي العوض مطلقاً ومثل النقود المسكوكة السبائك والحلي المنكسر فإنه لا عوض فيه إلا بالشرط أما الحلي الصحيح فإن الواهب يصدق فيه.

فإن وهب أحد الزوجين للآخر فإنه لا يصدقُ في دعوى العوض إلا إذا شرط أو قامت قرينة تدل على نية العوض وهذا في غير النقود المسكوكة، أما هي فلا يصدق فيها إلا بالشرط ولا تكفي القرينة.

وكذا إذا وهب شيئاً لقادم من سفر، ولم يشترط العوض فإنه لا يصدق في دعوى العوض ولو كان الواهب فقيراً وتضيع الهبة عليه مجاناً.

الحنفية: قالوا: الهبة بشرط العوض جائزة ويصح عقد الهبة والعوض لازماً للواهب والموهوب له إذا قبض الواهب العوض أما إذا لم يقبضه كان لكل منهما الرجوع ولو قبض الموهوب الهبة كما عرفت.

ويشترط في ذلك أن يذكر الموهوب له لفظاً يعلم الواهب منه لأن العوض بدل عن كل هبته كأن يقول له: خذ هذا المال أو العقار عوض هبتك أو بدلها أو في مقابلها ونحو ذلك. فإذا لم يذكر ذلك كان للواهب حق الرجوع في هبته، وكان للموهوب له حق الرجوع في العوض الذي دفعه.

وبعضهم يقول إنه لا يشترط أن يقول خذ بدل هديتك أو عوضها بل اللازم هو فعل ما يدل على ذلك بما هو متعارف بين الناس، فإذا دفع إليه المبلغ بقصد العوض وكان معروفاً أنه لا يكون لهما حق الرجوع.

ويشترط في العوض ما يشترط في الهبة فلا يتم إلا بالقبض، ولا بد أن يكون مفروزاً غير شائع الخ ولا فرق فيه بين أن يكون موازياً للّهبة أو أكثر أو أقل.

وإذا وهب الأب لابنه الصغير فإنه لا يجوز له أن يأخذ في نظير هبته عوضاً من مال الصغير، وإذا وهب النصراني للمسلم عيناً فإنه لا يجوز للمسلم أن يعوضه بدلها خمراً أو خنزيراً.

ويشترط أن لا يكون العوض بعض الموهوب. فإذا وهب له بقرتين فلا يصح أن يعطيه إحداهما عوضاً، فإذا فعل كان للواهب حق الرجوع في الثانية.

وهل يشترط في العرض أن يذكر في عقد الهبة أو يصح بعد تمامها بحيث إذا قبضها الموهوب له وأراد الواهب الرجوع فيها فأعطاه الموهوب له عوضاً يصح ويمنع الرجوع؟ خلاف.

وبعضهم يقول: إنه لا بد من ذكره في عقد الهبة.

بعضهم يقول: لا بل اللازم هو إضافته للّهبة التي تمت كأن يقول: هذا عوض عن هبتك، فإذا قبضه لا يكون له حق الرجوع.

أما إذا لم ينص على أنه عوض عن هبته فإن العوض يكون هبة جديدة، ويكون لكل منهما حق الرجوع.

الشافعية: قالوا: الهبة بشرط العوض ويقال له الثواب صحيحة بشرط أن يكون العوض معلوماً، وفي هذه الحالة تكون بيعاً لها حكم البيع.

أما إذا لم يشترط العوض ولا عدمه فإذا قامت قرينة على طلب العوض وجب دفعه أو رد الموهوب، وإذا لم تقم قرينة فلا عوض، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الواهب أعلى من الموهوب له أو نظيره أو أدنى منه.

وإذا شرط عوضاً غير معين كأن قال: وهبتك على أن تعوضني دابة مثلاً فإن الهبة تبطل، فإذا قبضها كانت معاوضة بالشراء الفاسد؛ فيضمنها ضمان المغصوب.

الحنابلة: قالوا: الهبة بشرط العوض تصح إن كان العوض معلوماً وتكون بيعًا لها حكم البيع تثبت فيها الشفعة ونحوها مما يثبت في البيع.

أما إن كان العوض مجهولاً فإن الهبة لم تصح أصلاً؛ ويكون حكمها في هذه الحالة حكم البيع الفاسد؛ فإن قبضه الموهوب له كان عليه ضمانها بمثلها إن كانت مثلية، وقيمتها إن كانت متقومة، وإن كانت باقية وجب عليه ردها بزيادتها المتصلة والمنفصلة.

وإذا لم يشترط الواهب العوض لفظاً، وادعى أنه وهبها ناديًا للعوض فلا يسمع قوله - ولو قامت القرينة على ذلك أو كان العلاف مؤيده في دعواه - لأن مدلول لفظ هبة العوض والقرائن لا تساوي اللفظ الصريح فلا يعمل بها.

مباحث الوصية

تعريفها ودليلها

الوصية تطلق في اللغة على معان، يقال أوصيت إلى فلان بمال جعلته له وأوصيته بولده استعطفته عليه، وأوصيته بالصلاة أمرته بها. ويقال وصيت الشيء بالشيء إذا وصلته به كأن الموصي لما أوصى بالمال وصل ما بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرف.

والاسم الوصاية، بكسر الواو وقد تفتح.

وأما معناها في اصطلاح الفقهاء ففيه تفصيل المذاهب(١).

وأما دليل مشروعيتها فالكتاب والسنة.

أما الكتاب فقوله: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ ﴾ [البقرة: ١٨٠].

وأما السنة فقوله ﷺ: **«ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده»**.

---

(١) الحنفية: قالوا: الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع.

فقوله تمليك يشمل العقود التي تنقل ملكيتها كالبيع والهبة وغيرهما.

وقوله مضاف لما بعد الموت يخرج ما عدا الوصية.

وقوله بطريق التبرع يخرج الإقرار بالدين لأجنبي فلو أقر في حياته بدين لآخر ثم مات كان ذلك الإقرار تمليكاً للدين بعد الموت.

وقد يقال إن الإقرار بالدين ليس تمليكاً، وإنما هو إظهار لما في ذمته فهو خارج بتمليكه وعلى هذا فلا حاجة إلى قيد بطريق التبرع.

ولا فرق في الموصى به بين أن يكون عيناً أو منفعة. ولا يشترط أن يضيف الوصية إلى الموت لفظاً فلو قال أوصيت بكذا ولم يقل بعد موتي صح حتى ولو لم يصرح بالوصية بل ذكر ما يدل على الوصية كقوله لفلان ألف قرش من ثلثي فإنه يكون وصيتان لم يذكر الموت لأن كلمة من ثلثي تدل على ما بعد الموت فلو قال من مالي أو من نصف مالي أو ربعه فلا تصح إلا إذا ذكرت الوصية.

المالكية: قالوا: الوصية في عرف الفقهاء عقد يوجب حقاً في ثلث مال عاقده يلزم بموته، أو يوجب نيابة عنه بعده.

ومعنى التعريف أن عقد الوصية يترتب عليه أحد أمرين:

الأول: ملكية الموصى له ثلث مال العاقد (الموصي) بعد موته بحيث لا يكون العقد لازماً إلا بعد الموت أما قبل الموت فلا يكون العقد لازماً.

الثاني: نيابة عن الموصي في التصرف فالموصي إما أن يوصي بالإقامة نائب عند موته (وصي) وإما أن يوصي بمال.

وبعض المالكية عرف بالوصية بما عرفها به الحنفية. ولا يخفى أن الأول يشمل الوصية بمعنى إقامة الوصي بخلاف الثاني.

الشافعية: قالوا: الوصية تبرع بحق مضاف إلى بعد الموت، سواء أضاف لفظاً أولا فإذا قال أوصيت لزيد بكذا كان معناه بعد الموت.

الحنابلة: قالوا: الوصية هي الأمر بالتصرف بعد الموت كأن يوصي شخصاً بان يقوم على أولاده الصغار أو يزوج بناته أو يفرق ثلث ماله أو نحو ذلك.

وهذا تعريف بالوصية بمعنى الإيصاء أي إقامة وصي. وأما تعريفها بمعنى إعطاء الغير جزءاً من المال فهو أن يقال الوصية (تبرع بالمال بعد الموت).

ومعنى الحديث: ليس من الحزم والرأي السديد أن يمر على الإنسان زمن يملك فيه مالاً يوصي به ولا يكتب وصيته فليس المراد خصوص الليلتين بل الحث على المبادرة بكتابة الوصية.

أركان الوصية وشروطها

أركانها: موصٍ، وموصى له، وموصى به، وصيغة. وأما شروطها ففيها تفصيل المذاهب(١)

---

(١) الحنفية: قالوا: إن للوصية ركناً واحداً وهو الإيجاب والقبول كما عرفت في نظائره.

فأما الإيجاب فهو أن يقول أوصيت بكذا لفلان أو أوصيت إلى فلان. أو جعلت إلى فلان ثلث مالي بعد موتي ونحو ذلك من الألفاظ المستعملة في الوصية.

وأما القبول فإنه شرط لإفادة الملك الموصي به فلا يملكه الموصى له قبل القبول فلا يشترط القبض في الوصية بخلاف الهبة.

ويشترط في القبول أن يكون بعد الموت فإذا قبل الموصى له في حال حياة الموصي أو ردّ الوصية وقع ذلك باطلاً وله القبول بعد الموت. وذلك لأن الوصية تمليك بعد الموت فهي معلقة على الموت حتى لو أوصى له بثلث غنمه الموجودة تحت يده ثم مات بعد أن انقرض نصفها لا يملك إلا ثلث الباقي وهكذا فالإيجاب لا يتحقق ثبوته إلا بعد الموت. فكذلك القبول أو الرد لا ينفع إلا بعد الموت.

أما قبل الموت فلا إيجاب. وبعضهم يقول إن القبول بشرط لأن الوصية من باب الميراث.

والقبول إما أن يكون صريحاً كأن يقول قبلت الوصية. أو يكون دلالة.

ومثاله أن يموت الموصى له من غير قبول ولا رد فيعتبر سكوته دلالة على القبول ويأخذ وارثه الموصى به. ويقوم الفعل مقام القول، كما إذا نفذ الموصى له الوصية فعلاً فإن ذلك يعتبر قبولاً.

الحنفية: قالوا: يشترط في الموصي أن يكون أهلاً للتمليك أي يفيد غيره الملك) وهو ما اجتمع فيه أمور:

منها: أن يكون بالغاً فلا تصح وصية الصغير سواء كان مراهقًا أو لا وسواء كان مأذونًا في التجارة أو لا وسواء مات قبل البلوغ أو بعده وسواء كانت وصية بخير أو لا وسواء كان مميزًا أو لا نعم تصح وصية الصبي المميز في شيء واحد وهو الوصية بتجهيزه ودفنه، وعلى ذلك يحمل ما ورد عن عمرر رضي اللّه عنه من إجازته وصية صبي مراهق.

ومنها أن يكون عاقلاً فلا تصح وصية المجنون حال جنونه ولو أفاق ومات بعد إفاقته لأن الأهلية كانت معدومة وقت الوصية.

وإذا وصى حال إفاقته ثم جن فإن جنونه مطبقاً واستمر ستة أشهر بطلت الوصية وإلا فلا.

أما إذا وصى وهو سليم ثم طرأ عليه وسواس حتى صار معتوهاً واستمر كذلك حتى مات بطلت الوصية.

ومنها أن لا يكون مديناً ديناً يستغرق كل ماله فإن كان كذلك فإن الوصية لا تصح. وذلك لأن سداد الدين مقدم على تنفيذ الوصية.

ومنها: أن لا يكون هازلاً ولا مخطئاً ولا مكرهاً.

ومنها أن لا يكون وارثاً وقت الموت لا وقت الوصية.

فإذا أوصى شخص لأخ وارث وقت الوصية ثم ولد للموصى ولد يمنع الأخ من الإرث صحت الوصية وعلى عكس ذلك ما إذا أوصى لأخ لا يرث لوجود ابن للموصي ثم مات الابن قبل موت أبيه وأصبح الأخ وارثاً فإن الوصية تبطل.

وإذا أجازت الورثة للوارث فإنها تنفذ.

ويشترط في المجيز أن يكون عاقلاً بالغاً صحيحاً لا مريضاً فإذا أجاز المريض ومات في مرضه لا تنفذ إجازته إلا إذا أجازتها الورثة المتوفرة فيهم هذه الشروط.

ومنها: أن لا يكون رقيقاً - مكاتباً - إلا إذا علق ما بعد العتق فإنه يصح، وتجوز وصية ابن السبيل وهو البعيد عن ماله.

ومنها: أن لا يكون الموصي معتقل اللسان فإذا طرأ على لسانه مرض منعه من النطق فإن وصيته لا تصح إلا إذا استمر زمناً فصار كالأخرس بحيث يتكلم بالإشارة المعهودة وحينئذ تكون إشارته وكتابته كالنطق فإشارة الأخرس تقوم مقام نطقه لأنها أصبحت معهودة للناس. =

. . . .

= ومثله من طرأ على لسانه مرض مزمن وصارت له إشارة معهودة يخاطب بها الناس فإنها تقوم مقام نطقه في الوصية والطلاق والنكاح والشراء أما إذا كان مرضه عارضاً وليست له إشارة معهودة فإن هذه العقود لا تصح منه حتى يبرأ لسانه.

ويشترط في الموصى له أمور:

منها: ان يكون أهلاً للتمليك فلا تصح الوصية لمن لا يملك كما إذا قال أوصيت بهذا التبن لدواب فلان فإن هذه الصيغة تفيد أنه جعل التبن ملكاً للدواب وهذا لا يصح ولو أراد إطعامها به لأن العبرة في مثل هذا اللفظ لا لقصد المتكلم. فإذا قال أوصيت بهذا التبن ليعلف به دواب فلان فإنه يصح، ولا يشترط القبول في مثل هذه الحالة لأن للوصية جهتين إذ هي تارة تشبه الهبة، وفي هذه الحالة يشترط لها القبول فمتى كان القبول ممكناً بحيث يأتى من الموصي له كان شرطاً لنفاذها، وتارة تشبه الميراث فلا يشترط فيها القبول عند تعذره كالوقف على الفقراء والمساكين.

وكذا تصح الوصية إذا قال أوصيت بكذا للإنفاق على دابة فلان أو فرسه ويجب تنفيذ الوصية بالإنفاق على الدواب ولا يصح بيعها وإذا مات صاحبها بطلت الوصية. وإذا كان يملك دواب حال حياة الموصي ثم اشترى غيرها بعد موته فإنه ينفق على الذي اشترها بعد موته فقط لأنها هي المقصودة بالوصية.

ومنها: أن يكون حياً وقت الوصية ولو تقديراً فيشمل الوصية للجنين في بطن أمه فإنه حي تقديراً فتصح الوصية للحمل كما تصح به كقوله: أوصيت بحمل دابتي هذه لفلان أو أوصيت بهذه الدابة للحمل الذي في بطن فلانة، ولا يشترط القبول في هذه الحالة كما عرفت، وإنما تصح الوصية للحمل بشرط أن يكون موجوداً حين الوصية، ويعرف بوضعه حياً في مدة تقل عن ستة أشهر من تاريخ الوصية إذا كان لها زوج متمكن من قربانها، فإذا مات الموصي ثم ولدت بعد موته في مدة تقل عن ستة أشهر علم أن الولد كان موجوداً وقت الوصية.

أما إذا ولدته بعد مضي ستة أشهر كاملة لم يثبت وجوده عند الوصية لأن أقل الحمل ستة أشهر فيمكن أن تكون علقت به بعد الوصية فلا يكون موجوداً عندها.

أما إذا كان الزوج ميتاً أو كانت مطلقة طلاقاً بائناً فإن الوصية تصح إذا ولدته لأقل من سنتين من وقت الموت أو الطلاق ولو كان لأكثر من ستة أشهر من وقت الوصية فإذا جاءت به لأقل من سنتين حياً فإنه يثبت وجوده عند الوصية حكماً بدليل أن النسب يثبت من الزوج باعتبار أنها علقت به قبل موته أو قبل طلاقها.

وبذلك نكون قد حكمنا بوجود الولد موت الموصي لأن المفروض أن الموصى مات بعد الزوج.

ومتى حكمنا بذلك فقد حكمنا بوجود الولد عند الوصية كما لا يخفى.

وكما تصح الوصية لحمل الإنسان كذلك تصح لحمل الحيوانت ليفق عليها من الموصى به كما عرفت.

ومنها: أن لا يباشر قتل الموصي عمداً أو خطأ، فإذا أوصى شخص لآخر ثم قتله الموصى له بعد الوصية بطلت، وكذا إذا ضربه ضربة قاتلة ثم أوصى له بعد الضربة ومات فإن وصيته تبطل. وإذا أجازت الورثة الوصية للقائل خطأ جاز وأما القاتل عمداً بعد الوصية فإن الوصية تبطل باتفاق ولو أجازتها الورثة، وإذا كان القاتل صبياً أو مجنوناً نفذت الوصية ولو لم تجزها الورثة.

ومنها: أن يكون الموصى له معلوماً ويكتفي علمه بالوصف كالمساكين والفقراء فتصح الوصية إذا قال: أوصيت للفقراء أو للمساكين.

ولا يشترط في الموصى له أن يكون مسلماً فتصح الوصية من المسلم للذمي إلا ان يكون حربياً في دار الحرب. فإذا خرج من دار الحرب وطلب أخذ الوصية فلا يأخذ الوصية منها شيئاً ولو أجاز الورثة.

أما المرتد فإن الوصية له لا تصح من المسلم، وتصح وصية الذمي المسلم، ويشترط في الموصى به أمور:

منها: أن يكون قابلاً للتملك بعقد سواء كان مالاً أو منفعة فكل ما يصح تملكه بعقد البيع ونحوه أو بعقد الإجارة كمنافع الدار والدواب ونحوهما فإنه يصح الوصية به. ولا يشترط أن يكون الموصى به موجوداً في الحال فتصح الوصية بالمعدوم المحتمل وجوده كالوصية بثمر لفلان ما دام فلان حياً.

ومثل ذلك ما إذا أوصى لزيد بثلث ماله ولم يكن له مال وقت الوصية ولكنه ربح مالاً قبل موته فإن زيداً يستحق ثلثه بعد موت الموصي.

نعم إذا كان الموصي به معيناً فإنه يشترط فيه أن يكون موجوداً وقت الوصية. =

= كما إذا قال: أوصيت لفلان بثلث غنمي فإنه يلزم أن تكون الغنم موجودة عند الوصية.
ومثل ذلك ما إذا كان الموصى به شائعاً في بعض ماله.
كما إذا قال: أوصيت لفلان بالمعز من غنمي فإنه تكون المعز موجودة عند الوصية.
أما إذا كان شائعاً في كل المال، كما إذا قال: أوصيت له بمعز من مالى فإنه لا يشترط وجود المعز عند الوصية بل الشرط وجودها عند الموت.
ومنها: أن يكون الموصى به ثلث المال فلا تنفذ الوصية فيما زاد على الثلث إلا أن يجيزه الورثة وهو كبار. ولا تنفع إجازتهم في حال حياته بل لا بد من الإجازة بعد موته. فإذا أجازوا حال حياته كان لهم الرجوع.
وإذا أوصى بجميع ماله لشخص وليس له وارث نفذت وصيته بدون إجازة بيت المال.
وإذا أوصى الرجل لزوجته بكل ماله وليس لها وارث سواها فإن الوصية تصح وتاخذ كل المال ومثله ما إذا أوصت المرأة لزوجها. أما غير الزوجين فإنه إذا لم يكن ثمة وارث سواه فإنه يأخذ الكل بدون وصية، إما برد أو رحم بخلاف الزوجين فإنهما لا يأخذان كل المال إلا بالوصية.
المالكية: قالوا يشترط في المرضى شرطان: أحدهما: أن يكون حراً فلا تصح وصية الرقيق ولو بشائبه رق.
ثانيهما: أن يكون مميزاً فلا تصح وصية المجنون والصغير والسكران إذا فقدوا التميز وقت الإيصاء. فالبلوغ غير شرط.
ومثل ذلك السلامة من السفه فإنهما ليست بشرط إذ للسفيه أن يوصي سواء كان له قيم مولى عليه أو لا.
فإذا تداين السفيه الذي له ولي ثم مات لا يلزم ورثته سداد ذلك الدين إذا
أوصى به فإنه يسدد من ثلث ماله.
وبعضهم يقول: يلزمه الدين بعد موته وإن لم يوص عليه.
وهل تصح وصايا الصبي المميز مطلقاً أو تصح بشرط أن تكون وصاية بقربة؟ خلاف.
فبعضهم يقول: إذا أوصى الصبي لسلطان مثلاً فإن وصيته تكون باطلة على رأي من يشترط لصحة وصيته أن تكون بقربة لأن الوصية لذي سلطان بقربة.
وتكون صحيحة على رأي من لا يشترط ذلك.
ولا يشترط في الموصي الإسلام فتصح وصية الكافر للمسلم. إلا إذا وصى بما يحرم على المسلم الانتفاع به كالخمر والخنزير.
ويشترط في الموصى له أن يكون ممن يصح أن يملك ما اوصى له به إما حالاً وإما مآلاً فيصح الإيصاء للحمل الموجود أو الذي سيوجد.
فإذا قال: اوصيت بكذا لمن سيوجد لفلان من أولاده فإنه يشمل من كان حملاً في بطن أمه ويشمل من لم يكن موجوداً اصلاً فيؤخر الموصى به للحمل إذا لم يكن حملاً وللوضع إن كان حملاً فإذا وضع الولد واستهل صارخاً استحق الموصى به وإلا فلا، فنزول الولد مستهلاً شرط استحقاقه للموصى به لا لصحة الوصية.
فإذا ولدت أكثر من واحد وزرع الموصى به عليهم بنسبة واحدة الذكر مثل الأنثى ما لم ينص على غير ذلك فإن نص على تفصيل أحد عمل بنصه.
ولا يشترط في الموصى له أن لا يكون قاتلاً للموصي فتصح الوصية للقاتل بشرط أن تقع الضربة وأن يعرف المقتول قاتله فإذا ضرب شخص آخر ضربة قاتلة عمدًا أو خطأً ثم اوصى له بعد الضربة بشيء من ماله ومات فإن الوصية تصح وتؤخذ الوصية من ثلث التركة وثلث مال الدية في القتل خطأ ومن أصل مال المتوفى في القتل عمداً.
أما إذا أوصى له قبل أن يضربه فأماته فإن الوصية تبطل سواء عرف القاتل ولم يغير الوصية أو لا على الراجح لأن في ذلك شبهة استعجال الوصية كالميراث.
ويشترط في الصيغة أن تكون بما يدل على الوصية من لفظ صريح كأوصيت، أو غير صريح ولكن يفهم منه الوصية بالقرينة كأعطوا كذا لفلان بعد موتي ومثل اللفظ الكتابة والإشارة المفهمة ولو كان الموصي قادراً على النطق.
أما القبول فهو شرط لتنفيذ الوصية بعد الموت ولا بد أن يكون القبول بعد الموت فإذا حصل القبول قبل الموت فإنه لا يفيد. =

. . . .

= ويشترط لصحة القبول أن يكون حاصلاً من الشخص الذي عينه الموصي إذا كان بالغاً رشيداً فإن لم يكن كذلك فإن وليه يقوم مقامه في القبول عنه.

فلو مات الموصى له قبل القبول فإن وارثه يقوم مقامه في القبول.

فإذا لم يكن الموصى له معيناً كأن أوصى للفقراء والمساكين فإن الوصية تصح بدون قبول هذه الحالة.

وإذا مات الموصي وتأخر القبول بعد موته زمناً ارتفعت فيه قيمة الموصى به فهل الزيادة تكون حقاً للموصى له اختلف في ذلك على أقوال ثلاثة:

أحدهما - أنها كلها للموصى له.

ثانيها - أنها كلها للموصي.

ثالثها - أن للموصى له ثلثها فقط. والقول الثالث هو أعدل الأقوال وأشهرها.

فإذا أوصى له ببستان يساوي ألف جنيه وكان ذلك يعادل ثلث ماله، ثم مات الموصي وتأخر قبول الموصى له حتى أثمر البستان فزاد ثمنه مائتي جنيه فأصبح يساوي ألفاً ومائتي جنيه ثم قبله الموصى له بعد ذلك. فعلى القول الأول يكون له خمسة أسداس البستان فقط وهو ألف لأن السدس الذي زاد فيه قبل قبوله وهو المائتين يكون حقاً لورثة الموصي

وعلى القول الثاني: يكون البستان الذي يساوي ألفاً مع المائتين الزائدتين حقاً للموصى له لأنه ثبت له ملك البستان بوفاة الموصي، فما يحدث فيه يكون حقاً له.

وعلى القول الثالث يكون للموصى له الأصل وهو يساوي الألف وثلث الثمرة لأنه وإن كان ثبت له الملك بموت الموصي ولكن المعتبر في تنفيذ الوصية القبول فمتى لم يحصل القبول كانت الزيادة الحادثة تركة يستحق الموصى له ثلثها والثلثين للورثة وذلك أعدل الأقوال وأشهرها فهو يستحق ألفاً وستة وستين وثلثاً. فإذا أخذ الألف فقط نقص عما يستحقه من ثلث مال المتوفى كله لأن المائتين اعتبرت تركة للمتوفى إذا لم تحدث في ملك الورثة.

الشافعية: قالوا: يشترط في الموصي أن يكون بالغاً عاقلاً حراً مختاراً فلا تصح وصية الصبي والمجنون والمغمى عليه.

أما السكران المتعدي بسكره فهو كالمكلف تصح منه سائر العقود وكذا لا يصح وصية الرقيق مكاتباً كان أو غيره كما لا تصح وصية المكره.

ولا يشترط الإسلام فتصح الوصية من الكافر سواء كان حربياً أو لا، وكذا تصح وصية المرتد بشرط أن يعود للإسلام.

أما إذا مات مرتداً فإن وصيته تبطل ولا يشترط في الموصي أن يكون محجوراً عليه فتصح وصية المحجور عليه لسفه أو فلس لأن عبارتهم صحيحة وهم في حاجة إلى الثواب.

أما الموصى له فيشترط فيه شروط:

أحدهما: أن يكون ممن يتأتى له الملك بنفسه إن كان مكلفاً أو بوليه إن كان صبياً أو مجنوناً ونحوهما فتصح الوصية للعاقل والمجنون والكبير والصغير حتى الجنين في بطن أمه ولو قبل انفصاله على المعتمد. نعم يصح أن يقول:

أوصيت بكذا لأولاد زيد الموجودين، لمن سيحدث له من الأولاد، فإن الوصية تصح للجميع على أن يكون المعدوم تابعاً للأولاد الموجودين وهذا بخلاف الوقف كما سيأتي لأن الوقف يصح في ذلك نظراً لكون المقصود منه الدوام ولكن يقبل عمن ليس أهلاً كالصغير والمجنون لوليه.

أما من لا يتأتى له الملك فإن الوصية له لا تصح كالميت فإنه لا يصح لفلان حال موته بكذا.

أما الوصية لميت بغسله وتكفينه وتجهيزه فهي جائزة لأنها في الحقيقة وصية لمن يلي أمر تجهيزه أو يقال إنها وصية لجهة بر لا لشخص الميت.

ومن ذلك الوصية على الدابة لأنها غير أهل للملك إلا إذا كان الغرض صاحبها أو علفها فإن كان الوقف على علف الدابة كان وقفاً على جهة بر إطعام الحيوان والرفق به من جهات البر فيشترط لصحة الوصية أن يقبلها مالك الدابة لأنه المقصود بالوصية في هذه الحالة ولكن لا يسلم علفها المالك بل يصرفه الوصي إن كان وصي فإن لم يكن يسلم للقاضي أو نائبه.

ولا يصح الإنفاق على غير الجهة التي عينها الموصي وهو علف الدابة. فإذا باع الدابة لغيره فإن كان ذلك حال حياة الموصي كانت الوصية باقية للبائع. =

= وإذا باعها بعد موته انتقلت الوصية للمشتري على المعتمد على أنه يلزم لصرف الموصى به على علف الدابة على أي حال إلا إذا قامت قرينة على أن المقصود بالوصية مالك الدابة فإنه يملك الموصى به أي حال.

ومن ذلك ما إذا أوصى على من سيحدث لزيد من الأولاد فإنه لا يصح لأن الشرط أن يكون الموصى له ممن يتأتى له الملك والمعدوم لا يتأتى له الملك.

ثانيها: أن يكون الموصى له معيناً إن كان شخصًا غير جهة كزيد فإذا أوصى بثلث ماله لزيد ولم يعينه في العقد فلا تصح الوصية له.

أما إن كان الموصى له جهة بر فإنه لا يشترط تعيينها فإذا قال أوصيت بثلث مالي للفقراء والمساكين فإنه يصح ولا يلزم تعيين فقراء مخصوصين بل لو قال: أوصيت بكذا من مالي ولم يذكر الموصى له أصلاً فإنه يصح لأن الموصى له يكون مذكوراً ضمناً وهو جهة البر.

ثالثها: أن يكون مباحاً قابلاً للنقل بالاختيار، فلا تصح الوصية بحد قذف على غير من هو عليه، فإذا قال القاضي مثلاً أوصيت بتنفيذ حد قذف فلانة على زيد، وكان زيد غير قاذف فإن الوصية لا تصح لأن حد القذف لا يقبل النقل ممن وجب عليه إلى غيره أما إذا كان زيد هو القاذف فإن الوصية تصح ومثل ذلك بالشفعة لشخص لا يستحقها.

وتصح الوصية بالحمل لأنه لا يقبل النقل من اختصاص شخص إلى آخر فإذا أوصى شخص لآخر بالحمل الذي في بطن بقرته فإن الوصية تصح، وإذا كان الحمل موجوداً في بطن أمه يشترط أن يكون وجوده معروفاً عند الوصية، وأن ينفصل حياً ويرجع في معرفة مدة حمله إلى أهل الخبرة، وكما تصح الوصية للحمل فإذا قال: أوصيت لولد فلان الذي في بطن أمه بكذا فإن الوصية تصح له بشرط أن يكون موجوداً عند الوصية، وأن ينفصل حياً حياة مستقرة. ويعرف وجوده إذا ولدته في مدة تقل عن ستة أشهر من وقت الوصية إذا كانت المرأة فراشا ينسب الحمل إليه كأن تكون متزوجة. اما إذا لم تكن كذلك فإن لم يكن لها فراش أصلاً فلا تصح الوصية أما إذا كان لها زوج ومات عنها أو طلقها فإن الوصية تكون له إذا ولدته لأكثر من ستة أشهر إلى أقل من أربع سنين وهي أكثر مدة الحمل.

أما إذا كان الحمل معدوماً رأساً فإن الوصية تصح به وله لأنه لا يشترط أن يكون الموصى به موجوداً فتصح الوصية بثمر البستان وبحمل الدابة في هذا العام على الأصح. وكذا لا يشترط في الموصى به أن يكون ظاهراً فتصح الوصية بالكلب المباح نفعه وبالزبل الذي ينتفع به أما الذي لا ينتفع به فلا تصح به الوصية.

وأما الصيغة فيشترط لها أن تكون بلفظ يدل على الوصية سواء كان صريحاً أو كناية فالصريح كقوله أوصيت له بكذا أو أعطوه له أو هو هبة بعد موتي. والكناية كقوله هو له من مالي بشرط النية في الكناية. وأما القبول فهو أن يقول: قبلت وهل يشترط أن يكون لفظاً فلا يكفي فيه الفعل؟ قولان والأوجه أنه لا بد من اللفظ ولا بد أن يكون القبول بعد الموت إذ لا تلزم الوصية إلا بعد الموت.

الحنابلة: قالوا: أن يكون عاقلاً فلا تصح من المجنون جنونًا مطبقاً.

أما الذي يغمى عليه أو يختنق (يتشمج) أحياناً ثم يفيق فإن وصيته حال إفاقته.

أما ضعيف العقل ضعفاً لا يمنع رشده فإن وصيته في ماله فله أن يوصي بعد موته بثلث ماله كما يصح له أن يقيم وصياً على أولاده من بعده.

لأن رشده لم يذهب فله أن يتصرف لنفسه ولأولاده.

فإذا كان ضعيف العقل يمنع رشده ويوجب الحجر عليه فإنه يصح له أن يوصي بماله فقط ولا يصح أن يقيم وصياً على أبنائه لأنه إذا كان لا يحسن التصرف على نفسه فلا يملك اختيار من يتصرف على غيره.

ويلحق بالمجنون السكران فإن وصيته لا تصح.

ومنها: أن يكون مميزاً فلا تصح من طفل فاقد التمييز أما البلوغ فليس بشرط فتصح من الصغير المميز. منها أن يكون قادراً على النطق فإن اعتقل لسانه فلا تصح إشارته ولو كانت مفهومة إلا إذا كان ميؤساً من برئه، فإن إشارته المفهومة تكفي كالأخرس فإن وصيته تصح بإشارته المفهومة فإن لم تفهم إشارته فلا تصح وصيته.

ومنها: أن لا يكون محجوراً عليه لسفه إذا أراد الإيصال على أولاده فإذا قال المحجور عليه لسفه أوصيت على أولادي فلاناً من بعدي فإن وصيته تبطل لأنه لم يحسن التصرف على نفسه فلا يحسن اختيار من يوصيه على غيره.

أما وصيته بمال فإنها تصح لأن فيها نفعاً كالصلاة والصيام ونحوهما من العبادات، ومثله المحجور عليه لفلس فإن =

مبحث حكم الوصية

حكم الوصية بالنسبة للوصي يختلف باختلاف الأحوال، فتارة تكون الوصية واجبة، وتارة تكون مندوبة، وتارة تكون محرمة وفي ذلك تفصيل المذاهب(١).

= وصيته تصح ولا يشترط في الموصي أن يكون مسلماً فتصح من الكافر كما تصح من الفاسق.

ويشترط في الموصى له أن لا يكون قاتلاً للموصي سواء كان القتل عمداً أو خطأ فإذا أوصى شخص لآخر فقتله بطلت الوصية وإذا ضربه فجرحه ثم أوصى له ومات من الجرح بطلت الوصية أيضاً.

ولا يشترط في الموصى له أن يكون مسلماً فتصح للكافر ولو مرتداً أو حربياً بدار الحرب ما لم يكن مقاتلاً فإن كان فلا تصح الوصية على الصحيح.

وأن يكون موجوداً عند الوصية فتصح الوصية على الحمل بشرط أن يكون موجوداً حال الوصية بأن تضعه لأقل من ستة أشهر من حين الوصية وبشرط أن تكون فراشاً لزوج أو سيد أو بائناً فإن لم تكن فراشاً أو كان زوجها غائبًا في بلد بعيد أو محبوساً فإن الوصية إذا وضعته لأقل من أربع سنين، كما ذكر عند الشافعية.

وتصح الوصية لفرس زيد ودابته ولو لم يقبل زيد الموصى به و يصرف الموصى به في علفه فإن مات الفرس قبل الإنفاق عليه كان الباقي لورثة الموصى، ويتولى الإنفاق عليه الوصي أو القاضي لا صاحب الفرس.

ويشترط في الموصى به أن يكون في اختصاص الموصى فلا تصح الوصية بملك الغير ولو ملكه بعد الوصية، فإذا قال: أوصيت بمال فلان ثم ملكه بطلت الوصية.

ولا يشترط في الموصى به أن يكون موجوداً فتصح الوصية بالمعدوم كثمر البستان مدة معينة أو دائماً كما تصح الوصية مما تحمل دوابه وأغنامه وبعضهم يقول: لا تصح بمثل ذلك، وكذا لا يشترط فيه أن يكون طاهراً فتصح الوصية بالزيت المتنجس الذي ينتفع به بشرط أن لا يستعمل في مسجد، كما تصح الوصية بكلب الصيد بشرط أن لا يكون أسود بهيماً ونحو ذلك مما فيه نفع مباح.

وكذا لا يشترط فيه أن يكون مقدوراً على تسليمه فتصح الوصية بالطير في الهواء والحيوان الشارد ونحو ذلك وعلى الموصى له أن يسعى في الحصول عليه.

أما الصيغة فيشترط فيها أن تدل على معنى الوصية سواء كان إيجاباً أو قبولاً.

فأما الإيجاب فهو كقوله: وصيت لك بكذا أو أوصيت لزيد بكذا أو أعطوه من مالي بعد موتي كذا أو جعلته له بعد موتي أو هو له بعد موتي ونحو ذلك مما يؤدي إلى مما يؤدي إلى معنى الوصية كملكته له بعد موتي.

وأما القبول فيشترط فيه أن يكون بعد الموت ولا عبرة بقبوله أو رده قبل الموت ويحصل القبول باللفظ كقبلت وبالفعل كأخذ الموصى به ونحو ذلك مما يدل على الرضا كبيع الموصى به وهبته.

أما الرد فيحصل بقوله: رددت الوصية أو لا أقبلها ونحو ذلك ويجوز التصرف في الموصى به بعد ثبوت الملك بالقبول ولو لم يقبض. لا يشترط القبول إذا كان الموصى له جماعة غير محصورين والمساكين كالفقراء والعلماء ونحوهم.

(١) الحنفية: قالوا: ينقسم حكم الوصية بالنسبة للموصي إلى أربعة أقسام: الوجوب، الندب، الإباحة، الكراهة.

فاما الوصية الواجبة فهي ما يترتب عليها إيصال الحقوق لأربابها كالوصية برد الودائع والديون المجهولة التي لا مستند لها فإنه يفترض عليه أن يوصي بردها إلى أربابها لأنه إن لم يوص بها ومات تضيع على أربابها فيأثم بذلك.

وأما الوصية المستحبة فهي ما كانت بحقوق الله تعالى كالوصية بالكفارات والزكاة وفدية الصيام والصلاة والوصية بحجة الإسلام وغير ذلك من القرب.

وبعضهم يقول: عن الوصية بحقوق الله المفروضة واجبة فيجب عليه أن يوصي بالزكاة والكفارات الواجبة ونحو ذلك، والظاهر الأول.

وأما الوصية المكروهة فهي ماكانت لأهل الفسوق والمعاصي كالوصية لإخوان السوء والضلال.

وأما الوصية المباحة فهي ماكانت للأغنياء من اهله وأقاربه أو من غيرهم فليست الوصية للأهل والأقربين مفروضة.

وأما قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ﴾ [البقرة: ١٨٠] الآية فهو حكم مؤقت للوالدين والأقارب بإعطائهم جزءاً من المال قبل نزول آيات المواريث، وتنظيم حقوق الورثة، وقد انتهى بنزول آيات المواريث. =

. . . .

= وإذا أوصى بفرض كإخراج الزكاة، وكفارة القتل واليمين، وإخراج فدية الصيام والصلاة فإن كان الثلث يكفي لها جميعها فالأمر ظاهر. وإلا فيقدم حق العبد على حق الله تعالى، فتقدم الزكاة وكفارة القتل ونحوهما على فدية الصيام والصلاة ويقدم من حقوق الله الفرض على الواجب، والواجب على المستحب.

فإذا اجتمعت فرائض كالحج والزكاة قدم الحج وهما يقدمان على الكفارات، والكفارات تقدم على صدقة الفطر لأنها واجبة لا فرض.

وصدقة الفطر تقدم على الأضحية للخلاف في وجوبها، والأضحية مقدمة على النوافل.

وأما حكمها بالنسبة للموصى به فهو كون الموصى به ملكاً جديداً للموصى له.

والمراد بالحكم هنا الأثر المترتب على الشيء. فالأثر المترتب على الوصية كون الموصى به ملكاً جديداً له.

هذا والأفضل لمن له مال قليل أن لا يوصي إذا كانت له ورثة.

والأفضل لمن له مال كثير أن لا يوصي بأكثر من الثلث.

الشافعية: قالوا: تنقسم الوصية باعتبار الأحكام الشرعية إلى خمسة أقسام:

القسم الأول: الوصية الواجبة وهي الوصية بما عنده من ودائع وديون معلومة فيجب عليه أن يوصي بها ولو لم يكن مريضاً حتى لا تضيع حقوق الناس بموته فجأة.

القسم الثاني: الوصية المحرمة كما إذا أوصى لشخص مشاغب بحيث إذا جعل له حق في التركة أفسدها.

القسم الثالث: الوصية المكروهة وهي ماكانت بأكثر من ثلث المال أو كانت لوارث.

القسم الرابع: الوصية المستحبة استحباباً مؤكداً وهي ما استوفت الشرائط ولم تكن واجبة أو محرمة أو مكروهة كالوصية لغير الوارث المستقيم العقل والوصية للفقراء والمساكين ونحو ذلك.

القسم الخامس: الوصية المباحة كالوصية للأغنياء.

الحنابلة: قالوا: تنقسم الوصية إلى أقسام:

القسم الأول: الواجبة وهي ما يترتب على عدمها ضياع حق أو العبادة فتفترض الوصية على من كانت عنده ودائع أو عليه دين بدون بينة، كما تفترض على من عليه واجب من زكاة أو حج أو كفارة أو نذر.

القسم الثاني: المستحبة وهي الوصية للقريب الفقير الذي لا يرث بشرط أن يكون الموصى ترك مالاً كثيراً عرفاً. وأن لا تزيد عن خمس المال كي لا يؤذي الورثة.

فالوصية المستحبة هي ما اجتمعت فيها هذه الشروط فإن لم يكن له قريب ففقير فتستحب الوصية للفقراء والمساكين والعلماء ونحوهم.

القسم الثالث: الوصية المكروهة وهي الصادرة لمن لم يترك مالاً كثيراً إذا كان له وارث محتاج والاحتياج يختلف باختلاف الناس.

القسم الرابع: الوصية المحرمة وهي ماكانت بأكثر من الثلث فيحرم على من كان له وارث غير أحد الزوجين أن يوصي بأكثر من الثلث. ولكن التحقيق أن هذا مكروه فقط وعلى هذا يدخل في قسم المكروه.

القسم الالخامس: الوصية المباحة وهي فيما عدا ذلك.

المالكية: قالوا: تنقسم الوصية إلى خمسة أقسام:

الأول: الواجبة فتجب على من كان عليه دين أو عنده وديعة كي لا تضيع حقوق الناس أو كانت بقربة واجبة.

الثاني: الوصية المحرمة وهي ما كانت بمحرم كالوصية بالنياحة ونحوها.

الثالث: الوصية المندوبة وهي ماكانت بقربة واجبة.

الرابع: الوصية المكروهة وهي ما كانت صادرة من شخص له مال قليل وله وارث.

الخامس: الوصية المباحة وهي ما كانت بمباح.

وبعض المالكية يقسمها إلى قسمين: واجبة وهي فيما إذا كان له أو عليه حق، ومستحبة وهي فيما عدا ذلك.

هذه هي تفاصيل المذاهب في حكم الوصية وذكرناها كما هي ولا يخفى أن بعضها وإن لم يكن مذكوراً في بعض المذاهب ولكن قواعدهم لا تأباه.

مبحث الوصية بالحج والقراءة ونحوهما وبما يعمل في المآتم وغير ذلك

الوصية بالحج والقراءة على القبور وغيرها، والوصية بالتهاليل (العتاقة) ونحوها، والوصية بما اعتاد الناس عمله في المآتم من أكل وشرب وغيرهما، والوصية بالدفن في مكان خاص وبناء القبر ونحو ذلك فيها اختلاف المذاهب[(١)].

---

(١) الحنفية: قالوا: الوصية بقراءة القرآن على القبور أو في المنازل باطلة فإذا أوصى بجزء من ماله للقراءة على قبره لا تنفذ وصيته، وإذا عين بوصيته شخصاً مخصوصاً كأن قال: أوصيت لمحمد بكذا من مالي ليقرأ به القرآن على قبري فقيل: إن الوصية تصح على أن يأخذ مال الموصى به بطريق البر والصلة لا بطريق الأجرة على القراءة، وقيل: تبطل على أي حال وهذا مبني على كراهة أخذ الأجرة على الطاعات، وبعضهم يجيزها فيجيز الوصية بها.

ومثل ذلك الوصية بالتهاليل (العتاقة) ونحوها مما اعتاده كثير من الناس فإن الوصية به باطلة فإذا عين شخصاً مخصوصاً جرى فيها الخلاف المتقدم.

أما الوصية بالعبادات فإنها مستحبة كما عرفت فيستحب لمن عليه حج أن يوصي به وبعضهم يرى وجوب ذلك فإذا أوصى بأن يحج عنه حجة الفريضة فإذا كانت بمال يكفي للإنفاق على رجل يسافر من بلده راكباً وجب أن يحج عنه من بلده بحيث يبدأ السفر منها.

أما إذا كان المال لا يكفي فينفق على من يحج عنه من الجهة التي يكفي منها المال، مثلاً أوصى رجل من أسوان أن يحج عنه فإن كان المبلغ الذي أوصى به يكفي السفر من أسوان وجب أن يكون الحج مبتدئاً منها، فإن كان المبلغ يكفي حج عنه من السويس وعلى هذا القياس، ولا يصح أن يحج عنه ماشياً ولو كان المبلغ للحج عنه ماشياً لأن الحج لا يجب إلا على من له قدرة على الركوب فيثبت في حق الغائب على هذا الوجه.

وإذا مات حاج في طريقه وأوصى بأن يحج عنه فهل يبدأ بالحج عنه من المكان الذي مات فيه أو من بلده؟ خلاف فقيل يحج عنه من بلده شخص راكباً لا ماشياً وهو المعتمد. وقيل يحج من المكان الذي مات فيه، فإن لم يكف المبلغ من بلده يحج عنه من المكان الذي يكفي فيه المبلغ.

وإذا أوصى بأن يحمل من الموضع الذي مات به إلى موضع آخر ليدفن فيه كأن أوصى بأن ينقل من جهة كذا إلى جهة كذا فإن الوصية تكون باطلة. وإذا نقله الوصي وأنفق عليه ملزماً بما أنفقه من ماله لا من التركة إلا إذا أجازه الورثة.

وإذا أوصى بأن يفرش تحته في قبره مرتبة ونحوها فقيل: تصح لأن ذلك يشبه الزيادة في الكفن فلا بأس به، وقيل: لا تصح لأنه ضياع مال من غير جدوى.

وإذا اوصى بعمارة قبره على وجه الزخرف والزينة والبناء المعروف في زماننا فالوصية به باطلة، أما إذا كان متهدماً محتاجاً للعمارة فالوصية به صحيحة.

وإذا أوصى بأن تبنى على قبره قبة ونحوها كانت الوصية باطلة لأن هذا ممنوع باتفاق.

أما إذا أوصى بأن يطلى قبره بالطين (والجبس) ونحوهما ففيه خلاف. فبعضهم يقول: إن كان لحاجة كتقوية بناء القبر كي لا تسطو عليه الوحوش أو لإخفاء الرائحة أو نحو ذلك فإنه يجوز بلا خلاف، وإلا فلا.

وإذا أوصى بأن يدفن في داره فالوصية باطلة إلا أن يجعل داره مقبرة للمسلمين فتصح الوصية.

وإذا أوصى بمبلغ كبير يشترى به كفنه فإنه لا يعمل به ويكفن بكفن المثل بأن ينظر إلى ثيابه حال حياته لخروج الجمعة أو العيدين أو الوليمة ويشترى له كفن من نوعها.

وإذا اوصى بثلث ماله في اتخاذ مقابر لفقراء المسلمين أو في أكفانهم فإنها تصح بخلاف ما إذا لم يذكر الفقراء بل قال: في مقابر المسلمين فإن الوصية لا تصح.

وإذا أوصى باتخاذ طعام في المآتم فإنه يصح بشرط أن يأكل منه المسافرون والبعيدون عن جهة المتوفى. أما الذي مسافته قريبة ومدة

إقامته فإنه لا يجوز له الأكل منه ولا بأس بحمل الطعام إلى أهل الميت في أول يوم لاشتغالهم بالمصيبة أما اليوم الثالث فإنه يكره لأن أهل الميت لا يشتغلون بعد ذلك إلا بالنياحة فإعانتهم بحمل الطعام إعانة على المعصية. =

. . . .

= وإذا أوصى بمصاحف توقف في المسجد يقرأ فيها فإن الوصية باطلة عند الإمام وصحيحة عند محمد. وكذا إذا أوصى بان يجعل أرضه هذه مقبرة للمسلمين فإن الوصية تكون باطلة عند أبي حنيفة أما إذا اوصى بان يجعل أرضه هذه مسجداً فالوصية صحيحة باتفاق.

وإذا أوصى بأن ينفق ثلث ماله على المسجد فإنه يجوز ويصرف على عمارته والأدوات اللازمة له وإنارته ونحو ذلك. وإذا أوصى بثلث ماله لبيت المقدس جاز وتنفق كذلك على عمارته وما يلزم لإقامة شعائره.

المالكية: قالوا: الوصية لمن يقرأ على قبره تنفذ كالوصية بالحج عنه سواء عين الشخص الموصى له أو لم يعين. أما الوصية لمن يصلي عنه أو يصوم عنه فإنها باطلة، ومثل ذلك ما إذا أوصى بما فيه ضياع للأموال بدون جدوى كالوصية بقنديل من فضة يعلقه على قبر ولي أو نبي أو بمقصورة أو ثوب يوضع على المقصورة أو نحو ذلك مما لم يأمر الشارع به وللورثة أن يفعلوا به ما شاؤوا.

ومثل ذلك الوصية بالنياحة عليه أو ضرب قبة على قبره مباهاة فكل ذلك تبطل الوصية به ولا تنفذ.

ومن ذلك أيضاً الوصية بالمال الذي ينفق في الموالد التي تقام على الوجه الذي يقع في هذه الأزمنة من اختلاط النساء بالرجال وسريان الفساد والعمل بما لم يأمر به الشرع الشريف ونحو ذلك من المنكرات فإن الوصية بكل هذا باطلة ولا تنفذ. وتصح الوصية بالكفن والحمل والدفن والغسل ونحو ذلك مما تصح الأجرة عليه. أما الأشياء المتمحضة للعبادة كالصلاة عليه فإن الوصية بها لا تجوز. وتجوز الوصية لأي مسجد من المساجد وإن كان المسجد لا يتصور تملكه لأن الغرض بالوصية له الوصية بالإنفاق على مصالحه كوقوده وعمارته وذلك معروف للناس فلا يقصدون من الوصية للمسجد إلا هذا فإذا كان الغرض معنى آخر حملت الوصية عليه للجامع الأزهر فإن الغرض المعروف للناس من الوصية عليه الإنفاق على طلبته. وبالجملة فإن النظر في مثل للعرف فيعمل بما هو متعارف. ولا تصح الوصية ببناء مسجد أو مدرسة على أرض موقوفة على دفن الأموات كقرافة مصر فإنها موقوفة لخصوص الدفن فلا يصح عمل شيء آخر عليها. ولا تصح الوصية بما لا يصح عمله في المآتم كالنياحة وإقامة السرادق في الطرق ونحو ذلك من المعاصي التي نهى عنها الشرع لأن الوصية بالمعاصي باطلة. أما الأشياء التي تجوز على الوجه المتقدم في مباحث الجنائز فإن الوصية جائزة. وتستحب الوصية بالطاعات كما تقدم فإذا أوصى بأشياء متعددة من الطاعات كالزكاة وفدية الصيام وفك الأسير المسلم ونحو ذلك فإن كان الثلث يكفي لتنفيذها ولم تجزها الورثة فإن بعضها يقدم على بعض بترتيب خاص على الوجه الآتي:

أولاً: تقدم الوصية بصداق امرأة تزوجها ودخل عليها وهو مريض مرضاً مخوفاً ومات بهذا المرض وفي هذه الحالة يلزمه إما صداق مثلها إن كان أقل من الصداق الذي سماه لها أو الصداق المسمى إن كان أقل من صداق المثل فالذي تستحقه في هذه الحالة هو الأقل من الصداق المسمى أو صداق المثل.

ثانياً: فك الأسير المسلم وقيل يقدم فك الأسير على الجميع ثم المدبر ثم صداق المريض ثم الزكاة التي فرط فيها في حال صحته وأصبحت ديناً عليه فتخرج من الثلث إذا اوصى بها من غير أن يعترف بحلولها في ذمته.

أما إذا اعترف بحلولها فإنها تصبح ديناً يجب إخراجها من رأس المال سواء أوصى أو لم يوص.

ومثل ذلك زكاة الماشية إذا حل الماشية إذا حل موعد إخراج زكاتها ومات عند ذلك فإن زكاتها من رأس المال سواء أوصى بإخراجها أو لم يوص.

ومثلها زكاة الزرع إذا أفرك حبه (صار فريكاً) والبستان إذا تلون ثمره فإذا وقع ذلك عند موته فإن زكاته تجب من رأس المال سواء أوصى بها أو لم يوص.

ثالثاً: زكاة الفطر إن كانت عليه زكاة فائتة، أما زكاة فطر رمضان الذي مات بعد وجوبها عليه مباشرة ولم يخرجه فإن إخراجها يجب من رأس المال إذا اوصى بها فإن لم يوص بها فإن الورثة يؤمرون بإخراجها (فإن امتنعوا) فلا يجبروا.

رابعاً: عتق كفارة ظهار وعتق كفارة قتل ورتبتهما واحدة.

خامساً: كفارة يمين باسم الله تعالى أو بصفة من صفاته.

سادساً: كفارة فطر رمضان متعمداً ثم كفارة التفريط في كفارة رمضان حتى دخل رمضان الثاني.

سابعاً: وفاء النذر سواء كان في صحة أو مرض وسواء كان معلوماً عند الناس أو معلومًا من جهة الوصي فقط.

ثامناً: المنجز عتقه في المرض. =

. . . .

= تاسعاً: الرقيق الموصى بعتقه إذا كان معيناً عند الموصي كعبدي فلان أو معيناً عند غيره كعبيد عند زيد أو غير ذلك.

عاشراً: المكاتب.

حادي عشر: المعتق لسنة ويقدم على المعتق لأكثر منها.

ثاني عشر: عتق رقيق غير معين كأن قال: اعتقوا عني رقبة.

ثالث عشر: حج عن الموصي بأجرة إلا إذا كانت حجة الفرض فإنها تكون في مرتبة العتق الغير المعين.

ومثلهما الوصية بجزء من مال الميت فإنها في مرتبة العتق المطلق وحج الفريضة فيأخذ واحد منها حصة حال اجتماعهما.

الشافعية: قالوا: تصح الوصية بقراءة القرآن على القبر لأن ثواب القراءة يصل إلى الميت إذا وجد واحد من ثلاثة أمور: أن يقرأ عند قبره فإن لم يكن فليدعو له عقب القراءة. فإذا لم يفعل فلينو حصول الثواب له فإذا وجد واحد من هذه الأمور فإن الثواب يصل إلى الميت.

وبعضهم يقول: لا بد من الجمع بين الدعاء والنية.

وإذا أسقط أجر القارئ بأخذ أجرة دنيوية فإن أجر الميت لا يسقط كما تقدم في الإجارة وقيل: لا يصل ثواب القرآن إلى الميت وهو ضعيف.

وتصح الوصية بالحج سواء كان فرضاً أو نفلاً وينفق من يحج عنه من محل ميقاته بالإحرام سواء قيد بذلك بأن قال: يحج عني من محل ميقاتي أو أطلق يحمل على المعهود شرعاً والمعهود شرعاً هو أن يبدأ الحج من محل الميقات.

أما إذا قيد بمكان أبعد من محل الميقات فيعمل بما قيد به. ومحل ذلك ما إذا كان ثلث المال يسع الحج من الأمكنة المذكورة فإن لم يكف فإنه يحج عنه عن محل الميقات إذا أمكن فإن لم يمكن فيحج عنه من فوق الميقات ولو من مكة ولا تبطل الوصية. وإذا لم يكف الثلث لشيء من ذلك فإنه يكمل من رأس المال. بمعنى أن يشترك الحج وغيره من الموصى لهم في الثلث فإذا ضاف الثلث عنهما كمل من رأس المال ولهم في بيان ذلك طريق خاص. وهو أنه إذا فرض وأوصى زيد بمائة جنيه من ماله لعمرو وأوصى بأن يحج عنه حجة الفريضة وكانت قيمة نفقاتها مائة جنيه وكانت التركة كلها ثلاثمائة جنيه والورثة لم يجيزوا الوصية إلا من الثلث وهو المائة وهي لا تكفي للوصيتين كما هو ظاهر فيكمل للحج من رأس المال ولا يمكن معرفة الجزء الذي يكمل به إلا بعد معرفة ثلث الباقي بعد التكملة.

ومعرفة ثلث الباقي تتوقف على معرفة الجزء الذي به التكملة فتتوقف معرفة كل منهما على الآخر. وهذا يسمى دوراً. وكيفية حل هذا الدور أن يفرض الجزء الذي به التكملة شيئاً مجهولاً بأن يقال: التركة ثلاثمائة جنيه إلا شيئاً ويقسم الباقي أثلاثاً ثلث مائة إلا ثلث شيء ويقسم الثلث بين عمرو الموصى له وبين الحج فيخص كل واحد خمسين جنيهاً إلا سدس الشيء ثم يضاف الشيء الذي اقتطعناه من المبلغ إلى نصيب الحج خمسين جنيهاً وخمسة أسداس لأن المفروض أنه اختص بخمسين إلا سدساً ضم إليها واحد كامل أعني ستة أسداس فصار نصيبه خمسين وخمسة أسداس. وتكون المسألة من ستة على طريق حساب الفرائض فيضرب الخمسون في ستة فيكون المجموع ٣٠٠ تقسم على خمسة أسداس فيكون الخارج ٦٠ وذلك هو الشيء المجهول الذي أخذ من أصل التركة ليكمل به الحج فإذا طرح ٦٠ من أصل التركة ٣٠٠ كان الباقي ٢٤٠ ثلثه ٨٠ يقسم بين زيد وبين الحج فيخص زيداً ٤٠ والحج ٤٠ فإذا ضم إليها الستون وجد المائة المطلوبة للحج. هذا في الحج المفروض، أما إذا أوصى بالنفل ولم يمكن الثلث للحج من الميقات فقيل: تبطل الوصية به وقيل لا تبطل.

وتصح الوصية بعمارة المسجد ومصالحه بشرط أن يقبل الناظر فإذا قال الموصي: أرت أن يكون الموصى به ملكاً لمسجد فإنه يصح بشرط أن يقول أوصيت بهذا للمسجد أما إذا قال: هذا على المسجد فإنه يكون وقفاً عليه.

هذا وما عدا ذلك من الأمور المذكورة فإن ما جاز عمله بدون حرمة أو كراهة تجوز الوصية به وإلا فلا.

الحنابلة: قالوا: تصح الوصية بكتابة العلم والقرآن لأنها قربة نافعة وتصح الوصية للمسجد على أن تصرف في مصالحه.

وإذا أوصى بالحج عنه فإن لم يعين المبلغ الذي يحج به دفع إلى من يحج عنه قدر نفقة المثل فقط فإن ضاع المال في طريق لا يضمنه الحاج وكذا إذا مرض أو منع من الحج. أما إذا توهم المرض أو خاف منه فرجع فإن عليه ما أنفقه أما إذا عين المبلغ كأن قال: حجوا عني بألف فعلى الوارث أن يصرف المبلغ من الثلث إن كان الثلث يسعه ولكن ينفقه على قد ما =

مبحث الوصية لقوم مخصوصين كالجيران والأقارب ونحوهم

إذا قال أوصـيت لجيراني ولأقـاربي أو نحو ذلك فـإنه يصح، ولكن بيان الجـيران أو الأقارب فـيه تفصيل في المذاهب[1].

= ينفق على الحج فيحج به مرة بعد أخرى وهكذا. ويصح ان يبدأ بالحج عنه من الميقات أما ما قطع قبل الميقات من المسافة فليس من الحج وإذا عين الموصي من يحج عنه لزمـه تنفيذه فلا يصح للوارث أن يحج عنه وكـذا إذا أطلق ولم يعين أحداً فإذا قال: يحج عني الوارث فإنه يصح.

والوصيـة بالصدقة أفضل من وصـية بحج التطوع ولا تصح الوصية بما نـهى عنه مما يعمل على القبور من بنـاء غير مأذون فيه وهوما زاد على شبر لبيان محل القبر وغير ذلك مما تقدم النهي عنه في الجنائز.

(١) الحنفية: قالوا: إذا قال أوصيت لجيراني بكذا فإن الوصية تكون لجيرانه الملاصقين له فكل دار كانت ملزمة به من يمين أو شمـال أو خلف فالوصية تعطى لأهلهـا من سكانها بالسوية بينهم سـواء كانوا مسلمين أو ذميين نسـاء أو رجالاً، قربت الأبواب أو بعدت ما داموا ملازقين الدار، على أن من كان يملك داراً وليس بساكن فـيها لا يأخذ من الوصية شيئاً، وذلك رأي الإمام، اما صاحباه فيقولان: الجار يشمل أهل المحلة جميعاً، وهم الذين يضمهم مسجد واحد وجماعة واحدة ودعوة واحدة لأن العرف يطلق الجار على هذا.

وإذا قال: أوصيت لأصهاري بكذا، استحق الوصية كل ذي محرم من زوجة فيأخذ من الوصية آباء الزوجة وأعمامها وأخواتها، وأخـوالها وكذا تكون لكل ذي رحم مـحرم من امرأة أبيه وعمـه وخاله وكل ذي رحم محرم منـه لأن الجميع أصهار له، ومع ذلـك فالعبرة في مثل هذا للـعرف؛ فإذا كان العرف يقـصر الصهر على الآباء فـإنما يعمل به وإنما يدخل الوصية من كان صهراً له عند موته بحيث تكون المرأة التي أوجبت المصاهرة باقية على ذمته.

أما إذا طلقها طلاقاً بائناً قبل موته فإن أقاربها لا يدخلون في الوصية لأنهم لا يكونون أصهاراً له في هذه الحالة وإذا طلقها ثم مات وهي في عـدته فإن كان الطلاق رجعياً كان أقاربـها أصهاراً له يستحقون الوصـية، اما إذا كان الطلاق بائناً فإنهم لا يكونون له أصهاراً.

وإذا قال: أوصيت لأختاني بكذا، استـحق الوصية زوج بنته، وأخته وعمتـه، وخالته. وزوج كل ذات رحم محرم منه كزوج بنت أختـه وبنت بنته، وابنه. والعبرة في ذلـك للعرف، فإذا كان العرف يطلق الختن عـلى كل ذي رحم محرم لأزواج هؤلاء فإن الوصية تشمله. مثلاً زوج البنـت ختن، وزوج العمة ختن، وزوج الخالة ختن. فإذا كان لهؤلاء الأزواج أرحاماً، فإن كـان العرف يطلق الختن على أرحام الأزواج أيضاً فيعمل به. وكـذا إذا كان العرف يخص الختن بزوج البنت فقط فإنه يعمل به، وهكذا.

وإذا قال: اوصيت بكذا لأهلي، فأبو حنيفة يخص الأهل بالـزوجة، وصاحباه يقولان: يشمل كل من في نفقته ما عدا خدمه، ويستدل أبو حنيفة بأن الأهـل حقيقة في الزوجة. قال تعالى: (وسار بأهله)، (وقال لأهله: امكثوا). والعرف ينطبق على اللغة ولذا يقولان: تأهل من جهة كـذا فإذا قال الشخص: أوصيت لأهلي بهذا الإطلاق ينصرف إلى الحـقيقة المستعملة. والصاحبان يقولان: إن اللغة تستعمل الأهل في أقارب الرجل وعشيرته: قال تعالى: (فنجيناه وأهله إلا امرأته). والجواب: أن أبا حنيفة لم يمنع استعمال الأهل في العموم. ولكنه يقول: إن معناه الحقيقي الزوجة، فإذا قامت قرينة على العمـوم كالاستثناء الموجـود في الآية. فإنه يحمل عليه على أنـنا إذا قلنا إن المعول في مثل ذلك على العرف كـان العرف مقياساً للجميع.

وإذا قال: أوصيت بكذا لآل بيتي شـمل قبيلته لأن الآل هو القـبيلة التي ينسب إليها ويدخل فـيها كل آبائه الذين لا يرثون إلى أقصى أب له في الإسـلام إلا الأول الذي ينسب إليه الجمـيع إذ يقال له: إنه من اهل بيتـه ولا يدخل فيه أولاد البنات ولا اولاد الأخوات ولا أحد من قرابة أمه لأن الولد إنما ينـسب لأبيه لا لأمه.

وإذا قال: أوصيت بكذا لأهل جنـسي شمل أهل بيت أبيـه لأن المراد بالجنس في مثل ذلك النسب والنسب إلى الآباء وكذا أهل بيته وأهل نسبه فولد المرأة ليس من جنسها لأنه لا ينسب إليها.

وعلى هذا فلا يعتبر الشرف من الأم فقط عند الحنفيـة، وإن كان له مزية في الجملة، وعلى هذا فلا يعامل معاملة=

. . . .

= الأشراف فيحل له أن يأخذ الصدقات ولا يكون كفؤاً للشريفة من الأب ولا يأخذ من الوقف على الأشراف إلا بنص خاص ونحو ذلك.

وإذا قال أوصيت بكذا لأقاربي أو لأرحامي ونحوهما فإن في مثل هذه الصيغة خلافاً بين الإمام وصاحبيه فهو يقول إن هذه اليصغة تشمل الأقرب فالأقرب من أرحام الموصي المحارم. ولا تصح إلا إذا توفرت فيها شروط أربعة:

أحدها: ان يكون المستحق مثنى (اثنين) فأكثر فإذا كان القريب واحداً يأخذ نصف الوصية فقط.

ثانيها: أن يكون المستحق أقرب إلى الموصي بحيث لا يوجد من يحجبه من الميراث فإذا وجد من يحجبه من الميراث حجبه من الوصية.

ثالثها : أن يكون ذا رحم محرم من الموصى فإذا كان ذا رحم غير محرم فإنه لا يستحق أيضاً.

رابعها : أن يكون وارثاً من الموصي، ولا يدخل الوالدان والوالد تحت هذه الصيغة لأنهما لا يقال لهما أقارب لشدة التصاقهما بالموصي. أما ولد الوالد والجد فإنهما يدخلان ويستوي فيه الكافر والمسلم والصغير والكبير.

أما الصاحبان فإنهما يقولان: إن هذه الصيغة تشمل كل من ينسب إلى الموصي من قبل الأم أو من قبل الأب ويستوي فيه الأقرب والأبعد والواحد والجماعة والمسلم والكافر.

وإذا أوصى لأقاربه ومات عن عمين وخالين لا يرثانه لوجود ابن وارث مثلاً قسمت الوصية بين العمين مناصفة على رأي الإمام لتحقق الشروط فإنهما اثنان ورحمان محرمان ولم يوجد من يحجبهما من الوصية وليسا بوارثين.

وأما عند الصاحبين فإن الوصية تقسم بين العمين والخالين بالتساوي فيأخذ كل واحد ربعها لإن لفظ الأقارب لشمل كل من ينسب إلى الوصي.

أما إذا ترك عماً واحداً وخالين أخذ العم نصف الوصية وأخذ الخالين النصف الآخر عند الإمام لأن العم الذي انطبقت عليه الشروط ولم يحجبه من الوصية أحد كان واحداً فله النصف لأنك عرفت أن الوصية لاتنفذ بتمامها إلا إذا كان المستحق اثنين وأن الواحد له النصف فبقي النصف الآخر لمن لامانع يمنعه وهم الخالان.

أما عند الصاحبين فتقسم الوصية بين العم الواحد والخالين أثلاثاً لأن لفظ الأقارب يشملهم جميعاً بنسبة واحدة.

وإذا مات وترك عماً واحداً فله نصف الوصية والنصف الآخر يرد للوارث عتد الإمام، وعند صاحبيه يأخذ قريبه ولو لم يكن محرماً.

وإذا ترك عماً وعمة قسمت الوصية بينهما مناصفة بالتساوي لأن درجتهما في القرابة واحدة.

وليس المراد تقسم الوصية كتقسم الميراث لأنه لو كان كذلك لاستقل العم بالوصية دون العمة بل المراد أنه إذا اجتمع ذو القرابة قدم الأقرب على الأقرب.

وإذا قال: أوصيت لذي قرابتي أو لذوي قرابتي أو رحمي ووجد عم واحد له استحق الوصية كلها لأنه في هذه الحالة لا يشترط فيه أن يكون مثنى، وكذا لو كان له عم وخالان فإن العم ينفرد بالوصية عند الإمام أما صاحباه فيقولان بالقسمة بين الجميع بالتساوي كما عرفت.

وإذا قال:أوصيت لبني محمد أو لبني عثمان أو لبني سعد أو نحو ذلك، فإن هذه الصيغة تشمل صورتين:

الصورة الأولى: أن يكون محمد أو عثمان أو سعد أباً عاماً لجماعة كثيرين أو يكون أباً خاصاً أي ليس أباً لجماعة كثيرين.

فإن كان أباً عاماً كبني تميم، وتميم أبو قبيلة، فإن الوصية تكون لأولاده وأولاد أولاده وكل من يشمله لفظ البنوة لبني آدم ذكوراً وإناثا بالسوية بينهم بشرط أن يحصى عددهم، وضابط ذلك أن يعرف عددهم بدون كتاب أو حساب. وقيل: إذا بلغ عددهم مائة فأكثر كان مما لا يحصى وقيل ذلك مفوض لرأي القاضي، فإذا كان عددهم كثيراً لا يحصى بطلت الوصية. وكذلك إذا كن إناثاً فقط أو ذكوراً فقط فإنهم يدخلون في الوصية إذا كان عددهم مما يحصى.

ويتناول الأب العام: أبا الشعب، وأبا القبيلة القرشية، وأبا العمارة، وأبا البطن، وأبا الفخذ، وأبا الفصيلة. فكل أب من هذه أعلى من الآخر على هذا الترتيب، وتوضيح ذلك في القبائل القرشية. مثلاً أن بقال: مضر أبو الشعب فإذا قال: أوصيت لبني مضر، شمل ذلك جميع القبائل القرشية. وإذا قال: أوصيت لبني كنانة خرج أبناء مضر، لأن كنانة أبو القبيلة. وإذا قال: أوصيت لأبناء قريش، خرج أبناء كنانة وأبناء مضر. لأن قريشاً عمارة. وإذا قال: أوصيت لأبناء قصي =

= خـرج أبناء قـريش وما فـوقهم لأن قصيـاً أبو بطن. وإذا قال: أوصيت لأبناء هاشم خـرج أبناء قصي فما فـوقهم لأن هاشماً أبو فخذ وإذا قال: أوصيت لبني العباس، خرج أبناء هاشم فما فوقهم، لأن العباس أبو فصيلة

ومن ذلك تعلم أن أول الأسماء شعب يليه قبـيلة فعمارة فبطن ففخذ ففصيلة، فمـضر شعب وكنانة قبيلة، وقريش عمارة وقصي وبطنًا، وهاشم فخذ والعباس وأبو طالب فصيلة؛ وبعضهم يقدم.

القبيلة: أول أسماء العشائر شعب، ثم قبيلة ثم فصيلة، ثم بطن، ثم فخذ فالأب العام يتناول أنا الشعب ومن يليه، والأب الخاص ما ليس كذلك، وقد عرفت حكم الوصية لأبناء الأب العام.

الصورة الثانية: أن يكون أباً خاصاً، فإذا قال: أوصيت لبني فلان وكـان أباً خاصاً فإذا كان أبـناؤه كلهم ذكوراً فإن الوصية تكون لهم.

وإذا كان أبناؤه كلهن إناثاً فـلا شيء لهن في الوصية، أما إذا كـان بعضهم ذكراً وبعـضهم أنثى ففيـه خلاف؛ فأبو حنيفة وأبو يوسف يقولان: الوصية للذكور منهم دون الإناث، فإذا لم يكن له أولاد لصلبه؛ وكان له أولاد أولاد. فإن كن بنات فإنهن لا يدخلن في الوصية، وإن كانوا ذكوراً يدخلون. هذا إذا قال: أوصيت لبني فلان أما إذا قال : أوصيت لولد فلان . فإن كان أباً خاصاً فإن أولاده لصلبه يدخلون في الوصية سواء كانوا ذكوراً فقط، أو إناثًا فقط أو ذكوراً وإناثاً، لأن الولد يشمل الذكر والأنثى؛ ويدخل الحمل في بطن أمه إذا ولدته حياً لأقل من ستة أشهر الخ.

أما ولد الولد فإنه لا يدخل في هذه الوصية أما إذا كان أباً عاماً فإن الوصية تشمل ولد الولد مع وجود الولد الصلب فإذا كان للأب ولد واحد فإنه يأخذ الوصـية كلها وهذا بخلاف ما إذا قال: أوصيت لأولاد فلان فإنه إذا كان له ولد واحد يأخذ نصفها فقط وإذا قال أوصيت لأولاد فـلان وليس لفلان أولاد لصلبه فإن يدخل فيها أولاد أبنائه لا أولاد بناته الإناث قولاً واحداً. أما أولاد بناته الذكور ففيهم خلاف.

وإذا قال: أوصيت لبنات فلان وكـان له بنات لصلبه وبنون لا يدخل البنون بلا نزاع فإذا كـان له بنون لصلبه وبنات بنين دخل البنين دون لأبناء أما إذا لم يكن له إلا بنات ففي دخولهن خلاف كما تقدم فإذا ذكر شيئاً يعلم منه أنه أراد بنات البنات فإنه يعمل به اتفاقًا .

وإذا قال: أوصيت لورثة زيد مثلاً كانت الوصية لهم حسب الميراث الـشرعي للذكر مثل حظ الأنثيين ويشترط لصحة هذه الوصيـة أن يموت زيد الموصي لورثته قبل مـوت الموصى لهم لأنهم لا يكونون ورثته إلا إذا مـات الموصي قبل زيد لا يتحقق فيهم وصف الوراثة لزيد فتبطل الوصية. ومثل ذلك ما إذا قال: أوصيت لعقب زيد.

وإذا قال: أوصيت لأيتام بنـي فلان بكذا دخل في الوصية اليتـيم الذي مات أبوه قبل بلوغ الحلم سـواء كان غنياً أو فقيراً ذكراً أو أنثى بشرط أن يحصى عددهم كما تقدم.

فإذا لم يمكن إحصاء عددهم خصت الوصية بالفقراء منهم، ومثل ذلك ما إذا أوصى لأرامل بني فلان أو عميانهم أو مرضاهم.

وإذا قال: أوصيت للعلويين فإن الوصيـة لا تصح لأن العلويين لا يمكن حصرهم وليس فيه ما يشـعر بالحاجة وذلك لأن اللفظ العام الذي يدل على عدد لا يـحصى إن كان فيه ما يشـعر بالحاجة كأيتام بـني فلان أو زمنانهم أو أراملهم فإن الوصية تصح وتقصر على الفقراء لأن اللفظ يدل على أن غرض الموصى بوصيته دفع حاجة هذه الفئة.

أما إذا لم يكن فيه ما يشعر الحاجة وكان عاماً يدل على عدد لا يحصى فإن الوصية به تكون باطلة.

ومثل ذلك ما إذا قال: أوصيت للفقهاء أو للفقراء بدون قيد إلا إذا قال: لفقرائهم. وكذا لو أوصى لطلبه العلم على الإطلاق فإنه لا يصح بخلاف ما إذا أوصى لفقرائهم أو أوصى لطلبة جهة معينة.

وإذا قال: أوصيت بكذا للمساكين فله صرفه إلى مسكين واحد. وبعضهم

يقول: لا بد من الصرف لاثنين. فـإذا ذكر مساكين بالتعـيين فلا بد من الصرف إليهم. ولو أوصى لفـقراء بلدة كذ جاز أن يصرف لفقراء غيرهم، ولكن الأول هو المفتى به.

وإذا أوصى وصية مطلقة (غير مقيدة بفقير أو غني فإنها تصح ولكن لا يجوز للغني أن يأخذ منها إذ لا يمكن جعلها هبة له بعد موت الموصي بخلاف الصدقة عليه حالاً فإنها تجعل هبة له ولذا قالوا: الصدقة على الغني هبة والهبة للفقير صدقة.

أما إذا أوصى وصية عامة وهي التي يذكر فيها أنها لغني أو فقير أو خصت بالغني فإنها تحل للأغنياء. =

= وإذا قال: أوصيت لإخوته الثلاثة المتفرقين بأن كان أحدهم أخاً لأب وأم،

وكان الثاني أخا لأب فقط وكان الثالث أخا لأم فقط وكان له ابن يرثه فإن الوصية تصح ويأخذونها اثلاثاً فإن كان له بنت بطلت الوصية بالنسبة للأخ لأب وأم لأنه يرث مع البنت. أما الأخوان الآخران فإن الوصية تكون صحيحة بالنسبة لهما لأنهما لا يرثان.

وإذا لم يكن له ابن ولا بنت كانت الوصية للأخ لأب فقط وبطلت بالنسبة للأخ الشقيق والأخ لأم لأنهما يرثانه دون الأخ لأب. وإذا أوصت المرأة بنصف مالها لأجنبي ثم ماتت وتركت زوجاً اخذ الرجل الأجنبي ثلث المال من التركة أولاً ثم أخذ الزوج نصف الباقي فرضاً وهو ثلث المال كله ويبقى الثلث يعود منه على الأجنبي السدس كي يكمل وصيته لأنها وصت له نصف مالها ويأخذ بيت المال السدس الآخر فإذا تركت ثلاثمائة جنيه وأوصت لشخص منهما بمائة وخمسين بدئ منها بإخراج الوصية وهي مائة ثلث الجميع ويبقى مائتان يأخذ الزوج نصفهما فرضاً وهو مائة وتبقى مائة يأخذ الموصى له نصفها وهو سدس الجميع ويضمها إلى المائة فيكمل له النصف الموصى له به والخمسون الباقية تكون لبيت المال.

أما إذا أوصت المرأة لقاتلها بنصف المال وماتت فإن الزوج يأخذ النصف أولاً لأن الميراث مقدم على الوصية للقاتل.

المالكية: قالوا: إذا قال أوصيت لجيراني بكذا شملت الوصية جيرانه الملاصقين له من أي جهة من الجهات (خلف وأمام ويمين وشمال وعلو وسفل وكذلك الجيران المقابلين له إذا كان بينهما شارع صغير.

أما إذا كان بينهما سوق كبير أو نهر فإنهما لا يكونان جيراناً في الوصية وتدخل الزوجة مع زوجها في الاستحقاق في الوصية. أما زوجة الموصي نفسه إذا كان بها مانع من الإرث فإنها لا تدخل في الجار إذا كانت ساكنة بجوار الموصي لأنها لا تسمى جارة عرفاً ولا يدخل الخادم مع سيده إلا إذا كان للخادم بيت خاص مجاور للموصي فإنه يدخل في الوصية حينئذ. وهل يدخل الولد الصغير مع أبيه والبنت البكر مع أبيها في الوصية للجيران أولا؟ قولان ولكن بعضهم استظهر أن الولد الصغير والبت البكر إذا كانا ينفقان من مالهما لا من مال أبيهما دخلا في الوصية اتفاقاً ومثلهما الثيب بنكاح والولد الكبير فإنهما يدخلان في الوصية قطعاً لأن نفقتهما لا تجب على أبيهما، والجار الذي يستحق الوصية هو الذي يكون جاراً وقت إعطاء الشيء الموصى به فإذا خرج الجار من المنزل بعد كتابة الوصية وحل غيره عند إعطائها استحقها الجار الجديد وهكذا.

وإذا قال: أوصيت للمساكين فإن الفقراء يدخلون فيهم وكذا إذا قال: أوصيت للفقراء فإن المساكين يدخلون فيهم عملاً بالعرف وإن كان في الأصل أحدهما غير الآخر لأن المسكين هو الذي لا يملك شيئاً والفقير من يملك شيئًا لا يكفيه قوت عامه.

ومحل ذلك ما لم ينص على شيء معين فإذا قال: أوصيت للمساكين دون الفقراء اختصت الوصية بالمساكين وبالعكس.

وإذا قال: أوصيت لأقاربي أو لأهلي أو لذوي رحمي فإن كان له أقارب من جهة الأب لا يرثون كانت الوصية لهم وحدهم دون أقاربه من جهة الأم.

أما إذا كان أقاربه من جهة الأب يرثون فإن الوصية تكون لأقارب الأم الذين لا يرثون.

أما إذا قال: أوصيت لأقارب فلان أو لأهله أو لذوي رحمه فإن كان لفلان أقارب من جهة الأب كانت الوصية لهم وحدهم سواء كانوا ورثة لفلان أولا لأن الممنوع من الوصية ورثة الموصي لا ورثة غيره. وإن لم يكن له أقارب من جهة الأب كانت الوصية لأقاربه من جهة الأم.

ويزاد في نصيب المحتاج سواء استحق الوصية أقارب الأم أو أقارب الأب فإن استووا

في الحاجة سوي بينهم في الإعطاء فإن كان فيهم محتاج وأحوج يزاد في نصيب الأحوج سواء كان قريباً أو بعيداً ما لم ينص الموصي على حالة معينة فإنها تتبع كما إذا قال: أعطوا الأقرب فالأقرب أو أعطوا فلاناً ثم فلاناً فإن الأقرب يقدم على غيره بحسب نص الموصي بأن يميز في نصيبه لا أنه ياخذ الكل وإلا بطلت الوصية التي نص فيها على أنها للأقارب.

وإذا أوصى لخدمة المسلمين وله خدم مسلمون وغيرهم يعتبر والمسلم من كان مسلماً وقت الوصية فلو أسلم بعدها لا يستحق ولو في يومها.

وإذا أوصى بأولاد غنمه لزيد أو بما تلد أو بما ولدت فإنه يدخل في تلك الحمل في بطن أمه.

وإذا قال: اوصيت لبني تميم أو بني زهرة وأوصيت للغزاة أو لأهل الأزهر أو المدرسة ونحو ذلك من غير المعين فعلى من يتولى قسمة الوصية أن يقسمها بحسب اجتهاده على من يجده منهم فلا يلزم بالتعميم على الجميع كما لا يلزم أن يسوي بينهم في الأنصبة بل يعطي كل واحد حسب ما يراه لائقاً به. =

. . . .

= ومثل ذلك ما إذا أوصى للفقراء والمساكين فإنه لا يجب عليه تعميم الوصية لكل الفقراء والمساكين كما لا يجب أن يسوى بينهم في القسمة.

أما إذا كان الموصى لهم معينين كما إذا قال: أوصيت لفلان وفلان وفلان من بني تميم أو من بني محمد أو نحو ذلك فإنه يجب أن تقسم الوصية بينهم بالسوية بلا خلاف، ومن مات قبل القسمة تنتقل حصته لوارثة ومن ولد فلا يدخل بخلاف غير المعينين كبني تميم فإن من مات منهم قبل القسمة لا يستحق ومن ولد وقتها يستحق.

وإذا كان الموصى لهم يمكن حصرهم ولكن الموصي لم يسمهم كما إذا قال : أوصيت لأولاد محمد أو لإخوتي وأولادهم أو لأخوالي وأولادهم؟ ففيه خلاف فبعضهم يقول: إن حكمهم كحكم غير المعينين فيقسم على من وجد منهم ولا تلزم التسوية في القسمة عليهم ومن مات منهم لا ينتقل نصيبه لورثته. وبعضهم يقول: إنهم كالمعينين وهو الظاهر فتقسم الوصية بينهم كما تقسم على المعينين.

وإذا قال: اوصيت لرجال بني فلان أو نسائهم شملت الوصية الصغير والكبير من النوعين.

الشافعية: قالوا: إذا اوصى لجيرانه بشيء شملت الوصية أربعين داراً من كل جانب من جوانب داره الأربعة فتكون مائة وستين داراً في الغالب فإذا لم يقبل بعض الجيران يعود نصيبه على الباقين منهم، وتنقسم الوصية على عدد الدور لا على عدد السكان ثم يقسم نصيب كل داره على عدد السكان فإذا وسعت الوصية عدد الدور بحيث تأخذ أقل ما يمكن من المال فذاك وإلا فتعطى الدار الأقرب فالأقرب. وهل المراد الجار المالك أو الجار الساكن؟ قولان. والعبرة بالجوار حال الموت فإذا مات الموصي والجار ساكن أو مالك استحق الوصية ولو تغير الحال بعد الموت بأن انتقل أو باع فلا.

وإذا اوصى للعلماء فتصرف الوصية لعلماء الشرع من تفسير وحديث وفقه وتوحيد عملاً بالعرف ويكفى لتنفيذ الوصية ان تصرف لثلاثة من اهل كل علم فإذا اعطيت لمحدث ومفسر وفقيه فقد نفذت. والعالم بالتفسير هو الذى يعرف كتاب اللّه تعالى وما قصد بها نقلاً واستنباطاً فالمسائل التوقيفية التي تتوقف معرفتها على نقل يجب على المفسر ان يكون عالماً بها وبادلتها من النقل. وكذا المسائل العقلية التى يتوقف إدراكها من اللفظ على علوم أخرى فإن لم يكن قادراً على استنباطها لا يكون مفسراً.

أما العالم بالحديث فهو الذى يعرف حال الرواة المروى من صحيح وسقيم وعليل وغير ذلك وليس من علمائه من اقتصر على مجرد السماع. أما الفقيه فهو الذى يعرف من كل باب طرفاً نافعاً يهتدى به إلى معرفة باقي الباب وإن لم يكن مجتهداً.

وأما المتكلم فهو العالم باللّه وصفاته وما يستحيل عليه وبأدلة ذلك وهو من أجل العلوم الدينية. أما المذموم منه فهو الخوض فيما نهى عنه.

وإذا أوصى لعلماء بلد كذا وليس بها علماء وقت الوصية فإن كان فى تلك البلدة علماء بعلوم أخرى غير العلوم الشرعيه المذكورة كانت الوصية لهم وإلا بطلت الوصية ونظير ذلك ما إذا أوصى بغنم وليست عنده وقت الوصيه ولكن عنده ظباء فإن الوصيه تحمل على الظباء.

وإذا أوصى للفقراء دخل المساكين وبالعكس وتختص بمساكين المسلمين وفقرائهم. أما إذا جمعهم في الوصية بأن قال: أوصيت للفقراء والمساكين فإنه يقسم مناصفة بين الطائفتين المساكين وهم الذين لا يملكون شيئاً، والفقراء وهم الذين يملكون مالاً يكفيهم قوت عامهم.

ويكفي لتنفيذ الوصية أن تقسم بين ثلاثة منهم لأنها أقل الجمع كما تقدم في الوصية للعلماء ولمن يتولى قسمة الوصية أن يميز أحدهم عن الآخر سواء قسم بين ثلاثة أو أكثر.

وإذا عين فقراء بلد كذا ولم يكن بها فقراء عند الوصية بطلت. وإذا أوصى لزيد والفقراء صحت الوصية ويأخذ زيد كأحدهم ولكن لا يصح حرمانه بل لا بد من إعطائه بخلاف غيره من الفقراء فإن لمتولي القسمة أن يحرمه ويعطي غيره.

وإذا أوصى لجمع معين غير منحصر كما إذا قال: أوصيت للعلويين وهم أولاد علىّ كرم اللّه وجهه فإن الوصية تصح وتنفذ بقسمة الموصى به على ثلاثة منهم فأكثر كالوصية على الفقراء والمساكين.

وإذا أوصى بشيء لأقارب زيد شملت الوصية كل قريب لزيد من أولاد أقرب جد ينسب إليه زيد من جهة أبيه أو من جهة أمه مسلماً كان أو كافر فقيراً أو غنياً وارثاً أو غير وارث ويعد الجد قبيلة بحيث لا يدخل أولاد جد فوقه ولا =

= أولاد جد في درجته مثلاً إذا أوصى لأولاد العباس لا يدخلون أولاد عبد المطلب في الوصية ولا يدخلون أولاد أبي طالب.

وكذا إذا أوصى لأقارب زيد الحسني (ابن الحسن) فإنه لا يدخل فيهم أولاد الحسين وعلى هذا القياس. ولا يدخل زيد في الوصية إلا إذا ذكره بصفة أو نص ولا يدخل في الأقارب الوالد والولد لأنهما لا يقال لهما أقارب عرفاً ولكن يدخل أولاد الأولاد.

ويجب أن يشترك الأقارب جميعاً في الوصية كما تجب التسوية بينهم وإن كثروا وشق استيعابهم فإذا لم يكن له إلا قريب واحد صرف له كل الوصية.

وإذا أوصى لأقرب أقارب زيد فالوصية لذريته ولو من أبناء البنات على أن يقدم الأقرب فالأقرب فيقدم ولد الولد على ولد ولد الولد ويدخل في هذه الصيغة الوالد والولد وإن كانا لا يدخلان في صيغة الوصية للأقارب لأن العرف لا يطلق الأقارب على الوالد والولد ولكن أقرب الناس إلى المرء والده وولده فيدخلان في هذه الصيغة دون تلك فيقدم الأولاد ثم أولادهم ثم أولاد أولادهم وإن نزلوا ذكوراً وإناثاً ثم من بعدهم الأب والأم ثم من بعدهم الإخوة ويقدم الأخ الشقيق من بعده الأخ لأب والأخ لأم وهما في مرتبة واحدة وهذا أحد المواضع التي يقدم فيها الأخ للأم على الجد والموضع الثاني في الوقف على الأقرب والموضع الثالث الوقف الذي لم يعرف له مصرف معين أو انقطع مصرفه كما سيأتي في بابه.

أما الأخ لأبوين أو لأب فإنهما لا يقدمان على الجد إلا في هذا الموضع وفي مسألة الولاء ثم يعد من بعد الإخوة أبناء الإخوة ثم من بعد أبناء الإخوة الجد من جهة الأب أو من جهة الأم الأقرب ثم العمومة والخؤولة وهما في مرتبة واحدة ثم أبناؤهما. ويستوي في كل الطبقات الإناث والذكور فلا فرق بين أب وأم وابن وبنت وأخ وأخت لاستوائهم في القرب وإذا اجتمع ولد بنت مع ابن ابن ابن قدم ولد البنت لأنه أقرب.

وإذا قال الموصي: أوصيت لأقاربي كان حكمه حكم أقارب زيد إلا أنه لا يدخل في أقاربه الوارث، لأن الوصية لا تصح للوارث كما عرفت فتختص الوصية بالباقين.

الحنابلة: قالوا: إذا أوصى لجيرانه فإن الوصية تشمل أربعين داراً من كل جانب ويقسم المال الموصى به على عدد الدور ثم تقسم حصة كل دار على سكانها. وإذا قال: أوصيت لجار المسجد شملت الوصية من يسمع الأذان.

وإذا قال: أوصيت لأهل سكني (بكسر السين) استحق الوصية أهل زقاقه، والزقاق الدرب، والجمع أزقة، وإذا قال: أوصيت لأهلي خطي (بكسر الخاء) والمعروف ضمها استحق الوصية أهل دربه وما قاربه من الشارع الذي يكون به طبقاً للعرف.

ولا يدخل في الوصية إلا من كان موجوداً عندها فمن يتجدد من الجيران بين الوصية والموت لا يدخل فيها، كذلك من يتجدد عند عطاء الوصية فإنه لا يستحق.

وإذا أوصى للفقراء أو المساكين، أو أوصى لهم معاً، أو أوصى للأصناف الثمانية الذين يستحقون الزكاة دفعة واحدة فإن الوصية تصح، ويعطي جميع الأصناف، بخلاف الزكاة فإنه يكتفي بإعطاء صنف الزكاة فإذا أوصى للفقراء والمساكين وأبناء السبيل، فإنه ينبغي أن تقسم الوصية أثلاثاً على الأصناف الثلاثة، وهكذا إلى الثمانية. ويكفي من كل صنف شخص واحد لتعذر استيعاب الجميع، بخلاف ما إذا عين أسماء فقراء مخصوصين فإنهم يستحقون بأشخاصهم بالتساوي.

ويستحب أن يعطي عدد كثير منهم متى أمكن، وأن يكون الدفع لهم بحسب الحاجة، فيميز كل من كان أحوج منهم عن غيره، كما يستحب تقديم أقارب الموصي إذا كانوا فقراء، ولا يصح نقل الوصية إلى غير بلد الموصي كالزكاة.

وإذا أوصى للفقراء دخل المساكن ، وبالعكس وإذا اوصى في سبيل الله انصرفت الوصية إلى الغزاة وحجاج بيت الله، وإذا أوصى لأهل العلم شملت الوصية من اتصف به، وأهل القرآن حفظته.

وإذا أوصى لأقرب قرابة زيد لا يعطى مال الوصية للأبعد مع وجود الأقرب، فيقدم الأب والابن وهما في مرتبة واحدة لأن نسبتهما إلى زيد سواء إذ كل واحد منهما ينسب إلى زيد بنفسه بدون واسطة، ثم من بعدها الأخ الشقيق، ثم من بعده الأخ لأب، لأن من له قرابتان أقرب ممن له قرابة من جهة واحدة.

وكل طبقة متقدمة يتقدم أبناؤها وسيأتي ذلك موضحاً في مباحث الوقف إن شاء الله.

مبحث الوصية لمتعدد بالثلث أو أكثر أو أقل

في الوصية لأشخاص معينين بالثلث أو أكثر أو أقل تفصيل في المذاهب[(١)].

---

(١) الحنفية: قالوا: إذا أوصى شخص بثلث ماله لزيد وأوصى بثلث ماله لعمرو ولم تجز الورثة الوصية بأكثر من الثلث اشترك زيد وعمرو في الثلث على أن يقسم بينهما مناصفة لكل منهما باتفاق.

وإذا أوصى بثلث ماله لزيد وأوصى لآخر بسدس ماله ولم تجز الورثة الوصية نفذت من الثلث على أن يقسم بينهما أثلاثًا فيأخذ من أوصى له بثلث المال سهمين ومن أوصى له بسدس سهما واحدا وهذا باتفاق . أما إذا أوصى لأحدهما بأكثر من الثلث والآخر بالثلث أو أقل أو أكثر ولم تجز الورثة ففي قسمة الثلث بين الموصى لهما خلاف بين الإمام وصاحبيه.

وضابط ذلك أن الوصية إذا كانت بالثلث فما دونه وكانت لمتعدد ولم تجز الورثة الوصية بأكثر من الثلث قسم الثلث بينهما بنسبه نصيب كل منهما، أما إن أجازتها الورثة أخذ كل منهما حصته من كل المال باتفاق.

وإذا اوصى لأحدهما بأكثر من الثلث، ولم تجز الورثة فأبو حنيفة يقول: إن الزيادة تقع باطلة، ويبطل ما قصده الموصي من تفصيل من أوصى له بالزيادة فيقسم الثلث بينه وبين الآخر بدون تفاضل. أما الصاحبان فيقولان: إن الزيادة عن الثلث وإن بطلت لعدم إجازتها من الوارث فلا يكون له حق فيها ولكن تفصيله على الآخر لا يبطل، فيقسم الثلث بينهما على أن يفضل الذي ميزه الموصي في وصيته.

بيان ذلك إذا فرض أو أوصى شخص لزيد بجميع ماله وأوصى لعمرو بثلث ماله ولم تجز الورثة الوصية فالإمام يقول: يقسم الثلث بينهما مناصفة ومن ميزه الموصي في وصية له بالكل يميز فيأخذ ثلا ثة أرباع الثلث والآخر يأخذ ربعه وطريق القسمة على اصطلاح علماء الفرائض أن يقال: إن أصل المسألة من ثلاثة لاحتياجنا إلى الثلث الذي نريد بينهما ومخرج الثلث ثلاثة فكأن التركة كلها ثلاثة بطلب الموصى له بكل المال، والثلث سهم واحد يطلبه الموصى له بالثلث فنجعل الثلاثة أربعة، وبذلك يزيد عدد السهام واحداً وتنقص قيمتها فتكون أربعة يأخذ صاحب الثلث سهماً واحداً ويأخذ صاحب الكل أربعة أسهم، وهذا هو معنى قولهم: فصرف لصاحب الكل ثلاثة أجزاء من الثلث وهي ثلاثة أرباع الثلث ويبقى ربع الثلث للآخر.

هذا إذا لم تجزه الورثة فإذا فرض وأوصى لرجل بكل ماله وأوصى لآخر بثلث ماله ولم يكن له وارث أو له وارث أجاز. فكيف تكون القسمة بينهما؟

والجواب: أن القياس فيها على رأي الإمام أن يقال: يقسم بينهما بطريق المنازعة، ومعنى ذلك أن بعض المال متفق عليه الاثنين وهو الثلثان لأن الموصى له بالثلث لا ينازع الموصى له بالكل في الثلثين، فيعطى الثلثان

لصاحب الكل بدون نزاع، ويبقى الثلث ينازع فيه الموصى له بالثلث السدس ويصيب صاحب الكل السدس الثاني، وبإضافته إلى الثلثين يكون مجموع ما أخذه الموصى له بالكل خمسة أسداس والموصى له بالثلث سدساً واحداً.

وهذه الطريقة سهلة، ولكن بعضهم اعترض عليها بأن نصف الثلث يأخذه الموصى له بالثلث عند الإمام في حال ما إذا لم تجز الورثة فأي فرق بين الحالتين حالة الإجازة وعدمها، فينبغي قسمتها بطريق المنازعة على أن يستحق صاحب الثلث ربع المال وسدسه.

وبيان ذلك أن يقسم الثلث أولاً لعدم توقفه على إجازة وارث فيأخذ كل منهما نصفه بدون منازعة ثم يقسم الثلثان فيكون أصل المسألة من ثلاثة لحاجتنا فيها إلى الثلث ومخرج الثلث ثلاثة فكأن كل المال ثلاثة والثلث سهم واحد استوت منازعتهما فيه فيستحق كل منهما نصف سهم وهو كسر فتنكسر المسألة بالنصف وذلك يستلزم ضرب فخرج النصف في أصل المسألة وهي ثلاثة فيكون الحاصل ستة أسهم ثلثها اثنان بينهما يقسم بينهما نصفين فيستحق كل واحد منهما سهماً منه الباقي أربعة، ثلاثة منها لا نزاع فيها لصاحب الثلث لأنه إنما ينازع في سهم واحد يضمه إلى ما أخذه ليكمل له الثلث وصاحب الكل ينازع في هذا السهم أيضاً ليكمل له الكل فيقسم ذلك السهم بينهما نصفين فتنكسر المسألة بالنصف أيضاً ومخرجه اثنان كما عرفت فتضرب في ستة فيكون الحاصل اثني عشر فيضاعف لكل واحد ما أخذه أولاً فصاحب الثلث قد أخذ من الستة أسهم الأولى سهماً ونصفاً فيعطى له من الستة الثانية سهماً ونصفاً أيضاً فيكون المجموع ثلاثة وصاحب الكل قد أخذ أربعة أسهم ونصف سهم وصاحب الكل أخذ ثلاثة أرباعه وهو تسعة وبذلك يتضح الفرق عند الإمام بين=

. . . .

= حالة إجازة الورثة وعدمها ففي حالة عدم الإجازة يأخذ نصف الثلث وفي حالة عدمها يأخذ ربع الجميع.

ونتيجة هذه الطريقة يوافق عليها الصاحبان فلا يكون فرق بينهما وبين الإمام في المعنى لأنهما يقولان إن الموصى له بالكل يأخذ ثلاثة أرباع الكل والموصى له بالثلث يأخذ الربع غير أنهما يقسمان بطريق العول لا طريق المنازعة.

أصل المسألة من ثلاثة:

مخرج الثلث لحاجتنا إلى الثلثين فكأن كل التركة ثلاثة فصاحب الجميع يدعي الثلاثة وصاحب الثلث يدعي سهماً واحداً وهو الثلث فيضم إلى أصل المسألة واحد فتعول إلى أربعة أي تزيد إلى أربعة بعد أن كانت ثلاثة وتقسم على هذا فيأخذ صاحب الكل ثلاثة أسهم من أربعة وهي ثلاثة أرباع وصاحب الكل يأخذ سهماً واحداً من أربعة وهو الربع.

ولكن عدم وجود فرق بين حالة إجازة الورثة وعدمها للموصى له بالثلث لا يترتب عليها هذا التغير في التقسيم وإلا فإن الصاحبين أيضاً يقولان: إن الموصى له بالثلث يأخذ الربع على أي حال سواء أجاز الوارث أو لم يجز، نعم إن هذه الطريقة يترتب عليها الوفاق بين الإمام وصاحبيه وهو خير لا نص فيها عن الإمام.

وإذا أوصى لرجل بربع ماله وأوصى لآخر بنصف ماله فإن لم يكن وارث أو اجازت الورثة أخذ كل واحد منهما ما أوصى له به وإلا نفذت الوصية من الثلث على أن يأخذ كل منهما بقدر ما أوصى له به من الثلث فالأول له نصف الكل والثاني له ربعه فأبو حنيفة يقول: إن الموصى له بالنصف لا يجوز أن يأخذ من الوصية أكثر من الثلث.

أما الموصى له بالربع فإنه يأخذ الربع وحينئذ يجتمع في المسألة ربع وثلث ومخرج الربع من أربعة ومخرج الثلث من ثلاثة والثلاثة والأربعة متباينان فتضرب أربعة ثلاثة ليكون الحاصل اثنا عشر ثلثها أربعة وربعها ثلاثة فيستحق الموصى له بالثلث أربعة أسهم والموصى له بالربع ثلاثة أسهم فيكون المجموع سبعة أسهم فتجعل هذه السبعة ثلث الوصية فإذا ضربت في ثلاثة كان المجموع أحد وعشرين سهماً فالتركة كلها أحد وعشرون ثلثها سبعة للوصية وثلثاها عشر للورثة.

هذا عند الإمام أما الصاحبان فيقولان: الموصى له بالنصف يأخذ من الثلث بقدر ما اوصى له به من الكل. والموصى له بالربع يأخذ بقدره ويخرج النصف اثنان والربع نصف النصف سهم فيحمل الثلث بينهما ثلاثة أسهم يأخذ صاحب الربع سهماً واحداً، ويأخذ صاحب النصف سهمين وعلى هذا القياس. إلا أن الإمام يوافق الصاحبين في ثلاث صور فيبيح لمن أوصي له بأكثر من الثلث أن يأخذ بقدر ما أوصى له به. والصورة الأولى: تعرف بالمحاباة وذلك كأن يكون عند شخص فرسان أو عبدان واحد منهما يساوي ستين جنيهاً، والثاني يساوي ثلاثين فاوصى بأن يباع ما يساوي ستين لزيد بعشرين؛ وأوصى بأن يباع ما يساوي ثلاثين لعمرو بعشرة فإذا مات الموصي وليس عنده مال سواهما اعتبر المبلغ الذي حاباهما به في البيع وهو أربعون للأول وعشرون للثاني موص به لهما وهو أكثر من ثلث تركته كما لا يخفى لأن ثلث ماله ثلاثون، وقد أوصى لأحدهما بأربعين أكثر من الثلث فعلى قاعدة الإمام ينبغي أن يشترك الاثنان في الثلث بالتساوي على صاحب العشرة ولكنه في هذه المسألة أقر الوصية على حالها فكل منهما يأخذ الفرس بالثمن الذي حدده الموصي لأنه في الحقيقة لم يقدر الوصية بالمال ويموت الموصي خرج

الفرسان عن ملك الورثة ببيعهما للموصي لهما فلا تتوقف على إجازة الورثة.

الصورة الثانية: مسألة الدراهم المرسلة غير المقيدة بثلث أو نصف أو نحوهما وصورتها أن يوصي لزيد بثلاثين ريالاً. ويوصي لعمرو بستين، وماله كله تسعون ولم تجز الورثة فكل منهما يأخذ ما أوصى له به. وذلك لأنه لم يقدر الوصية بثلث أو أكثر أو أقل وهذا المبلغ بحتمل أن يزيد بأن يظهر له مال بعد موته بطريق الميراث أو غيره.

الصورة الثالثة مسألة العتق وتسمى بالسعاية وهو موضحة في محلها فارجع إليها إن شئت.

وإذا قال شخص: أوصيت لزيد (بمثل) نصيب ابني صحت الوصية سواء كان للموصي ابن أو لا، ثم إن كان له ابن واحد كان للموص له النصف وللابن النصف وإنما يستحق الموصى له النصف إذا اجاز الوارث وإلا فله الثلث أما إذا كان له اثنان كان له الثلث. ومثل البنين البنات فإذا أوصى له بمثل نصيب بنته وله بنت واحدة كان له النصف إن أجازت الوارثة وإلا كان له الثلث وإذا كان له بنتان كان للموصى له الثلث وإذا كان مع ثلاثة بنات وقد أوصى له بنصيب بنت واحدة كان له الربع وإن كان فرض الثلاثة مجتمعات الثلثين لأنه أوصى له بنصيب واحدة ونصيبها الربع.

وإذا قال: أوصيت لزيد بنصيب ابني ولم يقل بمثل نصيب ابني فإن كان له ابن موجود لم تصح الوصية لأن نصيب ابنه ثابت بكتاب الله فلا يصح تغيير ما فرضه الله؛ أما إذا لم يكن ابن فإن الوصية تصح ويكون له النصف يأخذه إذا أجازه الوارث ومثل ما إذا قال: أوصيت بنصيب ابن لو كان؛ أما إذا قال أوصيت بمثل نصيب ابن لو كان فهذه الصيغة =

. . . .

= مختلف فيها فبعضهم يقول إن له النصف موقوفاً على إجازة الوارث وبعضهم يقول : بل الثلث من أول الأمر لأنه اوصى له بمثل نصيب معدوم فيقدر ذلك النصيب المعدوم سهماً واحداً من ثلاثة وبذلك يستحق الثلث.

وإذا قال: أوصيت لزيد بجزء من مالي أو بسهم أو بعض أو حظ أو شيء أو نحو ذلك فإن الوصية تصح ويوكل أمر البيان للورثة فيقال: نعم أعطوه ما شئتم وبعضهم يقول: إذا أوصى له بسهم يعطى السدس وبعضهم يقول: يعطى مثل نصيب أحد الورثة بشرط أن لا يزيد على الثلث فإن زاد توقف على إجازة الوارث.

وإذا قال: أوصيت بسدس مالي لزيد ثم قال: أوصيت بسدس مالي لزيد مرة أخرى في مجلس واحد أو في مجلسين فإنه لا يستحق إلا السدس وذلك لان السدس وقع معرفاً بالإضافة إلى مال والمعرفة إذا أعيدت معرفة تكون عين الأول.

وإذا قال: أوصيت له بسدس مالي ثم قال: أوصيت له بثلث مالي فإن له الثلث حتى ولو أجاز الورثة لأن الثلث داخل في السدس فالوصية بالثلث تحتمل أنه أراد ضم سدس إلى السدس الأول ليكمل له الثلث وتحتمل أنه إذا أراد ضم الثلث إلى السدس فيعمل بالأمر المتيقن الذي لاشك فيه وهو الثلث لأن السدس داخل في الثلث ومع هذا فالقرينة تؤيد ذلك وهي حمل الكلام على ما يملكه الموصي وهو يملك الوصية بالثلث من غير نزاع.

ولكن قد يقال إن محل هذا إذا لم يرض الوارث أما إذا رضي بضم السدس إلى الثلث فلماذا لم ينفذ والظاهر أنه لامعنى للمنع في هذه الحالة.

والمالكية: قالوا: إذا عدد الوصية فأوصى لزيد بشيء معين ثم أوصى به لعمرو كأن قال أوصيت بفرسي هذه لزيد ثم قال: أوصيت بهذه الفرس عينها لعمرو صحت الوصية بالنسبة للاثنين ويشتركان فيها مناصفة ولا تبطل الوصية بها لزيد، نعم لو قال: الفرس التي أوصيت بها لزيد هي لعمرو كان معنى ذلك أنه رجع عن الوصية بها لزيد فإذا لم يقبل عمرو فلا يكون لزيد شيء.

وإذا أوصى لشخص بوصية بعد أخرى فهذه المسألة تحتمل ثلاث صور:

الصورة الأولى أن تكون الوصيتان من نوع واحد بأمر متساويين كما إذا أوصى له بعشر جنيعات مصرية ثم أوصى له وصية أخرى بعشرة جنيهات مثلها مساوية لها.

الصورة الثانية: أن تكون الوصيتان من نوعين مختلفين متساويين أو متفاوتين كما إذا أوصى له بعشرة أرادب من القمح. ثم أوصى له بعشرة قناطير من القطن. واوصى له بعشرة جنيهات وخمسة أثواب ونحو ذلك.

وحكم هاتين الصورتين أن الوصيتين صحيحتان والموصى له يأخذ الموصى به في الوصيتين.

الصورة الثالثة: أن تكون الوصيتان من نوع واحد ولكنهما متفاوتتان قلة وكثرة إذا أوصى له بعشرة جنيهات ثم أوصى له بخمسة جنيهات وبالعكس.

وحكم هذه الصورة أن للموصى له أكثر الوصيتين سواء تقدم الإيصاء به أو تأخر فإذا قال: اوصيت له بعشرة ثم قال: أوصيت له بخمسة استحق العشرة عملاً بالأحوط فلا تبطل الوصية بالخمسة بعدها وهكذا، ولا فرق في ذلك بين أن تكون الوصيتان بكتاب واحد أو بكتابين على الراجح.

وإذا اوصى لزيد بثلاثمائة جنيه مثلاً معه لطلبه العلم بخمسة قروش كل ليلة فإن الوصية تصح وتكون وصية لمعلوم وهو نصيب زيد ومجهول وهو حاصل الخمسة قروش المستديمة فإن أجازت الورثة فالأمر ظاهر وإلا نفذت الوصية من الثلث وطريق قسمته أن يفرض الثلث كله لطلبة العلم ثم يضاف إليه المعلوم فتزيد سهام الثلث بمثلها لأن الأصل المعلوم ثلاثمائة جنيه اختص به طلبة العلم واحتج لمثلها للموصى له بها فزادت المسألة فيقسم الثلث بينهما نصفين وعلى هذا القياس، وإذا أوصى لزيد بنصف ماله ولعمرو بثلث ماله مثلا فإن الوصية تبطل فيما زاد على ثلث ماله ولو أجازها الورثة على المشهور فيشترك الاثنان في الثلث، ولكن إذا أجاز الورثة أكثر من الثلث كان عطاء جديداً منهم لا تنفيذاً لوصية الميت على المشهور فيشترط فيه أن يكون الوارث المجيز أهلاً للتبرع ولا بد فيه من القبول وعلى هذا فللمجيز وهو الوارث أن يميز أحدهما بما يشاء مما زاد على الثلث وإذا قال: اوصيت لزيد بنصيب ابني وليس له سوى ابن واحد فإن جميع المال يكون للموصى له أجازة الابن وإن لم يجزه فله الثلث، وإن كان له ابنان كان للموصي له نصف المال والنصف الآخر للاثنين وإن كان له ثلاثة كان للموصي له الثلث ولهم الباقي وإن كانوا أربعة كان له الربع وإن كانوا خمسة كان له الخمس. =

مبحث الوصي المختار

الوصي المختار هو من يختاره المرء نائباً عنه بعد موته ليتصرف في أمواله ويقوم على مصالح المستضعفين من ورثته (غير الراشدين) يقال أوصى إلى فلان التصرف في ماله بعد موته. والاسم الوصايا بالكسر والفتح وقد ذكرنا في مباحث الحجر كثيراً من أحكامه وبقيت أمور أخرى نذكر بعضها هنا على تفصيل المذاهب(١).

= وإذا أوصى له بنصيب احد ورثته استحق جزءاً بنسبة عدد رؤوسهم فإن كان عددرؤوس الورثة ثلاثة استحق الثلث وإن كانوا اربعة استحق الربع وإن كانوا خمسة استحقوا الخمس وهكذا ثم يقسم الباقي بين الورثة بحسب الفريضة.

الشافعية: قالوا: إذا اوصى لمتعدد باكثر من الثلث ولم تجز الورثة اشتركوا فى الثلث بطريق المزاحمة وقد تقدم بيان ذلك فى مبحث الوصية بالقراءة والحج فارجع إليه.

الحنابلة: قالوا: إذا أوصى بجميع ماله لشخص وأوصى بنصفه لشخص آخر فإن أجاز الورثة ذلك قسم بينهما المال أثلاثاً يأخذ الموصى له بالنصف ثلثه والباقي يأخذه الموصى له بالكل اما إذا لم تجز الورثة فيقسم الثلث بينهما على هذه النسبة ايضاً.

وإذا أوصى لزيد بجزء أوقسط أو حظ أو نصيب أو نحو ذلك أعطاه الوارث ما شاء من المال. وإذا اوصى لشخص بسهم من ماله فله سدس بمنزلة سدس مفروض.

وإذا أوصى بمثل نصيب ابني مع إسقاط لفظ مثل وكان له بمثل نصيب ولد فإن كان له ثلاثة أبناء كان له الربع وإن قال: أوصيت له بمثل نصيب ولدي وكان له بنت وولد استحق مثل نصيب البنت لأنه المتيقن.

وإذا أوصى لشخص بمثل نصيب من لا يستحل في التركة شيئاً لا يكون للموصى له شيء.

(١) الحنفية: قالوا: يتعلق بالوصي المختار وهو الذي يختاره الشخص في حياته ليتصرف في ماله بعد مماته أمور منها شروطه فيشترط فيه شروط.

أحدها: البلوغ فإذا أوصى لصبي بعد موته كان على القاضي أن يستبدله بغيره ويعزله عن الوصاية فهذا شرط لاستمراره وصياً لصحة الوصاية لأنها تقع صحيحة ولو تصرف الصبي قبل أن يخرجه القاضي كان تصرفه صحيحاً؛ وكذا إذا بلغ قبل أن يخرجه فإنه يستمر على وصايته.

ثانيها: أن يكون مسلماً فإذا أوصى لكافر كان على القاضي أن يستبدله بمسلم ولكن الوصية صحيحة فلو تصرف قبل إخراجه أو أسلم صح كما تقدم في الصبي.

ثالثها: أن يكون عدلاً فلو أوصى فاسقاً كان حكمه كحكم الصبي والكافر إلا أنه يشترط في إخراج الفاسق وعزله عن الوصية أن يكون متهماً على المال، أما إذا كان فاسقاً بجارحة ولكنه مأمون على المال فإنه لا يصح إخراجه.

رابعها: أن يكون أميناً فلو ثبتت خيانته وجب عزله عن الوصية.

خامسها: أن يكون قادراً على القيام بما أوصى إليه به فلو ثبت عجزه في بعض الأمور دون بعض ضم إليه القاضي قادراً اما إذا ثبتت له عجزه أصلاً فإنه يعزر ويستبدله بغيره، ولا بد في العزل والضم من ثبوت العزل فلا يكفي مجرد الإخبار والشكوى لأن الميت قد اختاره وصياً حال حياته ووثق به فلا يرفع هذه الشقة مجرد الشكوى فإذا اجتمعت هذه الشروط في الوصي بأن كان بالغاً مسلماً عدلاً أميناً قادراً على القيام بتنفيذ الوصية فلا يجوز للقاضي عزله وإذا عزله لا ينعزل على الراجح لأنه وصي مختار فهو قائم مقام صاحب المال ولم يثبت عليه خيانة ولا عجز فعزله في هذه الحالة خروج على إرادة الموصي بدون موجب.

ومنها أنه إذا عين وصيين فإن في تصرفهما قولين: أحدهما انه لا يجوز لأحدهما أن ينفرد بالتصرف دون صاحبه فإذا تصرف أحدهما لا ينفذ تصرفه إلا إذا أجازه صاحبه فإنه ينفذ دون حاجة إلى يجديد عقد. ولا فرق بين أن يكون الإيصاء لهما معاً أو كان متعاقباً بأن اوصى لأحدهما أولاً ثم اوصى للآخر عقبه. وهذا القول صححه كثير من العلماء؛ ومثل ذلك ما إذا عين ناظرين على وقف فإنه لا يصح لأحدهما أن يتصرف بدون إذن صاحبه، ثانيهما أنه يجوز لأحدهما أن ينفرد بالتصرف وهذا القول صححه بعض العلماء أيضاً وهذا الخلاف فيما إذا كان معينين من قبل الوصي نفسه أو الواقف أو قاض واحد، أما إذا كان معين من قبل قاضيين فإنه يجوز لأحدهما ان ينفرد بالتصرف بلا نزاع لأن كلاً منهما نائب =

. . . .

= عن قاض فيجوز له أن يتصرف عـمن أنابه، ويجوز لكل من القاضيين أن يعزل الوصي الذي ولاه الآخر إذا رأى المصلحة في ذلك.

وهناك أمور يصح لكل من الوصيين أن ينفرد بها بلا خلاف. منها تجهيز الموصي بعد موته، والخصومة في الحقوق، وشراء حاجة الطفل، ورد الوديعة، وتنفيذ الوصية، وبيع ما يخاف عليه التلف؛ وجمع أموال ضائعة وغير ذلك.

وإذا مات أحد الوصـيين وأوصى قبل موته للوصي الحي فـإنه يصح وينفرد بالتصرف وذلك لأنه يجـوز له ان ينفرد بالتصرف بإذنه حال حياته فكذلك بعد مماته.

أما إذا أوصى إلى رجل آخر أجنبي فـإنه لا يجوز له أن يفرد بالتصـرف بدون إذن الحي وإذا مات ولـم يوص لزميله ولا لأجنبي أقام القاضي وصياً آخر.

المالكية: قالوا: يتعلق بالوصـي أمور منها شـروط وهي أربعة: التكليف فلا يـصح الإيصاء لشخص غـير مكلف، والإسلام فلا يصح الإيصاء للكافر، والعدالة والمراد بالعدالة الأمانة وحفظ مال الصبي بحسـن التصرف، فلا يصح الإيصاء إلى من لم يكن كذلك، والقدرة على القيام بتدبير الموصى عليه.

وإذا كان في أول أمره متصفاً بصفة من هذه الصفات ثم عـرض عليه ضدها فإنه يعزل فإذا كان مسلماً ثم ارتد عزل أو كان يمكنه التصرف ثم عجز عزل وهكذا.

ومنها أنه إذا أوصى لاثنين فلا يجوز لأحدهما أن يتصرف بدون توكيل من الآخر إلا إذا نص في الوصية على جواز انفراد أحدهما أو قامت قرينة على ذلك.

وإن مات أحدهما فإن الحاكم ينظر فيما هو الأصلح للقاصر من الاكتفاء بالحي أو ضم آخر إليه.

وكذا إذا اختلفا في تدبير شؤونه.

الشافعـية: قالوا: يشتـرط في الوصي عند الموت أن يكون عدلاً ظاهراً وباطناً والمراد بالعـدالة الظاهرة ان يكون ممن تقبل شهادتهم والباطنة ان يثبت عند القاضي عدالـته بقول المزكين، وأن يكون كفؤاً للتصرف في الموصى به وان يكون حراً وأن يكون مـسلمـاً إذا كان وصـياً علـى المـسلمين؟ وأن لا يكون عدواً لمن يتولى أمـره، وأن لا يكون مجهول الحـال؛ وكذا يشترط فـيه ان يكون مكلفاً عاقـلاً فمن فقد شـرطاً من هذه الشروط فلا يصح إقامـته وصياً. ويصح لإقـامة وصي أعمى وأخرس تفهم إشارته، وإذا أوصى الاثنين دفـعة واحدة أو بالتعاقب فإنه لا يجوز لأحدهمـا أن ينفرد في التصرف إلا بإذن صاحبه.

الحنابلة: قالوا: يشترط في الوصي ان يكون مـسلماً فلا يصح للمسلم أن يوصي كافـراً على أبنائه وأن يكون مكلفاً فلا يصح الإيصـاء إلى صبي ولا مـجنون ولا أبله وأن يكون رشيـداً فلا يصح الإيصاء إلى سـفيـه، وان يكون عدلاً ولا مستوراً أو أعمى أو امرأة.

ولا يشترط لصحة الإيصاء القدرة على العمل فيـصح الإيصاء إلى ضعيف ويضم القاضي إليه قوياً اميناً يعينه ويكون الوصي هو الول والثاني يكون معيناً له.

وإذا أوصى إلى الاثنين فإنه لا يجوز لأحدهما ان ينفـرد بالتصرف دون الآخر إلا أن ينص الموصي على ذلك. والله أعلم.

ـ تم الجزء الثالث ويليه الجزء الرابع ـ

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

أحمد اللّه تعالى حمداً كثيراً، وأصلي وأسلم على نبيه محمد خاتم الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وصحبه أجمعين.

وبعد، فقد وفقني اللّه عز وجل إلى تأليف الجزء الرابع من كتاب الفقه على المذاهب الأربعة في الأحوال الشخصية، وقد توخيت فيه سهولة العبارة، وحسن الترتيب بقدر المستطاع. وما قصدت بهذا إلا أن أخرج للناس كتاباً فيما لهم وما عليهم من حقوق الأسرة وواجباتها. على نمط الأجزاء التي أخرجتها في الفقه الإسلامي من قبل، بل يزيد إيضاحاً وسهولة لينتفع به جمهور المسلمين في معرفة هذه الحقوق ويؤدوها كاملة مرضاة للّه عز وجل كي تنقطع من بينهم الخصومات التي يترتب عليها تمزيق الأسرة، وتقطيع صلات الأرحام، واستبدال المودة والرحمة بين الزوجة والأقرباء بالعداوة والبغضاء، فضلاً عما في العمل بهذه الحقوق من دفع غوائل الشهوات الضارة، والوقوف بها عند الحد الذي قدره اللّه تعالى، وأمرنا بالوقوف عنده في قوله تعالى: ﴿ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه﴾ .

ومما لا ريب فيه أن صلاح الأسرة هو أساس المجتمع، وعليه تنبني سعادة الأمة، وتقوم عليه دعائم العمران. فإن كنت قد وفقت إلى ما قصدت في ذلك فهذا من فضل اللّه وحده الذي تمتد منه جميع الموجودات في وجودها وبقائها وحركتها وسكونها، وإن كانت الأخرى فما أنا إلا عبد ضعيف لا حول ولا قوة إلا باللّه العلي القدير.

وقد كنت أظن أنه يمكنني أن أبلغ النهاية من جميع أبواب الفقه في أربعة أجزاء فحسب، ولكن رأيت أن يستلزم أمرين: الإيجاز في كثير من المواطن، وحذف بعض مباحث الفقه، وهذا يتنافى مع غرضي من الإيضاح والبيان من جهة، ويجعل الكتاب ناقصاً في مجموعه من جهة أخرى. فلم أجد بدأ من أن أترك المسألة على طبيعتها، فاضطررت إلى وضع جزء خامس يشتمل على ما بقي من مباحث الفقه، وقد بقي من مباحثه الهامة: الحدود والوقف، والقضاء، والجهاد، إلى غير ذلك، مما ستطلع عليه فيه، وسأشرع في طبعه عقب الفراغ من طبع الجزء الرابع إن شاء اللّه تعالى.

المؤلف

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب النكاح

تعريفه

للنكاح معان ثلاثة: الأول المعنى اللغوي وهو الوطء والضم، يقال: تناكحت الأشجار إذا تمايلت وانضم بعضها إلى بعض، ويطلق على العقد مجازاً لأنه سبب في الوطء، الثاني المعنى الأصولي ويقال له: الشرعي، وقد اختلف العلماء فيه على ثلاثة أقوال: أحدها: أنه حقيقة في الوطء، مجاز في العقد كالمعنى اللغوي من كل وجه، فمتى ورد النكاح في الكتاب والسنة بدون قرينة يكون معناه الوطء كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُم مِّنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾ [النساء: ٢٢] فإن معناه في هذه الآية الوطء إذ النهي إنما يتصور عنه لا عن العقد في ذاته لأن مجرد العقد لا يترتب عليه غيره تنقطع بها صلات المودة والاحترام، وهذا هو رأي الحنفية على أنهم يقولون: إن النكاح في قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠] معناه العقد لا الوطء لأن إسناده للمرأة قرينة على ذلك، فإن الوطء فعل والمرأة لا تفعل لكن مفهوم الآية يفيد أن مجرد العقد يكفي في التحليل وليس كذلك لأن السنة صريحة في أن التحليل لا بد فيه من الوطء فهذا المفهوم غير معتبر، يدل على ذلك ما صرح به في حديث العسيلة بقوله ﷺ: «حتى تذوقي عسليته» إلخ.

ثانيها: أنه حقيقة في العقد مجاز في الوطء عكس المعنى اللغوي ويدل لذلك كثرة وروده بمعنى العقد في الكتاب والسنة، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠]: وذلك هو الأرجح عند الشافعية والمالكية.

ثالثها: أنه مشترك لفظي بين العقد والوطء، وقد يكون هذا أظهر الأقوال الثلاثة لأن الشرع تارة يستعمله في العقد وتارة يستعمله في الوطء بدون أن يلاحظ في الاستعمال هجر المعنى الأول وذلك يدل على أنه حقيقة فيهما. وأما المعنى الثالث للنكاح فهو المعنى الفقهي. وقد اختلفت فيه عبارات الفقهاء ولكنها كلها ترجع إلى معنى واحد وهو أن عقد النكاح وضعه الشارع ليرتب عليه انتفاع الزوج ببضع الزوجة وسائر بدنها من حيث التلذذ، فالزوج يملك بعقد النكاح هذا الانتفاع ويختص به ولا يملك المنفعة، والفرق بين ملك الانتفاع وملك المنفعة أن ملك المنفعة يستلزم أن ينتفع الزوج بكل ما يترتب على البضع من المنافع وليس كذلك فإن المتزوجة إذا نكحها شخص أخر بشبهة كأن اعتقد أنها زوجته فجامعها خطأ فإنه يكون عليه مهر المثل وهذا المهر تملكه هي لا الزوج فلو كان الزوج يملك المنافع لا ستحق المهر لأنه من منافع البضع، وهذا القدر متفق عليه في المذاهب وإن اختلفت عباراتهم في نص التعريف كما هو موضح في أسفل الصحيفة(١).

---

(١) الحنفية: عرف بعضهم النكاح بأنه عقد يفيد ملك المتعة قصدا، ومعنى ملك المتعة اختصاص الرجل ببضع المرأة. وسائر بدنها من حيث التلذذ، فليس المراد بالملك الملك الحقيقي، وبعضهم يقول: إنه يفيد ملك الذات في حق الاستمتاع، ومعناه أنه يفيد الاختصاص بالبضع يستمتع به، وبعضهم يقول: إنه يفيد ملك الانتفاع بالبضع وبسائر أجزاء البدن بمعنى أن الزوج يختص بالاستمتاع بذلك دون سواه، وكل هذه العبارات معناها واحد، فالذي يقول: إنه يملك الذات لا يريد الملك الحقيقي طبعاً لأن الحرة لا تملك وإنما يريد أنه يملك الانتفاع. وقولهم: قصداً خرج به ما يفيد تلك المتعة ضمناً كما إذا اشترى جارية فإنه عقد شرائها يفيد حل وطئها ضمناً وهو ليس عقد نكاح كما لا يخفى.

الشافعية: عرف بعضهم النكاح بأنه عقد يتضمن ملك وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو معناهما والمراد أنه يترتب عليه ملك الانتفاع باللذة المعروفة، وعلى هذا يكون عقد تمليك كما ذكر في أعلى الصحيفة، وبعضهم يقول: إنه يتضمن إباحة الوطء الخ فهو عقد إباحة لا عقد تمليك، وثمرة هذا الخلاف أنه لو حلف أنه لا يملك شيئاً ولا نية له فإنه لا يحنث إذا =

هذا والمشهور في المذاهب(١) أن المعقود عليه هو الانتفاع بالمرأة دون الرجل كما ذكر، ولكن ستعرف من مبحث أحكام النكاح أنه يحرم الانصراف عن المرأة إذا ترتب عليه إضرار بها أو إفساد لأخلاقها وعدم إحصانها كما أنه يحرم على الرجل أن تتلذذ به أجنبية عنه فقواعد المذاهب تجعل الرجل مقصوراً على من تحل له كما تجعل المرأة مقصورة عليه، وتحتم على الرجل أن يعفها بقدر ما يستطيع كما تحتم عليها أن تطيعه فيما يأمرها به من استمتاع إلا لعذر صحيح.

وبعد فمن المعلوم أن العقد الذي يفيد الاختصاص بالاستمتاع وحله إنما هو العقد الشرعي الصحيح وهو لابد فيه من أن يكون مستكملاً للشرائط الآتية: كأن يكون على امرأة خالية من الموانع، فلا يصح العقد على الرجل ولا على الخنثى المشكل ولا على الوثنية ولا على محرمة بنسب أو رضاع أو مصاهرة كما لا يصح العقد على ما ليس من جنس الإنسان كإنسانة الماء مثلاً فإنها كالبهائم.

ولابد أيضاً أن يكون العقد بإيجاب وقبول شرعيين وأن يكون بشهود سواء كانت عند العقد أو قبل الدخول على رأي بعض المذاهب، أما العقود المدنية أو الاستئجار لمدة معلومة أو نحو ذلك فإنها زنا يعاقب الشارع الإسلامي عليها.

= كان يملك الزوجة فقط على القول بأن العقد لا يفيد الملك، أما على القول الآخر فإنه يحنث والراجح عندهم أنه عقد إباحة.

المالكية: عرفوا النكاح بأنه عقد على مجرد متعة التلذذ بآدمية غير موجب قيمتها ببينة قبله غير عالم عاقده حرمتها ان حرمها الكتاب على المشهور أو الإجماع على غير المشهور اهـ ابن عرفة، ومعنى هذا أن النكاح عبارة عن عقد على متعة التلذذ المجردة. فقوله: عقد شمل سائر العقود وقوله: على متعة التلذذ خرج به كل عقد على غير متعة التلذذ؛ كالبيع والشراء، وخرج بكلمة التلذذ العقد على متعة معنوية كالعقد على منصب أو جاه، وخرج بقوله: المجردة عقد شراء أمة للتلذذ بها. فإن العقد في هذه الحالة لم يكن لمجرد التلذذ بوطئها وإنما هو لملكها قصداً والتلذذ بها ضمناً فهو عقد شراء لا عقد نكاح، وقوله: بآدمية خرج به عقد المتعة بالطعام والشراب، وقوله: غير موجب قيمتها خرج به عقد تحليل الأمة إن وقع ببينة، وذلك كأن يملك شخص منفعة الاستمتاع بأمته فإن هذا لا يقال له عقد نكاح كما لا يقال له إجارة وهو يوجب قيمة الأمة إن وقع، أما عقد النكاح فإنه لا يوجب قيمة المعقود عليها، وقوله: غير عالم عاقده حرمتها أي حرمة المعقود عليها بالكتاب أو بالإجماع فإن كانت محرمة عليه بالكتاب وعقد عليها وقع العقد باطلاً فلا يسمى نكاحاً من أصله، وإن كانت محرمة بالإجماع سمي نكاحاً فاسداً هذا هو المشهور، وغير المشهور أنه لا يسمى نكاحاً أصلاً سواء كان التحريم بالكتاب أو الإجماع، فقوله: غير عالم عاقده حرمتها ان حرمها الكتاب معناه أن هذا قيد يخرج به عقد العالم بالتحريم بالكتاب من عقد النكاح أصلاً، وقوله: أو الإجماع على غير المشهور معناه أن هذا قيد يخرج به عقد العالم بالتحريم بالإجماع فلا يسمى نكاحاً ولكن على خلاف المشهور لأنك قد عرفت أن المشهور يسمى نكاحاً فاسداً وقوله: ببينة قبله أي قبل التلذذ وأخرج به ما إذا دخل بها قبل أن يشهد على الدخول فإن العقد لا يكون عقد نكاح، ويرد عليه أنه إذا دخل بها بدون شهود يفسخ بطلقة وهذا فرع ثبوت النكاح، والجواب أن الفسخ حصل بناء على إقرارهما بالعقد ورفع عنهما الحد بشبهة العقد اهـ.

وقد صرح المالكية في أول الإجارة أن عقد النكاح هو عقد تمليك انتفاع بالبضع وسائر بدن الزوجة كما ذكرنا في أعلى الصحيفة السابقة.

الحنابلة: قالوا: هو عقد بلفظ إنكاح أو تزويج على منفعة الاستمتاع وهم يريدون بالمنفعة الانتفاع كغيرهم لأن المرأة التي وطئت بشبهة أو بزنا كرهاً عنها لها مهر مثلها وهي تملكه لا الزوج إن كانت متزوجة لقوله عليه السلام: "فلها بما استحق من فرجها" أي نال منه بالوطء.

(١) الشافعية: قالوا: إن الراجح هو أن المعقود عليه بالمرأة أي الانتفاع ببضعها، وقيل: المعقود عليه كل من الزوجين، فعلى القول الأول لا تطالبه بالوطء لأنه حقه ولكن الأولى له أن يحصنها ويعفها، وعلى القول الثاني لها الحق في مطالبته بالوطء كما أن له الحق في مطالبتها لأن العقد على المنفعتين منفعته بها ومنفعتها به، وهذا حسن وإن كان مرجوحاً. لأن الرجل قد ينصرف عن المرأة فتفسد أخلاقها. وفي هذه الحالة يجب عليه أن يعفها أو يسرحها بالمعروف.

الحنفية: قالوا: إن الحق في التمتع للرجل لا للمرأة بمعنى أن للرجل أن يجبر المرأة على الاستمتاع بها بخلافها فليس لها جبره إلا مرة واحدة، ولكن يجب عليه ديانة أن يحصنها ويعفها كي لا تفسد أخلاقها.

حكم النكاح

النكاح ترد عليه الأحكام الشرعية الخمسة: الوجوب: والحرمة، والكراهة والسنية أو الندب والإباحة، أما المواضع التي يجب فيها النكاح الخ ففيها تفصيل المذاهب(١).

---

(١) المالكية: قالوا: يفترض النكاح على من له رغبة فيه ويخشى على نفسه الزنا إذا لم يتزوج ولم يستطع كف نفسه بالصيام وليست له قدرة على شراء جارية تغنيه عن زواج الحرة ففي هذه الحالة يفترض عليه الزواج ولو كان عاجزاً عن الكسب من حلال فيفترض النكاح بشروط ثلاثة: الأول: أن يخاف على نفسه الوقوع في الزنا، الثاني: أن يكون عاجزاً عن الصيام الذي يكفه عن الزنا أو يكون قادراً على الصيام ولكن الصيام لا يكفه، الثالث: أن يكون عاجزاً عن اتخاذ أمة تغنيه، فإذا كان قادراً على الزواج وعلى الصيام الذي يمنع شهوته من الطغيان وعلى اتخاذ أمة كان مخيراً بين واحد من الثلاثة ولكن الزواج أولى. وبعضهم يشترط القدرة على الكسب من حلال فإذا خاف على نفسه الزنا وعجز عن الصيام واتخاذ الأمة لا يفترض عليه الزواج إلا إذا كان قادراً على الكسب من حلال لأنه إذا خاف على نفسه الزنا وجب عليه أن يحارب شهوته ولا يتزوج ليسرق وينفق على زوجته إذ لا يليق أن يدفع محرماً بارتكاب محرم آخر، نعم إذا وجدت حالة ضرورة ليست في اختيار الإنسان فإن له أن يزيل الضرورة كالمضطر الذي يباح له أكل الميتة دفعاً للهلاك، أما فيما عدا ذلك فإنه لا يجوز للإنسان أن يدفع محرماً بارتكاب محرم آخر بل يجب عليه أن يحارب نفسه ومنعها من ارتكاب المحرم مادام ذلك في طاقته واختياره، " وهذا رأي حسن " هذا في الرجل أما في المرأة فإن الزواج يفترض عليها إن عجزت عن قوتها وكانت عرضة لمطامع المفسدين وتوقف على الزواج سترها وصيانتها.

ويكون النكاح حراماً على ومن لم يخش الزنا وكان عاجزاً عن الإنفاق على المرأة من كسب حلال أو عاجزاً عن وطئها فإذا علمت المرأة بعجزه عن الوطء ورضيت فإنه يجوز، وكذا إذا علمت بعجزه عن النفقة ورضيت فإنه يجوز بشرط أن تكون رشيدة أما إذا علمت بأنه يكتسب من حرام ورضيت فإنه لا يجوز.

ويكون النكاح مندوباً إذا لم يكن للشخص رغبة فيه ولكنه يرجو النسل بشرط أن يكون قادراً على واجباته من كسب حلال وقدرة على الوطء وإلا كان حرماً كما عرفت، ويكره في هذه الحالة إذا عطله عن فعل تطوع. أما إذا كانت له رغبة في النكاح ولكنه لا يخاف على نفسه من الزنا فإنه يندب له الزواج إذا كان قادراً على مؤونته سواء كان له أمل في النسل أولا وسواء عطله الزواج فعل تطوع أولا.

والمرأة في ذلك كالرجل فإن لم تكن لها رغبة في النكاح ندب لها إذا كان لها أمل في النسل بشرط تكون قادرة على القيام بحقوق الزواج وأن لا يمنعها الزواج من فعل تطوع وإلا حرم أو كره. أما إذا كانت لها رغبة فيه ولكنها لا تخاف الوقوع في الزنا وكانت قادرة على الإنفاق على نفسها وهي مصونة من غير زواج فإنه يندب لها سواء أكان لها أمل في النسل أم لا وسواء عطلها عن فعل تطوع أولا فإن خافت على نفسها أو لم تكن قادرة على قوتها وتوقف عليه سترها فإنه يجب عليها كما عرفت.

ويكون النكاح مكروهاً للشخص الذي ليست له رغبة في النكاح ولكنه يخش أن لا يقوم ببعض ما يجب عليه أو يعطله عن فعل تطوع سواء كان رجلاً أو امرأة كما عرفت وسواء كان له أمل في النسل أولا.

ويكون مباحاً لمن ليست له رغبة فيه ولم يرج نسلاً وكان قادراً عليه ولم يعطله عن فعل تطوع.

الحنفية: قالوا: يكون الزواج فرضاً بشروط أربعة: الأول أن يتيقن الشخص الوقوع في الزنا إذا لم يتزوج أما مجرد الخوف من الزنا فإنه لا يكفي في الفرضية كما ستعرف. الثاني أن لا يكون له قدرة على الصيام الذي يكفه عن الوقوع في الزن فإن كانت له قدرة على صيام يمنعه من الزنا فإنه يكون مخيراً بين ذلك الصيام وبين الزواج فلا يفترض عليه الزواج بخصوصه في هذه الحالة. الثالث أن لا يكون قادراً على اتخاذ أمة يستغني بها فإنه يكون مخيراً أيضاً. الرابع أن يكون قادراً على المهر والإنفاق من كسب حلال لا جور فيه فإن لم يكن قادراً لا يفترض عليه الزواج حتى لا يدفع محرماً بمحرم لأن الكسب الحرام فيه اعتداء على أموال الناس بالغش أو السرقة أو الزور أو الغصب أو نحو ذلك، وذلك من الجرائم التي لا يتسامح فيها معنى ذلك أن الشخص إذا عجز عن كسب الحلال فلا يتزوج ويباح له الوقوع في الزنا كلا بل معناه أنه في هذه الحالة يفترض عليه محاربة نفسه وشهوته محاربة شديدة ويزجرها زجراً كبيراً حتى لا يقع في الزواج الذي يترتب عليه أكل أموال الناس وظلمهم عملاً بقوله تعالى: ﴿وَلْيَسْتَعْفِفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّىٰ يُغْنِيَهُمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ﴾ [النور: ٣٣] هذا وإذا كان يمكنه أن يقترض المهر والنفقة الحلال فإنه يفترض عليه أن يتزوج ليفر من الوقوع في المعصية بقدر ما يستطيع. =

ويتعلق بالنكاح أمور أخرى مندوبة مفصلة في المذاهب[1].

= ويكون النكاح واجباً لا فـرضاً إذا كان للشخص رغبة في النكاح واشـتياق شديد إليه بحيث يخـاف على نفسه الوقوع في الزنا وإنما يجب بالشـروط المذكورة في الفرضيـة وما قيل في الشرط الرابع - وهو القدرة عـلى الإنفاق - يقال هنا. ويكون سنة مؤكدة إذا كان للشخـص رغبة فيه وكان معتدلاً بحيث لم يتـيقن الوقوع في الزنا ولم يخف منه فإذا ترك التزوج في هذه الحالة فإنه يأثم اثماً يسيراً أقل من اثم ترك الواجب. وبعضهم يقول ان السنة المؤكدة والواجب بمعنى واحد ولا فرق بينهمـا إلا في العبارة وعلى هذا يكون واجباً أو سنة مـؤكدة في حالتين: حالة الاشتيـاق الشديد الذي يخاف منه الوقوع في الزنا، وحالة الاعتدال، وعلى كل فيشترط القدرة على الانفاق من حلال على المهر والوطء فإن عجز عن واحد فلا يسن ولا يجب، ويثاب إذا نوى منع نفسه ونفس زوجه عن الحرام فإن لم ينو فلا يثاب إذ لا ثواب إلا بالنية.

ويكون حراماً إذا تقين أنه يترتب عليـه الكسب الحرام بجور الناس وظلمـهم لأن النكاح إنما شرع لمصلحـة تحصين النفس وتحصيل الثواب فإذا ترتب عليه جور الناس يأثم بارتكاب المحرم فتنعدم المصلحة المقصودة بحصول المفسدة.

ويكون مكروهاً تحريماً إذا خاف حصول الظلم والجور ولم يتيقنه.

ويكون مباحاً لمن له رغبة فيه ولكن لا يخاف الوقوع في الـزنا ولا يتيقنه بل يتزوج لمجرد قضاء الشهوة، أما إذا نوى منع نفسـه من الزنا أو نوى النسل فإنه يكون سنة، فالفرق بين كونه سنة وبين كونه مباحاً النية وعدمها.

الشافعية: قالوا: الأصل في النكاح الإباحة فيباح للشخص أن يتزوج بقصـد التلذذ والاستمتاع فإذا نوى به العفة أو الحصول على ولد فـإنه يستحب. ويجب النكاح إذا تعين لدفع محرم كـما إذا خافت المرأة على نفسها من فـاجر لا يصده عنها إلا التزوج فإنها يجب عليـها أن تتزوج. ويكره إذا خاف الشخص عدم القيام بحقوق الزوجـية كالمرأة التي ليست لها رغبة في النكاح وليـست محتاجة إليـه وليـست خائفة من الفجـرة فإنه يكره لها التزوج وكـذا الرجل الذى لا رغبة له فى النكاح وليست له قدرة على المهـر والنفقة فإنه يكره له النكاح، فإن كان قادراً على مـؤونة النكاح وليست به علة تمنعه من قربان الزوجة - فإن كان متعبداً - كـان الأفضل له أن لا يتزوج كي لا يقطعه النكاح عن العبادة التي اعتادها وإن لم يكن متعبـداً - كان الأفضل له أن يتزوج احترازاً من أن تدفـعه الشهوة إلى الحرام في وقت ما أما إذا كـانت له رغبة في النكاح وكان قادراً على مؤونـته فإنه يـستحب له. هذا والـمراد بالنكاح هنا بالنـسبة للرجل قبول التزوج فهـو الذي يستحب له أو يجب الخ، وبالنسبة للمرأة الإيجاب لأنه هو الذي من طرفها بواسطة الولي.

الحنابلة: قالوا: يفترض النكاح على مـن يخاف الزنا إذا لم يتزوج و لو ظناً سواءً أكان رجـلاً أم امرأة ولا فرق في هذه الحالة بين أن يكون قادراً على الإنفاق أو لا فمتى قدر على أن يتزوج ليصون نفسه عن الحرام فعليه أن يتزوج ويسلك سبيل العمل الحلال الذي يرتزق منه مستعيناً بالله تعالى وعلى الله معونته.

ويحرم النكاح في دار الحرب إلا لضرورة فإذا كان أسيراً فإنه لا يباح له الزواج على أي حال.

ويكون سنة لمن له رغبة فيه ولكنه لا يخاف على نفسه الزنا سواء رجلاً أم امرأة وهو في هذه الحالة يكون أفضل من النوافل لما فيـه من تحصين نفسه وتحصين زوجـه والحصول علـى الولد الذي تكثر به الأمة ويكون عـضواً عـاملاً في بناء المجتمع.

ويكون مباحاً لمن لا رغبـة له فيه كالكبير والعنـين بشرط أن لا يترتب عليه إضرار بالزوجة أو إفسـاد لأخلاقها وإلا حرم لهذه العوارض.

(١) الحنفية: قالوا: يندب إعلان عقد النكاح بدف "طبل" أو تعليق الرايات الدالة عليـه أو بكثرة المصابيح أو نحو ذلك من الأمور التي يعرف بها عقد الزواج، وكذا يندب أن يخطب أحد قبل اجراء العقد ولا يلزم أن تكون الخطبة بألفاظ مخـصوصة ولكن إذا خطب بما ورد كان أحـسن، ومن ذلك ما روي عن النبي ﷺ وهو "الحمـد لله نحمده ونسـتعين به ونستغفره ونعـوذ بالله من شرور أنفسـنا وسيئات أعمالنا من يهد الله فـلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له. وأشهد أن لا إله لا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله.﴿ يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة﴾ إلى قوله: ﴿رقيباً﴾ . ﴿يا أيـها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمـون. يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولاً سديداً﴾ إلى قوله: ﴿عظيماً﴾ . ويندب أن يكون يوم جمعة. وكذا يندب أن لا يباشر العقد مع المرأة نفسـها بل يتولى العقد عاقل رشيد غير فاسق من عصبتها. وكذا يندب أن يكون الشهود عدولاً. أن لا يحجم عن الزواج لعدم وجود المهر بل يندب له الاستدانة إذا أمكنه لأن المتزوج الذي يريد العفاف يكون الله معيناً له كما ورد في حديث. وكذا يندب = =

. . . .

= ينظر إلى زوجه قبل العقد بشرط أن يعلم أنه يجاب في زواجها، أما إذا كان يعلم أنه يرد ولا يقبل فلا يحل له أن ينظر إليها على أي حال. ومعنى هذا أن النظر إلى المخطوبة إنما يكون الإقدام الصحيح على الزواج وتحقق الرغبة من الجانبين ورضا كل منهما بالآخر، أما إذا كان الغرض مجرد الرغبة في الإطلاع على النساء بدون إقدام صحيح على الزواج فإنه يحرم. ويندب أن تكون المرأة أقل من الرجل سناً لئلا تكبر بسرعة فلا تلد، والغرض الصحيح من الزواج إنما هو التناسل الذي به تكثر الأمة ويعز جانبها. ويندب أن تكون أقل منه في الجاه والعز والرفعة والمال لأن الرجال قوامون على النساء حافظون لهم فإذا لم يكن الرجل أعز جاهاً وأكثر مالاً لا تخضع المرأة له فلا يستطيع صيانتها لهذا قال رسول الله ﷺ: "من تزوج امرأة لعزها لم يزده الله إلا ذلاً، ومن تزوجها لمالها لم يزده الله إلا فقراً. ومن تزوجها لحسبها لم يزده الله إلا دناءة، ومن تزوج امرأة لم يرد بها إلا أن يغض بصره ويحصن فرجه أو يصل رحمه بارك الله له فيها وبارك لها فيه". ويندب أن تكون أحسن منه خلقاً وأدباً وورعاً وجمالاً، والأحسن أن تكون بكراً.

ومن آداب الزواج أن يختار أيسر النساء مهراً ونفقة ولا يتزوج من لا تعفه كالطويلة المهزولة والقصيرة الدميمة. ولا يتزوج سيئة الخلق، ولا امرأة لها ولد من غيره، ولا امرأة مسنة. ولا يتزوج أمة مع قدرته على زواج الحرة.

ومن آداب الزواج أن لا يزوج ابنته الصغيرة الشابة شيخاً كبيراً ولا رجلاً دميماً وعليه أن يزوجها كفأ وإن خطبها الكفء فلا يرده.

ومن آدابه أن تختار المرأة الزوج المتمسك بدينه فلا تتزوج فاسقاً، وتختار الزوج الموسر صاحب الخلق الحسن والجود فلا تتزوج معسراً لا يستطيع الإنفاق عليها أو موسراً شحيحاً فتقع في الفاقة والبلاء.

ولا يكره زفاف العروس إلى زوجها وهو أن يجتمع النساء ويهدوا الزوج إلى زوجها وذلك هو المعروف في زماننا "بزفة العروس". والمختار أن ضرب الدف والأغاني التي ليس فيها ما ينافي الآداب جائز بلا كراهة ما لم يشتمل كل ذلك على مفاسد كتبرج النساء الأجنبيات في العرس وتهتكهن أمام الرجال والعريس ونحو ذلك وإلا حرم.

المالكية - قالوا: يندب للنكاح أمور: منها أن يتزوج بكراً إلا إذا كانت حاجته إلى الثيب أشد. ومنها النظر إلى وجه المخطوبة وكفيها ليتحقق من كون جمالها يوافقه أو لا، وإنما يندب النظر إلى وجه المرأة وكفيها ظاهرهما وباطنهما بشروط: أحدهما أن لا يقصد التلذذ بذلك النظر. ثانيها أن يكون متحققاً من رضائها به زوجاً إن كانت رشيدة أو من رضاء وليها إن كانت قاصراً فإن لم يكن متحققاً من ذلك الرضا حرم عليه أن ينظر إن كان النظر يترتب عليه فتنة محرمة فإن لم يترتب عليه فتنة كان مكروهاً. وربما يقال إذا نظر إليها بدون لذة ولم يترتب على نظره فتنة، لا يكون للكراهة وجه لأن النظر إلى الأجنبية مع الأمن من الفتنة بها وعدم قصد التلذذ جائز. والجواب أن النظر إلى المخطوبة مع علمه بأنها لا ترضى به بعلاً فيه شبهة قصد التلذذ لأنه في هذه الحالة لا معنى للنظر إليها فيكره لهذه العلة. ثالثها أن تكون عالمة فلا يحل له أن ينظر إليها بغير علمها. ومنها الخطبة وهي كل كلام مشتمل على حمد الله والصلاة والسلام على رسول الله وآية من القرآن الكريم. والخطبة مندوبة من أربعة الأول الزوج أو وكيله عند التماس الزواج، فيندب للمزوج أو لوكيله أن يقول: الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله: ﴿يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون﴾ . ﴿واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام إن الله عليكم رقيباً﴾ . ﴿اتقوا الله و قولوا قولاً سديداً﴾ أما بعد فإني أو فإن موكلي فلاناً رغب فيكم ويريد الانضمام إليكم والدخول في زمرتكم وفرض لكم من الصداق كذا فزوجوه. الثاني ولي أمر الزوجة أو وكيلها فيندب له أن يرد على الزوج في هذا المقام بخطبة، فيحمد الله ويصلي ويسلم على رسول الله الخ ثم يقول: أما بعد فقد أجبناه لذلك أو يعتذر له. الثالث ولي المرأة أو وكيلها عند العقد فيندب له أن يقول: الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله أما بعد فقد زوجتك بنتي فلانة أو موكلتي بكذا. الرابع الزوج أو وكيله فيندب له أن يقول: الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله أما بعد فقد قبلت زواجها لنفسي أو لموكلي بالصداق المذكور. ولا يضر الفصل بين الإيجاب والقبول بالخطبة إنما يندب تقليلها كما هو واضح في الأمثلة المذكورة. ومنها إعلان الزواج فيندب أن يطعم الطعام أو يضرب الدف و يندب تهنئة العروسين والدعاء لهما عند العقد وعند الدخول

كأن يقول لهما: بارك الله لكل منكما في صاحبه وجعل منكما الذرية الصالحة وجمع بينكما في خير وسعة رزق، ونحو ذلك.

الحنابلة: قالوا: يندب اختيار المرأة الصالحة التي لها دين حتى يكون آمناً على عرضه وأن تكون بكراً ولوداً وأن يكون العقد يوم الجمعة مساء، ويسن أن يخطب قبل العقد بخطبة ابن مسعود، وهي: إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره =

مبحث أركان النكاح

للنكاح ركنان[1] وهما جزآه اللذان لا يتم بدونهما: أحدهما الإيجاب وهو اللفظ الصادر من الولي

= ونتوب إليه ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهد الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له وأشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله. ويسن أن يبارك للزوجين بقول: بارك الله لكما وعليكما وجمع بينكما في خير وعافية. ويندب أن يقول بعد زفافها: اللّهم أني أسألك خيرها وخير ما جبلتها عليه وأعوذ بك من شرها وشر ما جبلتها عليه. أما النظر إلى وجه المخطوبة ورقبتها ويدها فمباح بشرط أن يغلب على ظنه أنه مقبول عندها بحيث لا ترد خطبته وأن لا يكونا في خلوة. ولا يشترط أن يستأذنها أو يستأذن وليها في النظر بل له أن ينظر إليها وهي غافلة وأن يكرر النظر مرة أخرى لقوله عليه السلام: "إذا خطب أحدكم امرأة فقدر أن يرى منها بعض ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل" رواه أحمد وأبو داود.

الشافعية: قالوا: يندب لمن أراد التزوج بامرأة أن ينظر إلى وجهها وكفيها ظاهراً وباطناً فقط فلا يجوز النظر إلى غيرهما وله النظر إليهما ولو بشهوة أو افتتان بها لأن ذلك من بواعث الرغبة في الاقتران بها وهو المطلوب في هذا المقام، أما المرأة فيسن لها أن تنظر من بدن الرجل ما تقدر على نظره ما عدا عورته لأنها يعجبها منه ما يعجبه منها، فإن لم يتيسر له النظر إليها أو كان يستحي من طلب ذلك بعث من يتأملها ويصفها له لأن المقصود من التزوج دوام الالفة فكل ما يوصل إليهما كان مطلوباً شرعاً، والأصل في ذلك قول النبي ﷺ للمغيرة بن شعبة وقد خطب امرأة - : «انظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما المودة والألفة» ومعنى يؤدم تطيب به المعيشة كما يطيب الطعام بالإدام رواه الترمذي وحسنه والحاكم وصححه.

ويسن أن يخطب بكراً إلا إذا كانت الحاجة تدعوه إلى الثيب كأن يكون عنده أطفال تحتاج إلى تربيتها ممن تعود التربية أو يكون كبير السن فتنصرف عنه البكر فلا تدوم بينهما الالفة.

ويسن أن تكون ذات دين يحملها على القيام بحقوق الزوجية، والمراد بالمتدينة المتصفة بصفة العدالة ويسن أن تكون جميلة لا ينفر الطبع منها فلا تدوم بينهما الالفة، وينبغي أن يراعى في ذلك مقدرة الرجل على صيانة المرأة من التعرض للفساد بقدر المستطاع فلا يجوز لمن لا يقدر على الإنفاق على باهرة الجمال مثلاً أن يتزوجها فيضطرها إلى التبذل وعرض جمالها على من يطمع فيها ويرى بعضهم أن بارعة الجمال تكره لئلا تختال بجمالها فلا يستطيع كبح جماحها.

ويسن أن تكون ولوداً لأن العقيم لا تؤدي وظيفة التناسل المطلوبة للمجتمع الإنساني وأن تكون ذات أصل طيب بأن تكون منسوبة إلى الصالحين والعلماء لأن تربية الأبناء تتأثر بالبيئة فمتى كان منبتها الذي نبتت فيه صالحاً كانت صالحة ولذا ورد عن النبي ﷺ: «إياكم وخضراء الدمن، المرأة الحسناء في المنبت السوء».

ويسن للخاطب أن يخطب خطبتين: إحداهما عند طلب المخطوبة، والأخرى قبل العقد كما يسن للولي أن يخطب عند إجابته. والخطبة كلام مفتتح بحمد مختتم بدعاء ووعظ كأن يقول ما روي: إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره نعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهد الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله الله وحده لا شريك له وأن محمداً عبده ورسوله ﷺ وعلى آله وأصحابه، ﴿يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون﴾ . ﴿يا أيها الذين آمنوا اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة﴾ إلى قوله: ﴿رقيباً﴾» وعند الخطبة الأولى يقول: جئتكم خاطباً كريمتكم أو فتاتكم: وتحصل السنة بالخطبة قبل العقد من الولي أو الزوج أو أجنبي عنهما.

فهذه خطب ثلاث اثنتان من الزوج أو من ينوب منابه وواحدة من الولي وهي أن يقول بعد الثناء والصلاة والسلام: لست بمرغوب عنك أو قبلناك صهراً ونحو ذلك وزاد بعضهم خطبة رابعة بين الإيجاب والقبول وهي من الزوج أو من ينوب عنه، فإذا قال الولي: زوجتك فيسن أن يقول بعد الحمد والثناء: على بركة الله تعالى ورجاء معونته ونحو ذلك قبلت: وبعضهم يرى كراهة ذلك لأن الفصل بين الإيجاب والقبول إن طال يفسد العقد فالأحوط ترك ذلك.

(١) المالكية: عدوا أركان النكاح خمسة: أحدها ولي للمرأة بشروطه الآتية فلا ينعقد النكاح عندهم بدون ولي. ثانيها الصداق فلا بد من وجوده ولكن لا يشترط ذكره عند العقد ثالثها زوج. رابعها زوجة خالية من الموانع الشرعية كالإحرام والعدة. خامسها الصيغة.

والمراد بالركن عندهم ما لا توجد الماهية الشرعية إلا به. فالعقد لا يتصور إلا من عاقدين: وهما الزوج والولي، ومعقود عليه: وهما المرأة والصداق، وعدم ذكر الصداق لا يضر حيث لابد من وجوده، وصيغة: وهي اللفظ الذي يتحقق به العقد شرعاً، وبذلك يندفع ما قيل: إن الزوجين ذاتان والعقد معنى فلا يصح كونهما ركنين له. وما قيل ان الصداق ليس ركناً ولا شرطاً لأن العقد يصح بدونه. وما قيل: إن الصيغة والولي شرطان لا ركنان لخروجهما عن ماهية العقد فإن=

أو من يقوم مقامه. وثانيهما القبول وهو اللفظ الصادر من الزوج أو من يقوم مقامه، فعقد النكاح هو عبارة عن الإيجاب والقبول وهل هذا هو المعنى الشرعي أو هناك معنى آخر زائد عليهما؟ والجواب أن هناك أمراً آخر زائداً عليهما وهو ارتباط الإيجاب بالقبول.

فالعقد الشرعي يتركب من أمور ثلاثة: اثنان حسيان - وهما الإيجاب والقبول - والثالث معنوي وهو ارتباط الإيجاب بالقبول. فملك المعقود عليه من عين كما في البيع والشراء، أو منفعة كما في النكاح يترتب على هذه الأمور الثلاثة وهو الذي يسمى عقداً أما غيرهما مما يتوقف عليهما صحته في نظر الشرع فهي خارجة عن ماهيته ويقال: لها شروط لا أركان.

مبحث شروط النكاح

للنكاح شروط عدها بعض المذاهب أركاناً وعد شروطاً غيرها لم يعتبرها بعض المذاهب الأخرى كما تراه مفصلاً في المذاهب[١].

= ذلك إنما يرد إذا أريد ماهية العقد الحقيقية التي وضع لها اللفظ لغة لأنها تكون مقصورة على الإيجاب والقبول والارتباط بينهما، أما إذا أريد من الركن ما لا توجد الماهية الشرعية إلا به سواء كان هو عين ماهيتها أو لا فلا إيراد.

الشافعية: قالوا: أركان النكاح خمسة: زوج، زوجة، ولي، شاهدان، صيغة. وقد عد أئمة الشافعية الشاهدين من الشروط لا الأركان و قد عللوا ذلك بأنهما خارجان عن ماهية العقد و هو ظاهر، ولكن غيرهما مثلهما كالزوجين كما ترى فيما تقدم.

والحكمة في عد الشاهدين ركناً واحداً بخلاف الزوج والزوجة أن شروط الشاهدين واحدة، أما شروط الزوج والزوجة فهما مختلفان.

(١) الحنفية: قالوا: للنكاح شروط بعضها يتعلق بالصيغة وبعضها يتعلق بالعاقدين وبعضها يتعلق بالشهود، فأما الصيغة - وهي عبارة عن الإيجاب والقبول - فيشترط فيها شروط: أحدها أن تكون بألفاظ مخصوصة، وبيانها أن الألفاظ التي ينعقد بها النكاح إما أن تكون صريحة و إما أن تكون كناية. فالصريحة هي ما كانت بلفظ تزويج وانكاح أي ما اشتق منهما كزوجت وتزوجت وزوجني ابنتك مثلاً أو زوجيني نفسك فتقول: زوجت أو قبلت أو سمعاً وطاعة. ويصح النكاح بلفظ المضارع إذا لم يرد به طلب الوعد، فلو قال: تزوجني بنتك فقال: زوجتك صح، أما إذا نوى الاستيعاد - أي طلب الوعد - فإنه لا يصح، ولو قال: أتزوجك بالمضارع فقالت: زوجت فإنه يصح بدون كلام لأنه لا يطلب من نفسه الوعد. وقوله: زوجني فيه خلاف هل هو توكيل بالزواج - أي وكلتك - بأن تزوجني ابنتك أو هو إيجاب كقول: زوجتك ابنتي؟ والراجح أنه توكيل ضمني لأن الغرض من الأمر طلب التزويج وهو يتضمن التوكيل. وإذا كان توكيلاً ضمناً لا صراحة فلا يأخذ حكم التوكيل من أنه لا يشترط فيه اتحاد المجلس فلو وكله اليوم ثم قبل التوكيل بعد أيام صح بخلاف النكاح فإن القبول يشترط فيه أن يكون في مجلس الإيجاب كما ستعرف بعد. فلفظ زوجني له جهتان: جهة طلب النكاح وهي المقصودة فتعتبر فيها شروط النكاح، وجهة توكيل - وهي ضمنية - فلا يعتبر فيها شروط التوكيل، ولا يشترط في الألفاظ الصريحة أن يعرف الزوجان أو الشهود معناها وإنما يشترط معرفة أن هذا اللفظ ينعقد به النكاح، مثلاً إذا لقنت امرأة أعجمية لفظ زوجتك نفسي عارفة أن الغرض منه اقترانها بالزوج ولكنها لم تعرف معنى زوجت نفسي فإن النكاح ينعقد، ومثل الزوجة في ذلك الزوج والشهود، وهذا بخلاف البيع فإنه لا يصح إلا إذا عرف البيعان معنى اللفظ فلا يكفي فيه أن ينعقد به البيع أما الخلع فإن المرأة إذا لقنت خالعني على مهري و نفقتي فقالته وهي لا تعرف معناه فإن الصحيح أن الطلاق يقع ولا يسقط مهرها ولا نفقتها. أما الكناية فإن النكاح لا ينعقد بها إلا بشرط أن ينوي بها التزويج وأن تقوم قرينة على هذه النية. وأن يفهم الشهود المراد أو يعلنوا به إن لم تقم قرينة يفهموا منها.

والكنايات التي ينعقد بها النكاح تنقسم إلى أربعة أقسام: الأول لا خلاف في الانعقاد به عند الحنفية وهو ما كان بلفظ الهبة أو الصدقة أو التمليك أو الجعل، فإذا قالت: وهبت نفسي لك ناوية معنى الزواج وقال: قبلت، انعقد النكاح. وكذا إذا قالت: تصدقت بنفسي عليك أو جعلت نفسي صدقة لك أو قالت: ملكتك نفسي. أو قال: جعلت لك ابنتي بمائة فإن كل ذلك ينعقد به النكاح بلا خلاف. =

= القسم الثاني: في الانعقاد به خلاف ولكـن الصحيح الانعقاد، وهو ما كان بلفظ البـيع والشـراء فلو قالت: بعت نفسي منك بكذا ناوية الزواج وقبل فـإنه يصح ومثل ما إذا قالت: أسلمت إليك نفسي في عشـرين إردباً من القمح آخذها بعد شـهر تريد به الزواج فإنه يصح وكـذا إذا قال: صالحـتك على الألف التي علي بابنتي يريد به الزواج فـقال: قبلت، فينعقد النكاح على الصحيح بلفظ البيع والشراء والسلم والصلح والفرض.

القسم الثالث: فيه خـلاف، والصحيح عـدم الانعقاد وهو ما كـان بلفظ الإجارة والوصية، فلو قـالت أجرت لك نفـسي، أو قال: أوصيت لك بابنتي بعد موتي، أو قال أوصيت لفلان بابنتي ولم يقل: بعد موتي فقال: قبلت فإنه لا ينعقد بها النكاح، وأولى إذا قال: قبلت بعد مـوته، أما إذا قال له: أوصيت لك ببضع ابنتي الآن أو للحـال أو حالاً بألف مثلاً فقال: قبلت فإنه لا يصح وذلك لأنه لا يشترط أن يفيد اللفظ تمليك العين في الحال. والوصية المطلقة والمقيدة بما بعد الموت تفيد الملك مالاً.

القسـم الرابع: لا خلاف في عدم الانعقاد به وهو ما كان بألـفاظ الإباحة، والإحلال، والإعارة، والرهن، والتمتع، والإقالة، والخلع. فلو قالت: أحللت لك نفسي أو أعرتك أو متعتك بنفسي أو قال له: أقلني من بيع السلعة الفلانية على ابنتي بنية الزواج فإنه لا يصح.

ثانيها: أن يكون الإيجاب والقبول في مـجلس واحد فإذا قالت: زوجتك نفـسي، أو قال: زوجتك ابنتي فقام الآخر من المجلس قبل القـبول واشتغل بعـمل يفيد انصرافـه عن المجلس. ثم قال: قبلت بعـد ذلك فإنه ينعقد. وكـذا إذا كان أحدهما غائباً. فلو قالت امرأة بحضرة شاهدين: زوجت نفـسي من فلان وهو غائب فلما علم قال بحضرة شاهدين: قبلت فإنه لا ينعـقد. لأن اتحاد المجلس شرط وهذا بخـلاف ما إذا أرسل إليها رسـولاً قال لها: أرسلني يطلب منك أن تزوجيه نفـسك فقالت: قبلت، فإنه ينعقد لأن الايجاب والقبول في مـجلس واحد وإن كان الزوج غائباً عن المجلـس، فإذا لم تقبل المرأة عندما قال لها الرسول، ثم أعاد الرسول الإيجاب في مجلس آخر فقبلت فإنه لا ينعقد لأن رسالته انتهت أولاً. وكذا إذا أرسل إليها كـتاباً يخطبها وهو غـائب عن البلد فأحضـرت الشهود وقرأت عليهم الـكتاب وقالت: زوجت نفسي فإنه ينعقد، وذلك لأن الإيجاب والقبول حصلا في مجلس واحد. فإن الكتاب في المجلس إيجاب الزوج، وقول المرأة: زوجت أو قبلت هو القبول حتى لو لم تقبل في المجلس. ثم قرأت الكتاب في مجلس آخر وقبلت فإنه ينعقد. لأن كل ما قرأ في الكتاب كان إيجـاباً من الزوج ولهذا لو قالت أمام الشهود زوجت نفـسي من فلان ولم تقرأ عليهم الكتاب فـإنه لا ينعقد لأن سماع الشطرين شـرط صحة النكاح، ولا يصح النكاح بالكتابة مع وجـود الخاطب ويمكنه من حضور مـجلس العقد ويتفـرع على اتحاد المجلس أنهما إذا عـقدا على دابة تسير أو عـقدا وهما يمشيـان فإنه لا يصح لعدم الاسـتقرار في مكان واحد. أما إذا عقدا على ظهر سفينة وهي تـسير فإنه يصح لأن السفينة تعتبر مكاناً. وهل السيارة" الاتوموبيل" ونحوه مثل السـفينة أو الدابة؟ إنه مثل الدابة فلا يصح العقد عليه عند الحنفـية. هذا ولا يشترط الفور عند الحنفية، فلو قالت: زوجتك فتكلم في المجلس بكلام خارج عن العـقد ثم قالت قبلت: فإنه يصح. على أنه لابد في عقد الـنكاح من اللفظ فلا ينعقد بالتعاطي مثلاً لو قالت له: زوجتك نفـسي بألف فأعطاها الألف ولم يقل: قبلت لا ينعقد النكاح وكـذا لا ينعقد بالإقرار على المختـار بمعنى أن الإقرار إظهـار لما هو ثابت، ومعنى كون العـقد يثبت بالـتصادق أن العـقد يكون حاصـلاً من قبل والقاضي يحكم بثبوته لا أن الإقرار ينعقد به النكاح أول الأمر لأنه يكون كذباً.

ثالثها: أن لا يخالف القبول الإيجـاب، فإذا قال شخص لآخر: زوجتك ابنتي على ألف درهم فقال الزوج: قبلت النكاح ولا أقبل المهر لا ينعقد النكاح، ولو قبل وسكت عن المهر ينعقد أما إذا قالت له: زوجتك نفـسي بألف فقبلها بألفين فإنه يصح، وإن كـان القبول يـخالف الإيجاب لأن غـرضها قـد تحقق مع زيادة، ولكن لا تلزمه الـزيادة إلا إذا قبلت في المجلس. وإذا قال لها زوجيني نفـسك بـألف فقالت بخمـسمائة فإنه يصح ولا يحتـاج إلى قبول منه لأن هذا إبراء واسقاط بخلاف الزيادة فإنها لا تلزم إلا القبول.

رابعها: أن تكون الصيغـة مـسموعة للعاقـدين فلا بد أن يـسمع كل من العاقدين لفظ الآخـر إما حقيقة كـما إذا كانا حاضرين أو حكماً كالكتاب من الغائب لأن قراءته قامت مـقام الخطاب هنا، ولا يشترط في الصيغة أن تكون بألفاظ لغوية صحيـحة، بل تصح بالألفاظ المحرفة علـى التحقيق فإذا كـانت المرأة أو وكيلها من العامة الذين لا يحسـنون النطق بقول: زوجت: وقالت: جوزتك نفـسي، أو قال: جوزتك ببنتي فإنه يصح. ومثل النكاح الطلاق فإنه يصح بالألفاظ المحرفة. =

= خامسها: أن لا يكون اللفظ مؤقتاً بوقت فإذا قال لها زوجيني نفسك شهراً بصداق كذا فقالت: زوجت فإنه يقع باطلاً، وهذا هو نكاح المتعة الآتي.

وأما الشروط المتعلقة بالعاقدين وهما الزوج والزوجة، فمنها العقل - وهو شرط في انعقاد النكاح - فلا ينعقد نكاح المجنون والصبي الذي لا يعقل أصلاً. ومنها البلوغ والحرية وهما شرطان للنفاذ.

فإذا عقد الصبي الذي يعقل والعبد فإن عقدهما ينعقد ولا ينفذ إلا بإجازة الولي والسيد. ومنها أن تكون الزوجة محلاً قابلاً للعقد فلا ينعقد على رجل ولا على خنثى مشكل ولا على معتدة أو متزوجة للغير. ومنها أن يكون الزوج والزوجة معلومين.

فلو زوج ابنته وله بنتان لا يصح إلا إذا كانت إحداهما متزوجة فينصرف إلى الخالية من الأزواج. وإذا كان لرجل بنت لها اسم في صغرها ثم اشتهرت باسم آخر في كبرها تذكر بالاسم المعروفة به، قال في الهندية والأصح أن تذكر بالاسمين رفعاً للابهام، ولو كانت له ابنة واحدة اسمها فاطمة فذكرها باسم عائشة فإنه لا يصح.

ومنها أن يضاف النكاح إلى المرأة أو إلى جزء يعبر به عن الكل كالرأس والرقبة، فلو قال زوجني يد ابنتك أو رجلها لا ينعقد على الصحيح.

أما الشروط التي تتعلق بالشهادة، فإن الشهادة أولاً في ذاتها شرط لصحة عقد النكاح فلا بد منها.

وأقل نصاب الشهادة في النكاح اثنان فلا تصح بواحد. . ولا يشترط فيهما أن يكونا ذكرين بل تصح برجل وامرأتين، على أن النكاح لا يصح بالمرأتين وحدهما، بل لابد من وجود رجل معهما. ولا يشترط فيهما عدم الإحرام فيصح عقد المحرم بالنسك.

ويشترط في الشهود خمسة شروط: العقل، والبلوغ، والحرية، فلا ينعقد بحضرة مجنون أو صبى أو عبد. والرابع الإسلام، فلا ينعقد نكاح المسلمين بشهادة الذميين إلا إذا كانت المرأة ذمية. والرجل مسلماً فإنه ينعقد نكاحها بشهادة ذميين سواء كانا موافقين لها في الملة أو مخالفين.

وإذا كان العاقدان غير مسلمين فلا يشترط في الشهود أن يكونا مسلمين من باب أولى لا فرق أن يكونا موافقين لهما في الملة أو مخالفين. وينعقد النكاح بشهادة أعميين أو محدودين في قذف أو زنا وإن لم يتوبا، أو فاسقين، كما ينعقد بشهادة الابن الذي لا تقبل شهادته على أبيه وأمه في غير النكاح. فيصح أن يتزوج امرأة بشهادة ابنيه منها أو من غيرها. كما يصح شهادة ابنيها من غيره. ومثل الابن الأب فيصح في النكاح شهادة الأصول والفروع. ولكن شهادة هؤلاء وإن كان ينعقد بها النكاح إلا أنه لا يثبت بها عند الإنكار، فشهادتهم تنفع في حل الزوجة ديانة لا قضاء، فالنكاح له حالتان. حالة الانعقاد وهذه تصح فيها شهادة الأعمى، والفاسق، والابن والأب. وحالة إثبات عند الإنكار وهذه لا تصح فيها شهاداتهم، بل يشترط في الشاهد على إثبات النكاح ما يشترط في غيره. وعلى هذا إذا وكل رجل آخر على أن يزوج بنته الصغيرة فزوجها بحضور امرأتين مع وجود الأب الموكل صح النكاح لأن الأب يعتبر شاهداً، والمرأتان شاهد آخر.

بهذا تعلم أن شهادة الولي تنفع في الانعقاد. فإذا زوج الأب ابنته البالغة بحضور رجل واحد وكانت هي حاضرة فإنه يصح، وذلك لأنها تجعل في هذه الحالة هي المباشرة للعقد، ويجعل أبوها شاهداً مع الرجل الآخر، وذلك لأنها هي التي أمرت أباها بتزويجها. والقاعدة أن الآمر إذا حضر في المجلس تنتقل عبارة الوكيل إليه. فكأنه هو المعبر فتكون هي مباشرة، ولا يمكن جعلها شاهدة لأنه لا يتصور كون الشخص شاهد على نفسه. أما إذا كانت صغيرة وزوجها أبوها بحضرة رجل واحد فإنه لا يصح لأن العقد لا يمكن نقله إليها لصغرها. ومثل ذلك ما إذا وكلت امرأة بالغة رجلاً أجنبياً وكانت حاضرة فزوجها بحضرة آخر فإنه يصح، وتصلح هي شاهد لإثبات العقد عند الإنكار. إنما ينبغي أن لا يذكر العقد لأنه باشره فلا يصح أن يشهد على نفسه، بل يقول: إنها منكوحة فلان أو زوجة.

الشرط الخامس: من الشروط المتعلقة بالشهود أن يسمعا كلام العاقدين معاً، فلا تصح شهادة النائمين الذين لم يسمعا كلام العاقدين. أما الشهادة على التوكيل بالعقد فإنها ليست شرطاً في صحة النكاح فلو قالت لأبيها: وكلتك في زواجي بدون حضور شاهدين فإنه يصح ولكن إذا أنكرت أنها وكلته لم يكن عليها بينة. ففائدة الشهود في التوكيل لإثبات عند إنكار التوكيل. ويشترط في الشهادة على إثبات التوكيل أن يعرف الشهود المرأة ويسمعوا كلامها. فإذا رآها شاهدان وسمعا كلامها إن كانت وحدها في المنزل جاز لهما أن يشهدا على إثبات التوكل عند إنكارها. فإن كانت غائبة=

= ولم يسمعوا كلامها بأن عقد لها وكيلها فإن كان الشهود يعرفونها كفى ذكر اسمها إذا علموا أنه أرادها، وإذا كانوا يعرفونها فلا بد من ذكر اسمها واسم أبيها وجدها على أنك قد عرفت أن الشهادة في ذلك يصح بها العقد ولكن لا تنفع عند جحود التوكيل، فالأحوط أن يشهد على التوكيل اثنان عارفان بالزوجة أنها وكلت بعد سماعها.

وينعقد النكاح بشهادة الأخرس وفاقد النطق إذا كان يسمع ويفهم. ولا يشترط فهم الشهود معنى اللفظ بخصوصه، وإنما يشترط أن يعلموا أن هذا اللفظ ينعقد به النكاح كما تقدم. فإذا تزوج عربي بحضرة أعجميين يصح إذا كانا يعرفان أن لفظ الإيجاب والقبول ينعقد بهما النكاح وإلا فلا. وينعقد بحضرة السكارى إذا كانا يعرفان أن هذا ينعقد به النكاح، ولو لم يدركوه بعد الإفاقة من السكر.

وإذا أرسل شخص جماعة يخطبون له ابنة آخر، فقال أبوها: زوجته ابنتي، وقال أحد الخاطبين قبلت زواجها له فإن النكاح ينعقد على الصحيح.

خاتمة: لا يشترط في النكاح اختيار الزوج والزوجة، فلو أكره الزوج أو الزوجة على النكاح انعقد النكاح. ومثل النكاح الطلاق، والعتق، فإنه لا يشترط فيهما الاختيار والرضا وكذلك لا يشترط الجد في هذه الأمور الثلاثة: النكاح، والطلاق، والعتق، بل تنعقد ولو كان هازلاً.

الشافعية: قالوا: شروط النكاح بعضها يتعلق بالصيغة، وبعضها يتعلق بالولي، وبعضها بالزوجين وبعضها يتعلق بالشهود.

فأما الصيغة فإنه يشترط لصحتها ثلاثة عشر شرطاً، وقد ذكرت مفصلة في الجزء الثاني صحيفة ٥٠١ طبعة خامسة في أحكام البيع. ومنها عدم التعليق كأن يقول له: زوجتك ابنتي إن أعطيتني دار كذا، أو إن رضيت بك زوجاً فإنه لا يصح. ومنها التأقيت كأن يقول لها: زوجيني نفسك مدة شهر وهو نكاح المتعة وقد ورد النهي عنه في خبر الصحيحين. ويزاد على ما ذكر في البيع هنا أن تكون الصيغة بلفظ مشتق من تزويج أو انكاح كزوجتك ابنتي، أو أنكحتك موكلتي. فلو قال: أزوجك ابنتي بلفظ المضارع، أو أنكحتك إياها فإنه لا يصح لأنه يحتمل الوعد. أما إذا قال: أزوجك ابنتي الآن. أو قال: إني مزوجك ابنتي، ولو لم يقل: الآن فإنه يصح، لأن اسم الفاعل حقيقة في الحال فلا يحتمل الوعد. ويصح العقد بالألفاظ المحرفة كما إذا قال له: جوزتك موكلتي حتى ولو لم تكن لغته على المعتمد: وكذلك يصح بالألفاظ الأعجمية. ولو كان العاقدان يعرفان العربية بشرط أن يكونا فاهمين معناها. فلو خاطبته بالفرنساوية أو الإنكليزية بقولها: زوجتك نفسي وقبل صح العقد، ويصح بقوله: زوجني ابنتك، فيقول له: زوجتك، كما يصح بقول الولي، تزوج بنتي فيقول له: تزوجت. ولا ينعقد النكاح بغير

هذه الصيغ الصريحة، فلا يصح بقوله: أحللت لك ابنتي، أو بعتها لك، أو ملكتك إياها، أو وهبتها لك، أو نحو ذلك من الصيغ التي يصح انعقاده بها عند الحنفية، فلا بد عند الشافعية من لفظ مشتق من انكاح، أو تزويج، ويقول: إن هذا هو المراد من كلمة الله الواردة في حديث" واستحللتم فروجهن بكلمة الله" لأن كلمة الله الواردة في القرآن هي نكاح وتزويج لا غير، ولا يصح أن يقاس عليها غيرها.

وبالجملة فلا يصح النكاح بالكناية لأنها تحتاج إلى نية، والشهود ركن ولابد لهم من الإطلاع على النية ولا يمكن الإطلاع عليها.

وأما القبول فلا بد أن يقول فيه: قبلت فيه زواجها أو نكاحها، أو النكاح، أو التزويج، أو رضيت نكاحها،أو أحببته، أو أردته، فلو قال: قبلت وسكت فإنه لا يصح، ويصح تقديم القبول على الإيجاب.

وأما الشروط المتعلقة فى الولى فهي أمور:

أحدها: أن يكون مختاراً فلا يصح من مكره.

ثانيها: أن يكون ذكراً فلا يصح من أنثى، ولا خنثى، لعدم صحة ولا يتهما.

ثالثها: أن يكون محرماً فلا يصح من غير محرم.

رابعها: أن يكون بالغاً فلا يصح من صبي لعدم ولايته.

خامسها: أن يكون عاقلاً فلا يصح من مجنون لعدم ولايته.

سادسها: أن يكون عدلاً فلا يصح من فاسق لعدم ولايته.

سابعها: أن لا يكون محجوراً عليه لسفه لعدم ولايته. =

. . . .

= ثامنها: أن لا يكون مختل النظر.

تاسعها: أن لا يكون مخالفاً في الدين لعدم ولايته.

عاشرها: أن لا يكون رقيقاً لعدم ولايته.

أما الشروط المتعلقة بالزوج فأمور: أن يكون غير محرم للمرأة فلا يصح أن يكون أخاً لها أو ابناً أو خالاً أو غير ذلك من المحارم سواء كانت من نسب أو مصاهرة أو رضاع و أن يكون مختاراً فلا يصح نكاح المكروه، وأن يكون معيناً فلا يصح نكاح المجهول، وأن لا يكون جاهلاً حل المرأة فلا يجوز له أن يتقدم على نكاحها وهو جاهل لحلها.

وأما الشروط المتعلقة بالزوجة فأمور: أن لا تكون محرماً له، وأن تكون معينة، وأن تكون خالية من الموانع فلا يحل نكاح محرمة، ولا نكاح إحدى المرأتين مثلاً، ولا نكاح المتزوجة أو المعتدة.

وأما الشروط المتعلقة بالشاهدين فهي الشروط المتعلقة بسائر الشهود: فلا تصح شهادة عبدين أو امرأتين أو فاسقين: أو أصمين أو أعميين أو خنثيين لم تتبين ذكورتهما كما لا تصح شهادة المتعين للولاية فلو انحصرت الولاية في الأب أو الأخ فوكل غيره بمباشرة العقد وحضر هو فإنه لا يصح أن يكون شاهداً وإن اجتمعت فيه شروط الشهادة لأنه في الواقع ولي عاقد فلا يكون شاهداً كالزوج ووكيله فلا تصح شهادته مع وجود وكيله، ودليل الشهادة مع الولي في النكاح ما رواه ابن حبان" لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل". وينعقد النكاح بشهادة ابني الزوجين أو ابني أحدهما ولكن لا يثبت به النكاح كما يقول الحنفية ومثل الابن العدو فإنه يصح شهادته في انعقاد النكاح ولكن لا يثبت به عند الإنكار لعدم صحة شهادته على عدوه. ويصح النكاح بمستوري العدالة - وهما المعروفان بها ظاهراً لا باطناً - إذ لو اعتبرت العدالة في الواقع لتعذر الحصول على الشهود. ويسن الاشهاد على رضا غير المجبرة احتياطاً كي لا تنكر وذلك لأن رضاها ليس من نفس النكاح الذي جعل الاشهاد ركناً له وإنما رضاها شرط في النكاح فيسن الاشهاد على وقوعه منها ورضاها قد يحصل بإخبار وليها من غير شهادة.

الحنابلة: قالوا: للنكاح أربعة شروط: الشرط الأول تعيين الزوجين يقول: زوجتك ابنتي فلانة، فإذا قال: زوجتك ابنتي بغير تعيين وكان له غيرها لم يصح العقد كما لا يصح إذا قال: قبلت نكاحها لابني وله غيره بل يلزم أن يقول لابني فلان، فلا بد من أن يميز الزوج والزوجة باسمه أو بصفته التي لم يشاركه فيها غيره كقوله: بنتي الكبرى أو الصغرى أو البيضاء أو الحمراء أو ابني الكبير أو الصغير أو نحو ذلك.

وقد عرفت أن صيغة النكاح لا بد أن تكون بلفظ النكاح أو التزويج، وأما القبول فيكفي فيه أن يقول: قبلت أو رضيت فلا يشترط فيه أن يقول: قبلت زواجها أو نكاحها ولا يصح أن يتقدم القبول على الإيجاب. ويشترط الفور فإن تأخر القبول عن الإيجاب حتى تفرقا أو تشاغلا بما يقطعه عرفاً فإنه لا يصح ولا يشترط أن يكون اللفظ عربياً بل يصح بغير العربية من العاجز عن النطق بالعربية بشرط أن يؤدي معنى الإيجاب والقبول بلفظ التزويج أو النكاح بالكتابة ولا بالإشارة إلا من الأخرس، فإنه يصح منه بالإشارة المفهومة.

الشرط الثاني: الاختيار والرضا فلا ينعقد نكاح المكروه إذا كان عاقلاً بالغاً ولو رقيقاً لأن السيد ليس له اكراهه على الزواج لأنه يملك الطلاق فليس لإكراهه على الزواج معنى أما إذا لم يكن عاقلاً بالغاً فإن للأب اكراهه، وكذلك وصي الأب والحاكم أما غيره فلا يصح له أن يزوج غير المكلف ولو رضي لأن رضاه غير معتبر. وللأب أن يجبر البكر ولو كانت بالغة كما سيأتي في مبحث الولي.

الشرط الثالث: الولي، ويشترط فيه سبعة شروط الذكورة إذ لا تصلح ولاية المرأة، العقل إذ من لا عقل له لا يمكنه النظر في شؤون نفسه فلا يصلح أن يتولى شؤون غيره - ولا يضر الاغماء - البلوغ لأن الولاية لا تصلح من الصغير لقصر أمره عن تدبير شؤون غيره. الحرية فلا تصح ولاية العبد لأنه لا ولاية له على نفسه فلا يصح أن يكون له ولاية على غيره. اتفاق الدين فلا تصح ولاية كافر على مؤمن ولا ولاية مجوسي على نصراني إلا السلطان فإن له الولاية بصرف النظر عن اختلاف الدين. الرشد - وهو أن يكون ذا خبرة بمعرفة الكفء الصالح - ومصالح النكاح.

الشرط الرابع من شروط النكاح: الشهادة فلا يصح إلا بشهادة ذكرين بالغين عاقلين عدلين ولو كانت عدالتهما ظاهراً ولو رقيقين، ويشترط فيهما أن يكونا متكلمين مسلمين سميعين فلا تصح شهادة الأصم والكافر، ويشترط أن يكونا من =

. . . .

= غير أصل الزوجين وفرعيهما فلا تصح شهادة أب الزوجة أو الزوج أو أبنائهما لأن شهادتهما لا تقبل، وتصح شهادة الأعميين، وشهادة عدوي الزوجين.

الشرط الخامس: خلو الزوجين من الموانع الشرعية.

المالكية: قالوا: لكل ركن من أركان النكاح المتقدمة شروط، فيشترط في الصيغة شروط أحدها: أن تكون بألفاظ مخصوصة وهي أن يقول الولي: أنكحت بنتي أو زوجتها، أو يقول له: زوجني فلانة، ومتى تلفظ الولي أو الزوج بلفظ الانكاح أو التزويج فيكفي أن يجيبه الآخر بما يدل على القبول بأي صيغة كأن يقول: قبلت، أو رضيت، أو نفذت، أو أتممت، ولا يشترط أن يقول: قبلت نكاحها أو زواجها كما هو رأي الشافعية فإذا خلا لفظ الزوج أو الولي عن الانكاح والتزويج فإن النكاح لا ينعقد على المعتمد إلا بلفظ الهبة بشرط أن يكون مقروناً بذكر الصداق بأن يقول الولي: وهبت لك ابنتي بصداق كذا، أو يقول الزوج: هب لي ابنتك بصداق كذا. أما غير ذلك من الألفاظ التي تفيد التمليك كبعت وتصدقت ومنحت، وأعطيت، وملكت، وأحللت، مع ذكر الصداق بأن يقول: بعت لك ابنتي بصداق قدره كذا فإن فيها خلافاً. والراجح عدم انعقاد النكاح بها. أما إذا لم يذكر الصداق فإن النكاح لا ينعقد لها اتفاقاً. فتحصل من هذا أنه يشترط في الصيغة أن تكون بلفظ الانكاح أو التزويج، أو الهبة بشرط ذكر الصداق.

ثانيها: الفور فيشترط لصحة النكاح أن لا يفصل بين الإيجاب والقبول فاصل كثير يقتضي الاعراض. فإذا قال الولي: زوجتك فلانة قال الزوج: قبلت ذلك الزواج. ولا يضر الفاصل اليسير كما إذا فصل بخطبة قصيرة ونحوها ويستثنى من ذلك الإيصاء بالتزويج فإنه يغتفر فيه الفاصل الطويل فإذا قال: إن مت فقد زوجت ابنتي لفلان فإنه يصح ولا يلزم أن يجيبه الموصى له على الفور بقوله قبلت، بل يصح إذا قبل الزوج بعد موت الموصي سواء كان القبول بعد موته بمدة قريبة أو بعيدة على المعتمد. إنما يشترط لصحة النكاح بالوصية أن تكون الوصية في مرض مات فيه سواء كان مخوفاً أولا، وسواء طال أو قصر. ومثل ذلك ما إذا قال: زوجت ابنتي لفلان إن رضي، فإنه إذا رضي يعقد النكاح. ولا يلزم أن يكون موجوداً في المجلس، بل يصح أن يرضى بعد علمه ولو بزمن طويل. والحاصل أن الفور شرط فيما إذا كان الطرفان حاضرين في مجلس العقد، وفي هذه الحالة لا يغتفر الفصل بين الإيجاب والقبول إلا بالأمر اليسير. وبذلك تعلم أن الإيصاء بالنكاح والتعليق على الرضى ينعقد بهما عند المالكية خلافاً لغيرهم.

ثالثها: أن لا يكون اللفظ مؤقتاً بوقت كأن يقول للولي: زوجني فلانة شهراً بكذا، أو يقول قبلت زواجها مدة شهر بكذا، وهذا هو نكاح المتعة الآتي.

رابعها: أن لا يكون مشتملاً على الخيار، أو على شرط يناقض العقد، وسيأتي بيان ذلك في مبحث الشروط.

ويشترط في الولي ثمانية شروط: الذكورة، والحرية، والعقل، والبلوغ، وعدم الإحرام وعدم الكفر - إذا كان ولياً لمسلمة - أما ولاية الكافر لمثله فصحيحة، وعدم السفه إذا لم يكن عاقلاً أما إذا كان سفيهاً ولكن ذا رأي وعقل فإن سفهه لا يخرجه عن الولاية فله حق إجبار المرأة، وعدم الفسق.

ويشترط في الصداق أن يكون مما يملك شرعاً فلا يصح الصداق إذا كان خمراً أو خنزيراً أو ميتة أو كان مما لا يصح بيعه كالكلب أو كان جزء ضحية فإذا وقع العقد على صداق من هذه الأشياء كان فاسداً ويفسخ وجوباً قبل الدخول فإن دخل بها فإن العقد يثبت بصداق المثل كما يأتي في الصداق.

أما الشهادة فقد عرفت أنها ضرورية لا بد منها ولكن لا يلزم أن يحضر الشهود عند العقد بل يندب ذلك فقط فإذ قال الولي: زوجتك فلانة وقال الزوج: قبلت انعقد النكاح وإن لم يحضر أحد ولكن يجب أن يحضر شاهدان عند الدخول بها فإن دخل عليها من غير شاهدين فسخ النكاح بطلقة لأنه عقد صحيح فيكون فسخه طلاقاً بائناً وذلك لأن عدم الإشهاد مطلقاً يفتح الباب على مصراعيه للزناة إذ يمكن كل واحد يوجد في خلوة مع امرأة خالية الأزواج أن يدعي العقد عليها. ولا بد أن يشهد شاهدان غير الولي فلا يرفع الفسخ حضور الولي. وإذا عقد الولي من غير شهود ثم تفرقا فلقي الولي شاهدين فقال لهما: أشهدكما بأنني زوجت فلاناً لفلانة ولقي الزوج شاهدين غيرهما فقال لهما: أشهدكما بأنني تزوجت فلانة فإنه يصح، ويقال لهذه الشهادة: شهادة الأبداد - أي المتفرقين - وهي تكفي في النكاح والعتق، فيكون على الزوج شاهدان وعلى الولي شاهدان.

وينبغي أن يكون شاهدا الولي غير شاهدي الزوج فإن كان شاهدا أحدهما عين شاهدي الآخر فلا تكون الشهادة =

خلاصة لأهم المسائل المتقدمة
المتفق عليها والمختلف فيها
الصيغة

١ ـ اتفق ثلاثة على أن النكاح لا يصح بألفاظ العقود المفيدة لتمليك العين كالبيع والشراء والصدقة والجعل والتمليك، كتصدقت لك بابنتي بمهر كذا أو جعلتها لك أو ملكتك إياها ومثل ذلك عقد الصلح والقرض كقوله اصطلحت معك على الألف التي عليّ بابنتي أو نحو ذلك.

وخالف الحنفية فقالوا يصح، راجع شروط الصيغة عند الحنفية.

واتفق الشافعية والحنابلة على أنه لا يصح بصيغة مشتقة من إنكاح وتزويج فلا يصح بلفظ الهبة كما لا يصح بغيرها من ألفاظ العقود وخالفهم المالكية في ذلك فقالوا: إنه يصح بلفظ الهبة إن كانت مقرونة بذكر الصداق كأن يقول الولي: وهبت لك ابنتي بصداق كذا أو يقول الزوج: هب لي ابنتك بصداق كذا.

٢ ـ اتفقوا على أن النكاح ينعقد ولو هزلاً، فإذا قال شخص لآخر، زوجتك ابنتي فقال: قبلت، وكانا يضحكان انعقد النكاح. كالطلاق والعتق فإنهما يقعان بالهزل.

واتفق الثلاثة على عدم انعقاده بالإكراه، مثلاً إذا أكره شخص آخر على أن يقول قبلت زواج فلانة لنفسي بوسائل الإكراه المعروفة شرعاً فإنه لا ينعقد. وخالف الحنفية فإنهم قالوا: ان الإكراه بهذه الحالة ينعقد به النكاح، على أن الحنفية قالوا: إذا أكرهته الزوجة على التزويج بها لم يكن لها حق في المهر قبل الدخول ولها مهر المثل بالوطء ولا يخفى أن الإكراه بهذا المعنى غير إكراه الولي المجبر الآتي بيانه عند الثلاثة.

٣ ـ اتفقوا جميعاً على ضرورة اتحاد مجلس العقد، فلو قال الولي: زوجتك ابنتي وانفض المجلس قبل أن يقول الزوج: قبلت، ثم قال في مجلس آخر أو مكان آخر، لم يصح. واختلفوا في الفور - يعني النطق بالقبول عقب الإيجاب بدون فاصل - فاتفق الحنابلة والحنفية على أن الفور ليس بشرط مادام المجلس قائماً عرفاً، أما إذا تشاغلا بما يقطع المجلس عرفاً فيه لا يصح.

واشترط الشافعية والمالكية الفور واغتفروا الفاصل اليسير الذي لا يقطع الفور عرفاً.

٤ ـ اتفق الثلاثة على أنه يصح تقديم القبول على الإيجاب، فلو قال الزوج للولي: قبلت زواج ابنتك فلانة بصداق كذا فقال له الولي: زوجتك إياها فإنه يصح، وكذا إذا قال له: زوجني ابنتك فقال له: زوجتك ولم يقل: قبلت فإنه يصح لأن معنى زوجني قبلت زواجها، ولكن الحنفية يقولون: إن المتقدم يقال له: إيجاب سواء كان من الزوج أو الزوجة، أما الحنابلة فإنهم خالفوا الثلاثة في ذلك، وقالوا: لابد أن يقول الولي أو من يقوم مقامه أولاً زوجتك أو أنكحتك فلانة ويقول الزوج أو من يقوم مقامه قبلت أو

= شهادة أبداد ولكن يكفي ذلك في العقد إذ لا يلزم فيه أن يكون الشهود أربعة.

ثم إذا دخل عليها بدون شهادة اثنين واعترف بأنه وطئها أو قامت بينة بأنه وطئها كان عليهما حد الزنا ما لم يشتهر الدخول بها - كزوجة له - بوليمة أو دف أو ايقاد نار أو نحو ذلك مما يعمل عادة عند الدخول بالأزواج، وكذا إذا كان على الدخول أو العقد شاهد واحد.

ثم إن أمكن حضور شاهدي العدل ليشهدا على العقد أو النكاح فإنه لا يشهد غيرهما وإن لا فتصح شهادة المستور بشرط أن لا يكون مشهوراً بالكذب، ويستحسن في هذه الحالة الاستكثار من الشهود.

ويشترط في الزوجين الخلو من الموانع كالإحرام، فلا يصح العقد في حال الإحرام وأن لا تكون المرأة زوجة للغير أو معتدة منه. وأن لا يكونا محرمين بنسب أو رضاع أو مصاهرة.

رضيت، فلا يصح النكاح إن تقدم الإيجاب على القبول عندهم.

٥ ـ اتفق الثـلاثة على أنه يكفي في القبـول أن يقول قـبلت أو رضيـت، ثم إن كـان الزواج له قال لنفسي، وإن كان لموكله قال لموكلي، وإن كان لابنه قال لابني، وخالف الشافعية في ذلك فقالوا: لابد أن يصرح بلفظ التزويج أو النكاح في القبول حتى لو نواه لا يكفي فلا بد عندهم من أن يقول قبلت زواجها أو نكاحها.

٦ ـ اتفقـوا على أن النكاح المؤقت بوقت باطل. فلو قال للولـي، زوجني بنتك أسبوعين أو شـهراً بصداق كذا فزوجه على ذلك بطل النكاح ولكنه لو دخل بها لا يحد لأنه فيه شبهة العقد.

الشهود والزوجان

٧ ـ اتفق الثلاثة على ضرورة وجود الشهود عند العقـد فإذا لم يشهد شاهدان عند الإيجاب والقبول بطل. وخالف المالكيـة فقالوا إن وجود الشاهدين ضـروري ولكن لا يلزم أن يحضرا العقـد بل يحضران الدخول أما حضورهما عند العقد فهو مندوب فقط.

٨ ـ اتفق الشافـعية والحنابلة على اعـتبار العـدالة في الشاهدين وعلى أنه يكفي العـدالة ظاهراً فإذا عرف الشاهد بالعدالة في الظاهر عند الزوجين صحت شهادته على العقد ولا يكلف الزوجان البحث عن حقيقـة أمره لأن ذلك فيه مشقـة وحرج. وقال المالكية: إن وجد العدل فلا يعـدل عنه إلى غيره وإن لم يوجد فتصح شهادة المستور الذي لم يعرف بالكذب.

واتفق الثلاثة على اشتـراط الذكورة في الشاهدين، أما الحنفيـة فقالوا: العدالة غيـر شرط في صحة العقد ولكنهـا شرط في إثباته عند الإنكار، ولا تشتـرط الذكورة فيصح بشـهادة رجل وامرأتين ولكن لا يصح بالمرأتين وحدهما بل لابد من وجود رجل معهما.

٩ ـ اتفق الثلاثة على أن المحـرم بالنسك لا يصح عقده. وخـالف الحنفية فـقالوا: يصح العقد من المحرم فعدم الإحرام ليس شرطاً.

تعريف الولي

الولي في النكاح هو الذي يتوقف عليه صحة العـقد فلا يصح بدونه، وهو الأب أو وصيه والقريب العاصب [١] والمعتق والسلطان والمالك[٢].

(١) الحنفية: قالوا: القريب العاصب ليس بشرط بل هو مقدم فإذا عدم تنتقل الولاية لذوي الأرحام كما سيأتي.

(٢) المالكية: زادوا: الولاية بالكفالة، فمن كفل امرأة فقدت والدها وغاب عنها أهلهـا فقام بتربيتها مدة خاصة كان له حق الولاية عليها في زواجهـا، ويشترط لولايته أمران: أحدهما أن تمكث عنده زمناً يوجب حنانه وشفقـته عليها عادة فتخالطه مـخالطة الأبناء لآبائهم، فلا يلزم تقدير هذه المدة بزمن معين كأربع سنين أو عـشر على الأصح. الثاني أن تكون دنيئة لا شريفة، والشريفة في هذا الباب هي ذات الجمال والمال بحيث يوجدان فيها أو أحدهما فإن كانت ذات مال فقط أو جمال فقط فـلا ولاية عليها بل يكون وليها الحاكم، ولكن رجح بـعضهم أن ولاية الكافل عامة تشمل الشـريفة والدنيئة. فكلا القولين مرجح. وهل إذا كـفلتها امرأة تكون لها ولاية؟ الصحـيح لا إذ ولاية للنسـاء، وقيل: تكون لها ولاية ولكن ليس لها مباشرة العقد بل توكل عنها رجلاً يباشره.

وكذلك زاد المالكية في الأوليـاء الولي بالولاية العامة، والولاية العامة هي ما تـكون لكل المسلمين على أن يقوم بها واحد منهم كفرض الكفاية، فـإذا وكلت امرأة فرداً من أفراد المسلمين ليباشر عقد زواجـها ففعل صح ذلك إذا لم يكن لها أب أو وصي ولكن بشرط أن تكون دنيـئة لا شريفة، وهذا مـعنى ما نقل عن المالكية من أن الدنيـئة لا يشترط فـي صحة عقدها الولي، فإن مرادهم بذلك الولي الخـاص أما الولي بالولاية العامة فلا بد منه بحيث لو باشرت عقد زواجـها بنفسها لا يصح. وقد خفي ذلك على بعض شراح الحديث فنقلوه عن المالكية مبهماً.

وترتيب الأولياء في أحقية الولاية مفصل في المذاهب(١).

(١) الحنفية: قالوا: ترتيب الأولياء في النكاح هكذا. العصبة بالنسب أو بالسبب كالمعتق فإنه عصبة بالسبب، فمن أعتق جارية كان له عليها الولاية وهو وعصبته ولو كان أنثى، وتقدم العصبة بالنسب على العصبة بالسبب، ثم ذوو الأرحام، ثم السلطان ثم القاضي إذا كان ذلك الحق منصوصاً عليه في أمر تعيينه.

وترتيب العصبة هكذا: ابن المرأة إن كان لها ابن ولو من الزنا، ثم ابن ابنه وإن سفل. ثم بعد الابن الأب، ثم أب الأب - وهو الجد - وإن علا، ثم الأخ لأب وأم، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ لأب وأم، ابن الأخ لأب وهكذا وإن سفلوا. ثم العم لأب وأم، ثم العم لأب، ثم ابن العم لأب وأم، ثم ابن العم لأب وهكذا وإن سفلوا. ثم عم الأب لأب وأم، ثم عم الأب لأب، ثم بنوهما على هذا الترتيب، ثم عم الجد لأب وأم، ثم عم الجد لأب، ثم بنوهما على هذا الترتيب، ثم من بعد هؤلاء ابن عم بعيد، وهو أبعد العصبات إلى المرأة.

فكل هؤلاء لهم ولاية الإجبار على البنت والذكر في حال الصغر، أما في حال الكبر فليس لهم ولاية إلا على من كان مجنوناً من ذكر أو أنثى.

وعند عدم العصبة يملك تزويج الصغير والصغيرة كل قريب يرث من ذوي الأرحام عند أبي حنيفة خلافاً لمحمد، والأقرب عند أبي حنيفة الأم، ثم البنت، ثم بنت الابن، ثم بنت البنت، ثم بنت ابن الابن، ثم بنت بنت البنت، ثم الأخت لأب وأم، ثم الأخت لأب، ثم الأخ والأخت لأم، ثم أولادهم. وبعد أولاد الأخوات العمات، ثم الأخوال، ثم الخالات، ثم بنات الأعمام ثم بنات العمات. وأبو الأم أولى من الأخت. ثم مولى الموالاة، ثم السلطان، ثم القاضي ومن يقيمه القاضي اهـ ملخصاً من الهندية. وقد تقدم هذا في مباحث الحجر صفحة ٦٠٥ مع الفرق بين الولي في النكاح فارجع إليه إن شئت.

المالكية: قالوا: ترتيب الأولياء في النكاح هكذا: الولي المجبر وهو الأب ووصيه والمالك ثم بعد الولي المجبر يقدم الابن ولو من زنا بأن تزوجت أمه أولاً بنكاح صحيح وأتت به بعد ذلك من الزنا ففي هذه الحالة يكون له حق الولاية عليها مقدماً على الجميع، أما إذا زنت به ابتداء قبل أن تتزوج فحملت به فإن أباها في هذه الحالة يقدم عليه لأنه يكون ولياً مجبراً لها إذ الولي المجبر يجبر البكر والثيب بالزنا كما ستعرفه بعد، ومثلها المجنونة لأن مجبرها أبوها، ومثل الأب وصيه، ثم بعد الابن يقدم ابن الابن، ثم الأب غير المجبر بشرط أن يكون أباً شرعياً جاءت به منه بنكاح صحيح أما إذا كان أباً من زنا فإنه لا قيمة له فلا ولاية له، ثم الأخ على الصحيح، ثم الأخ لأب، وقيل: الأخ الشقيق والأخ لأب في مرتبة واحدة، ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ لأب على الصحيح أيضاً، ثم الجد لأب على المشهور، ثم العم الشقيق، ثم ابنه، ثم العم لأخ، ثم ابنه، ثم أبو الجد، ثم عم الأب، ثم تنقل الولاية إلى كافل المرأة المتقدم ذكره، ثم تنتقل الولاية إلى الحاكم بشرط أن لا يكون قد وضع ضريبة مالية على تولي العقد فإن كان كذلك لا تكون له ولاية. والحاكم يزوجها بإذنها ورضاها بعد أن يثبت عنده خلوها من الموانع وأن لا ولي لها أو لها ولي منعها من الزواج أو غاب عنها غيبة بعيدة. ثم إن كانت رشيدة فإن رضاها بالزوج يكفي وإن لم تكن رشيدة فلا بد له أن يتحقق من كفاءة الزوج في الدين والحرية والسلامة من العيوب ومساواته لها فيما هي عليه من صفات الكمال والمهر، وذلك لأن الرشيدة لها حق اسقاط الكفاءة المذكورة فمتى رضيت صح، أما غيرها فليس لها ذلك.

فإن لم يوجد حاكم أو وجد حاكم مفسد تنتقل الولاية لعامة المسلمين كما تقدم.

الشافعية: قالوا: ترتيب الأولياء في النكاح هكذا: الأب، ثم الجد أبو الأب، ثم أبوه فإذا اجتمع جدان كان الحق للأقرب، ثم الأخ الشقيق ثم الأخ لأب ثم ابن الأخ الشقيق ثم ابن الأخ لأب، ثم العم الشقيق ثم العم لأب، ثم ابن العم الشقيق، ثم ابن العم الأب. والمراد بالعم ما شمل عم المرأة وعم أبيها وعم جدها، ثم تنتقل الولاية بعد ذلك إلى المعتق إن كان ذكراً، ثم عصبته إن وجدت، ثم الحاكم يزوج عند فقد الأولياء من النسب والولاء.

الحنابلة: قالوا: ترتيب الأولياء هكذا: الأب، وصي الأب بعد موته، الحاكم عند الحاجة - وهؤلاء أولياء مجبرون كما ستعرف - ثم تنتقل الولاية إلى الأقرب فالأقرب من العصبات كالإرث وأحق الأولياء الأب، ثم الجد وإن علا، ثم الابن، ثم ابنه وإن نزل، وعند اجتماع هؤلاء يقدم الأقرب، ثم من بعد الابن يقدم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب. ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ لأب، ثم بنوهما وإن نزلوا، ثم العم الشقيق، ثم العم لأب، ثم ابن العم الشقيق، ثم ابن العم لأب وإن نزلوا، ثم أعمام الجد، ثم بنوهم، ثم أعمام أبي الجد، ثم بنوهم كذلك وهكذا، فيقدم أولاد الأقرب على أولاد الأعلى، فالأخ لأب وابنه أولى من العم، والأخ لأب أولى من ابن الأخ لأنه أقرب، وعلى هذا القياس، ثم تنتقل الولاية إلى المولى المعتق، ثم عصبته الأقرب فالأقرب، ثم السلطان الأعظم أو نائبه فإن تعذر وكلت رجلاً عدلاً يتولى عقدها.

أقسام الولي

ينقســم الولي إلى قسمين: ولي مـجبـر له حق تزويج بعض من له عليه الولايـة بدون إذنه ورضاه وولي غير مـجبر[١] ليس له ذلك بل لا بد منه ولكن لا يصح له أن يزوج بدون إذن من له عليه الولاية ورضاه. وفي تعريف الولي المجبر وغير تفصيل المذاهب[٢].

مبحث اختصاص الولي المجبر وغيره

يختص الولي المجبر[٣] بتزويج الصغيرة والصغير، والكبيرة والكبير إذا جنا، والكبيرة العاقلة البالغة إذا كانت بكراً حقيقة حكماً فللولي المجبر تزويج هؤلاء بدون استئذان ورضا بشروط، ويختص الولي غير المجبر بتزويج الكبيرة العاقلة البالغة بإذنها ورضاها سواء كانت بكراً أو ثيباً إلا أنه لا يشترط في إذن البكر أن تصرح برضائها فلو سكتت بدون أن يظهر عليها ما يدل على الرفض كان ذلك إذناً، أما الثيب فإنه لا بد في إذنها من التصريح بالرضا لفظاً فلا يصح العقد بدون أن يباشره الولي على التفصيل المتقدم كما لا يصح للولي أن يعقد بدون إذن المعقود عليها ورضاها، وفي كل ذلك تفصيل المذاهب[٤].

---

(١) الحنفية: قالوا: لا ولي إلا المجبر فمعنى الولاية تنفيـذ القول على الغير سواء رضي أو لم يرضى فليس عندهم ولي غير مجبـر يتوقف عليه العقد. ويختص الولي المجبـر بإجبار الصغير والصغيـرة مطلقاً والمجنون والمجنونة الكبار على تفصيل يأتي في المبحث الذي بعد هذا.

(٢) الشافعـية: قالوا: الولي المجبر هو الأب، والجـد وإن علا، والسيد الولي غير المجـبر هو الأب، والجد، ومن يليهم من العصبات المتقدم ذكرهم، وقد عرفت أن الابن ليس ولياً عندهم.

المالكية: قالوا: الولي المجبر هو الأب لا الجد، ووصي الأب بعـد موته بشرط أن يقول له: أنت وصيي على زواج بناتي، أو أنت وصيي على تزويج بنتي، أو أنت وصـيي على أن تزوج بنتي ممن أحببت، أو أنت وصـيي على أن تزوجها من فلان، ففي هذه الحالة يكون للوصي حق الإجبار كالأب ولكـن لا من كل وجه بل يشترط أن يزوجها بمهر المثل لرجل غير فاسق أو يزوجها لمن عـينه له الأب بخصوصه، أما إذا قال له: أنت وصيي على بناتي أو بنتي ولم يذكر التزويج ففيه خلاف، والراجح أنه لا يكون بذلك وليـاً مجبراً. فإذا قـال له أنت وصيي فقط، ولم يذكر بـنته، أو قال له: أنت وصيي على مالي أو بيع تركتي فإنه لا يكون مجبراً باتفاق.

الثالث المالك فإن له الحق في جبر إمائه على تفصيل مذكـور في غير هذا الكتاب. فالولي المجبر منحصر في الثلاثة المذكورين.

ويستثنى من البكر البالغ، البكر التي رشـدها أبوها أو وصيه، ومعنى يرشدها أن يعلنها بأنها رشـيدة كأن يقول لها: رشدتك أو أطلقت يدك أو رفعت الحجـر عنك فإنها في هذه الحالة تكون كالثيب فلا تزوج إلا برضـاها، ويثبت ترشيدها بإقراره أو بالبينة.

وأما الولي غير المجبر فقد تقدم ذكره.

الحنابلة: قالوا: المجبر الأب بخصوصـه فلا يجبر الجد كالمالكية، الثاني وصي الأب يقـوم مقامه سواء عين له الأب الزوج أو لا خلافاً للمـالكية. الثالث الحاكم عند عدم وجـود الأب ووصيه بشرط أن تكون هناك حاجـة ملحة تبعث على الزواج.

(٣) الحنفية: قالوا: كل ولي مجبـر كما تقدم، ولكن لا ولاية إلا على الـصغير والصغـيرة والمجنون والمجنونة ولو كباراً إلا أن الولي تارة يكون أباً أو جـداً ولهما الولاية على الصغار والكبار إذا كـان بهم جنون عند عدم وجود الابن ولو كان ابن المجنونة وليها على المذهب لا أبوها وتارة يكون غير ذلك كما هو مبين في ترتيب الأولياء المتقدم.

(٤) الحنفية. قالوا: يختص الأب والجد وغيرهما من الأولياء عند عدم وجـودهما بتزويج الصغير والصغيرة وإن لم يرضيا بذلك سواء كانت الصغيرة بكراً أو ثيباً ولكن إذا زوجهمـا الأب أو الجد فلا خيار لهما بعد بلوغهما بشرطين: أن لا يكون معروفاً بسوء الاختيار قبل العقد، ثانيهما أن لا يكون سكران فيقضي عليه سكره بتزويجها بغيـر مـهر المثل أو =

. . . .

= بفاسق أو غير كفء فإذا لم يكن الأب أو الجد معروفاً بسوء الاختيار قبل العقد ثم زوج الصغيرة من فاسق أو من غير كفء فإنه يصح وليس لها اختيار بعد البلوغ، فإذا زوج بعد ذلك بنتاً أخرى بهذه الصورة فإنه لا يصح وكان لها حق الاختيار عند البلوغ إذ بزواج الأولى عرف بسوء الاختيار، فإذا زوجها المعروف بسوء الاختيار من كفء وبمهر المثل فإنه يصح ولا خيار لها كما إذا زوجها وهو سكران كذلك، أما إذا زوجها غير الأب والجد فإن كان من غير كفء وبغير مهر المثل فإن النكاح لا يصح أصلاً وإن كان من كفء وبمهر المثل فإنه يصح ويكون لهما حق خيار الفسخ بالبلوغ، فبمجرد أن ترى الصغيرة الدم تشهد أنها فسخت العقد واختارت نفسها ثم يفرق القاضي بينهما، هذا إذا كان زوجها كبيراً فإن كان صغيراً فرق القاضي

بينهما بحضرة أبيه أو وصيه، فإن لم يوجد له أب ولا وصي نصب القاضي وصياً للمخاصمة عن الصغير ويطلب القاضي منه حجة تبطل دعوى الفرقة من بينة على رضاها بالنكاح بعد البلوغ، أو تأخيرها طلب الفرقة فإن لم توجد البينة حلفها الخصم فإذا حلفت فرق بينهما الحاكم بدون انتظار بلوغ الولي، فإذا بلغت وهي لا تعلم بالزواج ومضى على بلوغها زمن ثم علمت فلها حق الخيار عقب العلم مباشرة ويفرق بينهما على الوجه المتقدم، فإذا ماتت الصغيرة أو الصغير قبل فسخ العقد كان لكل منهما أن يرث صاحبه ويلزم الزوج كل المهر، ثم إن كانت الفرقة من قبل الزوجة كانت فسخاً لا ينقص عدم الطلاق فلو جدد العقد بعده ملكها بثلاث طلقات، وأما إن كانت من قبله فطلاق.

ويلحق بالصغير والصغيرة المجنون والمجنونة ولو كانا كبيرين، فإذا زوج المجنونة الكبيرة ابنها وهو وليها ثم أفاقت لا يكون لها حق الخيار إذا كان وليها غير معروف بسوء الاختيار على الوجه المتقدم، أما إذا زوجها غير ابنها أو أبيها عند عدم وجود ابنها فإن لها حق الخيار بمجرد الإفاقة ولا يجوز للولي أن يزوج المجنونة الكبيرة بدون إذنها إلا إذا كان جنونها مطبقاً، أما إذا كان متقطعاً فإنه يجب أن ينتظر وقت إفاقتها ويستأذنها، ومثلها المجنون والمعتوه والمعتوهة.

ويشترط لصحة خيار الصغيرة البكر أن تختار نفسها بمجرد البلوغ كما ذكرناه، فلو رأت دم الحيض مثلاً ثم سكتت بطل خيارها بل ينبغي لها أن تقول فوراً: اخترت نفسي ونقضت النكاح وبذلك لا يبطل حقها بالتأخير، ومثل ذلك ما إذا كانت جاهلة بالنكاح ثم بلغها الخبر فإنه يلزمها أن تقول فوراً: لا أرضى أو فسخت النكاح إلا لضرورة كأن أخذها العطاس أو السعال فقالت بعد انتهائه وإذا فصلت بين البلوغ واختيار نفسها بالسؤال عن الزوج أو بالسؤال عن المهر أو سلمت على الشهود الذين استدعتهم ليشهدوا بأنها اختارت نفسها فقيل: يبطل خيارها بذلك وقيل: لا يبطل والمحققون على أنه لا يبطل بذلك خصوصاً تسليمها على الشهود فإن السلام عليهم مطلوب قبل الكلام معهم. فإذا كانت الصغيرة ثيباً لا بكراً بأن دخل بها زوجها قبل البلوغ، أو كانت ثيباً قبل أن يعقد عليها فإنه لا يبطل خيارها بالسكوت مهما طال الزمن لأن وقت حقها في الخيار العمر كله، وإنما يبطل إذا صرحت بأنها رضيت بالزوج أو مكنته من نفسها أو قبلته أو لامسته، فلو ادعت أنها مكنته من ذلك كرهاً صدقت لأن الظاهر يصدقها، ومثل الصغيرة الثيب الغلام الصغير إذا زوجه غير الأب والجد من امرأة ليست بكفء له فلو زوج الأخ مثلاً أخاه من امرأة أدنى منه فإن له خيار الفسخ عند البلوغ كالصغيرة والثيب.

ومن هذا يتضح أن الكفاءة وإن كانت لا تعتبر من جانب الرجل ولكنها تعتبر إذا كان صغيراً.

هذا وإذا رأت الصغيرة الدم في جوف الليل حيث لا يمكنها إحضار الشهود فإن عليها أن تختار نفسها فوراً وتفسخ العقد ثم تشهد بمجرد طلوع النهار ولكنها لا تصرح بأنها رأت الدم ليلاً بل تقول لهم: اشهدوا بأنني بمجرد أن بلغت فسخت العقد، أو تقول اشهدوا بأنني بالغة الآن وقد فسخت العقد بمجرد البلوغ ولا تقول: أنني بلغت ليلاً إذ لو قالت ذلك بطل اختيارها. ولا يخفى أن هذه حالة ضرورة.

هذا و ليس للوصي أن يزوج الصغير والصغيرة سواء أوصى له الأب بزواجهما أو لم يوص. وقد عرفت أنه إذا لم يكن لها ولي من العصب أو ذوي الأرحام كان وليها السلطان أو القاضي المأذون بتزويج الصغيرة من السلطان، فإذا زوجت نفسها في جهة بها قاض انعقد العقد موقوفاً على إجازة القاضي، وقيل لا ينعقد ويتوقف على إجازتها بعد بلوغها. أما البالغة سواء كانت بكراً أو ثيباً فلا جبر عليها لأحد ولا يتوقف نكاحها على ولي بل لها أن تزوج نفسها لمن تشاء بشرط أن يكون كفئاً وإلا فللولي الاعتراض وفسخ العقد إذا زوجت نفسها من غير كفء. وإلا فللأقرب منهم حق الفسخ، فإذا زوجها الولي فإنه يسن له أن يستأذنها بأن يقول لها: فلان يخطبك و نحو ذلك فإن زوجها بغير استئذان خالف السنة، ويصح العقد موقوفاً على رضاها.

ولا يشترط في البكر أن تصرح بالقبول بل يكفي أن يصدر منها ما يدل على الرضا كأن تسكت أو تبتسم أو =

= تضحك غير مستهزئة أو تبكي بكاء الفرح، أما إذا ظهـر منها ما يدل على عدم الرضا كأن تضرب وجهها أو نحو ذلك فإنه لا يكون رضا، هذا إذا زوجهـا الولي أو وكيله أو رسوله أو زوجها الولي ثم أخبرها رسـوله أو أخبرها شخص أجنبي فضولي بشـرط أن يكون عدلاً فصدر منها مـا يدل على الرضا على الوجه المتقدم فـإنه يعتبر إجازة للعـقد، أما إذا زوجها غير الولي من غير إذنها ورضاها - وهو نكاح الفضولي - ثم بلغها الخبر بالصورة المتقدمة فإن إجازة العقد لا يكفي فيها سكوتها بل لابد أن يصدر منها ما يدل على الرضا دلالة صريحة من قول أو فعل، ودلالة الفعل هي أن تطلب مهرها أو تقبل التهنئة بالـــسكوت أو الرد عليها، أو تمكن الزوج من الدخول والوطء أو نحو ذلك. ومثل البكر التي زوجـها غير الولي الثيب التي زوجها الولي أو غيره فإنه لابد فيها من التصريح بالقول أو ما في معناه.

والبكر اسم لامرأة لم تجامع أصلاً، ويقال لها: بكر حقيقة فمن زالت بكارتها بوثبة أو حيض قوي أو جراحة أو كبر فإنها بكر حقيقة، ومثلها من تزوجت بعقد صحيح أو فاسد ولكن طلقت أو مات عنها زوجها قبل الدخول والخلوة أو فرق بينهما القاضي بسبب كون زوجها عنيناً أو مجبوباً فإنهـا بكر حقيقة، أما من زالت بكارتها بزنا فإنها بكر حكماً بمعنى أنها تعتـبر بكراً وإن زالت بكارتها ومـحل ذلك ما إذا لم يتكرر الزنا ولم تحد به وإلا كـانت ثيباً، فـالثيب هي الموطوءة بنكاح صحيح أو نكاح فاسد أو بشبهة أو زنا حدت به ولو مرة أو زنا تكرر منها وإن لم تحد به.

المالكية: قالوا: يختص الولي المجبر بجبر الصغيرة، والمجنونة بالغة كانت أو لا. إذا كان جنونها مطبقاً بكراً كانت أو ثيباً، أما إذا كانت ثيباً وكان جنونها متقطعاً فلا تزوج إلا في حال إفاقتـها بعد استئذانها، يختص أيضاً بجبر الكبيرة البالغة العاقلة إذا كانت بكراً.

وحد البكر هي التي لم تزل بكارتها بوطء في عقد صحـيح أو فاسد يدرأ عنها الحد، أما إذا زالت بكارتها بزنا ولو تكرر منها على الأرجح، أو عارض آخر كتقدم في السن أو صدمة أو غير ذلك فإنها بكر له عليها الجبر.

ويستثنى من ذلك البكر التي رشدها أبوها أو وصـيه بأن يعلن لها أنها رشيدة مرفوع عـنها الحجر بقوله: رشدتك أو أطلقت يدك أو رفعت الحجر عنك أو نحو ذلك، ويثبت رشدها بإقراره أو بينة وفي هذه الحالة لا يكون له عليها جبر فهي بمنزلة الثيب التي زالت بكـارتها بالنكاح المتقدم. فـلا يصح زواجها إلا بإذنهـا ورضاها، فللأب ومن قام مقـامه أن يزوج الصغيرة ثيباً كانت أو بكراً فلو ثيبت الصغيـرة قبل البلوغ بنكاح صحيح ثم طلقت وزوجت قبل البلوغ أيضاً كان له عليها الجبر، أما إذا بلغت عنده وهي ثيب، فقيل: له عليها الجبر وقيل: لا وكذلك له أن يجبر المجنونة مطلقاً إذا كانت لا تفيق، ويجبر البكر البالغة العاقلة فيزوجهن لمن يحب سواء كان كفءًا أو لا وسواء كان بمهر المثل أو لا إلا أنه يشترط أن يزوجهن لخصي أو عنين أو مجبوب أو أبرص أو رقيق أو عبد فليس له جبر في هذه الحالة فإن فعل كان للمجبورة خيار الفسخ.

وقد عـرفت أن الوصي بالتزويج وإن كـان له الجبر إلا أنه يزيد على هذا الـشرط لا يزوجهـا لرجل فاسق، وأن لا يكون مهرها دون مهر المثل.

وللولي المجبـر من أب ووصي أن يجبر ولده الذكـر المجنون جنوناً مطبقـاً إذا خاف عليه الزنا أو الضـرر الشديد أو الهلاك وكان الزواج ضرورياً متعيناً لإنقاذه، فإن لم يكن له أب ولا وصي أب وكان جنونه قبل البلوغ زوجه الحاكم.

وكذلك لهم جـبر الذكر الصغيـر لمصلحة كتزوجـه من شريفة أو غنية أو بـنت عم وهل لهؤلاء جبر السـفيه أو لا؟ الجواب: أنه إذا خيف عليه الزنا لـهم الجبر قطعاً، وإن ترتب على تزويجه مـفسـدة لم يصح قطعاً، أمـا إذا لم يترتب عليه مفسـدة ولم يخف عليه الزنا فخلاف. والأظهر عدم الجـبر فإن لم يكن عندهم صداق كان صداقهم على الأب، ولو مات يؤخذ من تركته أما إذا كان عندهم أخذ منهم، ومثل الأب الوصي والحاكم.

أما الولي غيـر المجبر فليس له تزويج هؤلاء على أي حال علـى المشهور، فإن فعل يفـسخ النكاح مطلقاً ولو دخل وطال الزمن، وقيل: لا يفسخ بعد الدخول وطول الزمن.

يختص الولي غير المجبر بتزويج من له عليها الولاية بـإذنها ورضاها إذا كانت كبيرة عاقلة، فليس له أيضاً أن يزوج الصغيرة ومن في حكمها مطلقاً لأنه ليس له حق التزويج إلا إذا استأذن ورضيت، والصغيرة لا يعتبر إذنها فتبقى بلا زوج حتى تبلغ، على أنهم استثنوا من ذلك اليتيمة الصغيرة التي يخـشى عليها الفساد في مالها أو نفسها إذا بلغت المرغوب في نكاحها، وقدره بعضـهم بعشر سنين، ولكن الراجح عدم تعيين مدة بل المدار على خوف الفسـاد وعند ذلك يجبرها وليها على التزويج سـواء رضيـت أو لم ترض. ولكن يجب عليه أن يشاور القاضي قبل مباشرة العقد فإن لم يشاور القاضي =

. . . .

= فسخ قبل الدخول أمـا بعد الدخول فإنه يصح وإن لم يطل الزمن، فإذا زوجها الولي غيـر المجبر بدون أن يخاف عليها الفسـاد فإنه يصح إن دخل بها ومكث معها زمناً طويلاً، قدر بثلاث سنين، أما قبل ذلك فإنه يفسـخ.

وله أن يزوج الكبيرة العاقلة بكراً كانت أو ثـيباً بإذنها ورضاها كما تقدم، إن كانت بكراً فصـمتها رضا، ويندب أن يقول الوالي لها: إن سكوتك عن الإجابة رضاً منك بالزوج والصداق وإن نفرت أو منعت فإنه لا يصح أن يزوجها، أما إذا ضحكت أو بكت فإنه علامـة الرضا إلا إذا قامت قرينة على أن البكاء علامة الرفض. أما الثيب فـإنها تبين اللفظ عما في نفسها فلا بد من التصريح بأنها رضيت وأنها تأمر الولي بعقد زواجها على من ذكره لها. ويلحق بالثيب البكر التي رشدها الأب أو الوصي فإنه لا بد من لفظها صراحة. والبكر التي منعها أبوها من الزواج فـرفعت أمرها إلى الحاكم ليزوجها فإنها في هذه الحالة تعرب عما في نفسها بصريح اللفظ فإن أمر الحاكم أباها بتزويجها فزوجها أبوها فإنه لا يحتاج إلى اذنها لأنه مجبر ولم يضع حقه في ذلك، وكذلك التي زوجها ولي غيـر مجبر بصداق من عروض التجارة وهي من قوم لا يزوجون به فإنه لا بد من رضاها بالصداق صريحاً سواء كانت عروض التجارة بعض الصداق أو كله، أما الزوج فيكفي صمتها في الرضا به. وكذا إذا زوجت برجل به عيب يجعل لها فيه الخيار، فإنه لا بد في رضائها به من نطقها حتى ولو زوجها الولي المجبر كما تقـدم. وكذلك البكر التي زوجها ولي غير مجبـر بغير إذنها ثم بلغها الخبر فرضـيت فإنه لا بد من لفظها بأنها رضيت. وهذا هو نكاح الفضولي وإنما يصح بشـروط:

أحدها: أن يقع العقد بالبلد التي تقطن بها الزوجة. ثانيها: أن يبلغها الخبر عقب العـقد. أو قريباً منه فترضى بدون تسويف، وقدر لقرب الزمن ثلاثة أيام على الأكثر فإذا علمت بـعد ثلاثة أيام فإنه لا يصح، وكذا إذا بلغها في حينه ولكن لم تعلن رضاها به حتى مضت الثلاثة الأيام ثالثها: أن لا يصرح الولي عند مباشرة العقد بأنه غير مأذون منها، فإن صرح يفسـخ اتفاقاً. رابعها: أن لا ترده عند علمها فإن ردته ثم أجازته فإنه لا يصح.

وإذا منع الولي المجبر أو غيره من له عليها الولاية من الكفء الذي رضيت به لا تنتقل الولاية إلى الأبعد بل لها أن ترفع أمرها إلى الحـاكم ليسأله عن سبب امـتناعه فإن أظهـر سبباً مـعقولاً ردها إليه وإلا أمـره بتزويجها، فـإن امتنع عن تزويجها بعد أمر الحاكم وإذا دعت إلى كفء ودعا وليها إلى كفء آخر تعين الكفء الذي دعت إليه هي.

ولكن الولي المجبـر يعتبر عـاضلاً برد أول كفء سواء كـان أباً بالنسبة لبنتـه الثيب والبكر المرشدة أو كان غـير أب بالنسبة للجميع. أما الولي المجبر سواء كان أباً أو وصياً فإنه لا يعتبر عاضلاً ولو رد الكفء رداً متكرراً، وإنما يعتبر عاضلاً إذا ثبت عليه أنه فعل ذلك قصداً للمنع لأن مجرد رد الخاطب لا يدل على العضل بل قد يكون لمصلحة يعلمها الولي وهو أشفق الناس على بنته فإن تحقق قصد الضرر ولو مرة أمره الحاكم بالتزويج ثم زوج إن لم ينفذ .

الشافعـية : قالوا: يختص الولي المجـبر بتزويج الصغـيرة، والمجنون صغيراً أو كـبيراً، والبكر البالغـة العاقلة بدون استئذان ورضا بشروط سبعة:

الشرط الأول: أن لا يكون بينه وبينها عداوة ظاهرة، أما إذا كانت العداوة غير ظاهرة فإنها لا تسقط حقه.

الشرط الثاني: أن لا يكون بينها وبين الزوج عداوة أبداً ظاهرة معروفـة لأهل الحي ولا باطنة فلو زوجها لمن يكرهها أو يريد بها السوء فإنه لا يصح.

الشرط الثالث: أن يكون الزوج كفـءاً

الشرط الرابع: أن يكون موسراً قادراً على الصداق.

وهذه الشروط الأربعـة لا بد منها في صحة العـقد، فإن وقع مع فـقد شرط منها كـان باطلاً إن لم تأذن به الزوجة وترضى به.

الشرط الخامس: أن يزوجها بمهر مثلها.

الشرط السادس: أن يكون المهر من نقد البلد.

الشرط السابع: أن يكون حالاً.

وهذه الشروط الثـلاثة شروط لجواز مبـاشرة الولي للعقـد، فلا يجوز له أن يباشـر العقد أصلاً إلا إذا تحـققت هذه الشروط، فإذا فـعل كان آثماً وصح العقـد، على أن اشتراط كون الصـداق حالاً وكونه من نقد البلد مقـيد بما إذا لم تكن العادة جارية بتأجيل الصداق أو بـالتزويج بغير نقد البلد كالتزوج بعروض التجارة، فإذا كـانت العادة جارية به فإنه يجوز. ومتى تحققت هذه الشروط كان للأب أو الجد إجبار البكر صغيرة كانت أو كبيرة عاقلة أو مجنونة، ولكن يسـن استئذانها =

مبحث إذا زوج الولي الأبعد مع وجوب الأقرب

حق الأولياء في مباشرة العقد على ترتيب المتقدم، فإذا زوج الولي الأبعد الذي لم يأت دوره مع وجود الولي صاحب الحق فإنه لا يصح[1].

= تطيباً لخاطرها إذا كانت بالغة - ولو كانت سكرى - لأن السكر لا يخرجها عن التكليف فهذا اختصاص الولي المجبر. أما الولي غير المجبر - وهو غير الأب والجد ممن تقدم ذكره من العصبات وذوي الولاء والسلطان - فليس له أن يزوج من له عليها الولاية إلا بإذنها ورضاها فإن كانت بكراً بالغاً فرضاها يعرف بسكوتها عند الاستئذان ما لم تقم قرنية على عدم رضاها كصياح ولطم ونحوه، وهذا بالنسبة للمهر إذا كان دون مهر المثل أو من غير نقد البلد فلا بد من رضا به صريحاً، وهذا هو الراجح. وبعضهم يقول: إذا كان الولي غير مجبر فإنه لا يكفي سكوت البكر بل لا بد من التصريح برضاها بالزوج والمهر. أما الثيب فإنه لا بد من تصريحها بالرضا سواء كان المزوج أباً مجبراً أو غيره بلا خلاف.

والثيب هي التي زالت بكارتها بوطء حلالاً كان أو حراماً ولو وطئها قرد، أما من زالت بكارتها بعارض آخر كمرض أو جراحة فإنها تكون بكراً، ومثلها من زالت بكارتها بوطء في الدبر، هذا إذا كانت كبيرة عاقلة، أما الصغيرة العاقلة فإنه لا يصح لغير الأب والجد أن يزوجها بحال من الأحوال لأن زواجها يتوقف على إذنها ورضاها. والصغيرة لا يعتبر لها إذن فلا تزوج إلا إذا بلغت، فإن كانت الصغيرة يتيمة لا أب لها وكانت مجنونة انتقلت الولاية عليها في المال والنكاح للحاكم، ولكن لا يصح له أن يزوجها إلا بشرطين:

الشرط الأول: أن تبلغ لأنها لا تحتاج للزواج قبل البلوغ.

الثاني: أن تكون محتاجة بعد البلوغ إلى النفقة أو الخدمة بحيث لا تندفع حاجتها بغير الزواج.

الحنابلة: قالوا: يختص الولي المجبر بإجبار غير المكلف - وهو الصغير - بكراً كانت أو ثيباً وهي من كانت دون تسع سنين، أما التي لها تسع سنين وكانت ثيباً فليس عليها جبر لأن إذنها معتبر فلا بد من إذنها. ويختص أيضاً بإجبار البكر البالغة عاقلة كانت أو مجنونة، فللأب أن يزوجهن بدون إذنهن ورضاهن لمن يشاء إلا لمن به عيب يجعل لها حق خيار الفسخ، كأن يكون مجبوباً أو عنيناً لا يقدر على الوطء أو به شلل كما سيأتي في العيوب.

أما الثيب البالغة التي لها تسع سنين فإنه لا يصح تزويجها بدون إذنها ورضاها.

والثيب هي التي زالت بكارتها بالوطء في قبلها سواء كان بعقد صحيح أو فاسد أو بزنا. أما من زالت بكارتها بغير ذلك كوطء في الدبر أو عارض آخر من مرض أو كبر أو نحو ذلك فإنها بكر.

وعلامة رضاء البكر سكوتها الدال على الرضاء. أما رضا الثيب فلا يتحقق إلا بالكلام.

ويسن للولي المجبر أن يستأذن من يعتبر إذنها كأن كانت بكراً عاقلة بالغة، أو سن تسع سنين.

أما الولي غير المجبر فليس له أن يزوج من له عليها الولاية إلا بإذنها ورضاها إن كانت كبيرة عاقلة، أو صغيرة لها تسع سنين، أما الصغيرة التي دون تسع والمجنونة المطبقة فليس له زواجهما لأنه موقوف على الإذن وليس لهما إذن معتبر. على أنهم قالوا: إن الحاكم ولي مجبر فله أن يزوجها إذا دعت الحاجة إلى زواجهما.

وعلى الولي غير المجبر أن يذكر عند الاستئذان اسم الزوج بالتعيين بأن يذكر اسمه ولقبه ومنصبه ونسبه لتكون على بصيرة في أمرها، فإذا ذكره لها مبهماً لا يصح العقد، ولا يشترط ذكر المهر.

(١) المالكية: قالوا: إذا وجد أولياء أقرب وأبعد صح عقد النكاح بالولي الأبعد مع وجود الأقرب، مثلاً إذا وجد أخ مع عم وباشر العم العقد الصحيح. وكذا إذا وجد أب مع ابن وباشر الأب العقد فإنه يصح، ولكن هذا في الولي غير المجبر، أما الولي المجبر فإنه لا يصح أن يباشر العقد غيره مع وجوده سواء كان المجبر أباً أو وصياً أو مالكاً إلا في حالة واحدة، وهي أن يكون لذلك المجبر أب أو أخ أو ابن أو جد وقد فوض لهم أو لواحد منهم النظر في أموره، وثبت تفويضه له ببينة شهدت بأنه قال له: فوضت إليك جميع أموري، أو أقمتك مقامي في جميع الأمور فإنه يجوز للمفوض إليه في هذه الحالة أن يباشر عقد زواج بنت ذلك الولي المجبر المفوض له بدون إذنه موقوفاً على اجازته عند الإطلاع عليه بشرط أن لا تطول المسافة بين الإجازة والعقد، وقيل: لا يشترط ذلك. فإذا فوض الولي المجبر إلى أجنبي أموره فزوج بدون إذنه فإنه لا يصح ويفسخ العقد ولو أجازه الولي. وكذلك إذا فوض إلى أقاربه المذكورين بإقراره فإنه لا يعتبر بل لا بد أن يكون التفويض بالبينة. وإذا قال له: فوضت إليك قبض أموالي فإنه لا يصح له مباشرة عقد زواج ابنته بدون إذنه، وهو =

وتنتقل الولاية للأبعد عند غيبة الأقرب أو عضله إياها - أي منعها من الزواج - وغير ذلك على تفصيل في المذاهب(١).

= إجازة الولي بعد التفويض ضرورية أو لا؟ الجواب أنه إذا قال له فوضت إليك نكاح ابنتي أو زواجها فإنه لا يتوقف على إجازته باتفاق أما إذا لم يذكر لفظ التزويج أو النكاح فقولان، والمعتمد أنه يتوقف على إجازته.

هذه هي الحالة التي يصح للولي غير المجبر أن يباشر فيها عقد بنت الولي المجبر أو من يقوم مقامه بدون إذنه، فإن لم يكن الولي المجبر حاضراً بل غاب في مكان بعيد خيف علها الفساد لانقطاع النفقة عنها أو لعدم وجود من يصون عرضها للحاكم تزويجها ولا يفسخ العقد، أما إذا غاب في مكان قريب ولم يترتب على غيبته ضرر من له عليها الولاية فإنه لا يصح للحاكم ولا لغيره أن يزوجها ولو زوجت لا يصح حتى لو أجازه الولي وولدت أولاداً.

والمسافة البعيدة هي أن يكون بينهما أربعة أشهر، كأن تكون في المدينة المنورة ووليها في القيروان بتونس. وبعضهم يقدرها بثلاثة أشهر، كمصر والقيروان.

وهذا التقدير إنما هو بحسب صعوبة المواصلات فيما مضى، أما الآن فيصح أن يعمل بمبدأ كون الحاكم يكتب إليه بأن يوكل في تزويجها أو يزوجها عليه إن ترتب على غيبته ضرر ولا ينتظر حتى يحضر.

فإذا فقد الأب ووصيه انتقلت الولاية للحاكم كما إذا كان في غيبة بعيدة. وبعضهم يقول: تنتقل الولاية للولي الأبعد لا للحاكم، ولكن الأول صوبه بعضهم. وإن حبس الولي المجبر أو جن جنوناً متقطعاً لا تزوج بنته بدون إذنه، فإن كان الجنون مطبقاً سقطت ولايته وتنتقل للولي الأبعد، وكذلك إذا كان الولي المجبر صغيراً أو معتوهاً أو رقيقاً انتقلت ولايته للأبعد. هذا و لا تسقط الولاية بالفسق إنما الأكمل أن يتولى الولي غير الفاسق إذا تساويا في المرتبة.

والحاصل أن الترتيب بين الأولياء غير المجبرين ليس شرطاً، بل هو مندوب، أما الولي المجبر فإنه لا بد منه على التفصيل الذي عرفته.

وقد يقال: إذا كان الترتيب بين الأولياء غير المجبرين ليس شرطاً، ومعلوم أن المالكية يعتبرون ولاية المسلمين العامة، فكل واحد من المسلمين ولي، فعلى هذا يصح للمرأة أن تتزوج بواسطة أي فرد من أفراد المسلمين مع وجود وليها الخاص غير المجبر مع أخ وعم ونحوهما. والجواب أنه يصح للبالغة العاقلة أن تفعل ذلك بشرط أن تكون غير ذات مال أو جمال أو نسب عال، وهي المعبر عنها بالدنيئة، وينفذ العقد مع وجود أوليائها غير المجبرين سواء دخل بها أو لم يدخل، أما إن كانت ذات مال أو جمال أو نسب فإنه لا يصح، فإن فعلت فسخ العقد قبل الدخول ما لم يطل الزمن على العقد، ويقدر الطول بالعرف، وقيل: يفسخ قبل الدخول مطلقاً، أما بعد الدخول فإنه يفسخ إن لم يطل الزمن، ويقدر الطول بثلاث سنين أو بولادة بطنين، فإن أجازه الولي الخاص قيل: يصح - وهو الظاهر - وقيل: لا يصح.

(١) الشافعية: قالوا: الترتيب في الأولياء شرط لا بد منه، ولا تنتقل الولاية من الولي الأقرب للأبعد إلا في أحوال: منها الولي القريب الذي له حق مباشرة العقد صغيراً، فإذا بلغ ولم يرتكب جريمة فسق بعد بلوغه ثبت له حقها، ولا يلزم أن تثبت عدالته، و لكنه لا يشهد إلا إذا ثبتت عدالته بانقضاء سنة بعد بلوغه لم يثبت عليه فيها فسق، ففرق بين الشهادة والولاية إذ الشهادة لا بد فيها من ثبوت العدالة بخلاف الولاية فيكفي فيها عدم الفسق.

ومنها: أن يكون الولي الأقرب مجنوناً ولو كان جنونه متقطعاً، ولكن يزوج الولي الأبعد في زمن جنون الأقرب دون زمن إفاقته، إلا إذا كان زمن الجنون قليلاً كيوم في سنة فإنه ينتظر زمن الإفاقة باتفاق.

ومنها: أن يكون الولي فاسقاً، فإذا تاب رجع إليه حقه في الحال. ولا ينتظر زمناً تثبت فيه العدالة لأن المطلوب في عدم الولي عدم الفسق لا العدالة بخلاف الشهود. فإن الشرط فيها العدالة ولهذا لا يصح له أن يشهد إلا بعد مضي سنة من التوبة تظهر فيها عدالته كما علمت.

ومنها: أن يكون محجوراً عليه، فإن كان محجوراً عليه لفسق سلبت عنه الولاية للفسق كما تقدم، وإن كان محجوراً عليه لسفه وتبذير في ماله فبعضهم يرى أنه لا حق له في الولاية على المرأة في النكاح لأنه إذا كان لا يصلح لإدارة شؤون نفسه فلا يصلح لإدارة شؤون غيره. بعضهم يرى أن السفه لا يمنع الولاية في النكاح، ورجحه بعضهم وضعفه آخرون، والمرجحون موافقون لغيرهم من المذاهب. أما إذا كان محجوراً عليه لفلس فإن الحجر لا يمنع ولايته بلا خلاف لأن الحجر عليه لا ينقصه.

ومنها: أن يكون نظره في الأمور مختلاً لسبب من الأسباب كمرض ملازم أعجزه عن البحث في أحوال الناس وتعرف أوصافهم، وهوج، وبله. =

= ومنها أن يكون دينه مخالفاً لدين المرأة، فلا ولاية لكافر على مسلمة ولا ولاية لمسلم على كافرة، أما الكافر فإنه يكون ولياً للكافرة بشرط أن لا يرتكب محظوراً في دينه الذي يدين به ولا عبرة باختلاف دينهما، فلليهودي أن يلي النصرانية وبالعكس.

فهذه الأمور تنقل الولاية من الولي الأقرب له حق مباشرة العقد إلى الولي الأبعد، هذا ولا ينقلها العمى لأن الأعمى يمكنه أن يعرف أحوال الناس وينتقي الكفء بالسماع. . ولا ينقلها الإغماء لأن المغمى عليه ينتظر برؤه. ولا ينقلها الإحرام بالنسك إلى الأقرب.

وينتقل حق مباشرة الزواج للسلطان بالولاية العامة في أمور: منها الإحرام بالنسك، فإذا كان الولي محرماً امتنع من مباشرة العقد وانتقلت الولاية للسلطان. فلا يزوج الولي الأبعد، وإذا وكل المحرم عنه شخصاً يتولى العقد فإنه لا يصح للوكيل أن يباشر العقد وموكله محرم لأن الوكيل قائم مقام الموكل، فلو باشر الوكيل العقد كان العاقد الموكل. فإذا تحلل الموكل كان للوكيل مباشرة العقد لأنه لا ينعزل بالإحرام.

ومنها: أن يغيب الولي مسافة قصر ولم يوكل عنه وكيلاً يزوج في غيبته، وإلا باشر العقد وكيله، فإذا زوج الحاكم ثم حضر الولي وقال: إنني كنت قريباً من البلدة عند العقد، فإن العقد لا يصح، وإذا حضر وقال: إنني زوجتها قبل الحاكم نفذ فعل الحاكم إن لم تقم بينة على دعوى الولي، ومنها عضل الولي المرأة من الزواج، فإذا طلبت منه أن يزوجها من الكفء، ولو بدون مهر المثل ومنعها فإن لها أن تلجأ إلى الحاكم فيزوجها نيابة عن الولي لأن حق الولي لم يسقط في الولاية بالمنع مرة أو مرتين فيكون الحاكم نائباً عن الولي، فإذا عضلها ثلاث مرات فأكثر فإنه يكون بذلك فاسقاً قد ارتكب محظوراً فيسقط حقه في الولاية وتنتقل للأبعد.

ومنها: أن يكون الولي محبوساً حبساً يمنع من مباشرة العقد فإنه في هذه الحالة يزوج السلطان.

الحنفية: قالوا: الترتيب بين الأولياء ضروري ولكن العقد يقع صحيحاً إذا باشره الأبعد مع وجود الأقرب موقوفاً على إجازته، فإن أجازه نفذ وإلا فلا، وهذا الحق ثابت للولي الأقرب حتى في حالة ما إذا زوجت البكر البالغة العاقلة نفسها من غير كفء، فإن له أن يجيزه فينفذ، وله أن يعترض عليه فيفسخ. وتنتقل الولاية من الأقرب للذي يليه في أحوال:

منها: أن يغيب الأقرب مسافة بحيث لو انتظر حضوره أو استطلاع رأيه فات الكفء الذي حضر لخطبة الصغيرة على الأصح، فلا يلزم تقدير المسافة بمسافة القصر، وفي هذه الحالة تنتقل الولاية للذي يليه ولا يكون له حق الاعتراض بعد ذلك بل ينفذ العقد، فإذا كان الغائب أباها ولها جد وعم انتقلت الولاية للجد لا للعم، ثم إذا زوجها الولي الأقرب في المكان الذي هو غائب فيه لا يصح على الراجح لأن ولايته قد زالت فمتى كان الولي غائباً في مكان يتعذر استطلاع رأيه أو استحضاره فيه قبل فوات فرصة العقد فإنه لا يصح له أن يباشر فيه عقد من له عليها الولاية ما دام لها ولي أبعد منه حاضراً معها، ولا تنتقل الولاية عليها للسلطان ما دام لها ولي أبعد.

ومنها: أن يعضلها الولي الأقرب من الزواج بالكفء فإذا منع الأب بنته الصغيرة التي تصلح للأزواج من الزوج الكفء إذا طلبها بمهر المثل كان عاضلاً، وتنتقل الولاية للذي يليه كالجد إن وجد وإلا فللأخ الشقيق وهكذا.

ومنها: أن يفقد الولي شرطاً من الشروط وهي: الحرية والتكليف، والإسلام إذا كانت مسلمة وأن لا يظهر كون الأب أو الجد سيء الاختيار، فإن فقد شرط من هذه الشروط من ولي انتقلت الولاية منه للذي يليه على الوجه السابق.

الحنابلة: قالوا: الترتيب بين الأولياء لازم لا بد منه ولكن يسقط حقه في أمور:

منها: أن يمنع من له عليها الولاية من الزوج الذي رضيت به وبما قدره لها من مهر يصلح للإمهار إذا بلغت تسع سنين فأكثر، أما من دون ذلك فلا عضل لها، وينتقل الحق من العاضل للحاكم، فهو الذي يباشر زواج التي منعها الولي من الزواج سواء كان مجبراً أو غيره.

ومنها: أن يغيب مسافة فوق مسافة القصر، أو يغيب مسافة مجهولة، أو لا يعرف له مكان أصلاً ولو كان قريباً.

ومنها: أن يكون الولي غير أهل للولاية، بأن كان طفلاً، أو كافراً أو عبداً على أنه إذا غاب الولي الأقرب أو لم تتوفر فيه الشروط انتقلت الولاية لمن يليه، فإذا زوج الولي الأبعد مع وجود الأقرب المستكمل للشروط، أو زوج الحاكم من غير عذر للأقرب لم يصح النكاح، فإذا كان الولي الأقرب لم يعرف أنه عصبة وأن له الحق أو صار أهلاً بعد وقوع العقد يصح مع وجوده في هذه الحالة.

مبحث للولي أن يوكل غيره بالزواج

كل من يملك حق التصرف في شيء كان له أن يوكل غيره فيه مادام ذلك الأمر يقبل النيابة كما هو موضح في الجزء الثالث في مباحث الوكالة، ولا شك أن عقد النكاح من الأمور التي تصح النيابة في مباشرتها، فيصح لكل من يملك تولي عقد الزواج أن يوكل غيره فيه على تفصيل في المذاهب(١).

---

(١) الحنفية: قالوا: للمرأة البالغة بكراً كانت أو ثيباً أن توكل غيرها في مباشرة العقد. وكذلك للرجل البالغ الرشيد أن يوكل غيره، وعلى الوكيل أن يضيف الزواج إلى موكله أو موكلته بأن يقول: زوجت فلانة موكلتي، ويقول الوكيل: قبلت الزواج لموكلي، فإذا قال: قبلت الزواج لنفسي فإنه ينعقد له لا لموكله، ويشترط في الوكيل أن يكون أهلاً للتصرف سواء كان ذكراً أو أنثى، فلا تصح وكالة الصبي الذي لا يعقل، والمجنون الذي لا يفيق على التفصيل المذكور في الوكالة في الجزء الثالث، على أن للمرأة العاقلة البالغة أن تباشر عقد زواجها بنفسها ثيباً كانت أو بكراً، فلا يتوقف عقد زواجها على ولي ولا على وكيل وللصبى الذى يعقل أن يباشر عقد زواجه على امرأة له في زواجها مصلحة، وله أن يوكل عنه في ذلك ما دام يعقل المصلحة، وإنما الذي يناط امره بالولي لا محالة فهو الصغير الذي لا يميز. والمجنون جنوناً مطبقاً صغيراً كان أو كبيراً كما تقدم.

وقد علمت مما مضى أن الولي إذا استأذن البكر هو أو وكيله أو رسوله فسكتت أو ضحكت كان سكوتها توكيلاً له بالزواج حتى لو قالت بعد ذلك: لا أرضى، ولكنه زوجها قبل العلم برضاها صح الزواج لأن الوكيل لا ينعزل إلا إذا علم، وإذا كان لها وليان فاستأذناها فسكتت فزوجاها معاً من رجلين فإنه يصح عقد السابق منهما، أما إذا زوجاها معاً فأجازتهما معاً بطلا، وإن أجازت أحدهما صح لمن أجازته، ولو زوجها فضولي بدون إذنها وعلمها سواء كان قريباً منها أو بعيداً، وكانت بالغة عاقلة وأجازت النكاح فإنه يصح، وكذا إذا زوج رجلاً بدون إذنه وأجاز فإنه يصح ما دام العقد مستوفياً للشرائط الشرعية. فإذا مات الفضولي قبل إجازة العقد ثم أجازته أو أجازه الرجل فإنه يصح، بخلاف البيع، فإنه إذا باع شخص جمل آخر بدون إذنه مثلاً فأجاز صاحب الجمل فإنه لا يصح إلا إذا كان الفضولي حياً وكان الجمل حياً وكان المشتري حياً، وإن كان الثمن عروض تجارة يكون باقياً. فبيع الفضولي لا ينفذ إلا ببقائه حياً مع هذه الأشياء، أما النكاح فيكفي وجود أحد العاقدين.

ولا ينفذ إقرار الوكيل بالنكاح، فلو قال الوكيل: أقر بأنني زوجت موكلتي لفلان وأنكرت ولايته فإنه لا يصح إلا إذا شهد الشهود على النكاح أمام القاضي، ومثل ذلك إقرار ولي الصغير والصغيرة، فإنه لا ينفذ إلا أن ينصب القاضي خصماً عن الصغيرة فينكر وتشهد البينة على النكاح.

المالكية: قالوا: يجوز للولي أن يوكل عنه مثله في الشروط المتقدمة من ذكورة فلا يصح له أن يوكل أنثى. وبلوغ فلا يصح أن يوكل صبياً غير بالغ، وحرية، فلا يصح توكيل عبد. وإسلام، فلا يصح توكيل كافر في زواج مسلمة، أما الكافر فيتولى عقد الكافرة، وإن عقد مسلم لكافرة ترك عقده. وعدم إحرام، فلا يصح أن يوكل عنه محرماً بالنسك، أما الزوج فإنه يصح أن يوكل عنه الجميع إلا المحرم والمعتوه، فيصح أن يقبل العقد عنه العبد والمرأة والكافر والصبي بطريق التوكيل.

وإذا قالت المرأة لوليها غير المجبر وكلتك على أن تزوجني ممن تحب وجب عليه أن يعين لها من أحبه قبل العقد فإنه لم يعين لها كان لها الحق في الإجازة والرد سواء اطلعت على العقد بعد حصوله بزمن قريب أو بعيد، أما إذا وكل الرجل شخصاً على أن يزوجه ولم يعين له المرأة التي يريدها فزوجه من امرأة لزمته بشرط أن تكون ممن تليق بمثله.

وإقرار وكيل المرأة بزواجها إذا أنكرت وادعاه الزوج صحيح بلا يمين، أما إذا لم يدع الزوج ذلك فلا ينفع إقرار الوكيل ولها أن تتزوج من تشاء. وإن أذنت غير المجبرة لوليين فعقدا لها متعاقبين وعلم الأول والثاني كانت للأول بشروط ثلاثة:

الشرط الأول: أن لا يتلذذ بها الزوج الثاني، فإن تلذذ بها بأن عمل مقدمات الجماع من قبلة وعناق وتفخيذ ونحو ذلك وهو غير عالم بالعقد الأول كانت للثاني. الشرط الثاني: أن يكون الأول قد تلذذ بها قبله فإن تلذذ الثاني في هذه الحالة لا يفيد، فإن لم يتلذذ بها الثاني أصلاً أو تلذذ بها بعد تلذذ الأول فسخ نكاح الثاني بطلاق على الظاهر لأنه نكاح مختلف فيه ولهذا لو وطئها الثاني عالماً لا يحد، وترد للأول بعد العدة، وقيل: يفسخ بدون طلاق وترد للأول بعد الاستبراء.

=

= فهذان شرطان، والثالث: أن لا تكون في عدة وفاة من الأول، فإن عقد لها على اثنين متعاقبين، ثم مات أولهما كانت في عدته، فيفسخ نكاح الأول وتنتظر حتى تكمل عدتها منه ولها الحق في ميراثه، أما إذا عقدا في زمن واحد فإن العقدين يفسخان بلا طلاق.

الشافعية: قالوا: للولي أن يوكل عنه غيره سواء كان ولياً مجبراً أو غير مجبر، فأما الولي المجبر فإنه يوكل عنه غيره بتزويج من له عليها الولاية بدون إذنها ورضاها سواء عين له الزوج الذي يريده في توكيله أو لم يعين، ولو اختلفت أغراض الأولياء والزوجات في اختيار الأزواج لأن شفقة الولي تدعوه إلى أن لا يوكل عنه إلا من يثق بحسن نظره، وعلى الوكيل في هذه الحالة أن يزوجها من الكفء وبمهر المثل، فلو زوجها من غير كفء أو بدون مهر المثل فإنه لا يصح وإذا زوجها بكفء ولها طالب أكفأ منه فإنه لا يصح للوكيل، أما الولي المجبر - وهو الأصيل - فيصح له ذلك لأنه غير متهم في نظره وشفقته.

وأما الولي غير المجبر فله أن يوكل غيره. بتزويج من له عليها الولاية وإن لم تأذن في التوكيل ولم يعين الولي زوجاً في التوكل بشروط:

أحدها: أن تأذن للولي في تزويجها قبل التوكيل لأن إذنها شرط في صحة تزويج الولي، فلا يملك تزويجها بدونه، وفي هذه الحالة لا يملك التوكيل.

ثانيها: أن لا تنهاه عن توكيل الغير، فإذا نهته فلا يصح له أن يوكل.

ثالثها: إذا عينت له زوجاً خاصاً كأن قالت له: رضيت أن تزوجني من فلان، فإنه يجب أن يعين من عينته له في التوكيل.

وإذا باشر وكيل الولي العقد يقول للزوج: زوجتك فلانة بنت فلان، فيقول: قبلت فإذا باشر الولي العقد وكان الطرف الثاني وكيل الزوج يقول الولي للوكيل: زوجت بنتي فلاناً فيقول وكيله: قبلت نكاحها له فإن لم يقل له لم يصح النكاح ولو نواه لأن الشهود لا إطلاع لهم على النية وعلى الوكيل أن يصرح بالوكالة إذا لم يكن للزوج والشهود علم بها.

هذا ويشترط في الوكيل الشروط المذكورة في مباحث الوكالة فارجع إليها في صحيفة ٧٥٠ ومنها أن لا يكون فاسقا فإن وكل فاسقاً فإنه لا يصح لأن الفسق يسلب الولاية من الأصل فلا يملكها الوكيل حينئذ. ومنها أن لا يكون صبياً، ولا مغمى عليه، ولا مجنوناً، ولا سكران متعدياً بسكره إلخ.

وإذا زوج وليان مستوليان امرأة من اثنين بعد إذنها لهما وكانا كفأين. فإذا علم السابق منهما كانت له حتى ولو دخل بها الثاني. أما إذا لم يعلم السابق منهما، فقيل: تصبح معلقة فلا يحل لأحدهما قربانها حتى يطلقها الآخر وتنقضي عدتها، وقيل: هذه حالة ضرورة يفصل فيها الحاكم فيفسخ العقدين رفعاً للضرر. أما إذا زوجها أحدهما لغير كفء والآخر للكفء فإنها تكون للكفء بشرط أن لا تكون الزوجة والأولياء قد أسقطوا الكفاءة برضائها ورضاء الولي فإن كانوا قد أسقطوها عادت المسألة. وكذلك إذا زوجها أحدهما بإذن، والآخر من غير إذن فإنها تكون لمن تزوجها بالإذن، ولو كان الأول سابقاً.

الحنابلة: قالوا: يصح للولي المجبر وغيره أن يوكل عنه في تزويج من له عليها الولاية بدون إذن منها لأن الولي له حق مباشرة العقد، فله أن يوكل عنه غيره في هذا الحق، ويثبت لوكيل الولي ما للولي من إجبار وغيره إلا أنه إذا كانت المرأة غير مجبرة بأن كانت ثيباً بالغة، أو سن تسع سنين بالنسبة للأب ووصيه، أو كانت ثيباً كذلك، أو بكراً بالغة عاقلة بالنسبة لغير الأب والوصي والحاكم فإنه ليس لوكيل الولي أن يزوجها من غير إذنها ورضاها، كما أنه ليس للولي نفسه أن يزوجها بغير إذنها فإذا أذنت لوليها بتوكيل الغير عنه، أو أذنته هو في تزويجها فوكل عنه فإنه لا يصح للوكيل أن يزوجها بدون أن يرجع إليها ويستأذنها فترضى.

ويشترط أن يستأذنها وكيل الولي بعد توكيله لا قبله وإلا فلا يصح.

ويشترط في الوكيل ما يشترط في الولي من ذكورة، وبلوغ، وغيرهما من الشروط المتقدمة لأن التوكيل في الولاية ولاية، فلا يصح أن يباشرها غير أهلها، على أنه يصح توكيل الفاسق في قبول النكاح، فللزوج أن يوكل عنه فاسقاً يقبل له النكاح لأنه هو لو كان فاسقاً صح منه القبول وكذلك له أن يوكل النصراني ليقبل له زواج امرأة كتابية لا مسلمة.

للولي المذكور أن يوكل توكيلاً مطلقاً، كأن يقول له: زوجها من شئت، ويوكل توكيلاً مقيداً فيقول: وكلتك على أن تزوجها من فلان، وفي حالة الإطلاق يجب على الوكيل أن يزوجها بالكفء، ولا يملك الوكيل به أن يزوجها من نفسه. =

دليل الولي من الكتاب والسنة

قد عرفت مما ذكرناه أن الشافعية، والمالكية اصطلحوا على عد الولي ركناً من أركان النكاح لا يتحقق عقد النكاح بدونه، واصطلح الحنابلة و الحنفية على عده شرطاً لا ركناً، وقصروا الركن على الإيجاب والقبول، إلا أن الحنفية قالوا: أنه شرط لصحة زواج الصغير والصغيرة، والمجنون والمجنونة ولو كباراً، أما البالغة العاقلة سواء كانت بكراً أو ثيباً فليس لأحد عليها ولاية النكاح، بل لها أن تباشر عقد زواجها ممن تحب بشرط أن يكون كفءًا، وإلا كان للولي حق الاعتراض وفسخ العقد.

وقد استدل الجمهور بأحاديث وبآيات قرآنية، فأما الأحاديث فمنها ما رواه الزهري عن عائشة وهو أن النبي ﷺ قال: «**أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل**» ومنها ما رواه ابن ماجة، والدار قطني عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «**لا تزوج المرأة المرأة، ولا تزوج المرأة نفسها**».

وهذان الحديثان أقوى ما استدل به الجمهور على ضرورة الولي، فليس للمرأة حق مباشرة العقد دونه، وقد أجاب الحنفية عن الحديث الأول بأنه مطعون فيه، وذلك لأن الزهري نفسه قد سئل عنه فلم يعرفه، وقد أجيب عن هذا بأن معرفة الزهري لا تضر ما دام راويه - وهو سليمان بن موسى - ثقة، ولا يخفى ضعف هذا الجواب، لأنه ما دام مصدر الحديث المروي عنه لم يعرفه وأنكره، فإن ذلك يضعف الثقة به جزماً، على أن الحنفية قالوا: إن كل الأحاديث التي يفيد ظاهرها اشتراط الولي في التزويج فهي خاصة بالصغيرة التي لا يصح لها أن تتصرف، وذلك مؤيد بقواعد الدين العامة، فإن النكاح عقد من العقود كالبيع والشراء، ومعلوم أن للمرأة الحرية المطلقة في بيعها وشرائها متى كانت رشيدة، فكيف يحجر عليها في عقد زواجها وهو أهم العقود التي تتطلب حرية لما يترتب عليه من مهام الأمور، فينبغي أن يقاس عقد النكاح على عقد البيع، وإن ورد ما يخالف هذا القياس وجب تخصيصه به، وهذه قاعدة أصولية. فقوله: «**لا تزوج المرأة المرأة**» معناه لا تزوج المرأة الكبيرة البنت الصغيرة عند وجود الولي للعصبة المقدم عليها، أو لا تزوج المرأة الصغيرة المرأة الصغيرة، وقوله: «ولا تزوج المرأة نفسها» معناه ولا تزوج الصغيرة نفسها بدون ولي، فالمراد من المرأة الأنثى الصغيرة، وهي وإن كانت عامة تشتمل الصغيرة والكبيرة إلا أنها خصت بالصغيرة لما هو معلوم من أن الكبيرة لها حق التصرف في العقود كالبيع، فيقاس النكاح على البيع، وذلك جائز في الأصول.

أما الجمهور فقالوا بالفرق بين النكاح وبين البيع، وذلك لأن المرأة لا عهد لها بمخالطة الرجال فربما خدعها غير الكفء فتتزوج بمن تتعير به عشيرتها، ويكون شراً ووبالاً على سعادتها الدنيوية، فلذا صح الحجر عليها في عقد النكاح دون غيره من العقود، لأن عقد البيع مثلاً لا يترتب عليه مثلاً هذا الشر مهما قيل فيه، وقد أجاب الحنفية عن هذا بجوابين:

الأول: أنهم قد اشترطوا الكفاءة في الزوجية كما ستعرفه، فلو تزوجت المرأة غير كفء فللأولياء أن يعترضوا على هذا الزواج ولا يقروه فيفسخ فلا تصيبهم معرة الصهر الذي لا يناسبهم، فزمام المسألة بأيديهم.

الثاني: أن المفروض كون المرأة عاقلة حسنة التصرف غير محجور عليها، ولذا كان من حقها أن تتصرف في بيعها وشرائها بدون حجر ما، فإذا قيل: إنها قد تغبن في اختيار الزوج الكفء فكذلك يقال:

= وفي حالة التقييد بمن عينه له: فإذا باشر الولي العقد بنفسه مع وكيل الزوج وجب على الولي أن يقول: زوجت فلاناً فلانة، أو زوجت فلانة لفلان بذكر اسميهما، ويقول الوكيل: قبلت لموكلي فلان، أو قبلته لفلان، فإذا لم يقل: لفلان فإنه يصح اكتفاء بذكره أولاً على الصحيح.

وكذا إذا باشر العقد وكيل الولي مع ولي الزوج فإنه يلزم أن يقول: زوجت فلاناً فلانة بذكر اسميهما على البيان المتقدم.

إنها قد تغبن في بيع سلعة هامة غبناً ضاراً بها أكثر من الضرر بعقد زواج على غير الكفء، لأنه إن ثبتت عدم كفاءته فرق القاضي بينهمـا وينتهي الأمر، أما إذا باعت شيئاً ذا قيمة مالية وغـبنت فيه غبناً فاحشاً، وهلك في يد مـفلس فإنه يضـيع عليهـا، ولا يسعهـا أن تتلافى مـا ترتب على هذا البيع مـن الضرر، فتخصيص الحنفية ما ورد في هذه الأحاديث بالصغيـرة قياساً لتصرف الكبيرة في النكاح على تصرفها في البيع صحيح لا اعتراض عليه بمثل هذا الذي أورده الجمهور.

أما القـرآن الكريم، فمنه قـوله تعالى: ﴿فلا تَعْضُلُوهُنَّ أن ينكحن أزواجهن إذا تراضوا بينهم بالمعروف﴾ [البقرة: ٢٣٢] ووجه الدلالة في الآية أن الله تعـالى يخاطب أولياء النساء فينهـاهم عن منعهن من الزواج بمن يرضونه لأنفـسهن زوجاً، فلو لم يكن لهـؤلاء الأولياء حق المنع لما كان لخـطابهم بمثل هذا وجه لأنه كان يكفي أن يقول للنساء: إذا منعتن من الزواج فزوجوا أنفسكن.

وقـد نقل عن الشافـعي رضي الله عنه أنه قـال: إن هذه الآية أصرح آية في الـدلالة على ضرورة الولي. ولكن الحنفية قد أجابوا عن هذا بجـوابين، الجواب الأول منع كون الآية خطاباً للأولياء، بل هي تحتمل أن تكون خطاباً للأزواج الذين يطلقون أزواجهم، وتحتمل أن تكون خطاباً للمؤمنين عامة.

أما الأول فـهو الظاهر المتبادل من لـفظ الآية الكريمة، فهو سبـحانه يقول لمن يطلقـون نساءهم: إذا طلقتم النسـاء فلا تستـعملوا مـعهن الوسائل الظالمة التي يتـرتب عليها مـنعهن من الزواج بغيـركم كأن تهددوها هي أو من يريد تزوجها بقوتكم أو جـاهكم وسلطانكم أو نفوذكم إن كان لكم ذلك، أو تحاولوا تنقيصها والحط من كرامـتها فتنفروا منها خطيبها الذي سيكون زوجـاً لها أو تؤثروا عليه أو عليها من أي ناحية من النواحي، كأن تمنعوها من حقوقها المالية إن كان لها عندكم حق أو نحو ذلك.

وأما الثاني فمعناه إذا طلقتم النساء أيهـا المؤمنون وأصبحن خاليات من الأزواج والعدة فلا يصح أن يقع بينكم عـضلهن ومنعهن من الأزواج سـواء كان ذلك المنع من قريب أو من ذي جـاه ونفوذ عليـها، فيفترض عليكم فرض كفاية أن تمنعوا وقوعه فيما بينكم بنهي فاعله والضرب على يده وإلا كنتم مشتركين معه في الإثم لأن عضل المرأة من الزواج منكر حـرمه الله تعالى، والنهي عن المنكر فرض على المؤمنين، وإزالته لازمة على كل قادر حكماً كان أو غيره.

ولا تعارض بين هذا الذي ذكرناه وبين ما رواه البخـاري من أن الآية نزلت في معقل بن يسار حيث كان قد زوج أخـته لرجل فطلقها زوجـها ثم أراد الرجوع إليها ثانيـاً فأبى أخوها معـقل أن تعود إليه مع كونها راغبة فـيه، فلما نزلت زوجها إياه لأنه يحتمل أن تكون حـادثة معقل صادفت نزول الآية، و لكن الآية في ذاتها عامة على الوجه الذي بيناه.

ونظير ذلك مـا قاله المفسرون في قـوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا﴾ [سورة الحجرات:٦]، إذ قال الفـخر الرازي - وهو شـافعي - : إن الآية عامـة ولكنها صـادفت حادثة الـوليد المشهورة، ومع ذلك فإذا سلم أن الآية نزلت في حـادثة أخت معقل بخصوصها فـإن الخطاب فيها يجب أن يكون عاماً لكل من يعضل النساء سواء كان ولياً أو غيره، فليست مقصورة على الأولياء بلا نزاع.

الجواب الثاني: تسليم أن الآية خطاب لمعقل وغـيره من أقارب المرأة بخصـوصهم. ولكن ليس في الآية ما يدل على أن لهم حق الولاية على النساء مطلقاً، وإنما تدل على أن من منع منه النساء من التزوج فهو آثم لا حق له فـي هذا، وهذا المنع لا يلزم أن يكون مترتباً على الولاية بل هو ظاهـر في أنه مترتب على ضعف النساء وعدم قدرتهن على استعمـال حقهن. وبيان ذلك أن المرأة تستكين عادة لمن يكفلها أو لعاصبها القريب من أب أو أخ فتفنى إرادتها في إرادته خصوصاً في هذا الباب الذي يغلب فيه الحياء على معظم النسوة المتـربيات، فلا ترى المرأة لها حقاً مع كـافلها أو عاصبها فتـتنازل لهما عن استعمـال حقه

وهي مكرهة، فالآية الكريمة تفيد أنه لا يصلح للرجال أن يستغلوا هذا الضعف فيسلبوا النساء حقوقهن الطبيعية في التزوج بالكفء الذي يرغبن فيه، وهذا يتضمن أن للمرأة الحرية في اختيار الكفء الذي تريده زوجاً لأن النهي عن منعها من الزواج يتضمن إباحة الحرية لها في الاختيار بلا نزاع، على أن قوله تعالى: ﴿فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٢] فيه دلالة على صحة عقد الزواج إذا باشرته المرأة، فإنه قال: ﴿أَن يَنكِحْنَ﴾ أي يتزوجهن بعبارتهن، ولو كانت عبارة النساء لا تنفع في عقد الزواج لقال: فلا تعضلوهن أن تنكحوهن أزواجهن.

الحاصل أن الآية إذا كانت خطاباً للأقرباء بخصوصهم يكون معناها لا تنتهزوا أيها الأقرباء فرصة كفالتكم للنساء وضعفهن فتسلبوا منهن حقهن الطبيعي في اختيار الزوج الكفء ومباشرتهن الزواج، فتتحكموا فيهن وتمنعوهن من استعمال ذلك الحق، وليس في هذا المعنى أية دلالة على أن لهم حق الولاية عليها.

وقد يقال: إذا كان اختيار الزوج والعقد عليه حقاً للمرأة فلماذا لم يقل لهن تعالى: زوجوا أنفسكن واستعملن حقكن، فخطابه للأقرباء بقوله: «فلا تعضلوهن» دليل على أنهم أصحاب الحق في ذلك لا النساء؟ والجواب أن خطاب الأولياء بهذا يدل على معنى دقيق جليل، وهو ضرورة احترام الرابطة بين النساء وبين أهليهن الكافلين لهن، فإذا تنازلت الواحدة منهن عن حقها في هذا الموضوع احتراماً لرغبة أبيها أو أخيها أو نحوهما خوفاً من حدوث تصدع في رابطة القرابة، فإنه يكون حسناً يقره الله تعالى، وفي هذه الحالة لا يصلح أن يقال للنساء: استعملوا حقكن وأخرجوا عن طاعة أوليائكن فتنقطع بذلك روابط المودة، وإنما كمال البلاغة وجمال الأسلوب أن يقال للأولياء: لا تستغلوا هذه الحالة فتتمادوا في سلب حقوقهن للنهاية، والنتيجة المترتبة على الخطابين واحدة، فإن الغرض أن لا تمنع المرأة من التزوج بمن ترغب فيه متى كان كفءاً صالحاً.

ومما لا ريب فيه أن لهذين الرأيين علاقة شديدة بالحالة الاجتماعية في كل زمان ومكان، فالذين يحجرون على المرأة في عقد الزواج يرون أن النساء مهما قيل في تهذيبهن فإن فيهن جهة ضعف طبيعية بارزة، وهي خضوعهن للرجال وتأثرهن بهم، فقد تنسى المرأة عظمتها ومجدها وفضلها وتندفع في ميلها الشهوي وراء من لا يساوي شراك نعلها، وربما تجرها عاطفتها إلى التسليم لخادمها ومن دونه، وبديهي أن هذه الحالة ضررها لا يقتصر على المرأة فحسب، بل يتعداها إلى الأسرة بتمامها لأنهم يتعيرون بإدخال عنصر أجنبي فيهم لا يدانيهم في نسبهم ولا حسبهم، وربما جر ذلك إلى مأساة محزنة، فمن الواجب أن يوكل أمر اختيار الزوج للأولياء الذين يستطيعون أن يختاروا ما فيه خير المرأة وخير الأسرة مع صيانتها واحترامها، ومع هذا فإنه لا بد من رضاء المرأة في بعض الأحوال قبل أن يبرم الولي عقدها، وغير ذلك يكون اندفاعاً مع عاطفة ضعيفة يمكن التأثير عليها بوسائل مختلفة، فيترتب على ذلك شقاء المرأة وتعاسة حظها وهدم الأسرة وانحطاط كرامتها.

أما الحنفية الذين لا يرون الحجر على المرأة العاقلة البالغة فإنهم يقولون: إن قواعد الدين الإسلامي تقتضي أمرين:

الأول إطلاق الحرية لكل عاقل رشيد من ذكر أو أنثى في تصرفه.

الثاني: رفع ما عساه أن يحدث من أضرار بسبب هذه التصرفات وكلا الأمرين لازم لا بد منه للحياة الاجتماعية، فالحجر على الرشيدة في أمر زواجها ينافي قواعد الإسلام العامة، فلو جعل أمر زواجها منوطاً بالولي كان حجراً بدون موجب، خصوصاً في حالة تزويجها بدون أخذ رأيها مطلقاً وهي بكر رشيدة، فإن ذلك لا يلتقي مع قواعد الدين في شيء وربما كان ضاراً في كثير من الأحيان إذ قد

يكون الولي غير أب أو أخ شقيق، ولم تكن علاقته بالمرأة ودية فيتعمد معاكستها والوقوف في سبيلها بحرمانها من الكفء المناسب، وليس من السهل على المرأة إثبات العضل والشكوى للحاكم، بل ربما جر انحيازها للخاطب وشكواها للحاكم إلى عداء الأسرة، ويترتب عليه مأساة لا حد لها، وهذا كثير واقع لا يمكن الإغضاء عنه في التشريع الإسلامي المشهور بدقته وجلاله فيجب أن يناط أمر زواجها بها بشرط أن تتصرف تصرف العقلاء فلا تندفع في سبيل شهوة فاسدة فتقع على غير الكفء. فإنها إن فعلت ذلك كانت جديرة بالحجر عليها. وكان لوليها حق الاعتراض وفسخ العقد. ثم إن لها الحق في أن تكل أمر تزويجها لمن تشاء. فإذا كان لها أب أو أخ أو نحوهما من الأقربين الذين يشفقون عليها ويؤثرون راحتها ويتمنون لها السعادة كان من اللائق المقبول أن تفوض لهم وتترك لهم حقها ليتصرفوا في أمر زواجها كما يحبون. فلا تخرج عن إرادتهم ولا تحاول إحراجهم بما لا ينفعها، بل يضرها بفقد عطفهم عليها.

عندي أن كلا الرأيين لازم للحياة الاجتماعية وأن اختلاف وجهة نظر الأئمة رضوان الله عليهم في فهم الشريعة الإسلامية وتطبيقها يدل على أنها شريعة خالدة حقاً وأنها صالحة لكل زمان ومكان. فلا تقف في سبيلها مظلمة لفرد أو جماعة. ولا يتأذى بها أحد. فإذا ترتب على أحد الرأيين مشقة في وقت من الأوقات أو زمن من الأزمنة وجب المصير إلى الرأي الآخر. فكلا الرأيين حسن والعمل به مقبول معقول، والله يهدي من يشاء إلى صراط مستقيم.

وبعد فهذا نموذج من البحث في الأدلة الشرعية سنتبعه إن شاء الله ببحث في المسائل العامة. إذ لو جرينا على نمطه في كل مسألة لطال بنا المقال. ونخرج عن موضوعنا كما لا يخفى.

خلاصة مباحث الولي

١ - اتفق المالكية، والشافعية، والحنابلة على ضرورة وجود الولي في النكاح فكل نكاح يقع بدون ولي أو من ينوب منابه يقع باطلاً، فليس للمرأة أن تباشر عقد زواجها بحال من الأحوال سواء كانت كبيرة أو صغيرة عاقلة أو مجنونة إلا أنها إذا كانت ثيبة لا يصلح زواجها بدون إذنها ورضاها.

وخالف الحنفية في ذلك فقالوا: إن الولي ضروري للصغيرة وللكبيرة المجنونة، أما البالغة العاقلة سواء كانت بكراً أو ثيباً فإنها صاحبة الحق في زواج نفسها ممن تشاء، ثم إن كان كفءاً فذاك، وإلا فلوليها الاعتراض وفسخ النكاح.

٢ - اتفق القائلون بضرورة الولي على تقسيمه إلى قسمين: ولي مجبر، وولي غير مجبر. واتفق الشافعية، والحنابلة على أن الولي المجبر هو الأب والجد، وخالف المالكية فقالوا: الولي المجبر هو الأب فقط. واتفق المالكية والحنابلة على أن وصي الأب بالتزويج مجبر كالأب. بخلاف الشافعية فإنهم لم يذكروا وصي الأب، وزاد الحنابلة أن الحاكم يكون مجبراً عند الحاجة.

٣ - اتفق القائلون بالإجبار على أن الولي المجبر له جبر البكر البالغة بأن يزوجها بدون إذنها ورضاها، ولكن اختلفوا في الشروط التي يصح تزويج المجبرة بها بدون إذنها على الوجه المبين فيما مضى.

٤ - اتفقوا أيضاً على أن الثيب - وهي من زالت بكارتها بالنكاح - لا جبر عليها ولكن للولي حق مباشرة العقد، فإذا باشرته بدونه وقع باطلاً، فالولي والمرأة الثيب شريكان في العقد، فحقها أن ترضى بالزواج صراحة، وحقه أن يباشر العقد، هذا إذا كانت كبيرة بالغة، أما إذا كانت ثيباً صغيرة فهي ملحقة بالبكر البالغ فيزوجها الولي المجبر بدون إذنها ورضاها ما لم تبلغ، وخالف الحنابلة فقالوا: إن الثيب الصغيرة التي تجبر هي ما كانت دون تسع سنين، فإن بلغت تسعاً كانت كبيرة لا تجبر.

٥ ـ اتفق المالكية، والشافعية، والحنابلة على أن الولي غير المجبر وإن كان يتوقف عليه العقد ولكن ليس له أن يباشره بدون إذن من له عليها الولاية ورضاها صريحاً إن كانت ثيباً أو ضمناً إن كانت بالغة، هذا في الكبيرة، أما الصغيرة فقد اتفقوا على أنها إذا كانت دون تسع سنين فإنه لا يجوز للولي غير المجبر زواجها بحال من الأحوال.

ثم اختلفوا بعد ذلك، فقال الملكية: إن بلغت عشر سنين وخيف عليها الفساد إن لم تتزوج فللولي أن يزوجها بإذنها. وهل لا بد من رضاها صراحة أو يكفي صمتها؟ قولان أرجحهما الثاني، ولكن يجب على الولي أن يشاور القاضي.

ورجح بعضهم أنه إذا خيف عليها الفساد فلا يشترط أن تبلغ عشر سنين بل تزوج جبراً وإن لم ترضى كما تقدم.

وقال الشافعية: لا يصح للولي أن يزوج الصغيرة التي لم تبلغ إلا إذا كان أبا أو جداً، فإن فقدا أو تركاها صغيرة فلا يجوز لأحد أن يزوجها بحال من الأحول سواء كانت ثيباً أو بكراً مادامت عاقلة، لأن الولي غير المجبر إنما يزوج الصغيرة بالإذن ولا إذن للصغيرة، أما إذا كانت مجنونة فإنه يجوز للحاكم أن يزوجها إذا بلغت وكانت محتاجة.

وقال الحنابلة: إذا بلغت الصغيرة تسع سنين كانت ملحقة بالكبيرة العاقلة، فللولي غير المجبر أن يزوجها بإذنها و رضاها، فإن كانت دون تسع فللحاكم أن يزوجها عند الحاجة.

٦ ـ اتفق الشافعية، والحنابلة على أن حق الأولياء غير المجبرين الأب، ثم الجد. وخالف المالكية فقالوا: إن أحقهم بالولاية الابن ولو من زنى ، بمعنى أن المرأة إذا تزوجت بعقد صحيح صارت ثيباً، ثم زنت وجاءت بولد يكون مقدماً على الأب والجد. أما إذا زني بها قبل أن تتزوج بعقد صحيح وجاءت من هذا الزنا فإنه لا يقدم على الأب في هذه الحالة لأن الزنا عندهم لا يرفع البكارة فيكون الأب ولياً مجبراً، والكلام في غير المجبر، ووافقهم الحنفية على أن أحق الأولياء في النكاح الابن.

وخالف الشافعية، والحنابلة فقالوا: إن أحق الأولياء الأب ثم الجد ولكن الحنابلة قالوا: إن الابن يلي الجد في الولاية. والشافعية قالوا: إنه لا ولاية للابن على أمه مطلقاً.

٧ ـ اتفق الشافعية، والحنابلة والحنفية على أنه لا يصلح للولي الأبعد أو الحاكم أن يباشر عقد الزواج مع وجود الولي الأقرب المستكمل للشروط.

خالف المالكية فقالوا: إن الترتيب بين الأولياء مندوب لا واجب. فإذا كان للمرأة أب وابن فزوجها أبوها صح وإن كانت مرتبته بعد مرتبة الابن. وكذا إذا كان لها أخ شقيق وأخ غير شقيق فزوجها غير الشقيق مع وجود الشقيق فإنه يصح. فإذا لم ترض المرأة بحضور أحد من أقاربها فزوجها الحاكم فإنه يصح لأنه من الأولياء. وإذا وكلت واحداً من أفراد المسلمين بحكم الولاية العامة مع وجود ولي صح إن كانت دنيئة وإلا فلا، وهذا كله في الولي غير المجبر، أما الولي المجبر فوجوده ضروري عندهم.

٨ ـ اتفق الشافعية والمالكية والحنابلة على أن الولاية في النكاح يشترط لها الذكورة، فلا تصح ولاية المرأة على أي حال.

وخالف الحنفية في ذلك فقالوا: إن المرأة تلي أمر نكاح الصغيرة والصغير ومن في حكمهما من الكبار إذا جنًا عند عدم وجود الأولياء من الرجال.

ولكن المالكية قالوا: تتصف المرأة بالولاية إذا كانت وصية أو مالكة أو معتقة. وهناك قول في أن الكافلة تكون ولية أيضاً ولكنها لا تباشر العقد، بل توكل عنها رجلاً يباشره.

٩ ـ اتفقوا على أن الفسق يمنع ولاية النكاح، فمن كان فاسقاً انتقلت الولاية عنه إلى غيره.

وخالف الحنفية فقالوا: إن الذي يمنع الولاية هو أن يشتهر الولي بسـوء الاختيار فيزوج من غير كفء وبغبن فاحش، وفي هذه الحالة يكون للبنت الصغيرة الحق في رد النكاح بعد أن تكبر ولو كان المزوج أباً، أما إذا كان فاسقـاً حسن الاختيار، وزوجها من غير غبن وبمهـر المثل وكان أباً أو جداً فإنه يصح ولا حق لها في الفسخ كما تقدم.

١٠ ـ اتفقـوا على أن العدالة ليـست شرطاً في الولـي. خالف الحنابلة فـقالوا: إن العدالة الظاهرية شرطاً في الولاية إلا في السلطان والسيد.

١١ ـ اتفقوا على أن للولي أن يوكل عنه من ينوب منابه في عقد الزواج.

مبحث الكفاءة
في الزواج

يتعلق بالكفاءة أمور: الأول تعريفها. الثاني: هل هي شرط في صحة العقد أو لا؟ الثالث: هل هي معتـبرة في جانب الزوج فقط، فلو تزوج بامـرأة دنيئة صح، أو معتـبرة في الجانبين؟ الرابع: من له حق الفصل في أمر الكفاءة، وفي كل هذا تفصيل المذاهب[1].

---

(١) الحنفية: قالوا: في الجواب عن الأمر الأول: إن الكفاءة هي مساواة الرجل للمرأة في أمـور مخصوصة، وهي ست: النسب، والإسلام، والحرفة، والحرية، والديانة، والمال.

ويعرف الأدنى نسـباً بأن لا يكون من جنسهـا أو من قبيلتهـا، وذلك لأن الناس صنفان: عجم، وعرب، والعرب قسمان: قرشي، وغير قـرشي، فإذا كان الزوج قرشياً وهي قرشيـة صح نسباً ولو اختلفوا في القبائل بأن كـانت هاشمية، وهو نوفلي مثلاً. وإن كانت عربية من غير قريش فإن كان عربي يكون كفـءًا لها من أي قبيلة كانت ولو باهلياً.

ومن هذا تعلم أن العجمي ليـس كفـءًا للقـرشية ولا للعربية على أي حال، وأن العربـي من غير قريش ليس كفـءًا للقرشية على أي حال. ولا يعتبر الإسلام بين العرب، فالمرأة التي لها آباء في الإسلام يكون كفـءًا لها الرجل العربي الذي له أب واحد، والعجمي العالم كفء للعـربي الجاهل، أما العجم فإن بعضهـم لبعض أكـفاء، ولكن التفاوت يقع بالإسلام والحرية، فمن كان أبوه كافراً وهو مـسلم فإنه ليس كفـءًا لمن هي مـسلمة وأبواها مـسلمين. ومن كان معتقاً لا يكون كفـءًا للحرة نفسها ولو كان أبوها معتقاً لأن مرتبتها أعلى من مرتبته، وإذا كان أبوها وجدها حرين وأبوه حر دون جده لا يكون كفألها، وكذا إذا كـانا مسلمين دون جده فإنه لا يكون كفـءًا لها، أما إذا كان لها آباء كـثيرة في الإسلام أو الحرية وهو له أبوان فقط فإنه كفء من هذه الجهة لتمام النسب بالأب والجد. فهذا هو معنى الكفاءة في النسب، والإسلام، والحرية.

وحاصله أن القرشيين بعضـهم لبعض أكفاء بصرف النظر عن كونه أسلم بنفسه دون أبيه، وهي مـسلمة وأبوها مسلم. وبصرف النظر عن الرق والحرية، لأن العرب لا يـسترقون غالباً، أما العجم فيعتبر في أنـسابهم الإسلام والحرية، ولكن ذلك مقصـور على الزوجين وعلى أبيه وحده فقط، فمن كـان مـسلماً دون أبيه لا يكون كفـءًا للمـسلمة هي وأبوها، ومن كان معتقاً دون أبيه لا يكون كفـءًا للحرة هي وأبوها، ومما لا يصح الخلاف فيـه أن العالم العجمي الفقير كفـء للعربي الجاهل الغني وكفـء للشريفـة العلوية، لأن شرف العلم فوق شرف النـسب والـغنى، وبذلك جزم المحقق ابن الهمـام، وصحاب النهر وغيرهما. وهو الصواب.

وأما الكفاءة في الحرفة فهي أن تكون حرفة أهل الزوج مكافئة لحرفة أهل الزوجة بحسب العرف والعادة، فإذا كانت حرفة الخياطة مثلاً أرقى من حرفة الحياكة بين الناس لم يكن الحائك كفـءًا لبنت الخياط وإلا فالعكس. فالمدار على احترام الحرفة بين الناس.

أما الكفاءة من جهة المال فقد اختلفوا فيها، فقال بعضهم: إنه يشترط أن يـساويها في الغنى، وقال بعضهم: إنه يكفي أن يكون قادراً على دفع ما تعارفوا على تعجيله من مـهر مثلها، فلا يلزم أن يكون قادراً على دفع الكل المعجل والمؤجل. وأن يكون معه نفقة شهر إن لم يكن محترفاً، وإن لا فإن كان يكتسب كل يوم كفايتها فإنه يكون كفـءًا لها في باب المال. والثاني هو ظاهر الرواية، وهو الصحيح، ولكن ينبغي أن ينظر إلى أن الحنفـية لم يشترطوا الولي في المرأة اعتماداً على أن =

. . . .

= للولي حق التفريق إذا اختارت المرأة من لا يدانيها، فإذا فرضنا وكانت البيئة تعتبر الذي لا يملك إلا المهر ونفقة شهر ضائعاً لا قيمة له بالنسبة للمرأة الثرية لم يكن لاعتبار الكفاءة في المال معنى، فينبغي أن ينظر القاضي إلى المصالح الدينية نظراً جدياً وأن يقضي بما يرفع الفساد، وحينئذ لا باس أن يعمل بالرأي الأول مادامت المصلحة متعينة في العمل به، على أننا في زماننا هذا نرى الكفاءة تكاد تكون منحصرة عند الناس في باب المال، فإنه هو الذي يستطيع به الزوج أن يحفظ كرامة المرأة وكرامة أسرتها ويمنعها من التبذل والتعرض لما لا يليق بها.

ويعجبني ما قاله الأستاذ مرعي الحنبلي رحمه الله:

قالوا: الكفاءة ستة، فأجبتهم: قد كان هذا في الزمان المبهم
أما بنو هذا الزمان فإنهم لا يعرفون سوى يسار الدرهم

فالقول الأول وإن لم يصححوه ولكنه ينبغي أن يراعى في زماننا هذا.

وأما الكفاءة في الديانة فإنها تعتبر في العجم والعرب، فإذا كان فاسقاً لا يكون كفءًا لصالحة بنت صالح، وإذا كانت صالحة وأبوها فاسق وزوجت نفسها من فاسق فإنه يصح، وليس لأبيها حق الاعتراض لأنه فاسق مثله، وكذا إذا كانت فاسقة وأبوها صالح فزوجت نفسها من فاسق فإنه يصح، وليس لأبيها حق الاعتراض أيضاً، لأن العار الذي يلحقه ببنته أكثر من العار الذي يلحقه بصهره.

وإذا زوج الصغيرة لرجل يظنه صالحاً فتبين أنه فاسق وأبوها صالح فإن لها أن تفسخ العقد بعد البلوغ، والمراد بالفاسق المجاهر بالفسق، كالذي يسكر على قارعة الطريق، أو يذهب إلى أماكن البغاء ومواخير الفساد وأندية القمار علناً، أو يجاهر بأنه يفعل ذلك، ومن هؤلاء الشبان الذين يتركون الصلاة ويعلنون أنهم لا يصلون ولا يصومون، فإن هؤلاء ليسوا أكفاء للصالحات وبنات الصالحين، فإذا تزوجت واحداً من هؤلاء كان للولي الاعتراض وفسخ العقد.

وللولي الاعتراض إذا تزوجت بأقل من مهر المثل، ولكن العقد مع ذلك صحيح باتفاق، إنما يقول القاضي: أما أن تكمل لها مهر المثل وإما يفسخ العقد.

أما الجواب عن الثاني فإن الكفاءة شرط لنفاذ العقد ولزومه على الولي، فإذا زوجت المرأة نفسها لمن هو دونها في أمر من الأمور الستة المذكورة كان لوليها حق الاعتراض على العقد، فلا ينفذ حتى يرضى، أو يفسخه القاضي.

وأما الجواب عن الثالث فهو أن الكفاءة في الأمور المذكورة من حق الولي بشرط أن يكون عصبة، ولو كان غير محرم، كأن كان ابن عم يحل له زواجها، أما ذوو الأرحام، والأم، والقاضي فليس لهم حق في الكفاءة، ثم إذا سكت الولي عن الاعتراض حتى ولدت المرأة فإن حقه يسقط في الكفاءة، فإذا لم يعلم بالزواج حتى ولدت فالظاهر أن حقه يسقط، لأن الولادة قد أحدثت بينهما روابط تنسى معها الاعتبارات الأخرى، وأيضاً فإن للولد حقاً في الكرمة، فلا ينبغي أن يسجل عليه عار أبيه، والقواعد دائماً تقضي بمراعاة الولد خوفاً عليه من الضياع، فإذا اعترض الولي وفسخ القاضي النكاح فعادت المرأة وزوجت نفسها من غير الكفء ثانياً عاد حق الولي في الاعتراض وفسخ القاضي النكاح ثانياً، كما إذا زوجها الولي من غير كفء بإذنها فطلقها زوجها ثم زوجت نفسها منه ثانياً كان للولي حق الاعتراض ولا يكون رضاه بالزواج الأول حجة عليه في الثاني الذي لم يرض به، فإذا طلقها زوجها غير الكفء الذي رضي به الولي في الأول طلاقاً رجعياً ثم راجعها في العدة لم يكن للولي حق الاعتراض لأن العقد الأول لم يتجدد.

وبعضهم يقول إن الكفاءة شرط في صحة العقد، فيقع العقد باطلاً من أول الأمر إذا تزوجت بغير كفء وكان لها ولي ولم يرض بالنكاح قبل العقد، فإذا رضي به قبل العقد وامتنع بعده فإنه لا يعتبر، وهذا القول هو المفتى به، وهو أقرب إلى الاحتياط.

وعلى القول الأول إذا مات أحدهما قبل تفرقة القاضي يتوارثان، لأن العقد صحيح لا ينقطع إلا بفعل القاضي، وفعل القاضي في هذه الحالة فسخ لا طلاق، فإن وقعت الفرقة قبل الدخول فلا شيء لها من المهر، وإن وقعت بعده كان لها المسمى لا مهر المثل، وكذا لها المسمى بالخلوة الصحيحة، وعليها العدة، ولها نفقة العدة ولها أن تمكنه من الوطء، ولها أن لا تمكنه وأما على المفتى به فإنه لا يترتب عليه شيء من ذلك، ويحرم على المرأة أن تمكنه من الوطء لأن العقد باطل لا انعقاد له.

وعلى هذا فلو تزوجت امرأة مطلقة ثلاث طلقات بزوج غير كفء من غير رضا الولي، ثم طلقها فإنها لا تحل =

= للزوج الأول لأن العقد وقع باطلاً، فكأنه لم يكن. أما إذا لم يكن لها ولي أو كـان ورضي قبل العقد فإنها تحل لزوجها الأول بعد طلاقها من الثاني غير الكفء باتفاق.

وإذا كان لهـا أولياء مـتساوون في الدرجـة ورضي بعضـهم صح وسقط حق البـاقين في الاعتـراض وإن كان الحق للأقرب دون غيره، فإن لم يكن لها أولياء من العصب صح العقد ونفذ على أي حال.

وهل يشترط أن ينطق الولي بـالرضاء أو يكفي سكوته؟ الجواب: أن سكوته قبل ولادتهـا وقبل أن يظهر حـملها لا يكون رضاً كما تقـدم، فلا يسقط حقه إلا إذا صرح بالرضا، وأيضاً لا بد أن يعلم بعين الزوج، فـإذا رضي بزوج مجهول لا يصح إلا إذا أسقط حقـه بأن قال لها: رضيت بما تفـعلين، أو رضيت بمن تزوجين منه نفسـك، أو افعلـي ما تحبين، أو نحو ذلك.

هذا في أنواع الكفاءة المذكـورة، أما العيوب التي توجد في الزوج ويفـسخ بها العقد، كـالجذام والجنون، والبرص، والبخر، ونحو ذلك مما سيأتي، فإنها من حق الزوجة وحدها فلها طلب التفريق والفسخ دون الولي.

وهل العقل معتـبر في الكفاءة أو لا؟ قالوا: لا نص فيه عن المتقـدمين، أما المتأخرون فمختلفـون فيه، والصواب أن المجنون لا يكون كفـءًا للعاقلة، وللولي حق الاعتـراض والفسخ، لأن الجنون يترتب عليه من الفسـاد والشر ما لا يترتب على غيره، بل قد يتعير الناس بالمجنون أكثر مما يتعيرون بالفقير.

أما قبح المنظر فليس بعيب، فإذا كانت جميلة وهو قبيح المنظر فليس لها ولا لوليها حق المطالبة بالفسـخ.

وأما الجواب عن الأخير فهو أن الكفاءة معتبرة في جانب الرجل لا في جانب المرأة، فللرجل أن يتزوج من يشاء ولو أمة أو خادمة، لأن الناس لا يتعيرون بافتراش الأمة والمرأة الدنيئة، وقد جرى العرف على ذلك في كل زمان ومكان، نعم يعتبر الكفاءة في المرأة بالنسبة للغلام الصغير إذا زوجه والده ممن هي دونه، فإن له حق الفسـخ بعد البلوغ كما تقدم.

المالكية: قالوا: الكفاءة في النكاح المماثلة في أمرين: أحدهما التدين بأن يكون مسلماً غيـر فاسق، ثانيهما السلامة من العيوب التي توجب للمرأة الخيار في الزوج، كالبرص، والجنون، والجذام، والثاني حق المرأة لا الولي.

أما الكفاءة في المال، والحرية. والنسب، والحرفة فهي معتبرة عندهم، فإذا تزوج الدنيء - كالمسلماني - شريفة فإنه يصح، وإذا تزوج الحمال أو الزبال، شريفـة أو ذات جاه فإنه يصح، وهل العبد كفء للحرة؟ قولان مرجـحان، وبعضهم يفصل فيقول: إن كان الرقيق أبيض يكون كفـءًا ، وإن كان أسود فلا لأنه يتعير به.

ثم إن الكفاءة تعتـبر في اليتيـمة التي زوجها ولي غيـر مجبر عند خوف الفـساد بالشروط المتقـدمة فإن من بين هذه الشروط أن تزوج من كفء، فلا يصح زواجها من فاسق شريب، أو زان، أو نحوهما، ولا من زوج به عيوب منفرة، بل لا بد من أن يكون مسـاوياً لها في أوصاف الكمال، وأن يكون الصـداقُ مهر مثلهـا. قالوا: فإذا زوجت من غيـر مراعاة الكفاءة ونحوها من الشـروط فـسخ العقد إن لم يدخل بها الزوج، أو دخل بهـا ولكن لم يطل الزمن، أما إذا دخل وطال الزمن بأن مـضى عليـها ثلاث سـنين أو ولدت ولدين في زمنين مـختلفين لا فـي بطن واحدة فـإنه لا يفـسخ، وهذا هو المشهور. وقيل: يفسخ مطلقاً. وكذا إذا زوج الحاكم امـرأة غير رشيدة غاب عنها وليها فـإنه لا يجوز له أن يزوجها إلا بعد أن يثبت لديه أن الزوج كفء لها في الدين والحرية والحال ومهر المثل على الوجه الذي بيناه، أما الرشيدة المالكة أمر نفسها فإنه يزوجها بدون أن يثبت عنده ذلك لأنها هي صاحبة الحق فـيه، فلها إسقاطه متى رضيت بالزوج، على أنهم قالوا: إذ زوج الحاكم غير الرشيدة من غير بحث فإن العقد يصح ما لم يبطله شيء آخر.

ومع هذا فإن للولي وللزوجة ترك الكفاءة في الدين والحال، فتتزوج من فاسق بشرط أن يكون مأموناً عليها. فإن لم يكن مأموناً عليها رده الحاكم وإن رضيت به حفظاً للنفـوس، وإذا رضي الولي بغير كفء فطلقها ثم أراد أن يرجع لها ثانياً ورضيت به فليـس للولي الامتناع ثانياً.

وإذا أراد الأب أن يزوج ابن أخيه الفقير ابنته الموسرة، فهل لأمها الاعتراض أو لا ؟ خلاف في هذه المسألة، وقواعد المذهب تفيد أن ليس لها اعتراض إلا إذا خيف عليها الضرر.

الشافعية: قالوا: الكفاءة أمر يوجب عـدمه عاراً. وضابطها مسـاواة للزوجة في كمال أو خسة ما عـدا السلامة من عيوب النكاح، فإن المساواة فيها لا توجب أن يكون كل منهما كفـءًا لصـاحبه فإن كان كل منهما أبرص، أو مجذوماً كان لكل منهما حق طلب الفسخ، ولا يقال: إنهما متساويان في العيب، لأن الإنسان يكره من غيره ما لا يكره من نفسه.

وتعتبـر الكفـاءة فـي أنواع أربعة: النسـب. والدين. والحرية. والحرفة، فأما النسـب فالناس صنفان: عربي، وغير عربي =

. . . .

= وهو الأعجمي - والعربي قسمان: قرشي، وغير قرشي، فالقرشيون أكفاء لبعضهم بعضاً، إلا إذا كانوا من بني هاشم، وعبد المطلب، فإن غيرهم من قريش ليس كفءًا لهم، وباقي العرب ليسوا أكفاء لقريش، ولكنهم أكفاء لبعضهم بعضاً، والعجم ليسوا أكفاء للعرب ولو كانت أمهاتهم من العرب.

ثم إن المرأة إذا كانت تنتسب إلى شخص تشرف به وجب أن يكون

الزوج منتسباً إلى مثل هذا الشخص سواء كانا من العجم أو من العرب.

وحاصله أن الكفاءة تعتبر أولاً في النوع بمعنى أن العرب نوع، والعجم نوع، ثم ينقسم العرب إلى قرشيين وغيرهم فالقرشيون أفضلهم، على أن بينهما تفاوتاً أيضاً، وهو أن بني هاشم والمطلب أفضل من الباقين، ومتى تحققت الكفاءة في النوع لزم أن تتحقق أيضاً في شخص الزوجين فإذا كانت الزوجة منتسبة إلى شخص تشرف به وجب أن يكون الزوج كذلك منتسباً إلى مثل من تنتسب إليه، والعبرة في النسب للآباء لا للأمهات، إلا في بنات فاطمة رضي الله عنها، فإنهن منسوبات إلى النبي ﷺ، وهن أرقى الأنواع من عرب وعجم.

وما قيل في العرب يقال في العجم، فيقال: الفرس مثلاً أفضل من النبط، وبنو إسرائيل أفضل من القبط، فإذا كانت المرأة تنتسب إلى عظيم وجب أن يكون الرجل مثلها منتسباً إلى عظيم مكافئ، وقيل: لا يعتبر هذا التفاوت في العجم.

وأما الدين فإنه ينبغي أن يكون الرجل مساوياً للمرأة في العفة والاستقامة، فإن كان فاسقاً بالزنا فإنه لا يكون كفءًا للعفيفة حتى ولو تاب وحسنت توبته، لأن التوبة من الزنا لا تمحو عار السمعة السيئة وإن كان فاسقاً بغير الزنا، كالخمر، والزور ثم تاب، فقيل يكون كفءًا للمستقيمة وقيل: لا، وبه أفتى بعضهم، أما إذا كانت فاسقة مثله فإنه يكون كفءًا، كزانية لزان، فإن زاد فسقه أو اختلف نوعه فإنه لا يكون كفءًا لها، وإذا كان محجوراً عليه لسفه فإنه ليس كفءًا للرشيدة.

يعتبّر في الدين إسلام الآباء، فمن كان أبوها مسلماً لا يكون كفءًا لها من أبوه غير مسلم، ومن له أبوان في الإسلام لا يكون كفءًا لمن لها ثلاثة آباء، ويستثنى من ذلك الصحابي، فإنه كفء للتابعية وإن كانت لها آباء أكثر لنص الحديث وهو أن الصحابة أفضل من غيرهم.

وأما الحرية فإن كان فيه شائبة رق لا يكون كفءًا للسليمة ويعتبر في ذلك الآباء لا الأمهات، فمن ولدته رقيقة ليس كفءًا لمن ولدتها عربية.

وأما الحرفة. فإن أرباب الحرف الدنيئة في العرف، كالكناس، والحجام، والحارس، ومكيسات الحمام ويسمى بالبلان ليس كفءًا لصاحبة الحرفة الشريفة، كالخياطة أو من أبوها خياط، أو صانع كهرباء، أو نحو ذلك من المهن الشريفة، وصاحب المهنة ليس كفءًا لبنت التاجر، وابن التاجر ليس كفءًا لبنت العالم أو القاضي نظر للعرف في ذلك.

أما المال فإنه لا يعتبر في الكفاءة، فإذا تزوج الفقير غنية كان كفءًا لها، ولا يقابل بعض هذه الخصال ببعض، مثلاً إذا كانت المرأة حرة فاسقة، والرجل رقيقاً صالحاً فإنه لا يصح أن يقابل الرق بالفسق فيتساقطا، وكذلك إذا كانت عربية فاسقة، والرجل أعجمي صالح فإنه لا تقابل أعجميته بفسقها، وهكذا.

وهي شرط لصحة النكاح حيث لا رضا، وهي من حق المرأة والولي معاً، فإذا لم يرضيا بالزوج الذي لم تتوفر فيه الكفاءة على الوجه المتقدم لا يصح العقد، وقد تقدم أنها شرط لصحة عقد الولي المجبر، فإذا زوج الأب ابنته جبراً اشترط أن يزوجها من كفء، فإذا رضيت صح، وسقط حقها، ولكن الرضا بغير الكفء يشترط فيه النطق والكلام إذا كانت المرأة ثيباً، فإن كانت بكراً، فقيل: يكفي سكوتها مطلقاً، سواء كان مزوجها مجبراً أولا، وقيل: لا يكفي إذا كان غير مجبر، بل لا بد من نطقها وتصريحها بالرضا.

ثم إن الحق للمرأة ولوليها الأقرب لا الأبعد، ويشتركان في الأنواع المتقدمة ما عدا الجب. والعنة، فإن هذا العيب من حق المرأة وحدها، فإذا رضيت بزوج مجبوب، أو عنين ولم يرض الولي صح ولا عبرة برضاه، لأن هذا شيء يختص بها دونه، ثم إذا رضيت بزوج وهي تظن أنه كفء فبان أنه رقيق وهي حرة، أو به عيب فإن لها الحق في الخيار، وللولي حق الاعتراض، ولا يضره مباشرة العقد، وإنما يسقط حقهما إذا علما بالعيب ورضيا.

هذا، والكفاءة معتبرة من جانب الزوجة، أما الزوج فله أن يتزوج الأمة والخادمة. لأن الناس لا يتعيرون بافتراش من هي أدنى منهم، ويصح أن يزوج الأب غلامه الصغير امرأة لا تكافئه، ولكن يثبت له الخيار بعد البلوغ، على أنه لا يصح له أن يزوجه أمه، أو عجوزاً شوهاء أو عمياء، وإن كان ذلك ليس بعيب يفسخ. =

مبحث عد المحرمات اللاتي لا يصح العقد عليهن

قد عرفت مما مضى أن من شرائط النكاح المتفق عليها أن تكون المرأة محلاً صالحاً للعقد عليها، فلا يصح العقد على امرأة حرمت عليه لسبب من الأسباب، وهذه الأسباب تنقسم إلى قسمين:

الأول: ما يجب الحرمة المؤبدة.

الثاني: ما يوجب الحرمة المؤقتة بحيث لو زال السبب عاد الحل.

والأسباب التي توجب الحرمة المؤبدة ثلاثة: القرابة، المصاهرة، الرضاع.

فأما القرابة فيحرم بها على التأبيد ثلاثة أنواع:

النوع الأول: أصول الشخص وفروعه، فـأما أصوله فهن أمهاته فتحـرم عليه أمه التي ولدته وجدته من كل جهة سـواء كانت لأمه أو لأبيه، وإن علت. وأما فروعـه فهي بناته وبنات بناته وبنات أبنائه وإن نزلن.

النوع الثاني: فروع أبويه، وهن أخواته، فتحرم عليه أختـه من كل جهة، أي سواء كانت شقيقة أو لأب أو لأم، كما يحرم عليه بناتها وبنات أبنائها. وبنات أخيه وإن نزلن.

النوع الثالث: فروع أجداده وجداته، وهن عماته وخالاته سواء كن شقيقات أولا.

وإلى هنا ينتهي التحـريم، فلا تحرم عليه بنات عماته ولا بنات خـالاته، ولا بنات عمه، ولا بنات خاله، فلا يحرم من فروع الجدات إلا البطن الأولى.

أما المصاهرة فيحرم بها ثلاثة أنواع أيضاً:

النوع الأول: فروع نسائه المدخول بهن، فيحرم عليه أن يـتزوج بنت امرأته، وهي ربيبته سواء كانت في كفالته أولا. أما قوله تعالى: ﴿فِي حُجُورِكُم﴾ [النساء: ٢٣] فإنه بيان للشأن فيها، فكأنه يقول له: إنها كبنتك التي تربت في حجرك وكذا يحرم عليه أن يتزوج بنت ربيبته ولا بنت بنتها وإن نزلن. أما إذا عقد على أمها ولـم يدخل بها فإن البنت لا تحرم عليه.

النوع الثاني: أصول نسائه، فـيحرم عليه أن يتزوج أم امـرأته، وأم أمها وجدتها بمجـرد العقد على البنت وإن لم يدخل بها، ولذا قيل: العقد على البنات يحرم الأمهات، والدخول بالأمهات يحرم البنات.

ولعل السر في ذلك أن البنت في حال صباها وأول حياتها تكون علاقتها بالرجل أشد وغيرتها عليه أعظم، فينبغي أن يكون العـقد عليها قاطعاً لمطمع أمـها حتى لا يحدث ضغينة وحـقداً تنقطع به صلات المودة، بخلاف الأم فإنه يسهل عليها أن تنزل عن رجل لم يباشرها لبنتـها التي تحبها حباً جماً فلا تنقطع بينهما علائق المودة.

النوع الثالث: موطوآت الآباء.

وأما الرضاع فإنه يحرم به مـا يحرم بالنسب إلا في بعض أمور سيأتي بيانها في مبـحثه. فهذه هي موجـبات التحـريم المؤبد، وأما مـوجبات التـحريم المؤقت فـهي أمور: أحدها: زواج المحرم، فلا يحل

= الحنابلة: قالوا: الكفاءة هي المسـاواة في خمسـة أمور: الأول الديانة، فلا يكون الفـاجر الفاسق كفـءًا للصالحـة العدل العفيـفة، لأنه مردود الشهادة والرواية، وذلك نقص في إنسـانيـته. والثاني: الصناعة، فلا يكون صاحب الـصناعة الدنيئة كفـءً لبنت صاحب الصناعة الشريفـة، فالحجام والزبال لا يكونان كفءًا لبنت التاجر والبزاز الذي يتجـر في القماش. الثالث: اليسار بالمال بحسب ما يجب لها من المهر والنفقة، فلا يكون المعسر كفءًا للموسـرة، وضبط بأن لا تتغير حالها عنده عما كانت عليه في بيت أبيها. الرابع: الحرية، فلا يكون العبد والمبعض كفءًا للحرة. الخامس: النسب فلا يكون العجمي – وهو ليس من العرب – كفأ للعربية، فإذا زوجها الولي من غير كفء وبغير رضاها كان آثماً، ويفسق به الولي.

للشخص أن يجمع بين الأختين، أو بين الأم وبنتها، أو نحو ذلك مما سيأتي.

ثانيها: الملك، فلا يحل للمرأة أن تتزوج عبدها. ولا للرجل أن يتزوج أمته إلا بعد العتق.

ثالثها: الشرك، فلا يحل لمسلم أن يتزوج مشركة غير متدينة بدين سماوي.

رابعها: التطليق ثلاث مرات، فإنه يوجب التحريم إلا إذا تزوجت غيره.

خامسها: تعلق الغير بنكاح أو عدة، فإذا زالت هذه الأسباب عاد له الحل ومن ذلك ما إذا زاد على أربع أو عقد على خامسة قبل أن تنقضي عدة الرابعة.

مبحث فيما تثبت به حرمة المصاهرة

المصاهرة: وصف شبيه بالقرابة، ويتحقق في أربع: إحداها زوجة الابن، وهي تشبه البنت. ثانيتها: بنت الزوجة، وهي تشبه البنت أيضاً، ثالثها: زوجة الأب، وهي تشبه الأم، رابعتها : أم الزوجة، وهي تشبه الأم أيضاً.

ولا خلاف في أن زوجة الابن، وزوجة الأب، وأم الزوجة يحرمن بالعقد الصحيح، فإذا عقد الأب على امرأة حرمت على ابنه وابن ابنه وإن نزل، وإن لم يدخل بها، وإذا عقد الابن على امرأة حرمت على أبيه وجده وإن علا، كما تحرم على ابنه وإن نزل، وإن لم يدخل بها، أما بنت زوجة الأب من غير الأب فإنها لا تحرم على الابن، وبنت زوجة الابن لا تحرم على الأب، وبنت زوج الأم لا تحرم على ابنه ولا أمه. ولا أم زوجة الأب، ولا أم زوجة الابن. ولا زوجة الربيب، فمن كان متزوجاً بامرأة لها ابن من غيره وله مطلقة فإنها تحل لزوج أمه.

وإذا عقد الشخص على امرأة حرمت عليه أمها وأم أمها وإن علت سواء دخل بها أو لم يدخل. أما بنتها فإنها لا تحرم إلا بالدخول كما عرفت.

فحرمة المصاهرة تثبت بالعقد الصحيح بدون كلام.

أما العقد الفاسد، أو الوطء بشبهة، أو زنا، ففي التحريم به اختلاف المذاهب[1].

---

(١) الحنفية : قالوا: العقد الفاسد لا يوجب حرمة المصاهرة، فمن عقد على امرأة عقداً فاسداً لا تحرم عليه أمها، وأما الذي يوجب حرمة المصاهرة فهو أربعة أمور:

أحدها: العقد الصحيح. ثانيها: الوطء، سواء كان بعقد صحيح، أو فاسد، أو زنا. ثالثها: المس. رابعها: نظر الرجل إلى داخل فرج المرأة، ونظر المرأة إلى ذكر الرجل.

ويشترط في الوطء ثلاثة أمور: أن تكون الموطوءة حية، فلو وطئ ميتة لا تحرم بنتها. أو تكون مشتهاة، وهي من كان سنها تسع سنين فأكثر، فإذا تزوج صغيرة ووطئها ثم طلقها وتزوجت غيره بعد انقضاء عدتها وجاءت منه ببنت، فإن للزوج الأول أن يتزوج هذه البنت، لأنه وطئ أمها وهي صغيرة، مثل ذلك ما لو زنا بصغيرة من باب أولى، وكذلك تشترط الشهوة في التحريم بوطء الذكر، فإذا وطئ غلام مراهق امرأة أبيه فإنها لا تحرم.

الشرط الثالث: أن يكون الوطء في القبل لا في الدبر. فمن وطئ امرأة في دبرها فإنه لا تحرم عليه أصولها و فروعها، ومن باب أولى ما إذا لاط برجل فإن بنته لا تحرم عليه، ولا يقال: إن الحنفية أوجبوا التحريم بالنظر والمس، وبديهي أن الوطء في دبر المرأة فيه لذة مستكملة فوق المس والنظر، لأنا نقول: إن التحريم بالمس والنظر لكونهما سبيلاً للوطء في القبل الذي توجب التحريم، فحيث يتبين أنهما لا يفضيان إلى ذلك فلا يحرمان، ولذا اشترط في التحريم بهما أن لا ينزل بهما، فإذا أنزل تبين أنهما لم يفضيا إلى الوطء المحرم.

ولا يشترط في الوطء الموجب للتحريم أن يكون جائزاً، بل تثبت حرمة المصاهرة بوطء الحائض والنفساء، وبوطئها وهو محرم بالنسك، أو صائم، أو نحو ذلك.

ويشترط في المس شروط: أحدها أن يكون بدون حائل، أو بحائل خفيف لا يمنع الحرارة ثانيها: أن يكون لغير =

= الشعر المسترسل - وهو النازل - فإذا مسه بشهوة فإنه لا يحرم، أما مس الشعر الملاصق للرأس فإنه يحرم على الراجح. ثالثها: أن يكون المس بشهوة، وحد الشهوة في مس الرجل للمرأة أن تتحرك آلته، أو تزيد حركتها إذا كانت متحركة من قبل مسها وحدها إذا مست المرأة الرجل أن يتحرك قلبها وتشعر باللذة، ومثل المرأة الشيخ الكبير رابعها: أن يغلب على ظن الرجل صدق المرأة إذا أخبرته أنها تلذذت بمسه، و يغلب على أب الرجل وابنه صدقه في قوله إنه تلذذ بمسها وإلا فلا تحرم. خامسها: أن تكون اللذة مقارنة للمس، فإذا مسها بدون لذة ثم وجد اللذة بعد فلا تحرم. سادسها: أن لا ينزل بالمس كما عرفت. سابعها: أن لا تكون الممسوسة دون تسع سنين، وأن يكون الماس له شهوة، فإذا كانت صغيرة أو كانت كبيرة والماس مراهقاً، فإنه لا يحرم.

ويشترط في النظر أمور: الأول أن يكون إلى داخل الفرج المدور خاصة على الراجح، وهذا لا يكون إلا إذا كانت متكئة، فلو كانت واقفة، أو جالسة غير مستندة فإنه لا يرى وإذا كانت الناظرة المرأة فالشرط أن تنظر إلى الذكر خاصة، أما النظر إلى باقي بدنها أو بدنه فإنه لا يوجب التحريم. والثاني أن يكون النظر بشهوة مقارنة له كما في اللمس، وحد الشهوة هنا كحدها في اللمس على الراجح. الثالث: أن يرى نفس الفرج لا صورته المنطبعة في مرآة أو ماء، فلو كانت متكئة و رأى صورة فرجها الداخل في المرآة بشهوة فإنها لا تحرم، و كذا لو كانت كذلك على شاطئ ماء، أما إذا كانت موجودة في ماء صاف فرآه و هي في نفس الماء فإن الرؤية على هذا تحرم لأنه رآه بنفسه لا بصورته. الرابع أن تكون الشهوة مقارنة لنفس النظر. الخامس: أن لا ينزل كما تقدم في اللمس. السادس: أن لا تكون المنظورة صغيرة لا تشتهى، أو ميتة، أو يكون الناظر مراهقاً كما تقدم.

ولا فرق بين اللمس والنظر بشهوة بين عمد ونسيان وإكراه، فالكل تثبت به حرمة المصاهرة. أما الزنا فإنه عبارة عن وطء مكلف في فرج امرأة مشتهاة خال عن الملك وشبهته، وتثبت به حرمة المصاهرة نسباً ورضاعة، فمن زنى بامرأة حرمت على أصوله وفروعه، فلا تحل لأبيه ولا لابنه، ويحرم على الزاني أصولها وفروعها، فلا يحل له أن يتزوج بنتها سواء كانت متولدة من مائه أو من غيره، وبنت بنتها وهكذا، كما يحرم عليه أن يتزوج أمها وجدتها وهكذا، وله أن يتزوج أختها، وتحل أصولها وفروعها لأصول الزاني وفروعه، فيجوز لابنه أن يتزوج بنتها. وبشرط أن لا تكون متولدة من ماء زنا أبيه ولا راضعة من لبنه الناشئ بسببه، فإذا زنى بامرأة فحملت سفاحاً وولدت، ثم أرضعت صبيه بلبنها فإنه لا يحل لهذا الزاني أن يتزوجها لأنها بنته من الرضاع. وكذا لا تحل لأصوله ولا لفروعه. ومثلها بنته المتولدة من الزنا: فإنها تحرم عليه وعلى أصوله وفروعه، وذلك لأنها بنته جزء منه، سواء كانت متولدة من مائه، أو كانت راضعة لبن امرأته منه، ولذا لا تحرم على عمه أو خاله لانتفاء الجزئية فيهما، ولم يثبت نسبها من الزاني حتى تحرم على العم والخال.

هذا وبذلك يتضح أن الدخول بالمرأة المتوقف عليه تحريم ابنتها لا يشترط فيه الوطء، بل يكفي فيه اللمس بشهوة، والنظر بشهوة بالشروط المتقدمة.

الشافعية: قالوا: العقد الفاسد يوجب حرمة المصاهرة فيمن اشترط في تحريمها الوطء، كالأم فإن بنتها، لا تحرم إلا بوطئها، فإذا عقد عليها عقداً فاسداً ثم وطئها بناء على ذلك العقد حرمت بنتها، أما التي تحرم بمجرد العقد فإنه يشترط في تحريمها أن يكون العقد صحيحاً - كالبنت - فإن أمها تحرم بمجرد العقد عليها بشرط أن يكون صحيحاً، فإذا عقد على البنت عقداً فاسداً ولم يدخل بها لم تحرم أمها نعم إذا وطئها بعد ذلك العقد الفاسد حرمت أمها بالوطء ولو في الدبر.

ومثل ذلك زوجة الأب، فإنها تحرم بمجرد العقد، فيشترط في تحريمها بمجرد العقد أن يكون العقد صحيحاً، أما إذا دخل عليها ووطئها فإنها تحرم بالوطء ولو كان العقد فاسداً وكذا زوجة الابن فإنها تحرم بمجرد العقد، فيشترط أن يكون صحيحاً على الوجه المتقدم.

ومن هذا تعلم أن الذي يقع به التحريم شيئان: إما العقد الصحيح وإما الوطء سواء كان بعقد صحيح أو فاسد، أو كان وطئها بشبهة ولو في دبر المرأة، ومثل الوطء استدخال مائه المحترم، ومعنى هذا أنه إذا جامع امرأة بعقد صحيح ثم أنزل فيها كان ماؤه محترماً، أي لم يكن حاصلاً من زنا، فإذا فرض وساحقت امرأته امرأة أخرى وأنزلت فيها هذا الماء وحملت منه كان ابنه، فإذا أنزلته في زوجة له لم يدخل بها حرمت عليه بنتها لأنه يعتبر دخولاً. أما الزنا فإنه لا يوجب حرمة المصاهرة على أي حال، لأنها نعمة من الله لا يصح زوالها بذلك الفعل المحرم، وكما لا يحرم الزنا لا يحرم اللمس ولا النظر بشهوة على أي حال. =

. . . .

= ومثال الوطء بشبهة أن يجامع امرأة يظنها امرأته وهي ليست كذلك، ويقال لهذه الشبهة: شبهة الفاعل. ولا يوصف الفعل الواقع بها بحل ولا حرمة ويثبت بوطء الشبهة النسب وتلزم به العدة.

هذا، ويجوز للرجل أن يتزوج بنته المخلوقة من مائه زنا. فإذا زنا بامرأة وحملت منه سفاحاً وجاءت ببنت فإنها لا تحرم عليه لأن ماء الزنا لا حرمة له، وكما تحل له تحل لأصوله وفروعه، ولكن يكره له نكاحها بخلاف الأم الزانية فإنها كسائر الأمهات في الحرمة على أبنائهن، لأن نسبه ثابت منها ويتوارثان.

المالكية: قالوا: تثبت حرمة المصاهرة بالعقد الفاسد، والعقد الفاسد نوعان: مجمع على فساده، وغير مجمع على فساده في المذاهب الأخرى، وهذا لا ينشر الحرمة إلا بالوطء ومقدماته، وذلك كنكاح امرأة معتدة، وهو غير عالم، أو نكاح أخته رضاعاً بدون علمه، فإن النكاح فاسد بالإجماع، ويدرأ الحد عن الفاعل لأن فيه شبهة. وهذا العقد لا يحرم إلا بالوطء أو مقدماته أما العقد الذي لم يجمع على فساده بأن قال به بعض العلماء ولو في مذهب غير مذهب المالكية، كنكاح المحرم بالنسك فإنه صحيح عند الحنفية، فاسد عند المالكية، وكذلك نكاح المرأة نفسها بدون ولي ونحوه فإنه ينشر حرمة المصاهرة كالصحيح.

ومن الفاسد النكاح الموقوف على إجازة الغير، فإذا زوج الرجل ابنه العاقل البالغ بغير إذنه وهو غائب فلم يرض الابن بالزواج ورد النكاح كان هذا من القسم الثاني، فيحرم به ما يحرم بالعقد الصحيح، ولا يشترط أن يكون العقد بين كبيرين بل يحرم العقد على الصغيرة للصغير.

أما الزنا فإن المعتمد أنه لا ينشر الحرمة، فمن زنى بامرأة فإن له أن يتزوج بأصولها وفروعها ولأبيه وابنه أن يتزوجها وفي تحريم البنت المتخلقة من ماء الزنا على الزاني وأصوله و فروعه خلاف، والمعتمد الحرمة، فإذا زنى بامرأة فحملت منه سفاحاً ببنت وجاءت بها فهي محرمة عليه وعلى أصوله وفروعه، ولو رضعت من لبنها بنت كانت محرمة أيضاً لأنه لبنه الذي جاء بسبب وطئه الحرام.

وبعضهم يقول: إن المتخلقة من ماء الزنا لا تحرم - كما يقول الشافعية - لأنها لم تعتبر بنتاً بدليل أنه لا توارث بينهما، ولا يجوز له الخلوة بها، وليس له إجبارها على النكاح باتفاقهم فكيف تعتبر بنتاً محرمة وكيف يكون لبن أمها محرماً؟ وهذا القول وجيه وإن لم يكن معتمداً، ومثل بنت الزنا ابن الزنا، فإذا جاءت منه بولد حرم عليه أصول أبيه وفروعه، وتجوز المخلوقة من ماء زنى الأخ لأخيه، وإذا زنى بها وهي حامل، فقيل: لا تحرم، وقيل: تحرم لأنه سقاها بمائه ولكن المشهور أنها لا تحرم.

هذا، ولا يشترط في الدخول بالأمهات الوطء، بل يكفي التلذذ بها ولو بعد موتها، ويتحقق التلذذ بالنظر إلى داخل جسمها إن وجدت اللذة وإن لم يقصدها، أما إن قصد ولم يجد فلا تلذذ، فمن عقد على امرأة ولو عقداً فاسداً وتلذذ على هذا الوجه حرمت عليه بنتها وبنت بنت بنتها وإن سفلت كما حرمت عليه أصولها.

ولا يحرم النظر إلى وجهها ويديها: وإنما يحرم تقبيل الوجه أو اليد أو الفم أو لمسها بشهوة.

الحنابلة: قالوا: تثبت حرمة المصاهرة بالعقد الفاسد، فإن العقد الفاسد عندهم تثبت به أحكام النكاح ما عدا الحل، والإحصان، والإرث، و تصنيف الصداق بالفرقة قبل المسيس، فلا يترتب على النكاح الفاسد حل وطء المرأة المعقود عليها. ولا إحلالها لمطلقها ثلاثاً. ولا توصف بالإحصان كما لا يوصف الزوج به ولا يتوارثان به، وإذا طلقها قبل الدخول والمسيس لا تستحق نصف الصداق، أما ما عدا ذلك من نشر حرمة المصاهرة وغيرها فإنها تثبت به. وهذا هو ظاهر المذهب. وبعضهم يقول: لا تثبت حرمة المصاهرة.

والمحرمات بالعقد سواء كان صحيحاً أو فاسداً: زوجة الأب وإن علا. وزوجة الابن وإن سفل وأم زوجته من نسب أو رضاع وإن علت كما هو مبين في أعلى صحيفة (٨٤٧).

وأما الوطء المحرم لغير من ذكرن فيشترط فيه أن يكون وطأ في فرج أصلي، أما فرج الخنثى والفرج غير الأصلي، إن فرض وجود فرجين للمرأة فإنه لا يحرم، أو يكون في دبر سواء كان الموطوء أنثى أو رجلاً أو أمة، فلا تحل للائط والملوط به أم الآخر ولا بنته، فهو ينشر الحرمة كوطء المرأة بلا فرق، وهذا هو المنصوص، ولكن قال في شرح المقنع: الصحيح أن اللواط لا ينشر الحرمة لأن المنصوص عليه في آية التحريم إنما هو البنت لا الولد، فتدخل أم الملوط أو اللائط في عموم قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ﴾ [النساء: ٢٤]. =

مبحث المحرمات بالجمع

يحرم الجمع بين اثنين إذا فرضت كل واحدة منهما ذكراً حرم النكاح بينهما، فيحرم الجمع بين الأختين(١)، لأننا إذا فرضنا واحدة منهما رجلاً فإنه لا يجوز له أن يتزوج أخته، وكذلك الجمع بين

= ويشترط أن يكون الفاعل ابن عشر سنين، وأن يغيب حشفة ذكره في الفرج الحقيقي أو الدبر، وأن تكون الموطوءة بنت تسع سنين، فإن كانا أقل من ذلك فلا تثبت به حرمة المصاهرة، فإذا أدخل غلام سن ثمان سنين حشفته في فرج امرأة كبيرة لا تثبت به حرمة المصاهرة وكذا إذا غيبها كبير في فرج بنت دون تسع، وأن تكون الموطوءة والواطئ حيين، فإن وقع شيء من ذلك حال الموت لا يؤثر.

ولا خلاف في أن الوطء الحلال تثبت به حرمة المصاهرة، أما وطء الشبهة والزنا فإنه تثبت به حرمة المصاهرة على الصحيح من المذاهب، فمن زنى بامرأة حرمت عليه أمها وبنتها وحرمت على أبيه وابنه كذا إذا جامعها بشبهة كأن ظن أنها امرأته فبانت أنها غيرها، فالموطوءة بهذه الشبهة تحرم على أصول الرجل وفروعه كما تحرم فروعها كذلك.

ويشترط في الدخول على الأمهات الوطء، فلا تحرم الربيبة بالعقد سواء كان صحيحاً أو فاسداً، ولا تحرم بالخلوة ولا بالتلذذ فيما دون الفرج، فلا يحرم النظر بشهوة، ولا اللمس، ولا القبلة ولا مقدمات الجماع كلها، وإنما الذي يحرم نفس الوطء. وقد عرفت أنه يحرم إذا كان وطأً بشبهة أو بعقد صحيح أو فاسد أو زنا على الصحيح.

(١) الحنفية : قالوا: إذا جمع بين أختين ونحوهما ممن لا يحل الجمع بينهما، فلا يخلو إما أن يجمع بينهما في عقدين متفرقين، أو يجمع بينهما بعقد واحد، فإن جمع بينهما في عقد واحد يفرق بينهما وبينه، فإن كان قبل الدخول فلا شيء لهما، وإن كان بعد الدخول، فإن كان سمى لكل واحدة منهما مهراً، فإن كان أقل من مهر مثلها أخذته، وإن كان أكثر من مهر المثل أخذت مهر المثل، فبالدخول تستحقان المهر الأقل، فإن كان المسمى أقل أخذتاه، وإن كان مهر المثل أقل أخذتاه، أما إذا جمع بينهما في عقدين فلا يخلو إما أن يكون عالماً بالعقد الأول من العقدين أو لا فإن كان عالماً به صح نكاح الأولى وبطل نكاح الثانية، فيفترض عليه أن يفارقها، فإن لم يفعل وعلم القاضي وجب عليه أن يفرق بينهما، ثم إن كانت الفرقة قبل الدخول فلا شيء لها، ولا يترتب على العقد حكم، أما إذا كانت بعد الدخول والوطء فإنه يتقرر لها الأقل من مهر المثل والمهر المسمى كما تقدم، وعليها العدة، و يثبت النسب له. وفي حالة وطء الثانية يجب عليه أن لا يطأ الأولى التي وقع عقدها صحيحاً، فإنها تصير محرمة عليه إلى أن تنقضي عدة أختها، أما إذا لم يطأ الثانية فإن له أن يطأ التي صح نكاحها، لأن مجرد العقد الفاسد لا يترتب عليه شيء قبل الوطء.

فإذا لم يكن عالماً بالعقد الأول بل نسيه ولم يمكنه البيان، فإنه يفترض عليه أن يفارق الاثنتين فإن لم يفعل وعلم القاضي وجب عليه أن يأمر الزوج بالبيان، فإذا لم يبين فرق بينهما، ويكون تفريق القاضي طلاقاً ينقص به عدد الطلقات، ثم إذا أراد أن يتزوج واحدة منهما، فإن كان قبل الدخول فإن له ذلك فوراً، وإن كان بعد الدخول فإنه لا يصح إلا بعد انقضاء عدتهما، وإذا انقضت عدة إحداهما دون الأخرى صح له أن يتزوج التي لم تنقض عدتها، لأنه إذا تزوج التي انقضت عدتها كان جامعاً بين الأختين، لأنه يشترط لصحة العقد على الأخت انقضاء عدة الأخت المطلقة.

أما المهر للمعقود عليهما بعقدين لم يعلم السابق منهما فلا يخلو حاله من أن تكون الفرقة قبل الدخول أو بعده، وفي كلتا الحالتين إما أن يكون قد سمى لكل واحدة مهراً أو لا، فإن كانت الفرقة قبل الدخول كان لهما معاً نصف المهر بشرطين:

الشرط الأول: أن يسمي لهما مهراً في العقد.

الشرط الثاني: أن يكون المهر المسمى لكل واحدة منهما مساوياً لمهر الأخرى. فإن لم يسم مهراً أصلاً لا يستحقان مهراً، وإنما يستحقان متعة - وسيأتي بيان المتعة في الصداق - وإن سمى لكل منهما مهراً يخالف مهر الأخرى استحقت كل واحدة منهما ربع مهرها المسمى،

أما بعد الدخول بهما فإن مهرهما صار لازماً مقرراً، ولكن كيف تستحقان المهر؟ إن هذه المسألة تشتمل على نكاح صحيح ونكاح فاسد بلا شك ولكن لا يدري أيتهما صاحبة العقد الصحيح ومعلوم أن العقد الصحيح يستلزم كل المهر المسمى، أو مهر المثل عند عدم التسمية، والعقد الفاسد يستلزم العقر - والعقر هو صداق المرأة إذا نكحت بشبهة - فالمراد بالعقر ما يترتب على الوطء بشبهة النكاح الفاسد، وهو الأقل من المسمى ومن مهر المثل بمعنى أنها تستحق الأقل من المهرين فإن كان المسمى أقل من مهر المثل، وإن كان مهر المثل أقل استحقته، ولا يمكن في هذه الحالة إعطاء إحداهما المهر =

. . . .

= الذي يستلزمه الصحيح، والأخرى المهر الذي يستلزمه الفاسد، لعدم معرفة العقد الصحيح من غيره، فبماذا يحكم لكل منهما حينئذ؟ إن المعقول هو أن يؤخذ المتيقن وتقتسمانه بينهما، وتوضيح ذلك أنه إذا سمى لكل منهما مائة جنيه مهراً، وكان مهر مثل كل منهما مائة جنيه كذلك أخذ مائة من المسمى ومائة من مهر المثل واقتسماه بينهما لكل منهما مائة وإذا سمى لكل واحدة مائة جنيه، وكان مهر مثل إحداهما ثمانين، من المسمى وهو مائة، وأقل المهرين من مهر المثل، أعني السبعين فيكون المجموع مائة وسبعين فتقتسمانها بينهما مناصفة، وإذا سمى لإحداهما مائة وللأخرى ثمانين وكان مهر مثلهما متحداً سبعين مثلاً، فإنه يؤخذ أقل المسميين، وهو ثمانون، وأحد المهرين المتساويين، وهو سبعون وتقتسمانه، وإذا سمى لإحداهما ثمانين وللأخرى سبعين وكان مهر مثلهما مختلفاً أيضاً، بأن كان مهر إحداهما تسعين والأخرى ستين، فإنهما تعطيان أقل المسميين. وهو سبعون وأقل المهرين، وهو ستين، وتقتسمانه أيضاً.

وبعضهم يرى أنه إذا سمى لكل منهما مهراً يساوي مهر الأخرى، وكان مثلهما متساوياً أيضاً وجب أن يأخذا كل المهر المسمى، أما إذا لم يتحد المسمى، أو لم تتحدا في مهر المثل، وجب لكل واحدة منهما الأقل من المسمى ومهر المثل ترجيحاً للنكاح الفاسد، إذ ليست واحدة منهما أولى من صاحبتها باعتبار العقد الصحيح، والظاهر أن التقسيم الأول أقرب إلى العدل كما لا يخفى.

المالكية: قالوا: إذا جمع بين اثنتين لا يحل له الجمع بينهما في عقدين، بأن عقد على إحداهما أولاً وعلى الأخرى ثانياً، فلا يخلو إما أن يدخل بها أو لا، فإن لم يدخل بها وأقرته على دعواه من أنه عقد عليها بعد الأولى، فسخ عقد الثانية بلا طلاق ولا شيء لها وكذا إذا لم تقره و لكن ثبت كونها الثانية ببينة فإنه يفسخ بلا طلاق ولا شيء لها من المهر، أما إذا لم تقره على دعواه أنها الثانية بل قالت: لا علم لي، أو قالت: إنها الأولى ولا بينة، فسخ العقد بطلاق، ولا شيء لها من الصداق بشرط أن يحلف الرجل أنها الثانية، فإن نكل عن اليمين ثبت لها عليه نصف المهر بمجرد النكول إن قالت لا علم لي، أما إن ادعت أنها الأولى لا تستحق نصف الصداق إلا إذا حلفت انها الأولى فإن نكلت فلا تستحق شيئاً أبداً. أما إذا دخل بها فإن العقد يفسخ بطلاق ويكون لها المهر كاملاً ولا يمين عليه، ويبقى على نكاح الأولى بدعواه من غير تجديد عقد.

وكذا إذا جمع بين اثنتين لا يحل له الجمع بينهما كالأختين، أو البنت وعمتها في عقد واحد فإنه يفسخ بلا طلاق أبداً لأنه مجمع على فساده، وتزيد الأم وبنتها تأبيد التحريم، فإذا جمع بين الأم وبنتها كان لذلك ثلاث حالات: الحالة الأولى أن يدخل بهما معاً، وفي هذه الحالة يتأبد تحريمها عليه، فلا تحل له واحدة أبداً، وعليه صداقهما، وإن مات لا إرث لواحدة منهما، لأن العقد مجمع على فساده، وهذه الأحكام تجري أيضاً فيما إذا عقد على إحداهما أولاً ثم مات لا ترثه واحدة منهما، ويفسخ العقد بلا طلاق. الحالة الثانية أن يجمع بينهما في عقد واحد ولم يدخل بواحدة منهما، وفي هذه الحالة يفسخ نكاحهما، ويكون له الحق في تجديد العقد على أيهما شاء، فتحل له الأم بعقد جديد، ومعلوم أن البنت لا تحرم إلا بالدخول على الأم فلا تحرم بالعقد الصحيح، فمن باب أولى لا تحرم بالعقد الفاسد، فإن جمع بينهما بعقدين مترتبين ولم يدخل بواحدة صح عقد الأولى ويفسخ عقد الثانية بلا خلاف سواء كانت الأم أو البنت ثم إن كانت الأم هي الثانية فهي حرام أبداً، لأن العقد على البنات يحرم الأمهات، وإن كانت البنت فله أن يطلق أمها قبل الدخول بها و يتزوجها. الحالة الثالثة: أن يجمع بينهما في عقد واحد ويدخل بواحدة منهما، فيفسخ نكاحهما ويتأبد تحريم من لم يدخل بها سواء كانت البنت أو الأم، وتحل له التي دخل بها بعقد جديد بعد الاستبراء، فإذا جمع بينهما في عقدين مترتبين، وكان المعقود عليها أولاً البنت ثم دخل بها هي صح وكانت زوجة له شرعية بصحيح العقد، وتأبد تحريم أمها عليه، وإن كان المعقود عليها الأم، ودخل بها دون البنت صح، وثبت على المشهور، وتأبد تحريم البنت بالدخول على أمها، وقيل: يتأبد تحريم الاثنين، لأن العقد على البنت يحرم الأم وإن كان فاسداً.

أما إذا دخل بالمعقود عليها ثانياً فإن كانت البنت فرق بينه وبينها، ولها صداقها، وله تزويجها بعد الاستبراء، وتأبد عليه تحريم أمها، وإن كانت الأم قد حرمت عليه أبداً، أما تحريم الأم فإن العقد الصحيح على بنتها - وهو الأول - يحرمها باتفاق، وأما البنت فلأن الدخول على الأم يحرم البنت ولو كان العقد فاسداً ولا ميراث.

وإن عقد عليهما عقدين مترتبين ولم يدخل بهما ومات، ولم تعلم السابقة منهما كان لكل واحدة منهما نصف صداقها سواء اختلف الصداقان أو استويا في القدر، ولهما ميراثهما فيه لوجود سببه، وهو العقد الصحيح في إحداهما، وجهل مستحقه، وإنما كان لها نصف الصداق مع أن الصداق يكمل بالموت ، لأن نكاح إحداهما فاسد بلا كلام ، فلا =

. . . .

= تستحق شيئاً، وإحداهما نكاحها صحيح بلا كلام فتستحق الصداق كاملاً، ولكن لما كان الصحيح غير معلوم من الفاسد استحقتا صداقاً تقتسمانه، لأن الوارث يقول لكل منهما: أنت ثانية، فلا صداق لك لفساد عقد نكاحك.

ونظير ذلك من بعض الوجوه ما إذا تزوج خمساً في عقود مترتبة، أو أربعاً في عقد واحد، وأفرد الخامسة بعقد، ومات ولم تعلم الخامسة التي هي الأخيرة، وهي صاحبة النكاح الفاسد، فإنهن يشتركن في الميراث أخماساً لكل واحدة خمس ما فرض لهن من ربع إن لم يكن له ولد، وثمن إن كان له ولد، ثم إن كان قد دخل بالجميع كان لواحدة منهن صداقها كاملاً، وإذا دخل بأربع كان لهن الصداق، ولغير المدخول بها نصف صداق، لأنها تدعي أنها ليست بخامسة، والوارث يكذبها، فيقسم الصداق بينها وبين الوارث، وإن دخل بثلاث كان لكل واحدة صداقها، وللاثنتين الباقيتين صداق ونصف، لأن الوارث ينازعهما في صحة العقد في فيشترك معهما فيأخذ نصف صداق إحداهما، وهي التي يحتمل أنها خامسة، فيبقى بينهما صداق ونصف تقتسمانه لكل منهما ثلاثة أرباعه، وإن دخل باثنتين، فللباقي صداقان ونصف، وذلك لأن لاثنتين منهن صداقين كاملين قطعاً لأنهما تكملان الأربعة، وأما الثالثة وهي التي تحمل أن تكون خامسة، فينازعها الوارث، ويقول لها: أنت خامسة لا تستحقين شيئاً فيشاركها في نصف صداقها، ويبقى لهن صداقان ونصف، لكل واحدة منهن ثلاثة أرباع صداقها وثلث ربعه، وإن شئت قلت: خمسة أسداس صداقها، وإن دخل بواحدة، كان للباقي ثلاثة أصدقة ونصف، لأن الوارث يشاركهن في نصف صداق واحدة على الوجه المشروح.

الشافعية: قالوا: إذا جمع بين اثنتين لا يحل له الجمع بينهما، كأختين، أو بنت وأم فلا يخلو إما أن يجمع بينهما بعقد واحد أو يجمع بينهما بعقدين مرتين، فإن جمع بينهما بعقد واحد بطل في الاثنتين، إذ لا أولية لواحدة على الأخرى، ويفسخ قبل الدخول بدون استحقاق لها في صداق أو غيره. أما بعد الدخول فإنه تجري فيه الأحكام السابقة، فإن كانتا أختين ووطئهما حرمتا عليه لأن الوطء المبني على النكاح الفاسد يوجب الحرمة، وإن جمع بين أم وبنتها ووطئ الأم حرمت البنت عليه مؤبداً لأن الدخول بالأمهات يوجب تحريم البنات، ولو كان العقد فاسداً أما إذا لم يدخل بالأم فإن البت لا تحرم، وتحرم الأم بوطء البنت بالنكاح الفاسد، أما بالعقد الفاسد فلا تحرم الأم. وعلى كل حال فإنه يجب في الوطء بنكاح فاسد مهر المثل وقت الوطء لا وقت العقد إذ لا حرمة للعقد الفاسد. ولا يتعدد المهر بتعدد الوطء إن اتحدت الشبهة، فلو جامع البنت أو أمها عدة مرات بناء على العقد الفاسد كان عليه مهر واحد في جميع المرات، أما إذا اختلفت الشبهة، كأن فرق بينه وبينهما لعدم صحة العقد، ثم وجد إحداهما نائمة فظنها امرأته فوطئها كلن عليه مهر آخر لتعدد الشبهة، وقد عرفت مما تقدم أن الشبهة الثانية يقال لها شبهة الفاعل، أما الشبهة الأولى، وهي شبهة النكاح الفاسد، فإنه يقال لها شبهة الطريق. وهناك شبهة ثالثة يقال لها شبهة المحل، ومثالها أن يطأ الأب أمة ولده ظناً منه أن ملك ابنه ملك له، فاشتبه في حل المحل، أما الوطء بدون شبهة فإنه لا يوجب مهراً، وذلك كما إذا أكره على وطء امرأة، أو وجد امرأة نائمة فأولج فيها بدون شبهة وهذا زنا، وقد تقدم أن الوطء بشبهة يثبت به النسب والميراث، وتثبت به العدة، وسيأتي بيان الشبهة في مبحثها.

هذا إذا جمع بينهما في عقد واحد. أما إذا جمع بينهما في عقدين متواليين، فإن عرف العقد الأول ولم ينس بطل العقد الثاني وصح الأول، فإذا عقد على البنت أولاً ثم عقد على أمها ثانياً صح الأول وبطل الثاني، وهو قبل الدخول لا أثر له، أما إذا دخل بأمها حرمت عليه بنتها مؤبداً على الوجه السابق لأن الوطء بالعقد الفاسد يحرم، وإن كانت الأولى الأم ولم يدخل بها فالأمر ظاهر وإلا حرمت البنت، وإن نسي العقد الأول ولم تعرف السابقة يقيناً وجب التوقف، فلا يحل له وطء واحدة منهما حتى يتبين الحال، كما لا يحل لأحد أن يتزوجها قبل أن يطلقهما معاً، أو يموت عنهما، هذا إذ كان يرجى معرفة العقد السابق، أما إذا كان ميئوساً من معرفته فإن لهما أن يرفعا أمرهما إلى الحاكم، وهو يفسخ العقد دفعاً للضرر، وهذه المسألة نظير ما إذا زوجها وليان لزوجين ولم يعلم أيهما الأول كما تقدم، ومثل ذلك ما إذا جهل السابق منهما، أو جهل صدورهما معاً، فإن العقدين يبطلان على كل حال.

الحنابلة: قالوا: إذا جمع بين اثنتين لا يحل له جمعهما في عقد واحد، كأختين، وقع العقد باطلاً، وعليه فرقتهما بطلاق، فإن لم يطلق فسخه الحاكم، ثم إن وقع الفسخ قبل الدخول والخلوة الصحيحة فلا مهر لهما ولا متعة ولو مات عنهما، لأن العقد الفاسد وجوده كعدمه، أما بعد الدخول أو الخلوة فإنهما يجب لهما مهر المثل الذي يجب في النكاح الباطل المجمع على بطلانه، كالجمع بين الأختين في عقد، أو العقد على امرأة خامسة، أو العقد على المعتدة، فإن كل عقد باطل باتفاق وإنما وجب فيه المهر بالوطء، لحديث عائشة المتقدم "ولها الذي أعطاها بما أصاب منها" ومثلها التي وطئت =

البنت وعمتها أو خالتها، فإننا لو فرضنا واحدة منهما ذكراً لم يحل له أن ينكح الأخر، فلو فرضنا العمة ذكراً كانت عماً لا يجوز له نكاح بنت أخيه، ولو فرضنا البنت ذكراً كانت الأخرى عمته، فلا تحل له، ولو فرضنا الخالة ذكراً كان خالاً لا يجوز له نكاح بنت أخته، وإذا فرضنا البنت ذكراً كانت الأخرى خالته لا تحل له وهكذا، وعلى هذا يصح الجمع بين امرأة وبنت زوجها، فإذا كان لشخص زوجة وله بنت من غيرها ثم طلقها أو مات عنها صح لآخر أن يتزوجها هي وبنت ذلك المطلق، لأننا إذا فرضنا المرأة ذكراً كانت البنت أجنبية منه، وله أن يتزوجها، وكذا إذا فرضنا البنت ذكراً. ومثل بنت الزوج أم الزوج، فيجوز الجمع بينها و بين الزوجة لأنهما أجنبيان عن بعضهما بعد الطلاق أو الموت.

وكذلك لا يجوز الجمع بين عمتين لبعضهما، أو خالتين كذلك، وصورة الأولى: أن يتزوج رجلان كل واحد منهما أم الآخر فتلد له بنتاً فتكون كل من البنتين عمة للأخرى لأنها تكون أخت أبيها لأمها، فإذا تزوج زيد أم عمرو وجاءت منه ببنت كانت البنت أختاً لعمرو من أمه، فإذا تزوج عمرو أم زيد وجاءت منه ببنت كانت البنت أختاً لزيد من أمه، فكلتا البنتين أخت لأب الأخرى، فتكون عمة للأخرى، فلا يحل الجمع بينهما.

وصورة الثانية: أن يتزوج كل من الرجلين بنت الآخر، فإذا تزوج زيد زينب بنت عمرو فولدت له هنداً كان عمرو جد هند لأمها، فإذا تزوج عمرو فاطمة بنت زيد فولدت له فريدة خالة هند أخت أمها زينب بنت عمرو، وكانت هنا خالة فريدة أخت أمها فاطمة بنت زيد.

وكذا يحرم الجمع بين العمة والخالة، وصورتهما أن يتزوج الرجل امرأة ويزوج ابنه أمها، وتلد كل واحدة منهما بنتاً، فتكون بنت الابن خالة بنت الأب أخت أمها، وتكون بنت الأب عمة بنت الابن أخت أبيها. وقد قال رسول الله ﷺ: **«لا تنكح المرأة على عمتها ولا العمة على بنت أخيها، لا الكبرى على الصغرى ولا الصغرى على الكبرى»** رواه أبو داود وغيره. وقال الترمذي: حسن صحيح.

فإذا جمع بين اثنتين لا يحل له الجمع بينهما فسخ العقد على تفصيل في المذاهب.

هذا، ويحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب إلا في أمور سيأتي بيانها في مباحث الرضاع.

مبحث المحرمات لاختلاف الدين

المخالفون للمسلمين في العقيدة ثلاثة أنواع:

الأول: لا كتاب لهم سماوي ولا شبهة كتاب، وهؤلاء هم عباد الأوثان وهي التماثيل المنحوتة من خشب، أو حجر، أو فضة، أو جواهر، أو نحو ذلك. أما الأصنام فهي الصور التي لا جثة لها،

= بشبهة، أو وطئت بزنا كرهاً عنها، لقوله ﷺ: "فلها بما استحل من فرجها" أي نال منها بالوطء.

فإذا عقد عليهما في عقدين متواليين، ولكن لم يعرف الأولى منهما، فإنه يجب عليه أن يطلقهما معاً، وإن لم يفعل فرق بينهما الحاكم، ولكن يجب في هذه الحالة نصف المهر لإحداهما. إذ لا بد من كون واحدة منهما عقدها صحيح، فإذا طلقها قبل الدخول كان لها نصف المهر، ولكن لما كانت غير معلومة بحيث لم تعرف أيتهما صاحبة العقد الصحيح، أقرع بينهما فمن وقعت عليها القرعة

استحقت نصف المهر، أما إذا دخل بهما فقد عرفت أن لهما المثل. فإن دخل بإحداهما دون الأخرى استحقت المدخول بها المهر كاملاً، وبقيت الأخرى من غير أن يعرف حالها، فيعمل في شأنهما معاً بالقرعة. فإن وقعت القرعة على غير المدخول بها استحقت نصف المهر. والأخرى لها صداقها كاملاً بالدخول، وإن لم تقع القرعة عليها فلا شيء لها وللأخرى مهرها بالدخول.

أما إذا عقد عليهما عقدين مترتبين، وعرف السابق منهما، فإن الأول يقع صحيحاً. والثاني يبطل. وقد عرفت أن العقد الفاسد يوجب حرمة المصاهرة، فمن عقد على بنت وأمها عقدين في آن واحد حرمت الأم عليه مؤبداً، وكذا إذا وطئ الأم بهذا العقد الفاسد فإن بنتها تحرم عليه بالوطء مؤبداً.

كالصور المطبوعة في الـورق ونحوه. وقيل لا فرق بين الصنم والوثن، فهما اسمان للآلـهة التي يعبدونها من دون اللّه ويرمزون لها بالأشكال المختلفة من صور وتماثيل، ويدخل فيها الشمس، والقمر، والنجوم، والصور التي استحسنوها. ويلحـق بهؤلاء المرتدون الذين ينكرون المعلوم من الدين الإسلامي بالضرورة. والرافضة الذين يعـتقدون أن جبريـل غلط في الوحي، فأوحى إلى محمد مع أن الـلّه أمره بالإيحاء إلى علي. أو يعتقدون أن علياً إله أو يكذب بعض آيات القرآن فيقذف عائشة.

ومن عبدة الأوثان الـصابئة، وهم الذين يعبدون الـكواكب، ومن فهم أن مناكحتـهم حلال فهم أن لهم كتاباً يؤمنون به.

الثاني: قسم له شبهة كتاب، وهؤلاء هم المجوس الذين يعبدون النار، ومعنى كون لهم شبهة أنه قد أنزل على نبيـهم - وهو زرادشت - كتاب، فحرفـوه، وقتلوا نبيهم، فـرفع اللّه هذا الكتاب من بينهم، وهؤلاء لا تحل مناكحتهم باتفاق الأئمة الأربعة، وخالف داود فقال بحلها لشبهة الكتاب.

الثالث: قسم له كـتاب محقق يؤمن به، كـاليهود الذين يؤمنون بالتـوراة. والنصارى الذين يؤمنون بالتوراة والإنجيل، فهؤلاء تصح مناكحتهم، بمـعنى أنه يحل للمؤمن أن يتزوج الكتابية ولا يحل للمسلمة أن تتزوج الكتابي، كما لا يحل لها أن تتزوج غيره، فالشرط في صحة النكاح أن يكون الزوج مسلماً.

ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢١]، وقوله مخـاطباً الرجال: ﴿وَلَا تُنكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا﴾ [البقرة: ٢٢١] فهاتان الآيتـان تدلان على أنه لا يحل للرجل أن ينكح المشركـة على أي حال كمـا لا يحل للمرأة أن تنكح المشـرك على أي حال إلا بعد إيمانـهم ودخولهم في المسلمين.

وقد خـصص من هؤلاء الكتابية للرجل المسلم بقـوله تعالى: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِن قَبْلِكُمْ﴾ [المائدة: ٥] فهذه الآية تفـيد حل الكتابية بالنص، ولو قـالت إن المسيح إله، أو ثالث ثلاثة، وهو شرك ظاهر، فأباحهن اللّه لأن لهن كتاباً سماوياً.

وهل إباحتهم مطلقة أو مقيدة بالكراهة؟ وفي ذلك تفصيل المذاهب[1].

---

(١) الحنفية: قالوا: يحرم تزوج الكتابية إذا كانت في دار الحرب غيـر خاضعة لأحكام المسلمين لأن ذلك فتح لباب الفتنة، فقد ترغمه على التخلق بأخلاقها التي يأباها الإسلام ويعرض ابنه للتدين بدين غير دينه، ويزج نفسه فيما لا قبل له به من ضياع سلطته التي يحفظ بها عرضها، وغير ذلك من المفاسد فالعقد وإن كان يصح إلا أن الإقدام عليه مكروه تحريماً لما يترتب عليه من المفاسد، إما إذا كانت ذمية ويمكن إخضاعها للقوانين الإسلامية، فإنه يكره نكاحها تنزيهاً.

المالكية: لهم رأيان في ذلك، أحدهما: أن نكاح الكتابية مكروه مطلقاً، سواء كانت ذمية، أو حربية. ولكن الكراهة في دار الحرب أشد. ثانيـهما: أنه لا يكره مطلقاً عـملاً بظاهر الآية لأنها قـد أباحته مطلقـاً، وقد عللوا كراهتـها في دار الإسلام بأن الكتـابية لا يحرم عليـها شرب الخـمر ولا أكل الخنزير، ولا الذهاب إلى الكنيـسة، وليس له من ذلك، وهي تغذي الأولاد به فيشبون على مخالفة الدين، أما في دار الحرب فالأمر أشد كما بينا عند الحنفية.

وقد يقال: إن هذه المحظورات محرمـة. ومذهب مالك مبني على سد الذرائع، فإذا تـرتبت على نكاح الكتابية هذه المفاسد، أو خيف منها كان الإقدام على العقد محرماً.

وقد يجاب بأن مـحل هذا عند عدم وجود النص، أمـا وقد أباح اللّه نكاح الكتابية، فـلا بد أن تكون المصلحة في إباحتها، إذ قد يترتب على مصاهرة الكتابي مصلحة للدين وإعزاز له أو دفع للمشاكل، والقضاء على الأحقاد والضغائن. فضلاً عما في ذلك من إعلان سماحة الدين وتـساهله مع المخالفين في العقيدة من أهل الكتاب، فإن الدين يبيح للرجل أن يقترن بالكتابية وهي على دينها لا يضمر عداء لهؤلاء المخالفين، ولا يبطن لهم حقداً وإنما لم يبح للمرأة أن تتزوج الكتابي لأن المرأة مهما قيل في شأنها لا يمكنها أن تقف في سبيل زوجها غالباً، فتكون مهددة بتغيير دينها، وأولادها لا محالة أن=

ولا يشترط في الكتابية (١) أن يكون أبواها كتابيين، بل نكاحها ولو كان أبوها، أو أمها وثنياً ما دامت هي كتابية.

مبحث المحرمة بالطلاق ثلاثة وحكم المحلل

إذا طلق امرأته ثلاثاً فإنها لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، ولا يلزم أن يكون الزوج الثاني ناوياً معاشرتها دائماً، بل تحل للأول إذا جامعها الثاني قاصداً (٢) تحليلها للزوج الأول، ويقال له: المحلل، وإنما تحل للأول بشروط مفصلة في المذاهب (٣).

= يتبعوا أباهم وهي لا تستطيع ردهم، والإسلام وإن تسامح فيما يجدد الروابط فإنه لا يمكنه التسامح فيما يخرج المسلم من دينه، أو يجعل ذريته من غير مسلمين، فهو قد أباح الكتابية للمسلم ونهاه عن إكراهها على الخروج من دينها، أما الأديان الأخرى فليس فيها هذا الضمان ولما كان الرجل قوياً في الغالب جعل أمر ضمانه هو وأولاده موكولاً لقوة إرادته، وحال بين المرأة ضعيفة الإرادة وبين تزوجها من الرجل الكتابي.

الشافعية: قالوا: يكره تزوج الكتابية إذا كانت في دار الإسلام، وتشتد كراهة إذا كانت في دار الحرب كما هو رأي بعض المالكية، ولكنهم اشترطوا للكراهة شروطاً:

الأول: أن لا يرجو إسلام الكتابية. ثانياً: أن يجد مسلمة تصلح له. ثالثها: أنه إذا لم يتزوج الكتابية يخشى الزنا، فإن كان يرجو إسلامها فيسن له تزوجها، وإن لم يجد مسلمة تصلح له فكذلك يسن له التزوج بالكتابية التي تصلح له ليعيش معها عيشة مرضية، وإذا لم يتزوج الكتابية يخشى عليه الزنا يسن له دفعاً لهذا. ومن هذا يتضح أن المسألة دائرة وراء المصلحة والمفسدة، فإذا ترتب على زواجها مصلحة كان الزواج ممدوحاً، وإذا ترتب عليه مفسدة كان مكروهاً.

الحنابلة: قالوا: يحل نكاح الكتابية بلا كراهة، لعموم قوله تعالى: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِن قَبْلِكُمْ﴾ [المائدة: ٥]، والمراد بالمحصنات الحرائر.

(١) الشافعية، الحنابلة: قالوا: يشترط في حل نكاح الكتابية أن يكون أبواها كتابيين فلو كان أبوها كتابياً وأمها وثنية لا تحل، حتى ولو كانت بالغة واختارت دين أبيها، وصارت كتابية على المعتمد عند الشافعية.

(٢) المالكية، الحنابلة: قالوا: إذا تزوجها بقصد التحليل فإنها لا تحل للأول مطلقاً. وكان النكاح الثاني باطلاً.

(٣) الحنفية: قالوا: إذا تزوجها الثاني بقصد تحليلها للأول فإنه يصح بشروط:

الأول: أن يعقد عليها الزوج الثاني عقداً صحيحاً، فإذا كان العقد فاسداً لعدم استيفائه الشروط المتقدمة فإنها لا تحل، وكذا إذا كان العقد الثاني موقوفاً على إجازة الغير، كما إذا عقد عليها عبد مملوك ووطئها قبل إجازة سيده فإنها لا تحل. الثاني: أن يدخل عليها الزوج الثاني ويجامعها. أما مجرد العقد بدون جماع فإنه لا يحلل بالإجماع.

ونقل عن سعيد بن المسيب أنه قال: تحل بمجرد العقد، ولكن هذا القول لم يعمل به أحد من الأئمة مطلقاً، ومن أفتى به فعليه لعنة الله والملائكة، ولو قضى به القاضي فلا ينفذ قضاؤه. ولا يشترط في الزوج الثاني أن يكون عاقلاً، بل إذا وطئها مجنون فإنها تحل، وكذا إذا وطئها نائم لا يشعر أو مغمى عليه، وكذا إذا كانت هي نائمة، أو مغمى عليها، ولكن في ذلك خلافاً. فبعضهم يشترط اللذة من الجانبين كما هو ظاهر الحديث، وعلى هذا فالمغمى عليه، والنائم الذي لا يلتذ لا يحلل، بخلاف المجنون فإنه يلتذ بلا كلام، أما من يقول: يكفي مجرد الإيلاج فإنه يقول: بالحل مطلقاً، ولكن الظاهر هو الأول عملاً بالحديث، إلا أن تحمل اللذة على مجرد الإيلاج، وكذا لا يشترط أن يكون بالغاً، بل يكفي في تحليلها أن يكون مراهقاً بحيث تتحرك آلته ويشتهي النساء، وكذا لا يشترط أن يكون الزوج الثاني مسلماً إذا كان يحلل ذمية طلقها مسلم، فلو كان المسلم متزوجاً ذمية ثم طلقها ثلاث مرات وتزوجت ذمياً ثم طلقها حلت للأول، ويشترط أن يكون الوطء بلا حائل كثيف، فلو لف خرقة على ذكره وأولج فإنه لا يصح، إلا إذا كانت رقيقة لا تمنع الحرارة، كالكيس المعروف بالكبود، فإنه يصح.

الشرط الثالث: أن يكون وطء الزوج موجباً للغسل بحيث تغيب الحشفة في داخل الفرج على المعتمد، ولا يشترط الإنزال، لما علمت أنه يكفي في التحليل أن يكون الزوج الثاني مراهقاً، وكذا لا يشترط أن يكون الوطء جائزاً، فإذا وطئها وهي حائض، أو نفساء، أو محرماً بالنسك فإنها تحل للأول. =

. . . .

= الشرط الرابع: أن تنقضي عدتها من الزوج الثاني، فلا تحل للأول إلا إذا انقضت عدتها، كما أنه لا يصح للزوج الثاني أن يعقد عليها إلا إذا انقضت عدتها من الأول، كما تقدم في قولنا: أنه يشترط أن يكون العقد صحيحاً، إذ لو كانت في العدة لم يكن العقد عليها صحيحاً.

الشرط الخامس: تيقن وقوع الوطء في المحل، فلو وطئ صغيرة لا يوطأ مثلها فإنها لا تحل، ومثل ذلك ما إذا وطئ مفضاة - وهي ما اختلط قبلها بدبرها - فإنها لا تحل للأول إلا إذا حملت من الثاني، إذ لا يمكن الجزم بأنها وطئها في القبل إلا بالحمل، ومثل ذلك ما إذا تزوجها مجبوب - وهو مقطوع الذكر - فإنها لا تحل للأول إلا إذا حملت من المجبوب، وذلك لأن المجبوب يمكن أن يساحقها، بأن يضع محل القطع على فرجها - كما تفعل المرأة مع المرأة - ثم ينزل، فإذا حملت من هذا الإنزال. فإنها تحل للأول، أما إذا تزوجها خصي - وهو مقطوع الأنثيين - ثم أولج فيها تحل، وكذا إذا تزوجها شيخ كبير يكون عنده نوع انتشار، فإنه يكفي، أما إذا كانت آلته كالخرقة لا انتشار لها، ولا يمكن إدخالها إلا بيده، فقيل: تحل به، لأن المدار إلى دخول الحشفة، وقيل: لا تحل، ولكن الظاهر أن ذلك الإدخال إذا تلذذ به وتلذذت به حلت، كما هو ظاهر حديث "حتى تذوقي عسيلته و يذوق عسيلتك" وإلا فلا.

وبعد، فهل يجوز لرجل أن يتزوج مطلقة الغير ويطأها بقصد تحليلها لمطلقها أو لا؟ والجواب: أنه يجوز ذلك، بل ويكون له عليه أجره، بشروط أحدها: أن يقصد الإصلاح بين الزوجين لا مجرد قضاء الشهوة. فإن قصد الشهوة فقط كره له ذلك. ولكنها تحل للأول.

ثانيها: أن لا ينصب نفسه لذلك، بحيث يعرف بين الناس ويشتهر بأنه يحلل المطلقات، فمن كان كذلك كان عمله هذا مكروهاً تحريماً.

ثالثها: أن لا يشترط على ذلك العمل أجراً، فإن فعل كان عمله محرماً، ويحمل على هذا حديث "لعن الله المحلل والمحلل له" لأنه باشتراطه الأجر كان عاصياً يستحق اللعن العام، وإنما كان عاصياً بذلك، لأنه أشبه آخذ الأجرة على عسب التيس، فمن كان عنده حمار، أو غيره من ذكور الحيوانات، وطلبه منه آخر لينزو على حمارة أو غيرها ليحبلها، فإنه يحرم عليه أن يأخذ على ذلك أجراً. فإذا أخذ الإنسان أجراً على وطء المرأة كان كالحمار الذي يطلب صاحبه أجراً على مائه.

رابعها: أن لا يشترط التحليل. كأن يقول: تزوجتك على أن أحللك، فإذا قال ذلك بطل الشرط وصح العقد على المعتمد. فإذا وطئها حلت للأول، ولكن مع كراهة التحريم. ويظهر أن علة ذلك هي مخالفة ظاهر الحديث، لأن لعن المحلل، والمحلل هو الذي يثبت له هذا الوصف في العقد بأن يشترط التحليل. وقد علمت أنهم حملوه أيضاً على ما إذا اشترط أجراً يأخذه في نظير القيام بهذا العمل، ولا مانع من حمل الحديث على الأمرين، فإن من يشترط أجراً على التحليل بمثابة التصريح بالتحليل، وكلاهما عليه أنه أتى هذا العمل لغرض دنيء تنبو عنه المروءة، فيستحق أن يكون من الملعونين.

وقد نقل بعضهم عن أبي حنيفة أنه قال: إن شرط التحليل يصح، ويلزم به بحيث لو امتنع عن طلاقها يجبره القاضي، ولكن المحققون من الحنفية قالوا: إن هذا ضعيف لا ينبغي التعويل عليه، لأن قواعد المذهب تأباه، وذلك لأن النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة، بل يبطل الشرط مع صحة العقد، ومما لا شك فيه أن شرط التحليل ليس من مقتضى العقد، فيجب بطلانه وصحة العقد، وهذا هو المعتمد من المذهب، وإذا أقت العقد بوقت بطل العقد، كما سيأتي في مبحث النكاح المؤقت.

فإذا خافت المرأة أن لا يطلقها، فإنه يمكنها أن تقول له: زوجتك نفسي على أن يكون أمر طلاقي بيدي. فيقول لها: قبلت على ذلك. وفي هذه الحالة يصح العقد. ويكون لها الحق في تطليق نفسها متى أرادت، وهذا إنما يصح إذا قالت له المرأة هذا. أما إذا قال لها: تزوجتك على أن يكون أمرك بيدك. فإن النكاح يصح ويلغو الشرط.

والحاصل أن التحليل إذا سلم من هذه المحظورات، وكان مقصوداً به الصلح بين الرجل ومطلقته فإنه جائز. ولصاحبه أجر الذي يصلح بين الزوجين، أما إذا كان لغرض من الأغراض السابقة، فإنه يكون مكروهاً تحريماً، ويكون إثمه على كل من اشترك فيه سواء كان الزوج الثاني أو المطلق أو المرأة، ولكن العقد يكون صحيحاً متى كان مستوفياً لشروطه الأخرى، وتحل للأول بالوطء على الوجه المشروع. =

. . . .

= المالكية: قالوا: من تزوج امرأة طلقها غيره ثلاثاً بنية إحلالها له كان العقد فاسداً لا يثبت بالدخول، بل يفرق بينهما قبل البناء وبعده، لكن إن تزوجها بشرط التحليل فإن العقد يفسخ بغير طلاق لعدم وجود عقد أصلاً، وكذا إذا لم يشترط التحليل، ولكن أقر به بعد العقد فإنه يفسخ بطلاق، أما إذا أقر بشرط التحليل قبل العقد، ثم عقد عليها فإنه يفسخ بدون طلاق، كما إذا اشترط التحليل في العقد، وبعضهم يقول: إنه يفرق بينهما بطلقة بائنة مطلقاً أما نية المطلق ونية المطلقة بأن نويا التزوج بالثاني لمجرد التحليل للأول فإنها لا قيمة لها وذلك لأن الزوج الثاني هو الذي بيده الطلاق، فإذا نوى التحليل فقد ترك شرطاً أساسياً يبنى عليه الزواج. وهو دوام المعاشرة المقصودة من الزواج، فإذا تزوج امرأة بنية التحليل، ودخل بها، فإنها لا تحل للأول، ويلزم الزوج الثاني المهر الذي سماه لها بالدخول بها بلا خلاف، أما إذا اشترط التحليل في العقد فإنه يكون لها المهر المسمى بالدخول بها على الأصح، وكذا إذا تزوجها بنية التحليل وبنية إمساكها إن أعجبته، فإن النكاح يكون فاسداً كالأول، ولا تحل لمطلقها بالوطء، فلا تحل المبتوتة لمطلقها إلا

إذا تزوجت رجلاً آخر لم ينو إحلالها لمطلقها بشروط:

أحدها: أن يكون الزوج الثاني بالغاً. ثانيها أن يولج في قبلها حشفة ذكره أو قدرها ممن ليست له حشفة، فلا تحل بما دون ذلك، فإذا أولج في دبرها فإنها لا تحل، ويشترط أن يكون الذكر منتشراً سواء كان الانتشار قبل الإيلاج أو بعده، فلو أدخل بدون انتشار، ثم انتشر بعد الإدخال، فإنه يصح، ولا يلزم أن يكون الانتشار كاملاً، ولا بد أن يكون الإيلاج في داخل الفرج لا في هوائه الخارج، وأن لا يلف على الذكر خرقة كثيفة، أما الخرقة الرقيقة التي لا تمنع الحرارة ففيها خلاف ولكن الظاهر أنها تكفي، وقد يمثل للخرقة الخفيفة في زماننا هذا بالكيس الرقيق الذي يستعمل حذراً من الحمل، ويسمى - الكبود - فلو لبسه تحل، ولا يشترط الإنزال، وما نقل في كتب الحنفية من أن المالكية يشترطون الإنزال غير صحيح.

وتحل إذا أولج فيها الخصي - وهو المقطوع الانثيين دون الذكر - بشرط أن تعلم به حال الوطء لأنها إذا علمت ورضيت لزم النكاح، أما إذا لم تعلم كان النكاح معيباً قابلاً للفسخ، فلا يترتب عليه التحليل.

ثالثها: أن يكون مسلماً، فلو طلق مسلم زوجته الكتابية ثلاثاً، ثم تزوجها كتابي وفارقها فإنها لا تحل لزوجها المسلم، خلافاً للحنفية.

رابعها: أن لا يقوم بهما مانع شرعي يمنع الوطء، كأن تكون المرأة حائضاً. أو نفساء، ولو بعد انقطاعهما مع عدم الغسل، أو يكونا صائمين، أو أحدهما صائماً صيام رمضان، أو النذر المعين، أو يكونا محرمين بالنسك، أو أحدهما، فإن الوطء في هذه الأحوال لا يحلها، وبعضهم يقول: إن الوطء في هذه الأحوال يحلها لمطلقها الأول، أما الوطء حال صيام التطوع، وقضاء الفرض والنذر غير المعين فإنه يحلها اتفاقاً.

خامسها: أن لا ينكر الوطء، أو ينكره أحدهما، فإذا أنكر الزوج الوطء فإنها لا تحل وكذا إذا أنكرت هي.

سادسها: أن لا تكون صغيرة غير مطيقة للوطء.

سابعها: أن تعلم الزوجة بالوطء وتشعر به، فلو كانت نائمة، أو مغمى عليها، أو كانت مجنونة لا تدرك، فإنها لا تحل للأول، أما علم الزوج بالوطء فإنه ليس بشرط على المعتمد فإذا وطئها نائم لا يشعر، أو مجنون. فإنه يحللها للأول.

الشافعية: قالوا: إذا تزوج رجل مطلقة غيره ثلاثاً بنية إحلالها له، فإنه يصح بشروط:

الشرط الأول: أن يعقد عليها الثاني عقداً صحيحاً، فإذا كان العقد فاسداً، أو جامعها بشبهة، أو زنا فإنها لا تحل لأن الله تعالى قال: ﴿فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠] ولا يخفى أن المراد به النكاح الصحيح حتماً.

الشرط الثاني: أن لا يشترط التحليل لفظاً في العقد، فإذا قال: تزوجت فلانة بشرط إحلالها لمطلقها، أو قال تزوجتها على أنني إذا وطئتها طلقت، أو بانت، بطل العقد، ولا تحل للأول بوطئها بناء على هذا العقد الفاسد، أما إذا تزوجها بدون شرط و في نيته الطلاق لتعود إلى زوجها فإنه مكروه.

الشرط الثالث: أن يكون الزوج الثاني من يتصور منه ذوق اللذة، بأن يشتهي الوقاع وإن كان صبياً، فلا يشترط أن يكون بالغاً كما لا يشترط إنزال المني، وكذا لا يشترط أن يكون عاقلاً فلو وطئها مجنون بعقد صحيح فإنها تحل للأول، ولا يشترط أيضاً أن يكون مسلماً إذا كانت الزوجة ذمية، فلو طلقها المسلم وتزوجت ذمياً وفارقها بعد الوطء، فإنها تحل للأول، وكذا لا يشترط أن يكون حراً، فلو تزوجت عبداً وأجازه مولاه صح، ولا يشترط أيضاً أن تكون الزوجة غير مطيقة للوطء. فلو كانت صغيرة لا يجامع مثلها فإنها تحل بإدخال الحشفة بالعقد الصحيح بخلاف الغلام الصغير الذي لا يعرف لذة الجماع ولا يمكن لمثله أن يجامع النساء. فإنه لا يحلل. والفرق بين الحالتين أن الغرض من وطء المطلقة ثلاثاً =

. . . .

= من زوج آخر إنما هو التنفيـر من إيقاع الطلاق بهذه الصورة. وهذا التنفيـر يحصل بمس الصغيرة وإدخال الحـشفة فيها. ولا يـشترط أيضاً ذوق العـيلة. بل المراد بهـا في حديث "حتى تذوقي عسيلتـه ويذوق عـسيلتك" نفس الوطء لأنه مظنة اللذة غالباً.

الشرط الرابع: أن يكون الوطء في داخل الفرج. بحيث تغيب الحشفة فيما وراء البكارة. بحيث لو كانت بكراً وأولج بدون أن يفضها ويزيل بكارتها فإنه لا يكفي لأن المطلوب أن تغيب الحشفة فيما بعد البكارة وقيل: يكفي ذلك. فإذا وطئها في دبرها فإنها لا تحل طبـعاً وكذا إذا أدخلت منيه بواسطة غـير الإيلاج فإنها لا تحل به فإذا وطـئها مجبوب بأن ساحـقها وأنزل منيه فيها فإنها لا تحل، أما إذا وطئها خصي - وهو مقطوع الانثيين - فإنها تحل.

الشرط الخامس: أن يكون متصـباً، فإذا لم يكن كـذلك وأولج ذكره بأصبعـه فإنها لا تحل، ولا يشـترط أن يكون الانتشار كـاملاً، كما لا يشتـرط أن يكون بدون حائل، فلو وضع خرقة على ذكـره وأولج فإنه يصح، ومن باب أولى إذا وضع كيـاً رقيقاً - كبوداً - فإنه يصح به التـحليل وكذا لا يشترط أن يكون الوطء غير ممنوع بـسبب حيض، أو نفاس، أو إحرام بالنسـك. أو غير ذلك.

خاتمة في سقوط التحلـيل بفساد العقد الأول: إذا تزوج الرجل امرأة بعقد فاسد في مـذهب الشافعي، كأن تزوجها بحضرة شاهديـن فاسقين، أو زوجها ولي فاسق و دخل بها وعـاشرها معاشرة الأزواج ثم طلقهـا ثلاثاً، فهل له أن يجد عليها العقـد بدون محلل، لأن العقد الأول كان فاسـداً لا يترتب عليه طلاق، أولا؟ إن المفتى به في مذهب الشـافعية هو أنها لا تحل له بدون محلل، ولا يـصح الإفتاء بفساد العـقد الأول لأجل إسقاط التحليل، نعم إذا اخـتل شرط من شروط العقد الأول كأن تزوجها بحضرة فاسقين، أو بدون ولي . وثبت ذلك بإقرارهما، أو ببينة، فإنه يترتب على ذلك أن يحكم القاضي بما هو من حقـهما لا من حق الله تعالى، كمـا إذا كان المسمى لها من المهر أقل من مـهر المثل، وأرادت أن تأخذ مهر المثل بدعوى أن النكاح فـاسد، وثبت ذلك فإن لها هذا الحق، وكذا إذا طلقها ثلاثاً قبل الدخـول وأقام بينة على فساد العقد تخلصاً من نصف المهر الذي تستحقه بالطلاق قبل الدخول، فإن القاضي يحكم له بذلك، ومتى ثبت ذلك وحكم به حاكم، فإنه يـسقط به التحليل تبعاً، فله أن يجدد عليها العقد بدون محلل في الصورتين. أما تحليلها بعد تطليقها ثلاثاً فإنه حق الله تعالى. فإذا أقرا بفسـاد العقد أو أقاما بينة على فساده لتحل له بدون محلل فـإنها لا تسمع نعم إذا قامت بينة من تلقاء نفسـها حسـبة، فإنها تـسمع بشرط أن تكون هناك حاجة لسـماعها، وصورة ذلك: يتزوج رجل امرأة بعقد فاسد، ثم يطلقها ثلاثاً وهو يعاشـرها ولم تعلم البينة بالطلاق ثلاثاً، وظنت أنه يعاشرها بحكم الزوجية، فـشهدت عند القاضي بأنه عقد باطلاً، لا يصح له معاشـرتها بناء عليه، فيفسخ القاضي العقد، وبذلك يصح له أن يجدد عـقداً عليها بدون محلل، وقد يصور ذلك أيضـاً بأن يطلق امرأته المعقود عـليها عقداً فـاسداً ثلاثاً قبل الدخول بهـا ثم يخالط أمها مـخالطة المحارم فتشهد بينة الحـسبة أنه لا يجوز له معاشرة هذه الأم معاشرة المحارم، لأنه عقد على بنتها عقداً فاسداً، فلم تكن محرماً له، فيقضي القاضي بعدم صحة النكاح فيـسقط التحليل.

وحاصل ذلك أنه لا يصح قضاء الحكم بسـقوط المحلل بناء على كون العقد فاسداً، ولـكن يصح لهما العمل بذلك باطناً، فإذا علم الحاكم بهما فرق بينهما، لا فرق في ذلك بين أن يقلد مذهباً آخر عند العقد أو لا.

وبعض علماء الشافعية يرى أنه إذا عقد عقداً فاسداً في مذهب الشافعي، ولكن قلد فيه أبا حنيفة مثلاً، كما إذا عقد بغير ولي، أو بحضرة فاسقين مقلداً في ذلك أبا حنيفة، أو لم يقلد أحداً ولكن حكم بصحة العقد حاكم حنفي، ثم طلقها ثلاثاً فإنه لا يـسقط المحلل بحال، أما إذا كان العقد واقعاً بين العوام الذين لا يعرفون شرائط ولا أحكام، فلم يقلدوا، ولم يحكم حاكم بصحة العقد ثم طلقها ثلاثاً، فله تجديد العقد بدون محلل ديانة لا قضاء.

الحنابلة: قالوا: إذا تزوج شخص مطلقة الغير ثلاثاً بقصد إحلالهـا لزوجها الأول، أو صرح بهذا الشرط في العقد. إن اتفق عليه مع الزوجة، أو مع وليـها قبل العقد، ولم يرجعا عنه فـقد بطل النكاح، ولا تحل للأول بحال. لما رواه ابن ماجة من أن النبي ﷺ قال: "ألا أخبركم بالتيس المسـتعار؟ قالوا: بلى يا رسول الله، قال: هو المحلل. لعن الله المحلل والمحلل له" فلا تحل المطلقة ثلاثاً إلا إذا تزوجت آخر بشروط:

الأول: أن يكون العقد الثاني صحيحاً خالياً من كل شرط، ومن نية الطلاق.

الثاني: أن يطأها الزوج الثاني في قبلها. فلا يكفي العقد، ولا الخلوة، ولا المباشرة بل لا بد من إيلاج الحشفة كلها في داخل الفرج. ولا تحل بإدخالها في الدبر، كما لا تحل بوطء شبهة، أو وطء في ملك يمين، أو وطء في نكاح فاسد.=

مبحث إذا اشترط في النكاح شرطاً أو أضافه إلى زمن

إذا اشترط الزوج أو الزوجة شرطاً في عقد الزواج، أو أضافه أحدهما إلى زمن معين، فإن في صحته وفساده اختلاف المذاهب(١).

= الثالث: أن يكون منتشراً، فلا تحل بإيلاج ما ليس بمنتصب.

الرابع: أن تكون خالية من موانع الوطء، فلا تحل إذا وطئها في حيض، أو نفاس، أو صوم فرض أو احرام، أما إذا وطئها في وقت لا يحل فيه وطؤها كما إذا وطئها في ضيق وقت صلاة، أو في مسجد، فإنها تحل وإن كان لا يجوز له ذلك. ولا يشترط أن يكون الزوج الثاني بالغاً، بل يكفي أن يكون مراهقاً، ولم يبلغ عشر سنين كما لا يشترط الإنزال طبعاً، ويترتب على الوطء بهذا العقد الفاسد ثبوت النسب، والمهر المسمى ان سمى لها مهراً، وإلا فمهر المثل، وتجب به العدة، ولا يثبت به إحصان، ولا حل للزوج الأول.

(١) الحنفية: قالوا: إذا اشترط أحد الزوجين في عقد الزواج شرطاً، فلا يخلو إما أن يكون الشرط مقارناً للعقد، أو يكون معلقاً على الشرط "بأن" ونحوها، مثال الأول: أن يقول: تزوجتك على أن لا أبيت عندك، ومثال الثاني: أن يقول: تزوجتك إن قدم محمد، فأما الأول فالقاعدة فيه أن لا يؤثر في العقد مطلقاً، ثم إن كان هو من مقتضى العقد، فإنه ينفذ بطبيعته، وإلا بطل الشرط وصح العقد، فالشروط التي يقتضيها العقد، كأن يشترط خلوها من الموانع الشرعية، فلو قال لها: تزوجتك على أن لا تكوني زوجة للغير. أو على أن لا تكوني في عدته. أو على أن لا خيار لك ، أو نحو ذلك مما يتوقف عليه صحة العقد، فإنه صحيح نافذ بطبيعته، وكذا إذا اشترطت عليه أن يكون كفأ، وأما الشروط التي لا يقتضيها العقد فكأن يقول لها: تزوجتك على أن أحللك لمطلقك ثلاثاً أو يقول لها: تزوجتك على أن يكون أمرك بيدك أو على أن تطلقي نفسك متى أردت، ونحو ذلك فإن مثل هذه الشروط تلغو ولا يعمل بها، ويصح العقد.

فإن قلت: إنكم قلتم: إذا اشترط الرجل الطلاق للمرأة، كأن قال لها : تزوجتك على أن تطلقي نفسك كان الشرط فاسداً، بخلاف ما إذا اشترطت هي أن يكون الطلاق بيدها، فإن الشرط يكون صحيحاً ويعمل به، فما الفرق بينهما؟ قلت: إن الطلاق في الواقع ونفس الأمر من اختصاص الرجل وحده، فينبغي أن يكون بيده لا بيد المرأة، فلا يصح أن يشترط بنفسه ما يجب أن يكون له لا لها، ومقتضى هذا أنه لا يصح له أن يقبله منها لما فيه من قلب النظم الطبيعية في الجملة، ولكن لما كان قبول مثل هذا الشرط قد يترتب عليه مصلحة الزوجية وحسن المعاشرة ودوام الرابطة أحياناً، اعتبره المشرع صحيحاً مقبولاً، خصوصاً إذا لوحظ أنه في كثير من الأحيان تخشى المرأة الاقتران بالرجل عند عدم وجود ضمان كهذا، فيكون مثل هذا الشرط من مصلحة الزوجين معاً فيكون صحيحاً، فكأن الشريعة قد سهلت بذلك الجمع بين الزوجين اللذين قد يتوقف الجمع بينهما على هذا الشرط، ولكنها من جهة أخرى حظرت على الرجل أن يكون هو الساعي في نقض ما تقتضيه الطبيعة من كون الطلاق بيده لا بيدها، فلا يصح إن اشترطه هو لها، ويصح أن يقبله منها إذا اشترطته.

ومن الشروط المقارنة للعقد أن يشترط أحد الزوجين أو هما، الخيار لنفسه. أو لغيره ثلاثة أيام: أو أكثر، أو أقل. فلو قال لها: تزوجتك على أن يكون لي الخيار. أو لأبي الخيار ثلاثة أيام، وقالت: قبلت انعقد النكاح وبطل الشرط، فلا يعمل به. وكما أن النكاح ليس فيه خيار شرط كذلك ليس فيه خيار رؤية، ولا خيار عيب، فلو تزوج امرأة بدون أن يراها، فليس له الخيار في العقد بعد رؤيتها، وكذلك إذا تزوج امرأة بها عيب لا يعلم به، ثم اطلع عليه بعد، فإنه ليس له الخيار أيضاً، ويستثنى من ذلك أن يكون الرجل معيباً بالخصاء أو الجب أو العنة، فإذا تزوجت المرأة رجلاً، ثم وجدته عنيناً كان لها الخيار في فسخ العقد وعدمه، وكذا إذا كان مجبوباً - مقطوع الذكر - أو كان خصياً - مقطوع الانثيين - فإن لها الخيار في هذه الحالة، أما ما عدا ذلك من العيوب، فلا خيار فيه لا للرجل ولا للمرأة.

وبذلك تعلم أنه لو اشترط سلامتها من العمى، أو المرض، أو اشترط الجمال، أو اشترط البكارة فوجدها عمياء، أو برصاء أو معقدة، أو قبيحة المنظر، أو ثيباً فإن شرطه لا ينفذ، ويصح العقد، وكذا لو تزوجته بشرط كونه قاهرياً فوجدته فلاحاً قروياً، فإن شرطها لا يصح إلا إذا كان غير كفء لها.

هذا هو معنى الشروط المقارنة للعقد وحكمها، أما العقد المعلق على شرط، فلا يخلو إما أن يكون الشرط ماضياً فإن العقد يصح بلا خلاف، وذلك لأنه مضى وانتهى، فهو محقق ولو كان كذباً، مثال ذلك أن يقول رجل لآخر: زوج =

= بنتك لابني. فيقول له: إنني زوجتها من غيره فيكذبه، فيقول له: إن لم أكن زوجتها له، فقد زوجتها من ابنك، وقيل ذلك منه بمحضر شاهدين، وتبين أنه لم يكن زوجهـا، فإنه يصح العقد، وذلك لأنه علقه على أمر ماضي، وهو إن لم يكن زوجها في الماضي فمثل هذا التعليق لا يضر، أما إذا علقه على مـستقبل، فإن كان محقق الوقوع كقوله: تزوجتك إن طلعت الشمس. أو جاء الليل، فإن العقد ينعقد في الحال، ولا يضر التعليق أما إذا علقه على أمر غير محقق الوقوع، كقوله: تزوجتك إن قدم أخي من السفر، فإن العقد يبطل، لأن قـدوم أخيه غير محقق، وإذا قال لها: تزوجتك إن رضي أبي، فإن كان أبوه حاضراً في مجلس العقد صح العقد إذا قال: رضيت، ولا يضره تعليقه برضاء والده غير المحقق، ومثل ذلك ما إذا قال: إن رضي فلان الأجنبي، وكان حاضراً بالمجلس، أمـا إذا كان أبوه غائباً عن المجلس، وقال: تزوجتك إن رضي أبي، فإن العقد لا يصح، ومن باب أولى إذا علقه
على رضاء الأجنبي الغائب عن المجلس.

ومثل التعليق على شرط غير محقق. إضافة العقد إلى زمن مستقبل. كقوله: تزوجتك غداً أو يوم الخميس، أو بعد شهر، فإنه لا يصح، ولا ينعقد النكاح.

الحنابلة: قالوا:الشروط في النكاح تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: شروط صحيحة. وهي ما إذا اشترطت المرأة أن لا يتزوج عليها أو أن لا يخرجها من دارها وبلدها أو أن لا يفرق بينها وبين أولاده، أو أبويها، أو أن ترضع ولدها الصغير من غيره. أو شرطت نقداً معيناً تأخذ منه مهرها، أو اشترطت زيادة في مهرها. فإن هذه الشروط كلها صحيحـة لازمة ليس للزوج التخلص منها فإن خالفها كان لها حق فسخ العقد متى شاءت. فلا يسقط حقها بمضي مدة معينة.

وكذلك إذا اشتـرط الرجل أن يكون بكراً أو تكون جميلة، أو تكون نـسيبة. أو تكون سميـعة بصيرة، فـبانت أنها ثيب، أو قبـيحة المنـظر، أو دنيئة الأصل، أو عـمياء أو بهـا صمم، فله حق فـسخ النكاح، لقول عمـر رضي الله عنه: "مقاطع الحقوق عند الشروط". وقد قضي بلزوم الشرط في مثل ذلك.

القسـم الثاني: شروط فاسـدة تفسد العقـد، ومنها: أن يشتـرط تحليلها لمطلقـها ثلاثاً، أو يشتـرطا تزويج بنتيهـما لولديهما، هذه في نظير الأخرى بدون مهر - وهو نكاح الشغار الآتي - ومنها: تعليق العقد على شرط مستقبل، كقوله: زوجتك إذا جـاء يوم الخميس، أو إذا جاء الشـهر، أو إن رضيت أمهـا، أو قول الآخر: تزوجت إن رضي أبي، أو نحو ذلك، فإن كل هذه الشروط فاسـدة مفسدة للعقد، ويـستثنى من ذلك تعليقه على مشيـئة الله، كأن يقول: قبلت إن شاء الله، أو تعليقه على أمر مـاضٍ معلوم، كقوله: زوجتكها إذا كـانت بنتي، أو إن انقضت عدتها، وهما يعلمـان أن عدتها انقضت، وأنها بنته، فإنه لا يبطل، ومنها: أن يضيف العقد إلى وقت مستقبل، كأن يقول له: زوجتك إذا جاء الغد، ونحو ذلك فإنه فاسد مفسـد، ومنها: التوقيت بوقت - وهو نكاح المتعة - الآتي بيانه.

القسـم الثالث: شروط فاسدة لا تفسد العقد بل تبطل هي دونه، كما إذا اشترط أن لا يعطيها مهراً، أو أن يميز عليها ضرتهـا في القسم، أو شـرط له الخيار، أو اشـترطت هي الخيار، وشرط الولي أن يحـضر الزوج المهـر، وإلا فلا نكاح بينهما. أو شرطت أن يـسافر بها إلى المصايف مثلاً، أو أن تدعوه إلى جـماعها بإرادتها، أو أن تسلم له نفسهـا مدة معينة فإن كل هذه الشروط ملغاة لا قيمة لها والعقد صحيح لا تؤثر عليه بشيء.

وتعتبر هذه الشروط سواء كانت في صلب العقد أو اتفقا عليها قبله.

المالكية: قالوا: الشروط في النكاح تنقسم إلى أربعة أقسام:

الأول: التعليق على الشرط، وهو لم يضر، وإن لم يكن محققاً، فإذا قال: زوجت ابنتي لفلان إن رضي، ولم يكن موجوداً بالمجلس، فـلما علم قال: رضيت، صح العقـد، وكذا إذا قال: تزوجتهـا إذا رضي أبي، ولم يكن أبوه موجوداً بالمجلس، فإنه يصح إن رضي، وقد تقدم ذلك في اشتراط الفور، في عقد الزواج، حيث قالوا: إن الفور لا يشترط إلا إذا كانا حاضرين بالمجلس، ولذا صح عندهم الوصية بالزواج، فإذا قال: أوصيت بنتي لفلان بعد موتي، صح إذا قبل الزوج بعد الموت.

الثاني: أن يشترط شرطاً مقارناً للعقد مفسـداً له، وهو أمور منها: اشتراط الخيار للزوج. أو الزوجة، أو لهما معاً. لغيـرهما، فإذا قال الولي، زوجـتك فلانة على أن يكون لها الخـيار يومين، أو أكثر، أو أقل فـإنه لا يصح فإذا وقع ذلك يفسخ العقد قبل الدخول. أما إذا دخل بها، فلا يفسخ، ويكون لها الصـداق المسمى إن سمي صـداق ، وإلا فلها مهر =

النكاح المؤقت أو نكاح المتعة

يتعلق بهذه المسألة أمور:

١ ـ هل يوجد فرق بين نكاح المتعة والنكاح المؤقت؟ ٢ ـ ما هي حقيقة كل منهما؟ ٣ ـ ما حكم كل منهما؟ ٤ ـ أصل مشروعية نكاح المتعة.

١ ـ اتفق المالكية، والشافعية، والحنابلة على أنه لا فرق بين الاثنين، فالنكاح المؤقت هو نكاح المتعة، والمشهور عند الحنفية أن نكاح المتعة يشترط فيه أن يكون بلفظ المتعة كأن يقول لها: متعيني بنفسك. أو أتمتع بك. أو متعتك بنفسي، ولكن بعضهم حقق أن ذلك لم يثبت، وعلى هذا يكون نكاح المتعة هو النكاح المؤقت، بلا فرق عند الجميع.

٢ ـ أما حقيقة نكاح المتعة، فهو أن يقيد عقد الزواج بوقت معين، كأن يقول لها: زوجيني نفسك

= المثل، ولا يضر اشتراط الخيار في مجلس العقد فقط على المعتمد. ومنها: اشتراط الإتيان بالصداق في وقت معين، كما إذا قال الولي: إن لم تحضر الصداق في نهاية هذا الأسبوع مثلاً، فلا نكاح بيننا، فقال: قبلت على ذلك، فإذا لم يأت بالصداق قبل الأجل، أو عنده، فسخ العقد مطلقاً قبل الدخول وبعده، وإذا جاء به قبل الموعد، أو عنده، فسخ العقد قبل الدخول لا بعده. ومنها: أن يشترط شرطاً يناقض العقد، كما إذا قال الولي: زوجني فلانة، على أن لا أسوي بينها وبين ضرتها في القسم، أو أن لا أبيت عندها ليلاً، بل أحضر إليها نهاراً فقط، أو على أن لا ترث، أو على أن أمرها بيدها، فإن كل هذه الشروط لا يقتضيها العقد، فإن وقع شرط منها فسخ العقد قبل الدخول، أما بعد الدخول فإن العقد لا يفسخ، بل يثبت بمهر المثل ويلغو الشرط.

القسم الثالث: أن يشترط شروطاً لا تناقض العقد، كما إذا اشترطت أن لا يتزوج عليها، أو أن لا يخرجها من مكان كذا، أو أن لا يخرجها من بلدها، أو نحو ذلك، وهذه الشروط لا تضر العقد، فيصح معها، ولكن يكره اشتراطها، فإن اشترطت، ندب الوفاء بها.

القسم الرابع: شروط يجب الوفاء بها، ويكون لهما بها خيار فسخ العقد.

منها: أن يشترط الزوج السلامة من العيوب كأن يشترط سلامة العينين، فيجدها عمياء، أو عوراء. أو الأذنين، فيجدها صماء. أو الرأس، فيجدها قرعاء. أو شرطها بكراً، فوجدها ثيباً. أو شرطها بيضاء، فإذا هي سمراء، فإن لم ينص الزوج على الشرط، ولكن وصفها الولي، فإن كان بعد سؤال الزوج كان له الخيار بلا خلاف، وإلا ففي ثبوت الخيار له خلاف.

الشافعية: قالوا: إذا علق النكاح على شرط فسد العقد، فإذا بشر شخص بأنه رزق بأنثى، فقال لمبشره: إن كانت أنثى فقد زوجتها لك، فلا يصح العقد إلا إذا كان يعلم حقاً أنه رزق بأنثى، فإنه في هذه الحالة لا يكون تعليقاً، بل تكون - إن - بمعنى - إذا - التي للتحقيق.

أما الشروط المقارنة للعقد، فهي على قسمين: شروط فاسدة لا يقتضيها العقد، وشروط صحيحة فالشروط الفاسدة تفسد العقد، كما إذا اشترط كونها مسلمة، وهو ذمي، أو شرط أن يكون معتدة، أو حبلى من غيره، أو نحو ذلك فإن مثل هذه الشروط تفسد العقد. وكذا إذا اشترطت عليه أن لا يطأها، فإنه يفسد. أما إذا اشترط هو هذا وقبلت فإنه لا يبطل، والفرق بينهما أن ذلك من اختصاصها، فإذا رضيت به صح، كرضائها بالعنين، والمجبوب.

أما الشروط التي لا تفسد العقد، فهي كل اشتراط وصف لا يمنع صحة النكاح، كالجمال والبكارة والحرية. أو البياض. أو السمرة. أو نحو ذلك، فإنها تصح ولا تفسد العقد، فإذا اشترطت في صلب العقد، كأن قال: تزوجت فلانة على أنها جميلة أو بكراً أو بيضاء أو سمراء أو نحو ذلك، فبان غير ذلك، صح العقد وكان بالخيار إن شاء قبل وإن شاء فسخ، وإذا اشترط شرطاً، فبان أنها متصفة بصفة مساوية أو أرقى، فإنه يصح، ولا خيار له . ومثل ذلك ما إذا اشترطت هي هذه الشروط، كأن اشترطت أن يكون جميلاً، أو بكراً، ومعنى كون الرجل بكراً أنه لم يتزوج قبلها.

فإذا اشترطت هذه الشروط خارج العقد فإنه لا يعمل بها، فإذا قال الولي لرجل: زوجتك هذه البكر، فظهرت ثيباً كان للزوج الخيار، ثم إذا فسخ العقد قبل الدخول، فلا مهر. ولا شيء من حقوق الزوجية، وإن كان بعد الوطء أو مع الوطء كان لها مهر المثل، وعليه نفقة العدة والسكنى والكسوة. ولا يرجع بشيء من ذلك على الولي الذي غره.

شهراً. أو تزوجتك مدة سنة. أو نحو ذلك، سواء كان صادراً أمام شهود وبمباشرة ولي، أولا.

٣ ـ وسواء كان نكاح المتعة هو عين النكاح المؤقت، أو غيره فهو باطل باتفاق، وإذا وقع من أحد استحق عليه التعزيز لا الحد. كما ستعرفه في تفاصيل المذاهب. وذلك لأنه نقل عن ابن عباس أنه جائز، وذلك شبهة توجب سقوط الحد، وإن كانت الشبهة واهية.

٤ ـ أما أصل مشروعية نكاح المتعة، فهو أن المسلمين في صدر الإسلام كانوا في قلة تقضي عليهم: بمناضلة أعدائهم باستمرار، وهذه حالة لا يستطيعون معها القيام بتكاليف الزوجية وتربية الأسرة، خصوصاً أن حالتهم المالية كانت سيئة إلى أقصى مدى، فليس من المعقول أن يشغلوا أنفسهم بتدبير الأسرة من أول الأمر، وإلى جانب هذا أنهم كانوا حديثي عهد بعاداتهم التي ربوا عليها قبل الإسلام، وهي فوضى الشهوات في النساء. حتى كان الواحد منهم تجمع تحته ما شاء من النساء، فيقرب من يحب ويقصي من يشاء فإذا كان هؤلاء في حالة حرب فماذا يكون حالهم؟ ألا إن الطبيعة البشرية لها حكمها. والحالة المادية لها حكمها كذلك. فيجب أن يكون لهذه الحالة تشريع مؤقت يرفع عنهم العنت، ويحول بينهم وبين تكاليف الزوجية.

وذلك هو نكاح المتعة، أو النكاح المؤقت. فهو يشبه الحكم العرفي المؤقت بضرورة الحرب وذلك لأن الجيش يحتوي على شباب لا زوجات لهم ولا يستطيعون الزواج الدائم كما لا يستطيعون مقاومة الطبيعة البشرية، وليس من المعقول في هذه الحالة مطالبتهم بإضعاف شهواتهم بالصيام، كما ورد في حديث آخر، لأن المحارب لا يصح إضعافه، بأي وجه، وعلى أي حال. فهذه الحالة هي الأصل في تشريع نكاح المتعة، يدل على ذلك ما رواه مسلم عن سبرة، قال: «أمرنا رسول الله ﷺ بالمتعة عام الفتح، حين دخلنا مكة، ثم لم نخرج حتى نهانا عنها»، فهذا صريح في أنه حكم مؤقت اقتضته ضرورة القتال.

وروى ابن ماجة أن رسول الله ﷺ قال: «يا أيها الناس إني كنت أذنت في الاستمتاع، ألا وإن الله حرمها إلى يوم القيامة».

وهذا هو المعقول الذي تقتضيه قواعد الدين الإسلامي، التي تعتبر الزنا جريمة من أفظع الجرائم وتحظر كل ما يثير شبهة، أو يسهل ارتكاب منكر، ويكفي في ذلك قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَىٰ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا (٣٢) ﴾ [الإسراء] وقوله ﷺ: «لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن»، وكفى بالزنا إثماً أنه يترتب عليه هتك الأعراض. واختلاط الأنساب، وفقد الحياء، وغير ذلك من الرذائل التي جاء الإسلام بمحاربتها، والقضاء عليها، وقد نجح في ذلك مع هؤلاء العرب نجاحاً باهراً. فقد يدرج بهم في معارج الأخلاق الفاضلة حتى وصلوا إلى نهاية ما يمكن أن يصل إليه البشر من مكارم الأخلاق. فكانوا في ذلك قدوة للعالم في كل زمان ومكان فليس من المعقول أن يكون النكاح المؤقت من قواعد الإسلام التي هذا شأنها، أما ما روي من أن ابن عباس قال: أنه جائز فالصحيح أنه قال ذلك قبل أن يبلغه نسخه، وقد وقعت بينه وبين ابن الزبير مشادة في ذلك، فقد روي أن ابن الزبير قال: ما بال أناس أعمى الله بصائرهم كما أعمى أبصارهم يقولون بحل نكاح المتعة يعرض بابن عباس، لأنه كف بصره فقال ابن عباس: إنك جلف جاف، لقد رأيت إمام المتقين رسول الله يجيزه، فقال له ابن الزبير، والله إن فعلته لأرجمنك. فظاهر هذا أن عباس لم يبلغه النسخ، فلما بلغه عدل عن رأيه، فقد روى أبو بكر بإسناده عن سعيد بن جبير أن ابن عباس قام خطيباً. فقال: إن المتعة كالميتة والدم ولحم الخنزير، وذلك مبالغة في التحريم. وبهذا كله يتضح أن نكاح المتعة أو النكاح المؤقت باطل باتفاق المسلمين، وما نقل من إباحته في صدر الإسلام، فقد كان لضرورة اقتضتها حالة الحرب والقتال.

وبعد: فلنذكر لك تفاصيل المذاهب في أسفل الصحيفة(١).

(١) المالكية: قالوا: نكاح المتعة، هو أن يكون لفظ العقد مؤقتاً بوقت، كأن يقول للولي: زوجني فلانة شهراً بكذا، أو يقول: قبلت زواجها مدة شهر بكذا، فإن قال وقع النكاح باطلاً، ويفسخ قبل الدخول وبعده، ولكن إذا دخل بها لزمه صداق المثل، وقيل: لا يلزمه إلا الصداق المتفق معها عليه وهو المسمى، ويلحق به الولد، ولا يتحقق نكاح المتعة إلا إذا اشتمل على ذكر الأجل صراحة، للولي، أو للمرأة، أولهما. فإن لم يذكر قبل العقد أو يشترط في العقد لفظاً، ولكن قصده الزوج في نفسه، فإذا لا يضر، ولو فهمت المرأة أو وليها ذلك، وقيل إن فهمت يضر، ثم إذا كان الأجل واسعاً لا يعيشان إليه عادة، ففيه خلاف، فقيل: يصح وقيل: لا.

ويعاقب فاعل نكاح المتعة، ولكن لا يحد. لأن له شبهة القبول بالجواز، كما نقل عن ابن عباس، وإن كان نقل أيضاً أنه عدل عن القول بالجواز.

وقد روى بعض أئمة المالكية أن رجوع ابن عباس عن هذا هو المشهود، ومع ذلك فلا حد فيه، لما فيه من شبهة.

كما يبطل النكاح بالتأقيت، يبطل بالاتفاق على أن يكون سراً، بشرط أن يوصي بكتمه الزوج، وأن يكون الموصى بالكتم هم الشهود، فإذا لم يوص الشهود بالكتمان عن زوجته القديمة، مثلاً بأن أو صاهم الولي أو الزوجة الجديدة أو هما معاً، فلا يضر، فالمدار في سرية العقد على أن يكون الموصي هو الزوج، والموصى هم الشهود، وبعضهم يقول: لا يلزم أن يكون الموصى هم الشهود، بل إذا أوصى الزوج الولي أو الزوجة أو هما معاً بالسرية بطل العقد. وهذا الحكم خاص بالمالكية فلا يبطل العقد بالتواصي بكتمه على أي حال عند الحنفية. والشافعية.

الشافعية: قالوا: نكاح المتعة، هو النكاح لأجل، فلو قال للولي: زوجني فلانة شهراً، فإنه يكون نكاح متعة، هو باطل، ومثل ما إذا أقت بمدة عمرها أو عمره، فلو قال له الولي: زوجتك فلانة مدة عمرها، بطل العقد، وذلك لن مقتضى العقد أن تبقى آثاره بعد الموت، ولهذا يصح للزوج تغسيل زوجته، ومعنى التأقيت بمدة الحياة، تقتضي أن العقد ينتهي بالموت، فلا تبقى آثاره، فلذا كان قيد التأقيت مبطلاً.

وفي بعض كتب الشافعية أن نكاح المتعة، عند ابن عباس، هو الخالي عن الولي والمشهود، وعند الجمهور هو النكاح المؤقت بوقت، وتسميته نكاح متعة ظاهرة على تفسير الجمهور، لأن توقيته بوقت يدل على أن الغرض منه مجرد التمتع، لا التوارث والتوالد اللذان هما الغرض الأصلي من النكاح، أما على تفسير ابن عباس، بأنه الخالي عن الولي والشهود، فتسميته نكاح المتعة، لأن شأن الصادر بلا ولي وشهود أن يكون الغرض منه مجرد اللذة، إذ لو كان الغرض منه التوالد والتوارث لصدر بحضرة الشهود والولي، اه ملخصاً من التحرير وحواشيه.

وقد يؤيد ذلك ما روي، أن ابن الزبير قال لابن عباس: إن فعلته رجمتك، ويظهر أن شبهة ابن عباس كانت ضعيفة في نظر ابن الزبير، فلا توجب رفع الحد.

الحنابلة: قالوا: نكاح المتعة، هو أن يتزوجها إلى مدة، سواء كانت المدة معلومة أو مجهولة، مثال المعلومة، أن يقول الولي مثلاً: زوجتك فلانة شهراً. أو سنة. ومثال المجهولة، أن يقول: زوجتكها إلى انقضاء الموسم. أو إلى قدوم الحاج، ولا فرق أيضاً بين أن يكون بلفظ التزويج، أو بلفظ المتعة، بأن يقول المتزوج: أمتعيني نفسك، فتقول: أمتعتك نفسي بدون ولي وشاهدين، فنكاح المتعة يتناول الأمرين: ما كان مؤقتاً مع الولي والشهود، أو كان بلفظ المتعة بدون ولي وشهود وهو باطل على كل حال، وكان مباحاً للضرورة التي ذكرناها في الصلب.

وإذا لم يذكر الأجل في صيغة العقد، ولكن نوي في سره أن يمكث معها مدة، فإنه باطل أيضاً، فلا يصح إلا إذا نوى أنها امرأته ما دام حياً، وكذا إذا شرط طلاقها بعد مدة، ولو مجهولة، فإنه لا يصح، فإذا لم يدخل بها في نكاح متعة أو فيما يشبهه، فرق القاضي بينهما، ولا شيء لها، وإن دخل بها فعليه مهر المثل. وبعضهم يقول النكاح الفاسد، بعد الدخول يوجب المهر المسمى، سواء كان نكاح متعة أو غيره، ولا يترتب على نكاح المتعة إحصان الزوج. ولا حلها لمطلقها ثلاثاً. ولا يتوارثان ولا تسمى زوجته، ولكن يلحق فيه النسب، ويرث به الولد، ويورث لأن الوطء وطء شبهة يلحق به الولد، ولكنهما يستحقان فيه عقوبة التعزير دون الحد.

الحنفية: قالوا: نكاح المتعة، هو أن يقول لامرأة خالية من الموانع: أتمتع بك أو متعيني بنفسك أياماً أو عشرة أيام بكذا، فتقول له: قبلت، وكذا إذا قال لها: متعيني بنفسك، ولم يذكر مدة، إذا المعول على ذكر لفظ المتعة، فلو قالت له: متعتك بنفسي بكذا من المال، وقيل كان نكاح متعة، وقد يقال، إن إثبات كونه بلفظ المتعة موقوف على النقل، ولم =

مباحث الصداق

تعريفه

الصداق في اللغـة له أسماء كثـيرة: منها المهـر، يقال: مهـرت المرأة إذا أعطيتها المهـر، ولا يقال: أمهرتها، بمعنى أعطيـتها المهر، وإنما يقال: أمهرها، إذا زوجها من غـيره على مهر. ومنها: الصداق بفتح الصاد. وكسرها، مع فتح الدال. وهو اسـم مصدر لأصدقت الرباعي. يقال: أصدقت المرأة إصداقاً. إذا سميت لها الصداق. فالمصدر الأصداق. واسم المصدر الصداق.

وفي الصداق لغات. فيقال فيه: صدقة. بفتح الصاد وضم الـدال، وصدقة، وصدقة: بسكون الدال فيـهما، مع فتح الصـاد وضمها وهو في الأصـل مأخوذ من الصدق. لأن فـيه إشعاراً برغـبة الزوج في الزواج ببذل المال. ومن هـنا يمكن أن يقال: إن معنى الصـاد في اللغة دفع المال المشعـر بالرغبة في عـقد الزواج. فيكون المعنى اللغـوي مقصوراً على مـا وجب بالعقد. فـيكون أخص من المعنى الشرعي. لأن المعنى الشرعي يتناول ما دفـع للمرأة بوطء الشبهة وغيـره. مما ستعرفه. وهذا على خـلاف الغالب. فإن الغالب أن يكون المعنى الشرعي أخص من اللغوي.

أما معناه اصطلاحاً: فهـو اسم للمال الذي يجب للمرأة في عقد النكاح في مقابلة الاسـتمتاع بها. وفي الوطء بشبهة. أو نكاح فاسد أو نحو ذلك[1].

= يوجد دليل صحيح يفيد أن نكاح المتعة كـان بخصوص لفظ المتعة، ولذا قال بعضهم: إنه لا فرق بينه وبين النكاح المؤقت، فالنكاح إذا قيد بوقت أو كـان بلفظ المتعة بدون شهود، كان نكاح متعـة، كما ذكر الحنابلة، وهو باطل على كل حال، فلو قال لها: تزوجتك شهراً. أو سنة، أو قال: متعيني بنفسـك ولم يذكر مدة، فقالت: قبلت، كان النكاح باطلاً، سواء كان أمام شـهود، أو لا، وسواء كان الوقت طويلاً، أو قصيـراً. على أنه إذا ذكر مدة طويلة لا يعيشـان إليها عادة، كما إذا قـال لها: تزوجتك إلى قـيام الساعـة. فإنه في هذه الحالة لم يكن مـؤقتاً. بل يكون الغـرض منه التأبيد. فـيلغو الشـرط. ويصح العقد. وإذا نوى معاشرتها مدة ولم يصرح بذلك فإن العقد يصح. كما إذا تزوجها على أن يطلقها غداً أو بعد شهر فإن العقـد يصح ويلغو الشرط. فإن شرط الطلاق ليس تأقيتاً للعقد كمـا تقدم في مسألة المحلل ولا يترتب على نكاح المتـعة أثر. فلا يقع علـيها طلاق ولا إيلاء وظهـار ولا يرث أحدهمـا من صاحبـه. ولا شيء لها إذا فـارقهـا قبل الدخول. أما بعده فلها من المهر ما تقدم في شرائط النكاح من مهر المثل.

(١) أدخل الشافعية : في المهر ما وجب للرجل الذي يفوت عليه بضع امرأته. كـما إذا تزوج صغيرة فأرضعتها أمه مثلاً فإنها تحرم عليه. ويتقرر للصغيرة مهر المثل وللزوج نصف مهر المثل. ومثله السـيد الذي أذن أمته أن تختلع من زوجها بدون أن يعين لها قـدراً تختلع عليه ففـعلت. فإنه يتقرر للسـيد عند جاريته مـهر مثلها، يأخـذه من كسبهـا، إن كان لها كـسب، وإلا فيصبح ديناً في ذمتها، يأخذه منها بعد العتق واليسار، وذلك لأن المال الذي اختلعت عليه ملك لسيدها، فإذا أطلق لها الإذن، واخـتلعت بأكثر من مهـر المثل طولبن بالزيادة بعد العتق واليسـار أيضاً، وكذلك إذا شهـد شاهدان على رجل بأنه طلق امرأته طلاقـاً بائناً، أو رجعيـاً، وانقضت العدة حتى بانت، وفـرق القاضي بينهمـا ثم رجع الشاهدان عن شهادتهـما، فإنه يجب عليهـما للزوج مهر المثل لأنهـما بشهادتهـما الكاذبة فوتا عليه اسـتحقاقـه في البضع ظاهراً بحكم القاضي، ففي هذه الصورة يجب للزوج مهر المثل، سواء كانت الشهـادة قبل الدخول. أو بعده، بخلاف تفويتها عليه في صورة الرضاع، فليس له فيها إلا نصف مهر المثل، يرجع به على المرضعة وذلك لأن فرقة الرضاع حقيقة، ظاهراً وباطناً. فهو لم يدخل بهـا حتماً، فله النصف. أما الفرقـة في صورة الشهادة الكاذبة. فإنهـا في الظاهر فقط، إذ له أن يطأ امرأته متى كان متأكداً من كذب الشهود. فكأنه دخل بها فله كل مهر المثل.

فإن قلت: إن مقتضى ذلك أن لا يثبت له شيء في هذه الصـورة لأنه لم يضع عليه حقه في البضع باطناً. قلت: إن حكم القاضي جعل للمرأة الحق في الانفصال منه والتزوج بغيره. ولها الحق في ألا تمكنه، فلا يستطيع أن يعاشرها معاشرة كاملة. فلذا كان له الحق في كل مهر المثل تعويضاً. اعتباراً بأنه دخل بها. ولو كانت الفرقة قبل الدخول.

ومن أجل ذلك عرف الشافعية المهر بأنه ما وجب بنكاح، أو وطء، أو تفويت بضع قهراً عن الزوج أو خلع أو شهادة.

فما وجب للرجل على الرجل، أو على المرأة يسمى مهراً عندهم، أما غيرهم فقد خص المهر بما يعطى للمرأة في =

شروط المهر

وشرط في المهر أمور:

أحدها: أن يكون مالاً متقوماً له قيمة، فلا يصح باليسير الذي لا قيمة له، كحبة من بر، ولا حد لأكثره، كما لا حد لأقله [(١)]، فلو تزوجها بصداق يسير ولو ملء كفه طعاماً من قمح أو من دقيق، فإنه يصح، ولكن يسن أن لا ينقص المهر عن عشرة دراهم، لما رواه جابر مرفوعاً «لو أعطى رجل امرأة صداقاً، ملء يده طعاماً، كانت له حلالاً»، وظاهر هذا أن الصداق ليس مقصوداً لذاته في الزواج، وإنما هو مقصود للإشارة إلى أن الرجل ملزم بالانفاق على المرأة من أول الأمر.

ثانيها: أن يكون طاهراً يصح الانتفاع به، فلا يصح الصداق بالخمر، والخنزير، والدم، والميتة لأن هذه الأشياء لا قيمة لها في نظر الشريعة الإسلامية، وإن كان لبعضها قيمة مالية عند غيرهم، كالخمر والخنزير وشحوم الميتة وجلودها والدم المتجمد عند من يأكله، فإن كل هذه الأشياء لا يصح للمسلمين ملكها، فلا يمكن إيجابها عليهم في الصداق، فإذا سمى لها خمراً أو خنزيراً أو غير ذلك مما لا يصح للمسلمين ملكها، بطلت التسمية، وصح العقد [(٢)]، وثبت للمرأة مهر المثل، فإذا سمى لها صداقاً، بعضه مال وبعضه ليس بمال، أو بعضه طاهر وبعضه نجس، أو سمى لها صداقاً نجساً، وأشار إلى طاهر، أو العكس، أو أجمع لها بين المهر والبيع في عقد واحد، فإن في كل ذلك تفصيل المذاهب[(٣)].

= مقابلة الاستمتاع بها بالقوة أو الفعل فيشمل ما وجب بمجرد العقد الصحيح. وما وجب بالوطء، سواء كان بعقد فاسد أو شبهة أو إكراه.

(١) الحنفية: قالوا: أقل المهر عشرة دراهم، وهي تساوي في زماننا أربعين قرشاً تقريباً، ولا فرق بين أن تكون مضروبة أولا، وإنما تشترط المضروبة في نصاب السرقة للقطع للاحتياط في الحد، ويصح أن يسمي سلعة. أو عرض تجارة تساوي قيمتها عشرة دراهم.

وقدر بعضهم الدرهم الشرعي بأربعة عشر قيراطاً، وقدر القيراط بأربع قمحات وسط، فيكون الدرهم - ٥٦ قمحة - وقدره بعضهم بالخرنوبة، وقال: أن الخرنوبة تزن أربع قمحات، وهو يزن - ١٦ خرنوبة - فتكون زنة الدرهم - ٦٤ قمحة - ولكن التحقيق أن المعتبر في وزن الدرهم الشرعي أن يكون أربعة عشر قيراطاً، كل قيراط يساوي خمس حبات، فتكون زنة الدرهم الشرعي سبعين حبة، فالمراد بالدرهم الصنجة، وهي آلة الوزن المعروفة، وهي بالخرنوبة - ٢/ ١٧١ - لأن الخرنوبة - ٤ قمحات - ويساوي الدرهم في زماننا أربعة قروش صاغ تقريباً.

فإذا أمهرها أقل من عشرة دراهم، فإن العقد يصح وتجب لها العشرة، استدلوا لذلك ما رواه ابن أبي حاتم من حديث" لا مهر أقل من عشرة دراهم"، وهو بهذا الإسناد حسن. وما ورد من أن النبي ﷺ، أجاز النكاح بأقل من ذلك، كما قال للاعرابي:" التمس ولو خاتماً من حديد" فإنه محمول على المعجل الذي يسن، فإنه يندب أن يعطي الرجل للمرأة شيئاً، مهما كان معسراً، والباقي يبقى ديناً في ذمته.

المالكية: قالوا: أقل المهر ثلاثة دراهم من الفضة الخالصة من الغش أو عرض تجارة يساوي ثلاثة دراهم، وقدر الدرهم عندهم بما زنته خمسون حبة وخمسمائة حبة من الشعير الوسط، فإن نقص الصداق عن ذلك، ثم دخل بها، ثبت العقد، ووجب على الزوج أن يعطيها هذا الأقل، أما قبل الدخول فهو مخير، بين يتم لها الصداق إلى الحد الأدنى، وهو ثلاثة دراهم. أو يفسخ العقد، وعليه نصف المسمى من الصداق.

(٢) المالكية: قالوا: إذا تزوجها على خمر أو خنزير ونحوهما مما لا يملك أو يباع، فإن العقد يفسد، ويفسخ قبل الدخول، أما إذا دخل بها، فإنه يثبت، وتستحق المرأة صداق المثل والمراد بما لا يباع، جلد الأضحية وجلد الميتة المدبوغ، فإنهما يملكان، ولكن لا يباعان فلا يصلحان مهراً.

وحاصله أن المالكية خالفوا غيرهم في صحة العقد، فقالوا: إنه فاسد يفسخ قبل الدخول، ووافقوهم على أن المرأة تستحق مهر المثل بعد الدخول، مع استقرار العقد.

(٣) الشافعية: قالوا: إذا تزوجها بصداق بعضه مملوك له وبعضه غير مملوك، بطل فيما لا يملكه دون غيره، ثم ينظر=

= في غير المملوك، فإن كـان مما لا ينتفع به أصلاً، بحيث لا يكون مقصوداً لأحد، كـالدم، وفي هذه الحالة ينعقد الصداق بالمملوك، وتلغو تسمية غير المقصود، وإن كان غير المملوك مما يقصد الانتفاع به، كالخـمر مثلاً، فلا يخلو إما أن تكون عالمة به عند التسمية أو لا، فإن كانت جاهلة به، كان لها الخيار بين فسخ الصداق وإبقائه، فإن فسخته وردته ثبت لها مهر المثل، وإن أبقته كان لها ما ثبت أنه مملوك له، مع حصة من مهر المثل تساوي ما سماه لـها من غير المملوك له، مثلاً إذا سمى لها صداقاً خمسين ناقة، وهي مهر مثلها، وكان نصفها مملوكاً له، والنصف الآخر مـغصوباً، فإنها تستحق المملوك له بلا كلام، ثم يقوم النصف المغصوب، فإن كانت قيمته تساوي نصف صداق مثلها، كان لها عليه نصف صداق المثل، تأخذه دراهم أو جنيهات أو عروض تجارة أو نياقاً الخ، فالواجب لها عنده قيمة النياق المغصوبة بما يقابلها من مهر المثل، هذا إذا سمى لها أشياء متماثلة مختلفة القيمة، كالنياق، أما إذا ذكر لها أشياء مثلية متحدة القيمة، كما إذا سمى لها عشرة أرادب من القمح الاسترالي مثلاً، فإنها مثلية، قيمتها واحدة. وسعرها واحد، وكانت تساوي مهر مثلها، ولكن نصفها مملوك له، ونصفها مغصوب من جاره، فإن لها في هذه الحالة الخمسة المملوكة له، ولها نصف مهر المثل، سواء كان مساوياً لقيمة المغصوب أو أكثر أو أقل، وإذا سمى لها شيئاً مملوكاً، وشيئاً لا يصح أن يملك، ولا قيمة له في نظر الشرع، كما إذا مهرها عشرة جنيهات وخمس زجاجات من الخمر، فإن لها الجنيهات المملوكة، أما الخمر فإنه يعتبر خلاً، ثم ينظر فيه، فإن كانت قيمة الخمر كقيمة الخل فرضاً، كان لها خمس زجاجات من الخل وزناً أو كيلاً، وإلا قوم الخمر، واستحق قيمة الخل التي تعادل قيمة الخمر المذكور.

وإذا قال شخص لآخر: زوجتك بنتي، وبعتك حمارها بجملك هذا، فإنه يصح العقد والبيع والمهر، ولكن يوزع الجمل على قيمة الحمار، ومهر المثل، فإذا كان مهر المثل عشرة جنيهات، وقيمة الحمار خمسه، كان الصداق ثلثا قيمة الجمل، وثلثه عن الحمار. فلو ا الزوج قبل الدخول كان له نصف العشرة التي اعتبرت صداقاً. وإنما يصح ذلك إذا رضيت الزوجة بذلك. أما إذا لم ترض، وكان حمارها يساوي أكثر، فإن البيع يبطل، وكذا إذا كان مهر مثلها أكثر، فإن لها أن تطالب بما يكمل مهر المثل، ولو قال له: زوجتك بنتي، وبعتك حماري بهذا الجمل، فإنه يبطل البيع. والصداق معاً، لأن جواز جمع الصفقة بين مختلفي الحكم من بيع ونكاح، إنما يجوز إذا كان المعقود عليه متعلقاً بواحد.

الحنفية: قالوا: مثال الأول أن يتزوجها على مائة جنيه. وعلى طلاق ضرتها فلانة. فإنه جعل المهر مركباً من مال - وهو المائة - ومما ليس بمال وهو طلاق ضرتها - وفي هذه الحالة يقع عليه الطلاق في الحال بالعقد ويكون لها هي المهر المسمى لا غير. أما إذا تزوجها على مائة، وعلى أن يطلق فلانة، فإن فلانة لم تطلق بالعقد طبعاً، لأنه وعد بتطليقها في المستقبل، فإن طلقها فذاك، وإن لم يطلق كان لامرأته الجديدة تمام مهر المثل إن كان المسمى ناقصاً عنه، وإلا فلا شيء لها، ومثل ذلك ما إذا تزوجها على ألف. وهدية يهديها إليها، فإن لها الحق في المطالبة بتكملة مهر المثل إن كان المسمى أقل، وإلا فلا شيء لها.

وإذا سمى مالاً حلالاً. ومالاً حراماً، كما إذا قال لها: تزوجتك على عشرة دراهم. وعشرة أرطال من الخمر، أو على عشرة دراهم، وخنزير سمين مثلاً. فإن العقد يصح، ويكون لها العشر دراهم لا غير، أما الخمر، والخنزير فلا تستحق في مقابلهما شيئاً، خلافاً للشافعية، كما تقدم، وليس لها أن تطالب بمهر المثل إذا كانت العشرة أقل من مهر المثل، لن الخمر والخنزير لا منفعة فيهما عند المسلمين، فلا حق لها في مقابلهما، فإذا ذكر أقل من العشرة كان لها المطالبة بم يكمل لها العشرة.

وإذا تزوجها على مائة جنيه. وعلى طلاق ضرتها. وعلى أن يأخذ منها فرسها، أو عبدها، وقع الطلاق بالعقد بائناً، ثم ينظر إلى قيمة طلاق الضرة، وقيمة النصف الآخر مقابلة لنصف المائة الباقية، ويتفرع على أن هذا أنه إذا هلك الفرس في يدها قيل أن يستلمه الزوج كان له الحق في الخمسين التي قابلت نصفه، وله نصف قيمته التي قابلت نصف قيمة طلاق الضرة.

فإذا تزوجها على ألف. وعلى أن يطلق ضرتها وعلى أن يأخذ حديقتها ، كان في هذه الصورة ثلاثة عقود: عقد =

. . . .

= زواج. وعقد بيع. وطلاق ضرة. فيجعل ما يبذله منقسماً على ما تبذله هي وهو قد بذل الألف. وطلاق الضرة الذي لم يكن مالاً. وهي قد بذلت الحديقة. والبضع. فصار الألف بإزاء الحديقة ونصفها بإزاء البضع. وصار نصف قيمة طلاق الضرة بإزاء الحديقة فيكون طلاقاً في مقابلة مال - و هو الخلع - فالرجل طلق الضرة في مقابلة نصف الحديقة التي أخذها من الزوجة الجديدة وصار النصف الآخر بإزاء البضع. وهو ليس بمهر، لأنه ليس مالاً ولكن أصبح حقاً للمرأة الجديدة، فلا يخلو إما أن يطلقها قبل الدخول. أو بعده. وعلى كل إما أن يكون قد طلق ضرتها أو لا، فالصور أربع:

إحداها: أن يطلق الجديدة قبل الدخول مع كونه قد طلق ضرتها. فإن كانت قيمة الحديقة تساوي قيمة مهر المثل استحق الزوج كل الحديقة وربع الألف التي دفعها أو هي مائتان وخمسون وذلك لأننا جعلنا نصف الحديقة في مقابلة نصف الألف والنصف الثاني في مقابلة نصف طلاق الضرة، وجعلنا نصف البضع في مقابل نصف الألف الثانية، ونصفه الأخرى في مقابلة نصف طلاق الضرة، فإذا طلق الضرة فقد استحق بذلك نصف الحديقة، وبقي النصف الآخر يستحقه بنصف الألف الذي يقابله، فكانت له كل الحديقة، وبقي ما تستحقه هي في مقابلة البضع، وهو نصف الألف. ونصف طلاق الضرة، فبقي لها نصف الألف خمسمائة، تستحق نصفها بالطلاق قبل الدخول، وهو مائتان وخمسون.

الصورة الثانية: أن يطلقها قبل الدخول، ولم يطلق ضرتها، وفي هذه الحالة يكون للرجل نصف الحديقة فقط في مقابل نصف الألف، والخمسمائة الأخرى إن كانت تساوي مهر مثلها، كان له نصفها وهي مائتان وخمسون، وإلا كمل لها نصف مهر المثل.

الصورة الثالثة: أن يطلقها بعد الدخول، مع كونه قد طلق ضرتها، وفي هذه الحالة يكون لها الألف كاملة، وتكون له الحديقة كاملة.

الصورة الرابعة: أن يطلقها بعد الدخول، مع كونه لم يطلق ضرتها، وفي هذه الحالة تستحق المرأة مهر المثل كاملاً، ولا يستحق الرجل شيئاً، وإذا سمى لها مهراً فوجد بخلاف المسمى، فهو يحتمل أربعة أوجه أيضاً.

الوجه الأول: أن يذكر حراماً ويشير إلى حرام، كأن يقول لها: تزوجتك على هذا الدن من الخمر - وهو خمر - وفي هذه الصورة يبطل المسمى. ويثبت لها مهر المثل.

الوجه الثاني: أن يذكر حلالاً ويشير إلى حلال يختلف معه في الجنس، كذا الدن من الزيت وهو مملوء خلاً، وفي هذه الصورة يجب لها الزيت الموجود في الدن.

الوجه الثالث: أن يذكر حراماً ويشير إلى حلال، كهذا الدن من الخمر، وهو مملوء زيتاً، وفي هذه الحالة يكون لها الزيت الموجود في الدن.

الوجه الرابع: عكس هذا، وهو أن يذكر حلالاً ويشير إلى حرام، كهذا الدن من الخل، فإذا هو خمر، وفي هذه الحالة يكون لها مهر المثل.

المالكية: قالوا: إذا سمى لها مهراً حلالاً فوجدته حراماً، كأن قال لها: تزوجتك بهذه القلة من الخل فوجدته خمراً بعد فتح القلة، فإنه في هذه الحالة يصح العقد والتسمية، ويكون لها قيمة الخل، وذلك نظير ما إذا سمى لها فرساً، وقبضتها فوجدتها معيبة، فإن لها الحق في فرس سليم من العيب، وكذا إذا قال لها: تزوجتك بهذه القلة من الخمر، ولكنها كانت في الواقع خلاً، فإنه يصح، بشرط أن يتراضيا على ذلك، أما إذا لم يتراضيا كان لهما فسخ العقد قبل الدخول، فإن العقد قابل للطعن من كل منهما، إذ لها أن تقول: إنك لم تمهرني خلاً، وله أن يقول: إنني لم أسم لك الخل، وهذه الحالة بخلاف ما إذا عقد شخص على امرأة، وهو يظن أنها في عدة الغير، ثم تبين أنها في الواقع غير معتدة، فإن العقد لازم لهما، ولا يصح أن يتخلص منه بأنه عقد عليها وهو يظن أنها معتدة فإذا سمى لها مهراً حلالاً وحراماً، كأن تزوجها على مائة دينار ومائة أقة من الخمر مثلاً، فإن المرأة تستحق بذلك الأكثر من المسمى الحلال. ومهر المثل، فإن كان مهر مثلها يساوي مائة وعشرين ديناراً مثلاً أخذتها، وإن كان يساوي تسعين ديناراً أخذت المائة التي سماها، ويصرف النظر عن الخمر الذي ذكره مصاحباً للحلال، ومثل ذلك ما إذا تزوجها على مائة حالة. ومائة مؤجلة بأجل مجهول لموت. أو طلاق مثلاً، فإنه يصرف النظر عن المائة المجهولة، ولها الأكثر من مهر مثلها والمائة المعلومة.

أما إذا جمع بين عقد النكاح وغيره من العقود، كعقد البيع. أو القرض أو الشركة أو الجعالة أو غير ذلك، فإن النكاح يقع فاسداً، ويفسخ قبل البناء. =

ثالثها: أن لا يكون الصداق مغصوباً، فإذا سمى لها صداقاً مغصوباً لم يصح الصداق [١] ويصح العقد، وكان لها مهر المثل.

رابعها: أن لا يكون مجهولاً، وفيه تفصيل[٢].

= ويثبت بعده بصداق المثل، وعلة ذلك أن بين أحكام البيع، وأحكام النكاح تناف، فلا يصح الجمع بينهما، فإن النكاح مبني على المكارمة. وغيره من العقود مبني على المشاحة، وإذا فات المبيع على المشتري قبل الدخول بها لزمتها القيمة، أما بعد الدخول، فيلزم البيع بقيمة المبيع وإن لم يحصل فيه مفوت، لأنه تابع للنكاح. مثال ذلك أن تتزوجه على داره المملوكة وتعطيه مائة جنيه من مالها، فهنا عقدان: عقد نكاح وعقد شراء للدار، فبعض الدار في مقابل المائة جنيه، وذلك عقد بيع منه لها "وبعضها في مقابل عصمتها" وهو عقد زواج، وذلك فاسد يفسخ قبل الدخول، ويثبت بعده بمهر المثل، ويلزم البيع ضمناً بقيمة المبيع، بحيث تحتسب قيمته وما دفعته وما تستحقه من مهر المثل ويأخذ كل حقه، أما إذا طلقها قبل الدخول، ولم يتغير المبيع، فلا يترتب على العقد شيء، أما إذا نقصت قيمته لسبب من الأسباب، كان له الرجوع بالقيمة ويجوز أن يجتمع عقد البيع، والنكاح في نكاح التفويض، وهو عقد لا يسمى فهو المهر، ولا يتفق على إسقاط المهر، كأن يقول الولي للزوج: بعتك داري بمائة، وزوجتك ابنتي تفويضاً، لأنه في هذه الحالة أعطاه الدار كمعونة له، وللزوجة طلب فرض مهر لها فإن فرض لها الزوج مهر المثل لزمها النكاح بما فرضه لها، واستحقته كله بالدخول. أو الموت ونصفه بالطلاق قبل الدخول. أما إذا فرض لها أقل من مهر مثلها. فإنه يلزمها النكاح إلا إذا رضيت به.

الحنابلة: قالوا: إذا سمى لها شيئين بعضهما يصلح للصداق وبعضهما لا يصلح، أخذت الصالح، وكان لها الحق في المطالبة بقيمة غير الصالح، فإذا تزوجها على جملين، أحدهما مملوك له. والآخر مغصوب، أخذت المملوك، وطالبت بقيمة المغصوب، ومثل ذلك ما إذا تزوجها على عبدين مملوك له ونصفه مستحق للغير كان لها الخيار بين أخذ نصفه، والمطالبة بقيمة النصف الآخر، أو ترك الكل، والمطالبة بقيمة الجمل مشار إليهما، فظهر أن أحدهما عبد والآخر حر فإنها تستحق الرقيق. وتطالب بقيمة الحر المفروض عبداً، وإن تزوجها على جمل نصفه بتمامها، لأن الشركة عيب توجب الخيار للمرأة، ومثل ذلك ما إذا تزوجها على أرض قدرها ألف ذراع، فوجدتها ثمانمائة فهي مخيرة بين أخذ ما وجدته، والمطالبة بقيمة ما بقي لها من ثمن المائتين، أو رد الأرض كلها، وأخذ قيمتها.

وإذا سمى لها صداقاً حلالاً، ثم تبين أنه حرام أو مغصوب، كان لها مثله، فإذا قال لها: تزوجتك على هذا الدن من الخل، فتبين أنه خمر، كان لها الخل الذي رضيت به، وإذا قال لها: تزوجتك على هذا الخمر، فيبين أنه خل صح، وكان لها الخل، ومثل ذلك ما إذا قال لها: تزوجتك على هذه الفرس التي يملكها فلان، وثبت أنها ملكه هو، صح وكانت لها الفرس.

(١) المالكية: قالوا: إذا سمى لها مهراً مغصوباً غير مملوك له، فإن كان معلوماً لهما، وهما رشيدان، فسد العقد، ويفسخ قبل الدخول، ويثبت بعده بصداق المثل فإن كانا غير رشيدين كأن كانا صغيرين. أو أحدهما صغيراً، فالمعتبر علم الولي بالغصب، فمتى كان عالماً بأن الصداق غير مملوك للزوج، فسد العقد على الوجه المذكور، أما إذا لم تعلم الزوجة بالغصب، وعلم الزوج فإن النكاح يصح، وإذا أخذ منها المهر المغصوب مالكه، رجعت على الزوج بمثله، إن كان له المثل، وإلا رجعت عليه بقيمته، والفرق بين الحالتين، أنهما في الصورة الأولى، قد أقدما على العقد بدون مهر، لأن المغصوب معدوم، فلا يصح جعله مهراً، فكأنهما اتفقا على اسقاط المهر من أول الأمر، أما في الصورة الثانية. فإن العلم من جانب واحد، وهو الزوج، فلا يضر.

الحنفية: قالوا: إذ سمى لها مالاً مغصوباً، كأن تزوجها على هذا الجمل، أو على هذه الحديقة، أو على هذا العبد. وهي غير مملوكة له، فإن العقد صحيح، والتسمية صحيحة، سواء علما بذلك أو جهلاه، ثم إن أجاز المالك ذلك فلها عين المسمى، وإن لم يجز كان لها قيمة المسمى فليس لها مهر المثل، وبذلك يكون الحنابلة والشافعية على وفاق في المسألة، هما المذكوران في أعلى الصحيفة السابقة، والحنفية، في التفصيل المذكور.

(٢) الحنفية: قالوا: إذا تزوجها على صداق مجهول، فلا يخلو إما أن يذكر جنسه بدون تقييد بنوع، أو يذكر جنسه مقيداً بنوع، ولكن لم يصفه صفة تميزه عن غيره.

مثال الأول: أن يتزوجها على ثوب، أو دابة أو حيوان، وبيان كون هذه الأشياء أجناساً عند الفقهاء أنها مقولة على كثيرين مختلفين في الحكم، وذلك في الثوب يطلق على الكتان والقطن والحرير وحكمها مختلف، فإن الحرير لا يحل =

ولا يشترط أن يكون الصداق خصوص الذهب والفضة، بل يصح بعروض التجارة وغيرها من حيوان، وأرض، ودار، وغير ذلك مما له قيمة مالية. وكما يصح بالأعيان يصح بالمنافع أيضاً، كمنافع الدار. والحيوان. وتعليم القرآن. وغير ذلك، على تفصيل المذاهب(١).

= لبسه بخلاف القطن والكتان فالثوب جنس وكذلك الحيوان والدابة ، فإن تحتهما الحمار والفرس والشاة، مما تختلف أحكامها اختلافاً ظاهراً، فهذه الأشياء أجناس، وما تحتها أنواع عند الفقهاء، بخلاف الجنس المنطقي، فإن المقول على كثيرين مختلفين في الحقيقة لا في الأحكام، وعلى هذا يكون الإنسان جنساً عند الفقهاء دون المناطقة، لأن تحته الذكر, والأنثى. وأحكامهما الفقهية تختلف، فإذا ذكر ثوباً بدون أن يبين نوعه، فيقول: من كتان، أو قطن أو حرير فإنه يقال إنه ذكر الجنس بدون أن يقيده بالنوع، وحكم هذا أن التسمية لا تصح أصلاً، والقاعدة أن كل ما لا تصح فيه التسمية يثبت فيه مهر المثل ذلك ما إذا تزوجها على الحيوان، ولم يبين أنه فرس، أو جمل، أو حمار مثلاً، فإن التسمية تلغو ويثبت فيه مهر المثل، وهكذا في كل تسمية للجنس بدون نوعه، فإذا قيده بنوعه ولكن لم يصفه بصفته المميزة له عن غيره، كما إذا قال لها: تزوجتك بثوب من الكتان ، أو القطن أو الحرير، أو قال لها: تزوجتك بفرس أو بغل، أو حمار، ففي هذه الحالة تصح التسمية، ويكون لها الوسط من ذلك، فتأخذ الثوب الذي ذكر نوعه من الوسط، وهلم جرا على أن يكون للزوج الخيار بين أن يسلم النوع الوسط أو قيمته، ويعتبر الوسط بغلاء السعر ورخصه على المعتمد، فلا يشتري لها غالياً ولا رخيصاً، بل يشتري لها الوسط، أما إذا ذكر لها الجنس مقيداً بنوعه، ثم وصفه بصفته المميزة له، كما إذا تزوجها على ثوب من الحرير البلدي الجيد كان لها المسمى، فإذا لم يذكر الجيد كان لها الوسط كالأول، وهكذا إذا ذكر لها حيواناً. أو عرض تجارة، فإذا تزوجها على مكيل أو موزون، فإن علم وصفه وجنسه كما إذا تزوجها على إردب من القمح البعلي الصعيدي الخالي من الشعير، فإنه يتعين المسمى، ويكون كالعرض الموصوف، وإن لم يعلم وصفه، كان الزوج مخيراً بين أن يدفع الوسط. أو القيمة.

وإذا تزوجها على هذا الفرس، أو هذا الفرس وأشار لها إلى فرسين، وكان أحدهما أقل من الآخر حكم بمهر المثل، فإن كان يساوي أحسنهما، كان لها، وإلا كان لها الأوكس، فإذا طلقها قبل الدخول، كان لها نصف الأوكس بلا خلاف.

وإذا تزوجها على جهاز بيت، كان لها وسط ما يجهز به النساء عادة.

المالكية: قالوا: إذا سمى لها مهراً مجهولاً جهالة فاحشة، كما إذا تزوجها بثمرة لم تنبت بشرط بقائها حتى تنضج فإنه لا يصح، ويقع العقد فاسداً يفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بمهر المثل، أما إذا سمى لها ثمرة لم يبد صلاحها بشرط قطعها، فإنه يصح وإذا سمى لها مهراً مجهولاً جهالة يسيرة، فإنه يصح، كما إذا سمى لها عشرة جنيهات، وأطلق، وكان في البلد الجنيه المصري والجنيه الأفرنجي، فإنه يصح، وتأخذ العشرة من العملة الغالية، فإن سمى لها أشياء متساوية، أخذت من كل صنف بنسبة ما تستحق، فإن كانت المعاملة بصنفين وأخذت النصف من كل صنف، ومثل ذلك ما إذا سمى لها عشرة جمال ولم يصفها أو سمى لها عشرة عبيد كذلك، فإنها تأخذ العشرة من الصنف الوسط، ولا تضر الجهالة في مثل ذلك. وكذا إذا تزوجها على أن يجهز لها الحق في الجهاز الوسط

الحنابلة: قالوا: إذا سمى لها مجهولاً، كدار غير معينة. أو دابة مبهمة. أو متاع بيته أو ما لا يقدر على تسليمه، كالطير في الهواء، فإن الصداق لا يصح للجهالة، وإذا سمى لها ما لا قيمة له كتمرة، فإنه لا يصح أيضاً، وذلك لأن الصداق يجب أن يكون له نصف قيمة، إذ لو طلقت قبل الدخول كان لها نصف الصداق، فلو سمى ما لا قيمة له لم يبق لها ما تنتفع به، وهذا رأي، وبعضهم يقول: إن هذا ليس بلازم، بل يجوز الصداق بالقليل الذي لا قيمة له كالحبة. والثمرة، وهو ظاهر المذهب، وعلى كل حال فهي تستحق مهر المثل إذا سمى مجهولاً. أو ما يصح.

وتغتفر الجهالة اليسيرة، كما إذا أصدقها جملاً من جماله الكثيرة. أو فرساً من خيله. أو بغلاً من بغاله أو ثوباً من هذين الثوبين، فإن التسمية في كل ذلك تصح، ويكون لها واحد من بين ما ذكره لها بالقرعة، لأنه إذا صح أن يكون صداقاً استحقت واحداً غير معين، فوجبت القرعة للتعيين.

الشافعية: قالوا: إذا سمى لها صداقاً مجهولاً في الجنس ، أو الوصف، كما إذا قال لها: تزوجتك على أحد هذين الثوبين ، أو الفرسين أو قال لها: تزوجتك على جمل من جمالي فإن التسمية لا تصح ويكون لها مهر المثل.

(١) الحنفية: قالوا: إذا تزوجها على أعيان مكيلة. أو موزونة. أو معدودة، وكانت قيمتها وقت العقد تساوي عشرة دراهم فأكثر، ثم نقصت قبل التسليم عن عشرة، فليس لها حق في المطالبة إنما يكمل العشرة، لأن المعتبر قيمتها وقت العقد، أما لو تزوجها على أعيان تساوي قيمتها وقت العقد ثمانية، فإنها تطالب بالاثنين، ولو ارتفعت قيمتها إلى عشرة وقت التسليم. =

= وإذا تزوجهـا على منافع الأعيان من سـكنى داره ، أو ركوب دابته . أو الحـمل على جمله أو زراعة أرضـه مدة معلومة، فإن التـسمية تكون صحيحة، وتجب لها المـنفعة التي سماها بلا خلاف أما إذا تزوجها على منافع معنوية، كتعليم القرآن، والفقه، ونـحو ذلك من علوم الدين، أو على تعليم الحلال والحرام، ففيـه خلاف. وظاهر المذهب أنه لا يجوز، ولكن المتأخرين من الحنفيـة قد أفتوا بجواز أخذ الأجرة على تعليم القـرآن. والعلوم الدينية للضرورة. إذ ربما لا يوجد من يعلمها مع وجوبها على المسلمين كما تقدم في مباحث الإجارة.

والقاعدة أن الذي تصلح عليـه الأجرة. يصح جعله مهراً. لأن الأجـرة مال متقوم يقع في مـقابل المهر، وعلى هذا تجوز الفتوى بصحة جعل تعليم القرآن والفقه مهراً علـى التحقيق وقد اعترض بعضهم على ذلك من ناحية أخرى وهي أن الزوج في هذه الحالـة يكون خادماً للمـرأة، وخدمـة الرجل الحر للمرأة مـحرمـة، فلا تصح أن تكون مـهراً، ولكن هذا الاعتراض لا قيمة له لأن مـعلم القرآن والعلم لا يقال له خادم، بل هو سيد عرفاً أما غيـر التعليم بأن تزوجها على طاعة من الطاعات التي لا يجوز أخذ الأجرة عليها كأن تزوجها على أن يحج بها، فإنه لا يصح ويثبت لها مهر المثل ومثل ذلك ما إذا تزوجها على طلاق امـرأة بدون أن يضم ذلك إلى مال فإنه لا يصح ويثبت لها مهـر المثل، وكذلك إذا تزوجها على أن يكون خادماً لها، وهو حر لا عبد فإنه لا يصـح، وذلك لأن للزوج حق القيام على المرأة فلو أصبح خادماً لها بعقد كان ممتهناً، إذ يكون لها الحق في أن تستعمله استعمال السيد لعبده، وذلك لا يجوز بخلاف ما إذا كان عبداً بطبيعته، ورضيت به زوجاً، فإنه يصح أن يتزوجها على أن يكون خادماً لها، لأن صفته هذه لازمة له: فلا مانع من أن يخدم امرأته.

وليس من الخدمة المهـينة أن يتزوجها على أن يزرع لها أرضـهـا، أو يرعى لها غنمها مدة مـعينة فإنه يصح أن يكون ذلك مهراً على الصواب، وذلك لأنهم قالوا في الإجارة: لا يجوز للولد أن يستأجر أباه للخدمة، ولكن يجوز أن يستأجره للرعي، والزراعة، لأنه لا امتهان في الحالة.

وليس من الخدمة المهينة أيضاً أن يتـزوجها على أن يرعى غنم أبيها، كما وقع لموسى مع شعـيب عليهما السـلام، مما قصه الله علينا في القرآن، وشرع من قبلنا شرع لنا عند عدم ناسخ، وفي هذه الحالة يضمن الولي للزوجة مهر المثل.

وإذا تزوجها على خدمة امـرأة حرة، فإنه يصح متى رضيت المرأة، أما إذا تزوجها على أن يخدمـها رجل حر غيره برضاء ذلك الرجل، مدة معينة. فإن ترتب على خدمة ذلك الرجل الأجنبي مخالطة تفضي إلى الانكشاف والفتنة. فإنه لا يجوز ويكون للزوجة قيمـة خدمته مهراً وإن لم يترتب عليها هذا المحظور، فإنه يصح وتسلم إلـيها خدمته، وإذا لم يرض ذلك الرجل بالخدمة، ثبت للمرأة قيمة الخدمة، ومثل ذلك ما إذا تزوجها، على أن يخدمها رجل حر مدة غير معينة. فإن فيها التفصيل المتقدم، من الجواز عند عدم الفتنة، والمنع عند الفتنة.

المالكية : قالوا: إن المهر يصح أن يكون عيناً من ذهب. أو فضة. أو عرض تجارة. أو حيوان. أو دار. أو نحو ذلك، وأما المنافع من تعليمها القـرآن ونحوه. أو سكنى الدار. أو خدمة العبد، ففيـها خلاف، فقال مالك: إنها لا تصلح مهراً ابتداء أن يـسميها مهراً وقال ابن القاسم: تصلح مهراً مع الكراهة وبعض الأئمة المالكية يجيزها بلا كراهة والمعتمد قول مالك طبعاً. ولكن إذا سمى شخص منفعة من هذه المنافع مهراً، فإن العقد يصح على المعتمد، ويثبت للمرأة المنفعة التي سميت لها، وهذا هو المشهور، فالمالكـية ينظرون إلى قول مالك فينهون عن جعل المهر منفـعة ابتداء، وينظرون إلى قول من أجاز فيعملون به بعد الوقوع بالفعل.

الشافعـية : قالوا: يصح الصداق بالمنفـعة، والقاعدة عندهم أن كل مـا صح ثمناً في البيع صح صداقـاً، فيصح أن يشتري داراً بمنفـعة أرضه الزراعية مـدة معلومة، فكذلك يصح أن تجعل هذه المنفعـة صداقاً، فكل عمل يستـأجر عليه من تعليم قرآن. وفقه. ونحوهما، وتعليم صناعة، كنسج. وخـياطة، أو يتزوجها على أن يخيط لها ثوباً أو يبني لها داراً، أو يقوم لها بالخدمة، ولو حراً، فإنه يصح أن يكون صداقاً، كما يصح أن يكون ثمناً.

وقد أورد على قولهم: كل ما صح ثمناً، صح صداقاً، انه لو تزوج عبد امرأة حرة على أن يكون مملوكاً لها، فإنه لا يصح، بل يبطل النكاح، لأن كونه مملوكاً ينافي كونه زوجاً لها، إذ لا يجوز أن يتزوج العبد سيدته، ولكن العبد يصح أن يكون ثمناً لشيء آخر، فقولهم: كل ما يصح ثمناً، يصح مهراً لا يطرد، وأيضاً لو جامع شـخص أمه بشبهة، وجاءت منه بولد، ثم اشتراها وكبـر ولده، فأراد أن يجعلها مهراً لابنه في عقد زواجـه، فإنه لا يصح، لأن معنى ذلك أنها تدخل في الولد أولاً حتى يصح كونها صداقاً، ومتى ملكها عتقت عليه، وبذلك تكون حرة فلا تصلح أن تكون صداقاً، وهي تصح أن تكون ثمناً لشيء آخر. =

أقسام الصداق
الخلوة - النكاح الفاسد

ينقسم الصداق إلى قسمين: الأول ما يجب بالعقد الصحيح. الثاني: ما يجب بالوطء بنكاح صحيح أو فاسد أو بشبهة، فأما ما يجب بالعقد الصحيح، فهو الصداق المسمى (١). أو مهر المثل عند عدم التسمية، ويجب بمجرد العقد الصحيح، ولكن مع احتمال سقوطه كله. أو نصفه، فيسقط كله إذا عملت الزوجة عملاً يوجب الفرقة بينهما، كما إذا ارتدت. أو عملت شيئاً يوجب حرمة المصاهرة فإن صداقها يسقط قبل الوطء، لأن الفرقة وقعت بسببها، ويسقط نصفه إذا طلقها هو قبل الدخول وكانت الفرقة منه لسبب آخر، من ردة، وعمل ما يوجب حرمة المصاهرة.

ويتأكد كل المهر بحيث لا يحتمل السقوط. بأمور: منها الوطء. ومنها موت أحد الزوجين. ومنها الخلوة الصحيحة (٢). وغير ذلك، على تفصيل في كل هذه الأمور (٣).

= وذكر بعضهم مثالاً آخر، وهو ما إذا كان معه ثوب واحد يتوقف عليه ستر عورته، فإنه لا يصح جعله صداقاً، وإن صح جعله ثمناً، ولكن هذا المثال ليس بشيء. لأنه متى توقف عليه ستر العورة، فإنه لا يصح جعله صداقاً وثمناً، وهو ظاهر، والجواب عن هذا أن المراد بقولهم: كل ما صح ثمناً صح صداقاً في الجملة بحيث إذا لم يمنع آخر، كما في الأمثلة المذكورة، فإن الذي منع كونها صداقاً ما عرض لها من الحرية ومنافاة كون العبد زوجاً لسيدته.

الحنابلة: قالوا: يصح المهر بالمنافع كما يصح بالأعيان، فلو تزوجها على أن يرعى لها غنمها أو يزرع لها أرضها، أو نحو ذلك، فإنه يصح بشرط أن تكون المنفعة معلومة، فإن كانت مجهولة فإن التسمية لا تصح، ويلزم بمهر المثل، ويصح للحر أن يتزوج امرأة على أن يخدمها مدة معلومة، أو على أن يأتي لها بخادم حر يخدمها مدة معلومة. والعبد من باب أولى، وكذلك يصح أن يتزوجها على عمل معلوم، كخياطة ثوب معين، سواء خاطه هو، أو غيره، فإن تلف الثوب قبل خياطته كان عليه نصف قيمة أجرته، وإن طلقها قبل الدخول. وقبل خياطته كان عليه نصف خياطته إن أمكن وإلا فعليه نصف الأجرة، وكذلك يصح أن يتزوجها على تعليم أبواب من الفقه أو الحديث. أو على تعليم شيء مباح من الأدب. والشعر، أو تعليم صنعة. أو كتابة أو غير ذلك مما يجوز أخذ الأجرة عليه فإنه يصح، ويلزم به إن تعذر عليه تعليمها، فإن طلقها قبل الدخول، وقبل تعليمها، فإنه يلزم أجرة تعليمها، وإن كان بعد تعليمها رجع عليها بنصف الأجرة، إن كانت الفرقة من قبله، أما إن كانت بسببها، فإنه يرجع عليها بكل الأجرة.

هذا، ولا يصح أن يكون تعليم القرآن صداقاً" فإذا قال لها: تزوجتك على أعلمك القرآن. أو بعضه، فإن التسمية لا تصح، ويلزم بمهر المثل، وما ورد في حديث الواهبة نفسها، من أن النبي ﷺ قال له: "زوجتك إياها بما معك من القرآن". فإن معناه بسبب كونك من أهل القرآن، فلم يكن مهراً، ولم يشر في الحديث إلى التعليم.

ويحتمل أن يكون ذلك خاصاً بهذا الرجل، ويؤيد ذلك أن النبي ﷺ زوج غلاماً على سورة من القرآن، ثم قال: "لا تكون بعدك مهراً"، رواه البخاري، وهذا هو المشهور من مذهب الحنفية، ولكن المتأخرين أفتوا بجواز تعليم القرآن مهراً، كما ذكرنا وعلى هذا تكون المذاهب في هذه المسألة هكذا: تعليم القرآن لا يجوز أن يكون صداقاً عند الحنابلة بلا خلاف ويجوز أن يكون صداقاً عند الشافعية بلا خلاف، ويمتنع عند المالكية ابتداء على المعتمد، فإن وقع بالفعل نفذ، لأن بعض أئمتهم يقول بجوازه. والظاهر من مذهب الحنفية المنع، وهو المذكور في فتاوي المتقدمين، كالحنابلة، وأجازه المتأخرون للضرورة، قياساً على جواز أخذ الأجرة عليه للضرورة.

(١) المالكية: قالوا: يجب بالعقد الصحيح نصف المهر، لا كل المهر كما هو المذهب.

(٢) الشافعية، والمالكية: قالوا: الخلوة لا يتأكد بها المهر على أي حال، وهذا هو رأي الشافعي في الجديد، أما في القديم، فقد قال: إن الخلوة كالوطء في تأكد كل المهر.

(٣) المالكية: قالوا: الأمور التي بها كل الصداق، بمعنى أنه يثبت بها كله، بعد أن كان ثابتاً نصفه بالعقد، ثلاثة: الأول الوطء. ويشترط فيه أن يكون واقعاً من بالغ، وأن تكون المرأة مطيقة، فلو كان غير بالغ، أو كانت هي صغيرة لا تطيق الوطء، فإن الوطء لا يتقرر به كل الصداق.

والمراد بالوطء إيلاج الحشفة، أو قدرها، ولو لم تزل به البكارة، بلا فرق بين أن يكون في القبل، أو الدبر، ولا =

. . . .

= يشترط فيه أن يكون حلالاً، بل وقع منه ذلك حال الحيض. أو النفـاس، وإحرام أحدهما أو صيامه الفرض. أو اعتكاف أو غـير ذلك، مما لا يحل معـه وطء فإنه يكفي لتقريـر كل الصداق، وإذا أزال بكارتها بإصـبعه، ثم طلقهـا قبل الوطء، كان لها الصـداق، مع أرش البكارة - تعويض - إذا كانت تتزوج بعد ذلك إلا بمهر الثـيب، وإلا فليس لها سوى نصف الصداق. الثاني: موت أحد الزوجين، ويتقرر به جميع الصداق المسمى في العقد أو بعده، أما إذا مات أحدهما في نكاح التفويض الآتي، وهو أن تفوض لوليها زواجها بالمـهر الذي يراه. أو يفوض وليها للزوج فرض المهر الذي يراه، فإنه إذا مات الزوج قـبل الدخول وقـبل أن يفرض لها المـهر، فإنهـا لا تـستحـق شيئـاً، لا فرق في ذلك بين أن يكون العـقد صحيحاً، أو فاسداً فـاداً غير مجمع عليه، كما إذا عقد عليها وهو محرم. أو عقد عليها بدون ولي، فإن كان فاسداً عند المالكية، ولكنه صحـيح عند الحنفية، فيجب به كل المهر حـال الموت، ونصفه حال الطلاق، وإذا ماتت المرأة بقـتل نفسها كراهة في زوجها، فإن لها الحق في كل الصداق، أما إذا قتلت زوجها تخلصاً منه، فعليه خلاف، والظاهر أنها لا تستحق الصداق، بل تعامل بنقيض غرضـها لئلا يكون ذلك ذريعة لقتل النساء أزواجهن. وكذا إذا قتل السـيـد أمته المتزوجة، فإن صداقها لا يسقط عن زوجها. الثالث: إقامة الزوجة سنة عند زوجها، وإن لم يدخل بها، فـإن إقامتها هذه المدة يتقرر بها كل الصداق، فتقوم مقام الوطء، فهذه هي الأمور الثلاثة التي يتقرر بها كل الصداق.

هذا وإن ادعت المرأة أنه وطئها، وأنكر هو، ينظر، فإن كان قد اختلى بها خلوة اهتداء، وتـسمى خلوة إرخاء الستور وتثبت هذه الخلوة بإقرارهما. أو بشهادة شهود، ولو امـرأتين حلفت المرأة اليمين على دعواها الوطء، فإذا حلفت استحقت كل المهر، أما إن نكلت: حلف الرجل: فإن حلف استحقت نصف المهر فقط، وإن نكل استحقت كل المهر.

وخلوة الاهتداء، هي أن يوجد معـها وحدها في محل، ويرخي الستور على نوافذه، أن كـانت ستور، وإلا فيكفي غلق الباب الموصل لهما، بحيث لا يصل إليهما أحد. وسميت خلوة اهتداء، لما فيها من الهدوء والسكون، لأن كل واحد منهما اهتدى للآخر وسكن له.

ويشـترط لهذا الحـكم بلوغ الزوجة، فـإن كانت صـغيـرة وادعت الوطء، مع ثبوت خلوة الاهتـداء حلف الزوج، واستحقت نصف المهر، ووقف النصف الآخر حتـى تبلغ، وتحلف فإن حلفت استحقت النصف الثاني، ولا يلزم في هذه الحالة تحليف الزوج مرة أخرى، ولا يبطل دعوى المرأة الوطء، قيام مانع بها، من حيض، أو نفاس، أو صوم، أو إحرام، أو نحو ذلك، وقيل: يبطل ذلك دعـواها، إن كان الزوج مـعروفاً بالعـفة والصـلاح، بحيث لا يليق به أن يفـعل ذلك، والمشهـور الأول، وإذا اختلى بها خلوة اهتـداء، وادعت عدم الوطء، ووافـقها الزوج على ذلك صـدقت بلا يمين، سواء كانت بالغـة الرشدة. أو سفيـهة لا تحـسن التصـرف في المال. أو كانت صغيـرة، أما إذا لم يوافقهـا الزوج، بأن قال: إنه وطئها، وهي أنكرته. فإن كـانت سفيهة أخذ بإقراره أمـا إن كانت رشيد - وهي الحرة البالغة التي تحـسن التصرف - فلا يخلو إما أن يصر هي على تكذيبه. وفي هذه الحالة يؤخذ بإقراره لاحتمال أنه وطئها وهي نائمة، أو غائبة العقل لأمر ما. وإما أن لا يصر على إقـراره بل يرجع عنه وهي مصرة على تكذيـبه. وفي هذه الحالة يؤخذ برجوعـه أيضاً، فإن رجع هو عن إقراره. ورجعت هي عن إنكارها. فـإن كان رجوعها قبل رجوعـه ثبت الوطء وإن أقرت هي بالوطء بعد أن رجع هو عند هذا الإقرار. فليس لها إلا النصف كاستمرارها على تكذيبه.

هذا في خلوة الاهتداء ويقابلهـا خلوة الزيادة وهي أن تزوره في بيته، أو يزورها في بيتهـا، أو يزور الاثنان شخصاً آخر في بيته. فإن زارته هي في بيته وادعت الوطء وأنكر، صـدقت بعد أن تحلف اليمين على ذلك، وإن زارها في بيتها، وادعت وأنكر، عمل بقول باليـمين أيضاً، ومثل ذلك ما إذا زارا أجنبـياً في بيته، فإنهـا إن ادعت وأنكره، عمل باليمين، لأن الظاهر يصدقه، فإن ادعى هو الوطء، وأنكرت هي، كان الحكم هو ما تقدم في خلوة الاهتداء.

الحنفية: قالوا: الأمور التي يتأكد بها المهر، ولا تحتمل السقوط خمسـة:

أحدها: الوطء حقيقة، أو حكماً في عقد صحيح، فـالحقيقي هو إيلاج الحشفة، أو قدرها في قبل امرأة، والحكمي هو الخلوة بشرائطها الآتية، ومنها يعرف أن الصغيرة التي لا تطيق الوطء لا يثبت لها كل الصداق. لا بدعوى الوطء، ولا الخلوة.

ثانيها: موت أحد الزوجين، إذا مات الزوج موتاً طبيعاً، أو مات مقـتولاً بيد أجنبي، أو بيد زوجته، أو قتل نفسـه. فإن الصداق المـسمى يتقرر كله للزوجة، فإن لم يكن مـسمى، تقرر لها صداق المثل كله، وكذا إذا قتل الزوجة أجنبي، أو =

. . . .

= قتلها زوجها، أما إذا قتلت نفسها، فإن كانت حرة، فإنه يتقرر لها كل الصداق أيضاً، وأن كانت أمة، فقتلت نفسها، فالصحيح إنه لا يسقط، وإن قتلها مولاها قبل الدخول، فإنه يسقط، إذا كان سيدها عاقلاً بالغاً، أما إذا كان صبياً، أو مجنوناً، فإنه لا يسقط، لأن فيه اجحافاً بهما.

هذا إذا مات أحد الزوجين، أما إذا ماتا معاً، فإن تقادم العهد، ولم يتيسر للقاضي معروفة مهر المثل، فإنه لا يقضي لورثة الزوجة بشيء عند أبي حنيفة. وأما إذا لم يتقادم، وأمكن معرفة مهر المثل. فإنه يقضي به باتفاق.

ثالثها: الخلوة الصحيحة، وهي أن يجتمعا في مكان، وليس هناك مانع يمنعهما من الوطء، لا حساً ولا شرعاً ولا طبعاً، فالمكان الذي تصح فيه الخلوة، أن يكونا آمنين من إطلاع الغير عليهما بغير إذنهما، كأن يكون في محل مغلق الأبواب، والنوافذ التي يمكن الإطلاع عليهما منها، فلا تصح الخلوة في الصحراء وإن لم يكن بقربهما أحد، إلا إذا أمنا مرور إنسان، فإنها تصح، وكذا لا تصح على سطح ليس على جوانبه بناء يمنع من رؤيتهما، فإذا أمنا هجوم الغير عليهما، فإن الخلوة تصح، وإن خلا بها في طريق يؤمن مرور الناس بها في وقت معين، فإنه يصح، وإلا فلا، وإذا خلا بها في مكان غير مسقوف، باب مغلق، فإنه يصح، وكذا في كرم، وإذا اختلى بها في حجرة في بيت به سكان، وأغلق الباب. أو أرخى الستر الذي به يأمن هجوم أحد، فإنها تكون خلوة صحيحة، ولا تصح الخلوة في المسجد ولا في الحمام ولا في الطريق العام.

وأما المانع الحسي الذي يمنع من الوطء، فمثاله أن يكون الرجل مريضاً سواء كان مرضه يمنعه من الوطء بالمرة، أو كان لا يمنعه. ولكن يلحق به ضرر، لأن الغالب أن الرجل المريض تنصرف نفسه عن الشهوة، فلا يطلب النساء، ولو كان مرضه يسيراً، لأنه لا بد يوجد عنده فتور يصرفه عن الشهوة، أما المرأة فإن مرضها يمنع صحة الخلوة إذا كان شديداً يمنعها من الحركة أما إذا كان فتوراً وتكسراً، فإنه لا يمنع مادام الرجل صحيحاً، وليس من المانع الحسي كون الرجل عنيناً. أو مجبوباً، أو خصياً، فخلوة المجبوب والعنين والخصي صحيحة عند أبي حنيفة، أما الخصي وهو مقطوع - الأنثيين - فظاهر، لأنه يمكنه الوطء، وكذلك العنين، فإنه يمكنه أن يدخل ولو بأصبعه، وأما المجبوب فإنه يمكنه أن يساحق وينزل، وتحمل منه كما تقدم في المحلل.

ومن المانع الحسي، القرن - بفتح الراء، وسكونها - وهو شيء يوجد يسد فرج المرأة، فيمنع من دخول الذكر، وهو إما عظم أو غدة أو لحم زائد. والرتق: وهو تلاحم بين ضفتي الفرج ويقال: إنه لحم أو غدة تسد الفرج، فيكون مرادفاً للقرن. والعفل: وهو لحم ناتئ من خارج الفرج. فسده "كالأدرة للرجال" ومن المانع الحسي الصغر، فإذا كانت المرأة صغيرة لا تطيق الوطء. أو كان الزوج صغيراً لا يمكن لمثله أن يجامع النساء. فإنه يمنع الخلوة الصحيحة. وإذا قال أبو الصغيرة: إنها لا تطيق الوطء، وقال الزوج إنها تطيق، تحكم النساء لما لهن من الخبرة في ذلك، وفي زماننا تحكم الطبيبات لما لهن من زيادة الخبرة.

ومثال المانع الشرعي أن تكون المرأة حائضاً أو نفساء، أو يكون أحدهما صائماً صيام رمضان أو محرماً للنسك، سواء كان محرماً لفرض أو نفل أو مقيماً لصلاة مفروضة. أما صيام التطوع فلا يمنع في ظاهر الرواية، وصلاة التطوع لا تمنع قولاً واحداً.

ومثال المانع الطبيعي أن يوجد معهما ثالث يمنع الخلوة. وقد يقال: إن هذا مانع مشاهد. فهو من المانع الحسي. وقد مثل للمانع الحسي بعضهم به وعندي أنه يصح أن يراد من المانع الطبيعي ما كان راجعاً إلى الخلقة، سواء كان عارضاً أو كان موجوداً في الأصل، وحينئذ فيصح أن يمثل للمانع الطبيعي بالقرن، والرتق، والعفل والمرض. فهذا هو المانع الطبيعي المنسوب للطبيعة. وهي الخلقة. وكونه محساً مشاهداً لا ينافي تسميته طبيعياً. أما وجود ثالث معهما فإنه مانع حسي فقط. لأنه غير متعلق بالخلقة، فالأولى أن يعكس التمثيل.

ويشترط في الثالث الذي يمنع الخلوة أن يكون كبيراً يعقل. أم إذا كان صغيراً لا يعقل بحيث يمكنه أن يعبر عما وقع بينهما. فإنه يمنع الخلوة. وإذا كان الكبير الذي يعقل أعمى أو نائماً فإنه يمنع صحة الخلوة لأن النائم يخشى تنبهه. والأعمى يشعر ويحس. لا فرق بين أن يكون ذلك بالليل أو بالنهار على التحقيق إلا إذا عرف الزوج حالهما أنهما لا يعرفان. كما إذا كان بالأعمى صمم أو كان النائم ثقيل النوم لا يدرك شيئاً أو لا يستيقظ فإن الخلوة في هذه الحالة تصح مع وجودهما وإذا كانت معهما جارية أحدهما. فإنها لا تمنع الخلوة، وإذا كان معهما كلب فإن كان عقوراً، فإنه يمنع الخلوة، سواء كان كلب الرجل أو المرأة لعدم قدرتها عليه حال الوطء أما إذا كان غير عقور. فإنه يمنع إذا كان للزوجة. =

= لأنها هي التي تفترش فيظن الكلب أن ذلك اعتداء عليها فيمنعها وقال بعض المحققين: إن كلب الرجل لا يمنع مطلقاً. سواء كان عقوراً أو غيره وذلك لأن صاحبه هو الأعلى، فلا يهيجه شيء.

أما أنا فأقول: إن كلبيهما لا يمنعان مطلقاً. لأن كلاً منهما يستطيع إسكاته بانتهاره. فإذا لم يستطيعا انتهاره لا فرق بين أن يكون للرجل أو للمرأة فإن كلب الرجل يهيج على المرأة انضماماً لصاحبه. وكلبها يهيج على الرجل انضماماً لصاحبته، بصرف النظر عن كون صاحبه غالباً، أو مغلوباً، فالذي أراه أن الكلب إذا كان لا يمكن زجره، منع من صحة الخلوة، وإلا فلا، سواء كان للرجل أو للمرأة.

فالخلوة بهذه الشروط يتقرر بها جميع المسمى من الصداق، وجميع مهر المثل عند عدم التسمية، وكذلك يثبت بها النسب ولو من المجبوب، وتلزم بها النفقة، والسكنى، والعدة، وحرمة نكاح أختها. فهي تقوم مقام الوطء، إلا في حق زوال البكارة، فإن الخلوة دون الوطء تجعل المرأة بكراً تتزوج كالأبكار، وكذا في حق الإحصان، فإن الخلوة لا تجعلهما محصنين، وكذا في حق حرمة البنات، فإن الرجل إذا خلا بالزوجة لا تحرم عليه بنتها. وكذا إذا كانت مطلقة ثلاثاً وخلا بها بدون وطء، فإنها لا تحل للأول كما تقدم، وكذا في حق الميراث، ولا تورث بالخلوة.

هذا، وهل تجب العدة بالخلوة الفاسدة، أو لا؟ خلاف، والصحيح أنها تجب احتياطاً، وذلك لأن المرأة سلمت نفسها، ولكن وجد مانع من جهته، مثل إذا خلا الرجل بالمرأة في مكان، وكانت حائضاً، أو نفساء، أو كان أحدهما صائماً رمضن، أو كان أحدهما مريضاً مرضاً ثقيلاً، أو كان بها مانع حسي، فإن خلوته بها توجب الظن على أي حال، فيجب أن تعتد منه في الجميع.

وبعضهم يرى أنها تعتد إذا كان المانع شرعياً، كالحيض، والنفاس، والصيام، لأن هذا يتأتى معه الوطء، بخلاف ما إذا كان المانع طبيعياً، كالمرض الشديد الذي لا يتأتى معه الوطء، وكما إذا كان بالمرأة مانع طبيعي يمنع الوطء، فإن الخلوة في هذه الحالة لا قيمة لها مطلقاً، ولكن المذهب الأول، لأن العدة ليست مبنية على الوطء، وإنما هي مبنية على تسليم المرأة نفسها للوطء في مكان صالح له، فإذا تحقق هذا المعنى، وجبت العدة ظاهراً، وهل تجب ديانة؟ والجواب، أن لا فرق في هذا السؤال بين أن تكون العدة صحيحة أو فاسدة، فقد قالوا: إذا كانت المرأة موقنة بأنه لم يطأها. حل لها أن تتزوج بدون عدة، ديانة لا قضاء.

وبعد فقد ذكرنا لك ثلاثة أمور، يتأكد بها جميع الصداق، وهي الوطء، والخلوة الصحيحة. وفصلنا لك الكلام في الخلوة، لتكون على بينة منها.

والثالث: موت أحد الزوجين، وموت الرجل قبل الدخول: مثل الوطء في حق العدة، والمهر، وموت أحدهما، مثل الوطء في حق المهر.

أما الأمر الرابع الذي يتأكد به جميع الصداق، فهو ما إذا طلق امرأته طلاقاً بائناً بعد الدخول بها، ثم رجع إليها ثانياً وهي في عدتها منه بمهر جديد، فإن المهر المسمى لها في العقد الثاني يثبت جميعه بمجرد العقد بدون دخول، أو خلوة، لأن وجودها في العدة قائم مقام الخلوة وزيادة، وقد اعترض بعضهم على الزيادة بأنها استحقت الصداق جميعه بناء على الوطء الأول، والعدة أثر من آثاره، فكأنه دخل بها، فلم يترتب استحقاقها الصداق كله على مجرد العقد الثاني، بل على الوطء الأول، ويجاب على هذا بأن هذه الصورة لا وطء فيها على كل حال. وسواء ترتب كل المهر على المهر الحاصل في عدتها منه، أو على الوطء الأول قبل طلاقها. فإنه ينبغي أن تبين هذه الصورة، ويلفت النظر لها، فلا يصح إهمالها لما فيها من اشتباه واضح، فلا معنى للاعتراض على عدها. وزاد بعضهم سبباً خامساً يتقرر به كل المهر، وهو أن يزيل بكارتها بأصبع ونحوه، ولكن هذا ليس بشيء، وذلك لأنه إذا أزال بكارتها بأصبعه في خلوة تأكد لها المهر كله بالخلوة الصحيحة، وإلا فلا شيء عليه، ولهذا قالوا: إذا دفع امرأته في غير خلوة دفعة شديدة فأزال بكارتها، ثم طلقها قبل الدخول لا يلزم إلا بنصف المهر، ولا يلزم بتعويض عن أزال البكارة، أما إذا لم تكن امرأته فدفعها دفعة شديدة أزال بكارتها، تزوجها وكان لها عليه مهر مثلها بسبب إزالة البكارة، والمهر الذي سماه لها، فتحصل أن الأسباب التي يتأكد بها الصداق عند الحنفية ينبغي عدها أربعاً لا خمساً، مع مراعاة أن كل المهر في الصورة الرابعة إما مرتب على العقد الثاني في عدتها منه أو على الوطء الأول قبل طلاقها، لأنه باق ببقاء أثره، وهي العدة.

فهذه الأمور يتأكد المهر بواحد منها، ولا يحتمل السقوط بعد ذلك إلا بالإبراء، فلو جاءت الفرقة من قبلها بأن ارتدت. أو طاوعت ابن زوجها بعدما دخل بها أو خلا بها ابن زوجها أو قبلته بشهوة، فإنها تبين من زوجها، ولا يسقط=

وأما القسم الثاني، وهو ما يجب بالوطء، فقد عرفت أن الوطء تارة يكون بعقد صحيح وتارة يكون بعقد فاسد، ويترتب على وطء العقد الصحيح تأكد المهر كله، أما الوطء بالعقد الفاسد فإن في المهر الذي يجب به تفصيل المذاهب(١).

= مهرها، أما قبل الدخول، والموت ونحو ذلك من الأمور التي يتأكد بها الصداق، فإذا فعلت شيئًا من ذلك فإن مهرها جميعه يسقط لمجيء الفرقة من قبلها.

الشافعية: قالوا: يتأكد المهر، ولا يحتمل السقوط بأمرين:

أحدهما: الوطء، وهو إيلاج الحشفة، أو قدرها في قبل المرأة، أو دبرها، وإن كانت صغيرة لا يوطأ مثلها في العادة، ويصدق بيمينه إذا نفى الوطء، ولا يشترط الخلو من الموانع الشرعية، فإذا وطئها وهي حائض، أو نفساء، أو كان أحدهما صائماً، أو غير ذلك، فإن المهر جميعه يتأكد بذلك.

ثانيهما: موت أحدهما قبل الوطء، سواء كان الموت طبيعياً، أو قتلت الزوجة الحرة نفسها ، أو قتلها زوجها، أما إذا قتلت هي زوجها فإن مهرها يسقط. وكذا إذا كانت أمة وقتلت نفسها أو قتلها سيدها قبل الدخول، أو قتلت هي، أو سيدها زوجها، فإن مهرها يسقط في هذه الأحوال فلا يتقرر المهر إلا بهذين، فلا يتقرر باستدخال ماء الزوج إلى داخل الفرج بغير الذكر، كما إذا وضعته في أنبوبة فأفرغته في فرجها، كما لا يتقرر بالخلوة الصحيحة والمباشرة في غير الفرج، حتى لو طلقها بعد ذلك، فلا يجب إلا نصف المهر.

الحنابلة: قالوا: يتأكد المهر بأربعة أمور:

أحدها: الوطء في قبل، أو دبر، ولو كان ممنوعاً، بأن وقع في حيض، أو نفاس، أو غيرهما.

ثانيها: الخلوة. ثالثها: اللمس بشهوة، والنظر إلى فرجها بشهوة، وتقبيلها ولو بحضرة الناس.

رابعها: موت أحد الزوجين، فإذا كان بالزوج عيب يوجب الفسخ ومات أحدهما قبل الفسخ كان لها الصداق كاملاً، لأنه يتقرر بالموت، ولا يرجع به الزوج على أحد. لأن سبب الرجوع الفسخ وهو لم يحصل، أما إذا فسخ قبل الموت، وقبل الدخول، فلا شيء لها. فزاد الحنابلة اللمس بشهوة، والقبلة بحضور الناس، فجعلوا ذلك من الأسباب التي تؤكد المهر وترفع احتمال سقوطه.

(١) الحنفية: قالوا: تقدم أن الذي يجب بالوطء المبني على العقد الصحيح هو تأكد المهر كله بحيث لا يحتمل السقوط حتى ولو فعلت المرأة ما يوجب الفرقة من ردة، ومطاوعة ابن زوجها في فعل الفاحشة وغير ذلك. أما إذا طلقها الرجل قبل الوطء أو الخلوة الصحيحة سقط نصف المهر وثبت لها نصفه، وكذا الحكم في كل فرقة جاءت من قبل الزوج، مثل ردته، وزناه بأم امرأته أو بنتها، وتقبيلهما بشهوة، فإنه إن فعل ذلك قبل الخلوة بامرأته أو الوطء فإنه يثبت لها نصف المهر، ثم إن ادعت المرأة الوطء، أو الخلوة وأنكر الزوج دعواها كان القول قولها، لأنها تنكر سقوط صداقها، والقول للمنكر، وبعضهم يقول: إن القول للرجل لأنه ينكر وجوب الزيادة على النصف.

وبالتأمل يتضح أن القولين متعارضان، لأننا إذا جرينا على قاعدة أن القول للمنكر فقط، فإنه يصح اعتبار كل منهما منكراً كما بينا، ولهذا رجح بعضهم القول الأول بوجه آخر، وهو أن العقد الصحيح يوجب كل المهر، فالسبب الصحيح الموجب للمهر هو العقد الصحيح وأما نقصه إلى النصف، فهو بسبب آخر عارض، وهو الفرقة التي تأتي من قبل الزوج، فإذا لم يثبت هذا الأمر العارض كان الشيء باقياً على أصله. فالرجل يدعي وجود هذا العارض، والمرأة تنكر، فالقول لها.

هذا هو حكم الوطء بالعقد الصحيح، وهو تأكد كل المهر المسمى، فإذا لم يسم مهراً أصلاً، أو سماه تسمية فاسدة، كما إذا سمى خمراً، أو خنزيراً، أو غير ذلك مما تقدم، أو نفاه بأن تزوجها على أن لا مهر لها، فإنه يجب لها مهر المثل، ومثل ذلك ما إذا قالت له: زوجتك نفسي بخمسين جنيهاً مثلاً وأبرأتك منها فقبل، أو تزوجها على حكمها في المهر، أو على حكمه هو، أو على حكم شخص آخر، أو على ما في بطن أغنامه، أو على أن يهب لها ألف درهم، أو على طلاق ضرتها، فإنه في كل ذلك يتقرر لها مهر المثل، وقد تقدم نحو ذلك في شروط الصداق.

أما إذا كان الوطء بعقد فاسد فإنه ينظر فيما إذا كان قد سمى لها مهراً، أو لا. فإن كان قد سمى لها مهراً قورن بينه وبين مهر مثلها، فإن كان المسمى أقل من مهر المثل كان لها المسمى، وإن كان أكثر من مهر المثل كان لها مهر المثل، فالذي تستحقه المرأة بالوطء في النكاح الفاسد إنما هو الأقل من المسمى، ومن مهر المثل. أما إذا لم يكن قد سمى لها مهراً فإن =

. . . .

= لها مـهر المثل بالغاً مـا بلغ، ولا يثبت للمرأة شيء في العـقد الفاسد إلا بالوطء، فـلا شيء لها إذا طلقهـا قبل الوطء، حتى ولو خلا بهـا لن الخلوة في النكاح الفاسد فاسدة، وذلك لأن الوطء فـيه محرم، فهو يشـبه الخلوة بالحائض التي يحرم وطؤها، فلا يثبت لها المهر غلا بالوطء في القبل لا في الدبر.

ثم إن النكاح الفاسد قسمان: قسم يوجب المهر ويثبت به نسب، ولا تجب به عدة، ويقال له: باطل، وذلك كما إذا تزوج محرماً من محـارمه، فإن العقد على واحدة منهن وجوده كعـدمه، ومثله العقد على متزوجة أو مـعتدة إن علم أنها للغير، فهذا العقـد كعدمه، وهو عقد باطل يوجب الوطء به الحد إن كان عالماً بالحرمـة، وإلا رفع عنه الحد لشبهة، ومثله أيضاً إذا أرغـمته على أن ينكحـها مكرهاً، فإن النكاح في هذه الحـالة لا يوجب مهراً، ولكن بعـد الوطء يثبت به النسب وتجب العدة.

وقسـم يجب به المهر، والعـدة، ويثبت به النسب، وذلك فيمـا إذا فقد شرطاً من شرائط الصـحة عندنا، ولكن قال بجوازه غيرنا، ومثاله النكاح بدون شهوة، فإن المالكية قالوا: بصحة العقد من غير شهود ، ونكاح أم المزني بها، والمنظور إليها بشهـوة، ونكاح البنت من الزنا، فإن العقد عليها صـحيح عند الشافعية. وكذلك العـقد على من طلقت بعد الخلوة الصحيحـة بدون عدة. فإنه صحيح عند الشافـعية لأن العدة لا تثبت إلا بالوطء، وكذا نكاح الأمـة على الحرة فإنه يصح عندنا ولكن الشافعـية قالوا بجوازه إذا كانت الأمة غيـر مملوكة له، أما إذا كانت مملوكة فإنه لا يصح له العـقد عليها، لأن العقد الملك وعقد الزواج بينهما تناف في الأحكام، فالعقد في هذه الأمثلة وإن كان فاسداً عندنا ولكنه صحيح عند غيرنا، فيجـب به المهر، وتثبت به العدة، والنسـب، وهناك أمـثلة أجمع الأئمة الأربعـة على فسادها، ولكن الحنفيـة يقولون: إن الوطء فيها يثبت به النسب. وتجب به العدة. ولا يحد فاعله، كما إذا تزوج الأختين معاً في عقد واحد، ودخل بهما، أو تزوج أخت مطلقته قبل انقضاء عدتها منه. أو طلق امرأته الرابعة وعـقد على غيرها قبل انقضاء عدتها. أو تزوج في عقد واحد ووطئهن. فإن ظاهر كلامهم أن العقـد فاسد لا باطل، بمعنى أنه يجب به المهر، وتجب به العدة، ويثبت به النسـب، مع أنه لم يقل أحد من الأئمة المعروفين بجـوازه، على أن بعضهم قال: إذا تزوج الكافر مسلمة فولدت منه يثبت النسـب، وإن دخل بها تجب العدة بفراقـها، ولكن الصحيح أن هذا العقد باطل لا قيمـة له، فلا يثبت به نسب، ولا تجب به عدة، كنكاح المحارم، والمعتدة سواء بسـواء.

ويظهر أن هذه الأمثلة يرتب فيـها العقد الفاسد آثاره لما فيـها من شبهة الحل بالقياس على غيـرها، فإنه لولا مراعاة رابطة الأخاء لم يكن هناك فرق بين الأخت والأجنبية في عدم انتظار الرجل، وكذا لولا مراعاة أن المتزوج أربعاً لا يحل له العقد على خامســة، والمرأة المطلقة في حكم الباقية على ذمته ما دامت معـتدة منه، لم هناك وجه لانتظار عدتها، ولذا لو كان متزوجاً ثلاثاً وطلـق إحداهن فإن له الحق أن يعقد على أخرى بدون انتظار، فلذا اعتبـر الحنفية هذه الأمثلة من النكاح الفاسد لا البـاطل لما فيها من شـبهة تجعل لصاحـبه المعذرة، على أن نقول فـيما يترتب على النكاح الفـاسد من الآثار قد اختلفت، حتى إن بعـضهم قال: إن الصواب ثبوت العـدة والنـسب في النكاح الباطل والفاسد بلا فرق في جـميع الأمثلة المذكورة، ولكن المشهور ما ذكرناه من التفصيل.

ثم إن النكاح الفاســد، أو الباطل لا يتوقف فـسخه على القاضي، بل لكل واحـد منهما فـسخه ولو بغير حـضور صاحبه، سواء دخل بها، أو لا. وتجب العدة من وقت التفريق ، ويثبت النسب له كما تقدم، وتعتبر مدة ثبوت النسب - وأقلها ستة أشهر - من وقت الوطء، فإذا وطئها أول يوم من الشهـر، ثم جاءت بولد بعد نهاية ستة أشهر ثبت نـسبه منه. وإلا فلا. وسيأتي بيان ذلك في مبحث العدة.

الشافعية: قالوا: الوطء يتأكد به جـميع الصداق متى كان بعقـد صحيح كما يقولـه الحنفية والحنابلة، إلا في نكاح المفوضة، وهي التي تفوض أمر زواجها إلى الولي بدون مهر، فإنه يتـقرر لها بالوطء المبني على العقد الصحيح مهر المثل. فإن طلقـها قبل الوطء فلا شيء لهـا، وإنما تجب لها المتعة الآتي بيـانها، وكذلك يتقـرر لها مهر المثل بموت أحـدهما. أو بفرض صداق لها برضاهما أو بحكم القاضي لأن للمفوضة الحق في طلب فـرض المهر قبل الوطء، فيتأكد لها المهر بثلاثة أمور: الوطء، أو موت أحدهما ولو قبل الوطء، أو فـرض المهر، وكما يتقرر لها بالوطء في العقد الصـحيح كذلك يتقرر لها مهر المثل بالوطء في العقد الفاسد، وذلك لأن الوطء يجب مهر المثل في العقد الفاسد للشبهة وفي الحالة الآتي بيانها.

والنكاح الفاسـد هـو مـا اختل فيه شرط من الشروط المتقدمة ، أما النكاح الباطل فهو ما اختل فيه ركن ، وحكمه =

. . . .

= الفاسد والباطل واحد في الغالب، فمن الأنكحة الباطلة نكاح الشغار الآتي بيانه، وهو أن يزوج بنته في مقابل زواج بنت الآخر بدون مهر. ومنها نكاح المتعة المتقدم ذكره، و الأول باطل لاختلال ركنه، وهو الزوجة، فإن جعلها محلاً للعقد هي وصداقها للأخرى فمورد النكاح الذي يرد عليه: امرأة، وصداق، فقد جعل المرأة عوضاً. ومعوضاً، والثاني باطل لاختلال الصيغة. وهي من أركان النكاح، لأنه يشترط فيها أن لا تكون مؤقتة بوقت. ومنها نكاح المحرم بالنسك، وهو باطل لاختلال المحل، وهو الزوج أو الزوجة وهما ركنا النكاح إذ الشرط خلوهما من الموانع، والاحرام من الموانع عند الشافعية ومنها أن ينكح الولي من له عليها الولاية لرجلين، ولا يعرف العقد السابق، فإن العقدين يبطلان كما تقدم، وبطلانهما لاختلال المحل، وهو المرأة، فإنها ليست محلاً لتزوج اثنين.

هذا، والوطء بنكاح الشغار، والنكاح المؤقت، ونكاح المحرم بالنسك، ونكاح المرأة التي عقد عليها الولي لاثنين، لا حد فيه وتجب به العدة، ويثبت به النسب ومهر المثل.

ومنها نكاح المتعة، أو المستبرأة من غيره، ولو من وطء بشبهة، ولا بد من انقضاء عدتها. أو مدة استبرائها بيقين، فإن عقد عليها وهي في العدة، أو زمن الاستبراء، ولو شكاً ووطئها كان عليه الحد في هذه الحالة، لأنها في عصمة الغير ما دامت في عدته، فوطؤها في هذه الحالة يكون زنا يوجب الحد. فلا يثبت به النسب، ولا عدة فيه، ولا مهر، إلا إن ادعى الجهل بحرمة النكاح في العدة. والاستبراء من غيره، فلا حد عليه. وكذلك تحد المرأة إلا إذا ادعت الجهل مثل الرجل وكانا ممن يعذران بالجهل، كما إذا كانا قريبي عهد بالإسلام. أو ولدا في جهة منقطعة عن الحركة العلمية الدينية. ومنها العقد على امرأة مرتابة في انقضاء عدتها فإن رأت أمارات الحمل من حركة أو ثقل، فإنها في هذه الحالة لا تكون محلاً للعقد، لما قلنا: من إنه يشترط أن تكون خالية من العدة يقيناً، فلو عقد عليها في هذه الحالة وقع العقد باطلاً ولو ظهر أنها غير حامل على المعتمد، وذلك لأنه لا يصح الإقدام على العقد إلا بعد التيقن، وهذا بخلاف ما إذا غاب الرجل على امرأته زمناً طويلاً حتى صار مفقوداً، وتزوجت بغيره قبل ثبوت موته، أو طلاقه، ثم ظهر أنه ميت، أو مطلق، فإن

العقد الثاني يقع صحيحاً، وذلك لأنه في الثاني نظر للواقع، لأن المرأة لم تخاطب بعده حتى يجب عليها التيقن، فلذا نظر في جانبها للواقع بخلاف الأول كالثاني، ولكن المعتمد هو البطلان كما عرفت. ومنها نكاح الوثنية التي لا كتاب لها على التفصيل المتقدم، وبطلانه ظاهر لأنها غير محل للعقد. ومنها نكاح المرتدة، فإنه باطل لاختلال ركنه، وهي لا تحل لمسلم، ولا غيره لبقاء علاقتها بالإسلام، فإن ارتدت وهي تحت مسلم قبل الدخول بطل النكاح، وإن بعده وقف البطلان حتى تنقضي العدة، إن بقيت بدون أن ينفذ عليها الحد، ولو جامعها لا حد عليه لشبهة بقاء العقد كما يأتي. ومنها أن ينكح الحر أمته المملوكة له، فإن العقد يقع باطلاً لكونها ليست محلاً للعقد، لاختلاف الأحكام، فإن النكاح يقتضي طلاقاً، وقسماً، وظهاراً، وغيرها، والملك لا يقتضي شيئاً من ذلك، فإن أراد زواجها وجب عتقها.

واعلم أن كل وطء لا يجب به الحد على الفاعل يوجب العدة، ويثبت به النسل، ويجب به مهر المثل، وإلا كان زنا لا يثبت به شيء. ويوجب الحد، وقولهم: يوجب الحد على الفاعل خرج به ما يوجب الحد على المفعول دون الفاعل في بعض الصور، وذلك كما إذا زنى مراهق ببالغة، أو مجنون بعاقلة، فإن الحد لا يجب على الزاني منهما لصغره أو جنونه، وإنما يجب على الزانية لبلوغها وعقلها، ومع ذلك فإنه في هذه الحالة تجب على المرأة العدة، ويثبت النسب، ويستثنى من قاعدة - كل ما لا حد فيه تجب فيه العدة، ويثبت به النسب - وطء المكره لامرأة مختارة فإنه يرتفع عنه الحد بشبهة الإكراه، ولكنهما مع ذلك زانيان فلا مهر، ولا عدة ولا نسب، وذلك لأن الإكراه لا يبيح الزنا، بل قالوا: إن الإكراه على الزنا غير ممكن، لأن الوطء يستلزم توجه النفس حتى يمكن الانتشار والإيلاج، أما المكره فإن نفسه متأثرة بما لا يمكن معه الانتصاب والإيلاج، فليس المكره كالمراهق، والمجنون الذي لا يعقل.

وإذا أردت معرفة العقد الفاسد فارجع إلى محترزات النكاح المتقدمة.

المالكية: قالوا: النكاح الفاسد نوعان: نوع مجمع على فساده بين الأئمة، ونوع غير مجمع على فساده، فالأول كنكاح المحارم بنسب، أو رضاع، و الجمع بين ما لا يحل الجمع بينهما، وتزوج خامسة في عدة الرابعة، وهذا لو وقع يفسخ قبل الدخول وبعده بلا طلاق، فإن فسخ قبل الدخول فلا شيء فيه، لأن القاعدة أن كل عقد فسخ قبل الدخول لا صداق فيه، كان متفقاً على فساده أو مختلفاً فيه، سواء كان الفساد بسبب العقد أو بسبب الصداق بأن كان خمراً أو نحوه، أو كان بسببهما معاً إلا إذا تزوجها بمهر دون أقل المهر - كدرهمين - مع أن أقله ثلاثة، فإن لها نصف الدرهمين بالفسخ =

مبحث الوطء بشبهة

وأما الوطء بشبهة، فإن ما يوجبه من مهر ونحوه، فيه تفصيل المذاهب[1].

= قبل الدخول، ومثل ذلك فرقة المتراضعين، وفرقة المتلاعنين قبل الدخول فإن لهما نصف الصداق المسمى أما إن فسخ بعد الوطء فإنه يثبت به الصداق، فإذا جمع بين البنت وعمتها، أو خالتها في عقد واحد أو عقدين، ولم يعرف السابق منهما، ووطئهما كان لهما الصداق وعليهما الاستبراء بثلاث حيضات، ثم إن كان قد سمى لهما مهراً حلالاً كان لهما المسمى أما أن سمى لهما مهراً حراماً - كخمر، ونحوه - كان لهما صداق المثل، ولا يحدان إلا إذا كانا عالمين بالتحريم والقرابة، فإن كانا عالمين بذلك وجب عليهما الحد لكونه زنا في هذه الحالة.

ومن المجمع على فساده النكاح المؤقت، وقد تقدم أن فيه المهر المسمى على المعتدة، وأن لا حد فيه، ولكن فيه العقاب والتأديب بالوطء، ويفسخ بلا طلاق، ومنه نكاح المتعة إذا كان غير عالم، ويفسخ بلا طلاق قبل الوطء، وبعد، أما إن كانا عالمين فإنهما يكونان زانيين يجب عليهما الحد.

وأما النوع الثاني: وهو غير المجمع على فساده، فمنه النكاح حال الإحرام بالنسك، فإنه فاسد عند المالكية. صحيح عند الحنفية وفيه المسمى إن كان حلالاً بعد الوطء، ومهر المثل إن كان المهر حراماً - كخمر، وخنزير - ولا شيء فيه إن فسخ قبل الوطء كما عرفت. ومنه نكاح الشغار، فإنه وإن كان لا يجوز الإقدام عليه بالإجماع، ولكن الحنفية يقولون بصحته بعد الوقوع والمالكية يقولون بفساده، كما يأتي، وفيه مهر المثل بالوطء، ومنه أن تتولى المرأة زواج نفسها بدون ولي، فإنه جائز عند الحنفية، وفيه المسمى إن كان حلالاً، كما تقدم ومنه نكاح السر المتقدم ويفسخ قبل الدخول لا بعده، ومنه النكاح بصداق فاسد، والنكاح على شرط يناقض العقد، وقد تقدم تفصيل كل هذا.

وحاصله أن الوطء المترتب على العقد الفاسد يوجب المهر المسمى - إن كان المهر حلالاً - للمرأة إن كان فساده يرجع إلى نفس العقد كأن اختل شرط منه، أو ركن، أو يرجع إلى فساد العقد، وفساد الصداق بأن يكون أقل من ثلاثة دراهم، أو غير مملك، أو نحو مما تقدم في شروط صحة الصداق، أما إذا كان المسمى حراماً - كخمر أو خنزير - فإن الوطء يوجب مهر المثل، وكذا إذا لم يسم المهر أصلاً - كنكاح الشغار الآتي - فإن طلقها قبل الوطء في النكاح الفاسد سقط المسمى ومهر المثل، فلا مهر لها سواء كان مجمعاً على فساده أو لا، أما إذا مات أحدهما قبل الوطء، فإن كان فساده لفساد الصداق سقط الصداق مطلقاً، أي سواء اتفق على فساد العقد بالصداق - كما إذا سمى خمراً - أو لا - كما إذا سمى آبقاً - وإن كان الفساد لنفس العقد فإن كان الفساد متفقاً عليه - كنكاح المتعة - سقط الصداق بالموت قبل الوطء أيضاً. وإن كان الفساد مختلفاً فيه ، فإن كان الفساد لم يحدث خللاً في الصداق - كنكاح المحرم بالنسك - فإن الموت لا يسقط المهر. بل يثبت لها الصداق المسمى ، أو مهر المثل على الوجه السابق وإن أحدث خللاً في الصداق - كنكاح المحلل - فإنه لا يثبت فيه الصداق إلا بالوطء. فإذا أحدث خللاً في الصداق والنكاح بشرط أن لا ترث منه، أو لا يرث منها، فإنه يسقط بالموت.

الحنابلة: قالوا: الوطء المترتب على النكاح الفاسد يوجب المهر المسمى. فإن لم يكن قد سمى لها مهراً وجب لها مهر المثل. والخلوة توجب الصداق في النكاح الفاسد كالوطء. خلافاً للحنفية الذين قالوا: إن الخلوة في النكاح الفاسد لا توجب الصداق وخلافاً للمالكية والشافعية الذين قالوا: إن الخلوة لا توجب الصداق لا في العقد الفاسد ولا الصحيح. ويشترط أن يكون الوطء في القبل أما إذا وطئها في الدبر فإنه لا يتقرر به الصداق ولكنه في هذه الحالة يتقرر الصداق بالخلوة. إذ ليس من المعقول أن يطأها في الدبر في غير الخلوة ، ومن ذلك المكرهة على الزنا، ولو كانت من محارمه فإنه يجب لها الصداق لإكراهها أما إذا زنى برضاها فلا شيء لها طبعاً.

والنكاح الفاسد هو اختل فيه شرط. ومنه نكاح المتعة ويجب فيه المسمى على هذه القاعدة ولكنهم قالوا: إنه يجب فيه مهر المثل دون المسمى بالوطء ، ومنه نكاح المحلل وقد مر بيانه، ويلحق به النسب ولا يحصل به الإحصان. ولا الحل للمطلق، ولها بالوطء المسمى كما عرفت، ومنه نكاح الشغار الآتي بيانه ومنه أن يشترط ما ينافي العقد كأن يتزوجها بشرط أن لا يحل له وطؤها ومنه غير ذلك مما تقدم في بيان الشروط والأركان، وقد عرفت الحكم العام في الفاسد والباطل.

(١) الشافعية: قالوا: الوطء بشبهة يجب فيه مهر المثل، فمن ظن في نائمة أنها زوجته فوطئها وهي لا تدري ثبت لها مهر مثلها، أما إذا أحست به وعلمت فإنها تكون زانية يجب عليها الحد.

وقد قسم الشافعية الشبهة التي تدرأ الحد ويتقرر بها مهر المثل إلى أربعة أقسام: شبهة الفاعل وهي ما إذا وطئ امرأة وهو يظن أنها زوجته ، أو أمته ، ثم تبين غير ذلك ، وهذا الفعل لا يتصف بحل ، ولا حرمة ، وذلك لأن فاعله غير =

. . . .

= مكلف، لأن الفعل صدر عنه وهو غافل. ومتى انتفى تكليفه انتفى وصف فعله بالحل والحرمة. الثانية: شبهة الملك، وهي إذا ما وطئ الأمة المشتركة بينه وبين غيره أو وطئ مكاتبته، فإنه لا يجوز وطئها، ولكنه إذا جهل التحريم ووطئ لشبهة الملك رفع عنه الحد، ويوصف فعله في هذه الحالة بالحرمة، لأنه ما دام علم أن ملكه غير خالص فيجب عليه أن يتحرى إن كان جاهلاً. الثالثة: شبهة الطريق، وهي ما إذا فعل لشبهة الحل بقول عالم يصح تقليده، وذلك كما إذا تزوج امرأة بلا ولي ولا شهود ووطئها بناء على ما ذهب إليه داود الظاهري من صحة ذلك، فإن قلده فلا حرمة، ولا حل وإن لم يقلده حرم عليه. الرابعة: شبهة المحل، وهي ما إذا اشتبه في حل الموطوءة له، كما إذا وطئ جارية أبيه أو وطئ أبوه جاريته، وهذا الوطء حرام لأن لا يصح الإقدام عليه مع الشك في الملك.

وعلى كل حال فلا حد في الوطء للشبهة بأنواعها الثلاثة، ويجب فيها مهر بكر دون أرش بكارة على المعتمد، فإن كانت ثيباً فلها مهر مثل الثيب. وبعضهم قسم الشبهة إلى ثلاثة أقسام فقط فجعل شبهة الملك، وشبهة المحل واحدة، ثم إن اتحد شخص الشبهة لا يتعدد المهر، كما إذا وطئ نائمة بشبهة أنها امرأته اليوم، ثم وطئها بنفس هذه الشبهة بعد أيام، وكان لم يدفع لها المهر فإن عليه مهراً واحداً. أما إذا وطئها بشبهة الملك ليوم، ثم وطئها بعد أيام بشبهة أخرى فإن عليه مهرين لا مهر أ واحداً ويعتبر حال المرأة وقت الوطء الأول، فإن وطئها وهي جميلة - لها مهر كثير - ثم وطئها ثانياً بنفس الشبهة الأولى بعد أن عرض لها ما فقدت به شيئاً من جمالها تستحق المهر على الحالة الأولى.

الحنفية: قالوا: الوطء بشبهة يجب فيه مهر المثل، والقاعدة عند الحنفية أن كل وطء في دار الإسلام بغير ملك يمين، إما أن يوجب - المهر أو الحد ثمان مسائل:

إحداها: الصبي إذا نكح بدون إذن وطاوعته، فإنه لا مهر عليه، ولا حد بوطئها.

ثانيها: شخص يملك أمة فباعها بيعاً صحيحاً، ثم وطئها قبل أن يسلمها للمشتري فلا حد عليه ولا مهر لها، ولكن للمشتري أن ينقص من ثمنها ما قابل البكارة إن كانت بكراً وإلا فلا.

ثالثها: إذا تزوجت ذمية ذمياً بغير مهر، ثم أسلما، فلا حق لها في مطالبته بعد الإسلام متى كانت شريعتهما لا مهر فيها من قبل الإسلام.

رابعها: السيد إذا تزوج أمته من عبده، فلا مهر لها على الأصح.

خامسها: العبد إذا وطئ سيدته بشبهة، فلا مهر لها، ولا حد.

سادسها: إذا وطئ حربية.

سابعها: إذا وطئ شخص جارية موقوفة عليه فإنه لا مهر عليه ولا حد.

ثامنها: إذا وطئ الجارية المرهونة بإذن الراهن، ظاناً حلها فلا حد عليه، ولا مهر لها، على أن المراد بمهر المثل عندهم في الوطء بشبهة هو ما يسمونه عقراً، وقد فسره بعضهم بأنه قدر ما يستأجر به مثلها للزنا لو جاز، ولكن الصحيح أن العقر هو مهر المثل بالنسبة للجمال فقط، فتعطى مهر الجميلة، بصرف النظر عن حسبها ومالها.

والشبهة التي تسقط الحد هي ما يشبه الشيء الثابت مع كونه غير ثابت في الواقع ونفس الأمر، وتنقسم إلى ثلاثة أقسام: شبهة المحل، وهي التي نشأت عن دليل موجب للحل في المحل، ولكن عرض مانع يمنع الحل فوجود الدليل أوجد شبهة في حل المحل يعني الموطوءة، ولو علم ذلك العارض الذي منع الحل، مثال ذلك أن يطأ الرجل أمة ولد ولده وإن سفل، بناء على حديث "أنت ومالك لأبيك" فظاهر هذا الحديث يفيد أن اللام للملك، ومعنى ذلك أن الولد وما يملكه من مال مملوك لأبيه، فأمة الابن مملوكة للأب، ولكن هذا الظاهر من الحديث عارضه الإجماع، على أن اللام فيه ليست للملك، بل معنى "أنت ومالك لأبيك" منسوب لأبيك. فهو الأصل الذي يترتب عليه وجودك، فأحرزت هذا المال فلا تضيق عليه، ولكن مع هذا شبهة الحل لا تزال قائمة عملاً باللام في قوله: "لأبيك"، وكما تسمى هذه الشبهة بشبهة المحل كذلك تسمى شبهة الملك وتسمى شبهة حكيمة، أعني التي ثبتت فيها شبهة حكم الشرع بحل المحل، ومن ذلك ما إذا طلق امرأته بلفظ الكنايات، كقوله: أنت بائن، أو بتة أو خالصة، أو نحو ذلك، فبانت منه ثم وطئها وهي في العدة فإنه لا يحد بذلك، ووجب عليه الصداق، وذلك لشبهة الدليل وهو قول عمر رضي الله عنه: الكنايات رواجع، وهذا رأي بعض الأئمة، أما عندنا فقد قام الدليل على أن الكنايات يقع بها بائناً، فيحرم وطؤها في العدة إلا إذا عقد عليها عقداً جديداً، ولكن لا حد عليه ولو كان عالماً بالتحريم عند الحنفية لقيام الشبهة التي أحدثها الدليل في المحل. ومن ذلك=

= ما إذا باع جاريته بيعاً صحيحاً ثم وطئها قبل أن يقبضها المشتري فإن ذلك يرفع الحد كما تقدم، أما إذا وطئها بعد القبض فإنه يحد، أما إذا باعها بيعاً فاسداً ووطئها قبل القبض لم يكن مما نحن فيه، لأنها لم تخرج عن ملكه بالبيع الفاسد، وإذا وطئها بعد القبض كان له شبهة في الملك، لأن له حق الفسخ فيعود له ملكها، على أنه يثبت لها بالوطء بعد القبض مهر المثل، لأن المبيع بيعاً فاسداً يملك بالقبض ومن ذلك ما إذا وطئ امرأته بعد ردتها فإن بعض علماء الحنفية أفتوا بعدم الفرقة بردة المرأة، فإذا جاءت الردة من قبلها لا يفسخ النكاح فوطؤها في هذه الحالة ليس بحرام، وكذا إذا طاوعت زوجة الرجل ابنه فزنى بها فإنها تحرم على أبيه عندنا، ولكن إذا وطئها أبوه بعد ذلك فإن شبهة الحل قائمة بها فلا يحد، وذلك لأن الشافعي قال: إن الزنا لا يوجب حرمة المصاهرة، وهذا النوع يسميه الشافعية شبهة الطريق، أي الشبهة التي أوجدها الدليل في المحل. ومنه ما إذا وطئ الرجل أم زوجته، فإن زوجته تحرم عليه عند الحنفية، ولكن إذا وطئ زوجته بعد ذلك فإنه لا يحد، لأن الأمام الشافعي قال: إن الزنا بالأمهات لا يوجب الحرمة.

القسم الثاني: شبهة الفعل، وتسمى شبهة اشتباه، بمعنى أنها تعتبر شبهة في حق من حصل عنده اشتباه بأن ظن حل الفعل، مثال ذلك أن يطأ الشخص أمة أبيه. أو أمه ظناً منه أن ذلك جائز، أو يطأ امرأته التي طلقها ثلاثاً وهي في العدة ظاناً أن ذلك جائز، ويكفي في ذلك أن يدعيا الظن، أما إذا أقرا بأنهما يعلمان بالتحريم فإنهما يحدان.

هذا، وإذا طلقها بلفظ الكناية ونوى بذلك الطلاق الثلاث ثم وطئها في العدة فإنه لا يحد ولو كان عالماً بالتحريم ومثل الطلاق الثلاث الطلاق البائن، كما إذ طلقها بالخلع على مال ثم وطئها في العدة فإن كان عالماً بالتحريم فإنه يحد وإلا فلا. في الأول يكون له شبهة اشتباه في حل الفعل .

الثالثة: شبهة العقد، فإذا عقد على محرم من محارمه ووطئها وكان غير عالم بالتحريم فإنه لا يحد لأن العقد أحدث عنده شبهة وهذا باتفاق. أما إذا كان عالماً بالتحريم فإنه يحد عندهما لا عنده، ولكن مع هذا يثبت بها النسب، ولا فرق بين أن تكون من المحارم نسباً أو رضاعاً أو مصاهرة، فلو تزوج أخته من الرضاع ظاناً حل ذلك وطئها لا حد، ويثبت بوطئه النسب ولها الأقل من المسمى، ومهر المثل كما تقدم، أما إذا عقد على من لا تحل له بسبب آخر ووطئها كأن عقد على معتدة للغير ووطئها، أو وطئ من طلقها ثلاثاً بدون محلل، أو تزوج خمساً في عقد واحد فوطئهن، أو جمع بين أختين في عقد فوطئهما، أو عقد على أختين بعقدين متعاقبين، ثم وطئ الأخيرة التي يثبت بطلان عقدها فإنه لا حد في كل ذلك بالاتفاق، ولو كان عالماً بالتحريم، ولكن يعاقب عقوبة شديدة.

فالخلاف بين أبي حنيفة، وصاحبيه في العقد على المحارم ووطئهن، فهما يقولان: إن علم بالحرمة حد وإلا فلا، وهو يقول: لا يحد مطلقاً لا فرق بين المحارم وغيرهن ومدار الخلاف أن المحارم تصلح لأن تكون محلاً للعقد أو لا؟ الإمام يقول: إن المرأة في ذاتها صالحة ليعقد عليها ما دامت محلاً قابلاً للغرض من العقد، وهو التناسل و التوارث، بصرف النظر عن عاقد خاص، فإن تحريم المحرم جاء من عارض آخر، فأورث ذلك شبهة في جواز العقد عليها، أما هما فقالا: إنها ليست محلاً لعقد هذا العاقد بخصوصه ، ولا يسقط الحد عمن وجد امرأة أجنبية نائمة على فراشه فظنها امرأته فوطئها، وذلك لأنه إما مبصر، أو أعمى، وكان الوقت نهاراً، أو ليلاً مظلماً، فإن كان مبصراً وكان الوقت نهاراً لم يكن لاشتباهه معنى، فإن يفرق بضرورة في هذه الحالة بين امرأته وغيرها، فلو فعل بها كان زانياً عليه الحد، وهي لا محالة أنها تراه وتعلم به، فإذا فرض ولم تشعر به حتى أولج ارتفع عنها الحد، وثبت لها مهر المثل، وإن كان أعمى، أو كان الوقت ليلاً، فالمفروض في هذه الحالة أن يطأها بعد أن يدعوها لهذا العمل، إذ لا يليق أن يقدم الإنسان على فعل كهذا من غير أن تشعر به امرأته المشاركة له في الاستمتاع، اللّهم إلا إذا كان أعمى وناداها فأجابته على أنها امرأته، وفي هذه الحالة تحد هي لا هو، وبعضهم يرى سقوط الحد إذا كان أعمى أو كان الظلام حالكاً. لأنه يلزم بإيقاظ امرأته لإتيانها، فلو فرض ووقع ذلك سقط الحد، أما إذا كان في النهار وكان الرجل مبصراً أو في الليل ولم يكن الظلام شديداً بحيث يمكن للمبصر أن يميز، فإنه لا يسقط الحد قولاً واحداً.

المالكية: قالوا: الوطء بشبهة يوجب مهر المثل، ويسقط الحد، والمالكية يعتبرون الشبهة في غير العمد، فمتى كان غير متعمد بأن كان ناسياً، كما طلق امرأته طلاقاً بائناً ونسي فوطئها، أو كان غالطاً بأن أراد أن يجامع امرأته فغالط في غيرها. أو كان جاهلاً للحكم بأن كان قريب عهد الإسلام ويجهل أن الزنا محرم، وكذلك من له شبهة في الملك بأن ملكها بعقد غير صحيح عندهم، ولكنه صحيح عند غيرهم، فإنه لا يحد، ومنه وطء زوجته في دبرها، فإن بعضهم قال: إن الرجل =

مبحث نكاح الشغار
أو جعل كل من المرأتين صداقاً للأخرى

الشغار في أصل اللغة رفع الكلب رجله عند البول، ثم استعمل لغة فيما يشبهه من رفع رجل المرأة عند الجماع، ثم نقله الفقهاء واستعملوه في رفع المهـر من العقد، فهو عند الفقهاء أن يتزوج اثنان امرأتين على أن تكون أحدهما في نظير صداق الأخرى، وفي صحة ذلك وعدمه اختلاف المذاهب(١).

= يملك التسلط على دبر امـرأته، ولكنه قول شاذ ضعيـف، فلو فعل شخص ذلك الفعل مع امـرأته فإنه لا يحد، ولكنه يؤدب لأنه لم يرتكز على قول صحيـح، فما نـسب إلى المالكية من جواز ذلك فهو محـمول على ذلك القول الشاذ الضعيف، والمعتمد عندهم أنه حرام يوجب التأديب وإن سقط به الحد.

ويحد واطئ المعتدة من الـغير على التحقيق، وكذلك من وطئ خـامسة، أو طلق زوجته طلاقاً باتاً ووطئـها عمداً، وغير ذلك مما هو مبين في حد الزنا.

الحنابلة: قالوا: الوطء بشبهـة يوجب مهر المثل. ويرفع الحد، والشبـهة في الملك كأن يطأ أمته المحرمـة عليه برضاع لاعتقاد حلها بملكه، أو اشتبه في عينها بأن ظنها امرأته وليست كذلك. أو وطئها بعد طلاق بائن في عدتها منه، أو وطئ أمة مشتركة بينه وبين غيره لشبهة الملك أيضـاً. أو وطئ في عقد فاسد عند الحنابلة صحيح عند غيرهم، فإن كل هذا يرفع الحد.

(١) المالكية: قالوا: الشغار ينقسم إلى ثلاثة أقسام: شغار صريح، وهو أن يقول له: زوجني أختك مثلاً، على أن أزوجك أختي بحيث لا يكون لإحداهمـا مهر، بل بضعها في نظيـر بضع الأخر. الثاني، ويقال له: وجه شغار، وهو أن يقول له: زوجني أختك بمائة على أن أزوجك أختي بمائة، فالأول صريح الشغار لأنه رفع منه المهر رأساً، فلم يسمياً لأحد مهراً، والثـاني يقال له: وجه شغـار لأنه وإن كان قد سمـى لكل منهما صداقـاً، ولكنه اشترط زواج إحداهمـا في نظير الأخر، فالتسمية في هذه الحـالة كلا تسمية، الثالث: المركب منهما، وهو أن يقول له: زوجني أختك مثلاً بخمسـين جنيهاً على أن أزوجك أختي، أو أمتي بلا مهر، فهو في هذه الحالة صريح فيمن لم يسم لها، وذو وجه فما سمى لها.

وحكم الشغار الصريح البطلان، فيفسـخ العقد قبل الدخول وبعده، فإن فـسخ قبل الدخول فلا شيء لهما، وإن فـسخ بعده كان لهـما مهر المثل بالوطء. وحكم وجه الشغـار البطلان، ولكن يفسخ قبل الدخول لا بعده بطلاق، أمـا بعده فإن العقد فيه يثبت بالأكـثر من المسمى وصداق المثل، بمعنى أنها تأخذ الأكثر، فإذا كان قد سـمى لها خمـسين، وكان صداق مثلهـا كان لها الحق في المائة وبالعكس، ولو وقع وجـه الشغار لا على الشرط فـإنه يصح. فلو زوجة أختـه بمائة، فكافأه الآخر على ذلك وأعطاه أخته بمائة، فإنه يصح. أما حكم المركب منهما فإن المسمى لها يفـسخ عقدها قبل الدخول، ويثبت بعده، بالأكثر من المسمى، ومهـر المثل، وأما غير المسمى لها فإن عقدها يفسـخ قـبل الدخول وبعده، ولها في حال الفسخ بعد الدخول صداق المثل.

الشافعـية: قالوا: الشغار هو أن يقول له: زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك، وبضع كل منهـما صداق الأخر، فيقول: قبلت، وكذا لو قال له: زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك وبضع كل منهما ومـائة جنيه صداق الأخر، فإن ذكر المال لم يخرج البضع عن كونه صداقاً وعله التحريم أنه جعل كلاً منهما مشتركاً فيها، لأن كل واحدة مستحقة للرجل ولا بته فهي زوجة للرجل وصداق لبنتـه، فكأن بضعها مشـترك فيه اثنان. فأشبـهت المتزوجة بالاثنين، فلو لم يذكر البضع بأن قال: زوجتك بنتي بمائة علـى أن تزوجني بنتك بمائة فإن العقـد يصح، ولكن يبطل المـسمى، وذلك لأنه جـعل المسمى في العقد الثاني زواج البنت، والمائة وزواج البنت الثانية غيـر معلوم، فبطل المسمى كله في الثاني، ويبطل في العقد الأول لنه مبني على الفاسد - وهو الثاني - لأن النكاح مشروط به والمبني على الفاسد فاسد.

هذا، وإذا وطئها في نكاح الشغار كان لها مهر المثل كـما تقدم فإن الشافعية يقولون: إن النكاح الفاسد يوجب مهر المثل.

وليس من الشغار مـا يقع في الأرياف من الاتفاق على أنه يتزوج ابنا الرجلين بنتي الآخر مع عدم ذكـر صداق لهما وعدم التعرض لذلك في العقد.

الحنفية: قالوا: نكاح الشغار. هو أن يزوج الرجل بنته لابن الآخر مثلاً في نظير أن يزوج الآخر ابنته لا بنه. على =

مبحث ما يعتبر به مهر المثل

الأوصاف التي يعتبر بها مهر المثل فيها تفصيل المذاهب(١).

= أن يكون بضع كل منهما صداقاً للآخر كما فسره الشافعية ولو قال له: زوجتك أختي على أن تزوجني أختك، ولم يذكر أن بضع إحداهما صداقاً أو ذكره ولكن الآخر لم يقبل كون صداق أخته بضع الأخرى ، فإنه لا يكون شغاراً. وحكم هذا أن العقد صحيح عند الحنفية، ويجب فيه مهر المثل لكل من الاثنتين.

وقد اعترض على الحنفية بأن الشغار منهي عنه بحديث الصحيحين والنهي يقتضي فساد المنهي عنه فأجابوا عن هذا بوجهين:

أحدهما: أن المهني عنه حصول حقيقة الشغار ، ونحن نقول: إن هذه الحقيقة المهني عنها غير نافذة عندنا، وإنما الذي نقول بحله ونفاذه إنما هو العقد بمهر المثل. فبطل كونه صداقاً ويمكن تلخيص ذلك بأن النهي وارد على جعل البضع صداق فلا يصح، كما لا يصح جعل الخمر والخنزير صداقاً فيبطل الصداق المسمى. ويبقى العقد بمهر المثل.

ثانيهما: أن النهي للكراهة لا للفساد، وذلك لأن الشارع جعل فساد المسمى في الصداق موجباً لمهر المثل في غير هذا مع الكراهية. فيحمل النهي هنا على الكراهة قياساً على غيره.

الحنابلة: قالوا: الشغار هو أن يزوجه بنته ، أو غيرها ممن له عليها ولاية على أن يزوجه الآخر بنته ، أو من له عليها ولاية ، ولم يذكرا مهراً أو قالا: بدون مهر ولا يشترط أن يقولا: وبضع إحداهما صداق الأخر، وكذا إذا قال له: زوجتك أختي على أن تزوجني أختك وبضع كل منهما ومائة درهم صداق الأخر، فهذا شغار، وهو نكاح فاسد.

واستدل الحنابلة بما رواه أحمد عن عمر وزيد بن ثابت أنهما فرقا بين المتناكحين، لما روى ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن الشغار، والشغار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته وليس بينهما صداق متفق عليه، وروى أب هريرة مثله، أخرجه مسلم.

وقد عرفت أجوبة الحنفية عن هذا، فهم يجعلون النهي منصباً على تسمية الصداق، ولكن الحنابلة يقولون: إن النهي من حيث موافقته على شرط فاسد ولا أدري ما وجه ذلك. لأن النهي كما يصح أن يكون على الموافقة على شرط فاسد كذلك يصح أن يكون على تسمية الفاسد وجعله شرطاً بدون فرق، على الحنابلة قالوا: إذا سمى مهراً كأن قال: زوجتك ابنتي على أن تزوجني ابنتك، ومهر كل واحدة مائة، فإنه يصح العقد بالمسمى إذا لم يذكر البضع خلافاً للشافعية، ولو سمى المهر لإحداهما ولم يسم للأخر صح نكاح من سمي لها دون الأخر خلافاً للمالكية في الصورتين.

(١) الحنفية: قالوا: مهر المثل حكم كل عقد صحيح لم يسم فيه مهراً أصلاً، أو سمي فيه ما هو مجهول، أو لا يحل شرعاً، وحكم كل نكاح فاسد بعد الوطء، سواء سمي فيه مهراً أولا، ولكن إذا سمي فيه مهر ينبغي أن يكون مهر المثل غير زائد على المسمى وإن كان لها المسمى.

وأما المواضع التي يجب فيها مهر المثل بالوطء بشبهة، فالمراد بمهر المثل فيها العقر المبين في وطء الشبهة، وقد تقدم تفصيل ذلك في مباحثه، وإنما ذكرناه هنا كمحصل لما مضى.

أما الأوصاف التي يعتبر بها مهر المثل، فهي أن الزوجة تقاس بمثلها من قبيلة أبيها لا أمها إن لم تكن الأم من قبيلة الأب، كبنت عمه، فينظر لأخواتها أولاً، فإن لم توجد لها أخوات فينظر إلى عماتها، فإن لم يكن لها أخوات، ولا عمات ينظر إلى بنت أختها الشقيقة، فإن لم تكن فبنت عمها، فإن لم يوجد من قبيلة أبيها، فتقاس بمثلها من قبيلة تماثل قبيلة أبيها، فإن لم يوجد فالقول للزوج بيمينه، وهل هذا الترتيب لازم بحيث لا يصح النظر إلى بنت عمها مثلاً مع وجود أختها ولا يصح النظر إلى الأجنبية، مع وجود بنت من قوم أبيها، أو الترتيب غير لازم فيصح ذلك؟ خلاف. والظاهر من كلامهم أنه لا يعتبر، ثم إن الأوصاف التي تعتبر فيها المماثلة: الجمال، والمال، والمكان، لأن البلدان تختلف عاداتها في تقدير المهور، فلو كانت من قبيلة أبيها امرأة بمصر، وهي في الأرياف، وكانت عادة الأرياف كثرة المهور، فلا يعتبر بمهر سكان مصر. أو العكس، وكذا السن، فإن الشابة يرغب فيها أكثر من المتقدمة في السن، فسن عشرين مرغوب فيها أكثر من سن أربعين، أو ثلاثين مثلاً، وكذا العقل والدين، والعفة، والعلم، والأدب وكمال الخلق، والبكارة. والثيوبة، وعدم الولد، والزمان، فالمقارنة بين اثنتين يشترط فيها المساواة في كل هذه الأوصاف، فلو كانت إحداهما فقيرة. وكذا إذا كانت جميلة، والأخرى دونها، أو كانت متعلمة، والأخرى جاهلة، أو كانت ثيباً، والأخرى بكراً، وهكذ . ويشترط في ثبوت مهر المثل أن يخبر به رجلان عدلان أو رجل وامرأتان كذلك، وأن يكون بلفظ الشهادة أمام القاضي، =

مبحث نكاح التفويض
وما يجب فيه من صداق، أو متعة

التفويض في اللغة رد الأمر إلى الغير، ومنه (فوضت أمري إلى الله). وشرعاً إخلاء الزواج عن المهر وفي بيانه وحكمه تفصيل المذاهب(١).

= فغن لم يوجد شهود عدول فالقول للزوج لأنه منكر للزيادة التي تدعيها المرأة بحسب ما يراه القاضي باجتهاده.

بقي هنا، مسألة، وهي أننا قلنا: إن الظاهر عدم الترتيب بين مثيلاتها، فلو ساوت اثنتين في الصفات كأختها، وبنت عمها مثلاً، وكان مهر الاثنتين مختلفاً، فبأي المهرين يؤخذ؟ والجواب أنه يؤخذ بمهر الأقل احتياطاً، وبعضهم يرى التفويض في مثل هذا لرأي القاضي النزيه.

المالكية: قالوا: مهر المثل، هو عبارة عن قدر من المال الذي يرغب به مثل الزوج في الزوجة باعتبار ما هي متصفة به من الصفات الحسنة، من محافظة على أركان الدين، والعفة، والصيانة والجمال الحسي، والمعنوي وهو جمال الخلق والحسب وهو ما يعد من مفاخر الآباء، كالكرم والمروءة والعلم، والصلاح، والمال، والبلد.

ولا شك أن الرغبة تتفاوت بوجود هذه الصفات، أو بعضها في المرأة، فمن كانت متصفة بصفتين منها كان مرغوباً فيها أكثر من المتصفة بصفة واحدة وهكذا فالمصرية الجميلة مرغوب فيها أكثر من غيرها فمهرها أكثر، والمصرية العفيفة الجميلة مرغوب فيها أكثر من المتهتكة الجميلة وهكذا.

وإنما تعتبر هذه الأوصاف إذا لم يكن لها مماثل في الأوصاف المذكورة من قبيلتها كأختها وعمتها إذا كانت أخت أبيها لأبيه لا لأمه، فإن كان لها مماثل في أوصافها المذكورة من قبيلة أبيها اعتبر صداق المثل بالنسبة لمماثلها، فإذا كان صداق أختها الشقيقة أو أختها لأب المساوية لها في أوصاف الكمال المذكورة مائة قدر لها صداق أختها - وهو المائة - ثم إن كان العقد صحيحاً فتعتبر هذه الأوصاف من يوم العقد ولو كان تفويضاً، أما في النكاح الفاسد وفي الوطء بشبهة فتعتبر يوم الوطء.

الشافعية: قالوا: يعتبر مهر المثل أولاً بالقياس إلى أقاربها اللاتي لو فرضت إحداهن ذكراً كان عصبة لها، فإن لم يكن فيهن من يماثله ينظر إلى من بعدهن، وتقدم أولاً الأخت الشقيقة ثم لأب، ثم بنات أخ ثم بنات ابنه، ثم بنات أعمام، فإذا تعذر اعتبار مهر المثل بواحدة منهن لعدم وجودهن. أو جهل مهرهن. أو لأنهن لم يتزوجن، يعتبر بنساء الأرحام، والمراد بهن هنا الأم وقراباتها من جهة الأب أو الأم، فلا يشمل بنات العمات والأخوات. ونحوهما، فإنهن من الأجنبيات، وتقدم الأم، ثم أخت الأم، ثم الجدات، ثم الخالات، ثم بنات الأخوال ثم بعد تعذر الاعتبار بهن يعتبر بنساء بلدها ومن يماثلها في الجمال والقبح، مما يحصل به فوت الرغبة، كفصاحة، أو سن، أو بكارة، فإن كانت مختصة بصفة لا توجد في أقاربها فرض لها المهر اللائق بحالها.

هذا، وتعتبر مسامحة أقربها لنقص صفة من صفات الرغبة، فلو كان لها ثلاثة أعمام أحدهم عالم فزوج بنته بمائة. والجاهلان زوجا بنتيهما بسبعين، لأن العالم مثلاً مرغوب في بنته، فيعتبر مهر مثلها بالقياس إلى بنت عمها الجاهل، أما إذا كانت المسامحة لصفة كمال في الزوج، كما إذا زوجت أختها لعالم بمائة. وزوجت أختها الأخرى لجاهل بمائتين، فإنه يعتبر مثلها على هذه القاعدة بحيث لو كان زوجها عالماً كان مهرها مائة، وإلا كان مائتين.

الحنابلة: قالوا: مهر المثل يفرضه الحاكم بالقياس إلى نساء قرابتها، كأم، وخالة، وعمة وأخت، فيعتبره الحاكم بمن تساويها منهن في مال، وجمال، وعقل، وأدب، وسن، وبكارة، أو ثيوبة، ويراعى في ذلك من كانت إليها أقرب بالترتيب، فإذا ساوتها أمها قيست بها وإلا فأختها، وإلا فعمتها، وإلا فخالتها، فإن لم يكن لها أقارب قيست بمن يشابهها من نساء بلدها.

وقد عرفت أن مهر المثل يفرض عند عدم تسمية مهر في العقد الصحيح، أو تسمية ما لا تصح تسميته، وبالوطء في العقد الفاسد. أو الوطء لشبهة، ويفرض لمن أكرهت على الزنا، ولمن فوضت لوليها أن يزوجها بلا مهر.

(١) الحنفية: قالوا: المرأة التي زوجت بلا مهر - ويقال لها: مفوضة - بكسر الواو - لتفويض أمرها إلى الولي، ومفوضة - بفتح الواو - لأن الولي فوضها للزوج، أي جعل لها دخلاً في إيجاب المهر يفرضه هو - لا يخلو حالها من أن يدخل بها الزوج بأن يطأها. أو يخلو بها خلوة صحيحة، أو يطلقها، أو يموت عنها قبل الوطء والخلوة فإن كان الأول=

= فقد ثبت لها مهر المثل، كمـا تقدم من أن مهر المثل يتقرر بالنكاح الفاسد بالغاً ما بلغ عند عدم التـسمية، فتقرره بالصحيح أولى، وتزوجها بشرط عدم المهر ملغىً لا قيمة له، فإن طلقها قبل الوطء والخلوة وجبت لها المتعة، سواء فرض لها مهراً أو لا، لأن ما فرض بعد العقد لا ينصف.

فالطلاق الذي تجب به المتعة هو ما يـكون قبل الدخول في نكاح لا تـسمية فيه، سواء فـرض الصداق بعد العقد، أو لا، أو كانت التسمية فيه فاسدة من كل وجه، كما إذا سمى خمراً، أو خنزيراً أما إذا صحت التسمية من وجه دون وجه. كما إذا سمى عشرة دراهم، وعشرة أرطال من الخمر، وجب لها نصف العشرة، وألغي الخمر، كما تقدم في شروط المهر.

وكذا إذا تزوجهـا على مائة وهدية، ثم طلقها قبل الدخول كـان لها نصف المائة، وألغيت الهدية ولا متـعة لها في الحالتين، وذلك لأنه لا مدخل لمهر المثل في الطلاق قبل الدخول، بل ينظر إلى المسمى، فإن كان فاسداً من جميع الوجوه ألغي ووجبت لها المتـعة، وإن كان فاسداً من وجه دون وجه اسـتحقت نصف الصحيح، وألغي الفاسـد، أما بعد الدخول فلها مـهر المثل، كمـا ذكرنا، والمراد بالطلاق قبل الـدخول كل فرقة جـاءت من قبل الزوج بدون أن يكون صـاحب المهر شريكاً للزوج في سبـب الفرقة طلاقاً كانت، أو فـسخاً، كالطلاق، والفرقـة بالإيلاء. واللعان والجب والعنة والردة وإبائه الإسلام. وتقبيله ابنتها أو أمها بشهوة، فإن الفرقـة في كل هذه الأحوال توجب لها المتعة، أما إذا كانت الفرقة من قبلها، كردتها، وإبائها الإسلام، ومطاوعتها لابنه في الفجور، أو تقبيلها إياه بشهوة، أو إرضاع ضرتها الصغيرة أو اختارت نفسها عند بلوغها. أو تزوجت غير كفء ففسخه الولي، فإنها لا متعة لها في كل هذه الأحوال لا وجوباً ولا استحباباً، وكذا إذا لم تكن مفوضة وسمى لها مهراً، وفارقته قبل الوطء، فإنه يسقط المـسمى الذي كانت تـستحقه لو كانت الفرقة من جهته.

وخرج بقولنا: بدون أن يكون صاحب المهـر شريكاً للزوج في سبب الفرقـة ما إذا كانت أمة مملوكـة لشخص، ثم زوجهـا الآخر، وقبل أن يدخل عليـها زوجها بـاعها السـيد وهو صاحب الصداق فـإن العقد يفـسخ في هذه الحالة، ولا تستحق الأمة نصف صداق، ولا تجب لها متعة، وذلك لأن الفـرقة وإن لم تكن من وجهتها ولكن سيدها - وهو صاحب المهر - مشترك مع الزوج في سببها وهو تمليكها للغير، فلو لم يبعها السيد، أو لو اشتراها الزوج لم يملها الغير فلو اشتراها الزوج وطلقها كانت لها المتعة. أو نصف الصداق، أما إذا مات عنها قـبل الوطء، فإن فرض لها شيئاً بعد العقد، وتراضيا عليه استحـقت المفروض، فإن لم يفرض لها شيئـاً كان لها بالموت مهر المثل سواء نفى المهر، بأن تزوجـها بدون مهر، أو سكت فلم يسم مهراً، وإذا فرض لها مهراً فاسداً، كخمـر أو خنزير ألغي وثبت لها مهر المثل، كما إذا فرض لها مهراً بعد العقد ثم طـلقها قبل الدخول وجـبت لها المتعة لا نصـف المهر لأن الذي يفرض بعد العـقد لا ينتصف، كمـا ذكرنا آنفاً، كالذي يزاد على المـسمى بعد العقد، فلو سـمى لها مائة جنيه في العقد، ثم زاد لها عليها خمـسين بعـد العقد وطلقها قبل الدخول استحقت نصف المائة.

والمتعة قسمان: واجبة، ومستحبة، فالواجبة هي للمفوضـة قبل الوطء المتقدم بيانها أم المستحبة فهي لكل مطلقة بعد الوطء، سواء سمى لها مهراً أولا، وللمطلقة قبل الوطء إذا كان لها مـهر مسمى - على الصحيح - متى كانت الفرقة من جهته، إلا إذا ارتد، أو أبى الدخول في الإسلام، فإن المتعة لا تـستحب في حقه، لأن الاستحباب فضيلة لا تطلب إلا من المـسلم.

والمتعة هي عبارة عن كسـوة، أو قيمتها للمفوضة بدل نصف المهر، عـلى أنه لا يجب عليه أن يعطيها ما يزيد على النصف مهر المثل، وهي تختلف باختلاف أحوال الناس، فإن تراضيـا عليها فذلك، وإلا فرضها القاضي بالنظر إلى حالها وحاله - على الصحـيح - فإن كانا موسرين قـدرها لها من أعلى الثياب، وإن كان أحـدهما موسراً والآخر فقـيراً قدرت وسطاً، وإلا قدرت دون ذلك.

وقد بينها الفقهاء بأنها ما تغطى رأس المرأة، وتسـمى - الطرحة - والملحفة، وهي ما تلتحف به المرأة من رأسها إلى قدمها، وتسمى ملاءة - أو شقة - والملحفـة والإزار بمعنى واحد، فمن زاد على ذلك الإزار لا حظ اختلافهما، فأراد من الإزار ما ليس تحت الملحفـة من ثياب وبالجملة فالمطلوب أن تكس المرأة بمثل ما اعتـادت أن تخرج به بحسب اصطلاح كل جهة، فالمتـعة الآن مثلاً هي ثوب منقوش - جلابية - وتحـتها قميص ولباس، وفوقـها إزار - بالطو - أو ملائمة، وعلى الرأس - طاقية - خاصة، أو منديل بحـسب اختلاف أحول الناس، وإذا أعطاها قيمة الكسوة يجب عليها قـبولها لتشتري هي ما يناسـبها. =

. . . .

= الشافعية: قالوا: نكاح التفويض، هو إخلاء النكاح عن المهر، وينقسم إلى قسمين: تفويض مهر، كقولها للولي: زوجني بما شئت، أو شاءفلان من الصداق، وتفويض بضع، كقولها للولي: زوجني بلا مهر. أو زوجني بلا مهر لا في الحال ولا بعد الوطء وتسمى مفوضة - بكر الواو - لأنها فوضت أمرها إلى الولي، ومفوضة - بفتح الواو - لأن الولي فوض أمرها للزوج، ويصح للمرأة أن تفوض للولي بشرط أن تكون رشيدة، فإذا كانت سفيهة يكون تفويضها إذناً للولي بزوجها بالشروط التي تقدمت في مباحث الولي، وإذا قالت له: زوجني وسكتت عن المهر لا يكون هذا تفويضاً للصداق. أو للبضع بدون صداق، لأن الزواج عادة لا بد أن يكون بمهر.

وحكم نكاح التفويض أن الولي إذا زوجها بمهر المثل، ومن نقد البلد المعروف ثبت لها المسمى. وإلا بأن زوجها بلا مهر أصلاً، لا بمهر المثل أو بمهر من غير نقد البلد، أو سكت عم ذكر المهر، وجب لها بالوطء مهر المثل، وكذا بالموت، فإن طلقها قبل أن يفرض لها مهراً فإنه يتقرر لها مهر المثل، لن الموت كالوطء في إيجاب مهر المثل مطلقاً في التفويض، سواء فرض لها مهر المثل أو لا، خلافاً للمالكية، فإن فرض لها مهراً صحيحاً برضاهما أو فرض قاض عند التنازع، ثم طلقها قبل الوطء كان لها نصف المفروض، فإذا سمى لها صداقاً - كخمر - ورضيت به وطلقها قبل الدخول فلا تستحق نصفه وغنما تستحق المتعة، كما تقدم، وهذا بخلاف ما إذا سمى صداقاً فاسداً في العقد ثم طلقها قبل الدخول، فإن لها نصف صداق المثل. كما تقدم، وإذا سمى صداقاً فاسداً ورضيا به معاً صح، وإلا فلا ، ولو كان من ماله ويعتبر عندهم مهر مثلها حال العقد، فإن كانت جميلة مثلاً، حال العقد ثم عرض لها ما أضاع شيئاً من جمالها عند الوطء فلا يعتبر إلا حالها عند العقد على الصحيح.

وللمفوضة منع نفسها من الدخول حتى يفرض لها الصداق، فإن امتنع الزوج رفع إلى القاضي لفرضه لها.

فإذا طلقت المفوضة قبل الدخول، وقبل أن يفرض لها مهر وجبت لها المتعة وهي مال يدفعه الزوج وجوباً لمن فارقها قبل الدخول حيث لا شيء لها، أو بعد الدخول ولو كان فهما للكل إلا في أمور: أحدها المفوضة التي طلقت قبل الدخول، وفرض لها مهر قبل العقد، فإن لها نصف المهر ، ومثلها كل من لها نصف المهر، فإنها لا متعة لها. ثانيها: إذا كانت الفرقة بسببها وحدها أو مع الزوج بأن ارتدا معاً. ثالثها: موت أحدهما، فإنه لا متعة لها بالموت، ومن الفرقة بسببه فرقة اللعان فتجب عليه المتعة، فأقلها ما له قيمة مالية، وحدّ لأكثرها، ثم إن تراضيا على قدرها فذاك وإلا قدرها القاضي باجتهاده معتبراً حالهما، ويستحب أن لا تنقص عن ثلاثين درهماً وألا تبلغ نصف المهر.

المالكية - قالوا: نكاح التفويض، هو عقد خالي من تسمية المهر ، ومن لفظ وهبت، لم توكل تعيينه إلى حكم أحد ولم يتفق على إسقاطه، مثاله أن يقول شخص لآخر: زوجتك ابنتي، ولم يذكر المهر، ولم يتفق معه على إسقاط المهر، فيقول له: قبلت، فهذا يسمى نكاح التفويض وهو جائز، كما يأتي، فإذا قال له: وهبت لك ابنتي قاصداً تزويجها إياه، ولم يذكر مهراً فقال له: قبلت، فسد العقد، ويفسخ قبل الدخول، ويثبت بعده بصداق المثل، كما تقدم في الصيغة، أما إذا قال له: وهبت لك ابنتي تفويضاً، فإنه يكون عقد تفويض بقرينة ذكر التفويض، وقوله: لم يوكل تعيينه إلى حكم أحد خرج به نكاح التحكيم، فإنه عقد خال من تسمية المهر ومن لفظ: وهبت ولكن وكل تعيينه إلى حكم شخص كما إذا قال له: زوجتك ابنتي على أن يحكم فلان في تعيين صداقها وقولهم: لم يتفق على إسقاطه خرج به ما إذا دخلوا على إسقاط الصداق فإن العقد يفسد ويفسخ قبل الدخول، ويثبت بعده بصداق المثل، كما تقدم فيما إذا سميا مهراً مغصوباً علما به معاً.

وحكم نكاح التفويض أنه عقد صحيح جائز باتفاق، ومثله نكاح التحكيم، ثم إن الزوجة تستحق مهر مثلها بالوطء، ولو كان في حال وجود مانع من حيض، أو نفاس، أو كان أحدهما متلبساً بعبادة تمنع الوطء كإحرام، وصيام رمضان بشرط أن يكون الزوج الواطئ بالغاً وتكون الزوجة كبيرة مطيقة للوطء، فإن كان غير بالغ، أو كانت صغيرة لا تطيق الوطء فلا تستحق مهراً بالوطء في هذه الحالة، لأنه كالعدم، فإن طلقت قبل الوطء وقبل الدخول أو مات أحدهما قبل ذلك، فلا يخلو إما أن يكون قد فرض لها الزوج مهراً قبل الطلاق وقبل الموت أولا فإن لم يكن قد فرض لها مهراً فلا شيء لها، وإن كان قد فرض لها، فلا يخلو إما أن يكون مهر المثل أو أقل وفي الحالتين إما أن تكون قد رضيت به، أولا، فإن كان فرض لها مهر المثل وادعت أنه قد فرض لها ذلك قبل الطلاق، وثبت أنه قد فرض لها مهر المثل كما ادعت فإنها تستحق نصفه، سواء ثبت رضاها، أولم يثبت، لأن مهر المثل يلزمها بدون رضا، فإن ادعت أنه فرضه لها قبل موته، وثبت أخذته جميعه بصرف النظر عن رضاها وعدمه، وإن كان قد فرض لها أقل من مهر المثل، فإن ثبت أنها قد =

مبحث تصرف الزوجين
في الصداق بالهبة والبيع ونحوهما

الصداق كله يصبح ملكاً للزوجة بمجـرد العقد الصحيح إلا أنه يحتمل السقـوط كلا أو بعضاً، فإذا تصرفت فيه الزوجـة ببيع أو هبة أو رهن نفذ تصرفهـا، فإذا تصرفت فيه قبل الدخـول كأن وهبته للزوج

=رضيت به قبل الطلاق، أو الموت ببينة كـان لها نصف المفروض بالطلاق، وجميعه بالموت، أمـا إذا لم يثبت أنها رضيت قبل الطلاق، أو الموت فلا شيء لها، ولا تقبل دعواها بأنها رضيت به بدون بينة.

والحاصل أنه لا يثبت لها شيء بالطلاق، أو الموت قبل الوطء إلا إذا ثبت بالبـينة أنه فرض لها صداقاً قبل ذلك، ثم بعد أن يثبت الفرض، فإن كان الذي ثبت فرضه هو مهر المثل كـان لها جميعه بالموت، ونصفه بالطلاق، بصرف النظر عن رضاها وعدمـه، وإن كان الذي ثبت فرضه هو أقل من مهر المثل فـلا بد أن يثبت مع ذلك أنها رضيت به قبلهـما بالبينة. وإلا فلا شيء لها.

هذا، ولها طلب تقدير المهر قبل الدخول، ويكره أن تمكنه من نفسها قبل هذا الفرض.

أما نكاح التحكيم فهو كنكاح التـفويض في التفصيل المتقدم، فإن طلقها بعد الوطء كـان لها مهر المثل، وإن طلقها قبل الوطء أو مات عنها حكمه ما ذكر في نكاح التفويض، ثم إذا كـان المحكم الزوج، وفرض لها مهر المثل لزمها القبول ولزمه الدفع، أما إذا لم يفرض لهـا شيئاً وطلقها قبل الـدخول فلا شيء عليه، وإذا كان المحكم الزوجة أو شخـصاً أجنبياً وحكم بمهر المثل. فقيل: يلزم الزوج، سواء رضي، أولم يرض، وقيل: لا يلزم إلا برضاه، فإذا طلقها قبل الرضا لاشيء عليه، والأظهر أنه لا يلزم إلا إذا تراضا معاً، المحكم، والزوج سواء كان المحكم الزوجة أو غيرها.

الحنابلة: قالوا: نكاح التفويض يطلق على أمور:

أحدها: أن يزوج الأب المجبر من له عليها الولاية بدون مهر.

الثاني: أن تأذن المرأة لوليها أن يزوجـها بدون مهر، ويقـال للمرأة في الحالتين: أنها مفوضـة البضع أي جعلت أمر العقد عليه راجعاً إلى الولي.

الثالث: أن يفوض إليها الزوج مهرها بأن يتزوجها على ما شاءت من المهر، ومثل ذلك ما إذا فوض أمرها إلى غيرها كما إذا تزوجها على ما شاء فلان من المهر، ويقال للمرأة في هذه الحالة: مفوضة مهر - بفتح الواو - وهذه الحالة الأخيرة تشبه نكاح التحكيم عند المالكية.

أما حكم نكاح التـفويض بجمع أنواعه عند الحنابلة، فـهو الصحة في جـميع أنواعه ويجب للمرأة مـهر المثل بمجرد العقد، ولكن لا يتقرر إلا بالوطء والخلوة والفرض قـبل الوطء والخلوة، وموت أحدهما، أما إذا طلق قبل الوطء والخلة. وقبل أن يفرض الحـاكم، أو يتراضيا على فرضـه، وجبت لها المتعة بالنظر إلى حـال زوجها من اليسر والعـسر، وأعلاها رقبة، وأدناها كسوة تجزئها في صلاتها، وهي درع، أي قميص، وخمار - طرحة تغطي رأسها - وثوب تصلي فيه، فهذه أدنى المتعة، فإذا وطئها، أو خلا بها، أو قبلها ولو بحضرة الناس. أو نظر إلى فرجها بشهوة أو لمـسها بشهوة، ولو بحضرة الناس - بأن فعل مـعها ما لا يحل لغيـره أن يفعله - استقـر لها مهر المثل، وكذا إذا مـات أحدهما فإنه يـستقر، ولو لم يفرضه الحاكم، وكذا إذا فـرض الحاكم مهر المثل، والحالم يفرضه بطلبهـا بدون زيادة عليه أو نقص منه، فإن فرض المثل، أو أقل، أو أكثر لزم الزوجين فرضه كحكمه، وأصبح المهر المفـروض كالمسمى، وإن تراضى الزوجان على مهر لزمها قليلاً كان، أو كثيراً، فإن طلقهـا بعد الفرض وقبل الوطء وتوابعـه كان لها نصف المفـروض، كالمـسمى، وكما أن المـتعة تجب للمفوضة التي لم يسم لها صداق وطلقت قبل الوطء وتوابعه كذلك تجب لمن سمى لها مهر فاسد، كخمر، أو خنزير، أو نحوهما، مما تقدم في شروط الصداق.

ثم كانت الفرقـة من قبل لا يجب لها صـداق ولا مـتعة، سواء كـانت مفروضة، أولا، فلم يجب لهـا شيء بفرقة اللعان لأنها بسببـها، إذ هي تعق عقب لعانها، وبفرقة عـيب فيها من رتق ونحوه وبفرقة ردتها إذا كـانت متزوجة بمسلم. وبإسلامها إذا كانت متزوجة بكافر، وبإرضاعها لضرتها، أما إن كانت الفرقة من جهته، فلها نصف المسمى، والمتعة إذا لم يسم لها شيئاً. كما ذكرنا.

وكل ذلك فيمـا إذا حصلت الفرقة قبل الوطء والخلوة وغيـرهما مما يقرر الصداق ويؤكده، وإلا فـإنه لا يسقط بعد ذلك، ولو كانت الفرقة من جهتها.

نفسه، ثم طلقها قبل الدخول، فإن فيه تفصيل المذاهب[(١)].

(١) الحنفية: قالوا: إذا طلقها قبل الدخول لا يخلو إما أن تكون قد قبلت المهر، أولا، فإن كان الثاني رجع النصف إلى ملك الزوج بمجرد الطلاق بدون حاجة إلى قضاء، أو رضا منها، وإذا كانت الفرقة من جهتها رجع إليه كل المهر ولو كان المهر قد تبرع به عنه آخر، وفي هذه الحالة ينفذ تصرفه فيما يستحقه بمجرد طلاقها، فلو مهرها فرساً ولم يسلماً لها، ثم طلقها من قبل الدخول له أن يبيع نصف هذه الفرس. أما إذا قبضت الفرس وطلقها قبل الدخول، ثم باع نصفه بدون رضاها أو حكم القاضي فإن بيعه لا ينفذ، وذلك لأن القبض كان مبنياً على عقد صحيح، وهو من أسباب الملك، فلا يزول الملك إلا بالفسخ من القاضي، أما الزوجة فإنها إذا تصرفت فيه بعد قبضه كله، أو بعضه نفذ تصرفها بدون قضاء. وبدون رضا الزوج، فإذا تصرفت فيه وطلقها قبل الدخول كان عليها نصف قيمة الأصل يوم القبض إن كان متقوماً أو نصف مثله إن كان له مثل، وذلك لأنه دخل في ضمانها بالقبض فإذا تصرفت فيه ببيع مثلاً ونفذ بيعها، ثم طلقها قبل الدخول فقد تعذر رد النصف فتضمن قيمة النصف، من يوم القبض، فلو كان يساوي عشرين عند القبض ونقصت قيمته بعد ذلك كان عليها نصف العشرين وبالعكس، وإذا طرأ على الصداق زيادة بعد قبضه لا حق للزوج فيها. فليس له إلا نصف قيمة الأصل، كما سيأتي قريباً.

أما إذا تصرفت فيه بالبيع، أو بالهبة في نظير عوض قبل أن تقبضه فإن يصرفها ينفذ، ولكن إذا طلقها قبل الدخول فعليها نصف القيمة من يوم البيع، فإذا كان وقت البيع يساوي عشرين، ثم نزلت قيمته بعد كانت ملزمة بعشرة، ثم إن كان الصداق له مثل ترجع عليه بنصف المثل لا بنصف القيمة في جميع الأحوال. كما ذكرنا.

وإذا تصرفت في صداقها بالهبة فإنه يصح ولا حق لوليها، أو غيره في الاعتراض عليها مادامت غير محجور عليها، ولكن لا يخلو إما أن تهبه لغير الزوج، أو تهبه للزوج، فإن وهبته لغير الزوج وقبضه فعلاً، ثم طلقت قبل الدخول رجع الزوج عليها بنصف الصداق، لا فرق بين أن يكون الصداق نقداً، أو عيناً، على أن لها الرجوع في الهبة للأجنبي، أما إذا وهبته للزوج فلا يخلو إما أن تهبه كله، أو بعضه، وعلى كل إما أن يكون نقداً، أو عيناً بعد القبض، أو قبله، فإذا كان نقداً ووهبته له كله بعد القبض لزمتها الهبة، ولا يصح الرجوع فيها على أي حال، وذلك لأن هبة الزوجة لزوجها لازمة كهبة الزوج لزوجته، فلا يمكن الرجوع فيها، فإذا طلقها قبل الدخول بعد أن وهبت له وهو زوجها لا يصح لها الرجوع في هبتها، فأصبح المهر حقاً للزوجة بالهبة، وله بالطلاق قبل الدخول نصف المهر، فهل في هذه الحالة يرجع عليها بنصف المهر من غير الموهوب، أو يقال: إنها وهبت له كل المهر بعنوان كونه مهراً، فليس وراءه مهر حتى يأخذ نصفه. وعلى هذا لا يرجع عليها بشيء زيادة على الذي وهبته، مثلاً إذا مهرها ألف جنيه. فوهبته ألف جنيه بعنوان كونها مهرها بعد قبضه، فصارت الألف ملكاً له، ثم طلقها قبل الدخول، وبذلك أصبح يستحق خمسمائة نصف المهر، فهل تعتبر الخمسمائة داخلة في المهر الذي وهبته لزوجها، أو لا؟ الجواب: لا تعتبر، وذلك لأن النقد من دراهم، أو دنانير، أو جنيهات لا يتعين بالتعين، فلا ينحصر المهر في خصوص الألف التي قبضتها ووهبتها. ولذا لها أن تعطيه غيرها بعد الهبة، ولها أن تعطيه نصف الألف إذا طلقها بدون هبة من نقود أخرى، وحيث أن النقد لا يتعين بالتعين، فلا ينحصر المهر في الألف حتى ولو قالت له وهبتك ألف المهر، بل لا فرق بين أن تقول له وهبتك ألف المهر، أو وهبتك ألفاً، بصرف النظر عن كونها مهراً، فإذا طلق قبل الدخول استحق نصف المهر زيادة على الألف الموهوبة، أما إذا وهبت له ألف المهر قبل أن تقبض، ثم طلقها قبل الدخول، فإن كلاً منهما لا يرجع على صاحبه بشيء، لأن المهر تعين في ذمته، وقد وهبته له فلم يبق وراءه مهر، ومثل ذلك ما إذا وهبت له نصف الألف بعد قبض الألف، ثم طلقها قبل الدخول، فلا يرجع أحدهما على الآخر بشيء، لأن الموهوب نصف المهر، فينصرف إلى النصف وهو دين في ذمته. وكذا إذا قبضت النصف ووهبته الكل المقبوض وغيره، ثم طلقها قبل الدخول فلا رجوع لأحدهما، لأن النصف غير المقبوض جعل الموهوب جميعه في حكم المعين، أما إذا وهبت له أقل من النصف فإنها ترد له ما يكمل النصف.

هذا إذا كان الصداق نقداً، أما إذا كان غير نقد بأن كان عروض تجارة حاضرة معينة كهذه الثياب، أو هذا الأساس، أو غير معينة بل موصوفة في الذمة - وذلك صحيح في لنكاح لا في البيع، لأن عروض التجارة لا تثبت في الذمة، كما تقدم في الجزء الثاني في مباحث البيع - أو كان الصداق حيواناً معيناً حاضراً، أو موصوفاً، كهذا الفرس، أو فرساً عربياً صفته كذا، ثم وهبته له، وطلقها قبل الدخول، فلا رجوع لأحدهما على الآخر، سواء قبضت، أو لم تقبض، وإذا وهبته الكل فالأمر ظاهر، وإذا وهبته النصف أو أكثر فقد أخذ حقه الثابت له بالطلاق، أما إذا وهبته أقل من النصف ردت له ما يكمل النصف، وذلك لأنها وهبت له هذا المهر المعين بخصوصه أو الموصوف في الذمة، فهو في حكم المعين الحاضر هنا، كما قلنا، فإذا طلقها قبل الدخول لم يجد مهراً وراء ذلك حتى يأخذ نصفه. =

. . . .

= فإن باعت له الصداق من عروض تجارة ونحوها، ثم طلقها قبل الدخـول رجع عليها بنصف قيمته من يوم قبضه لا بنصف ثمنه الذي دفعه لها.

بقي ما إذا كان الصداق كيلاً، أو موزوناً، وحكم هذا أنه إذا كان معيناً حاضراً، كمائة قنطار من هذا العسل النحل، كان كعـروض التجارة، وإذا كان غيـر معين كعشرين إردَبّاً مـن القمح البعلي الصعيـدي فإنه يكون كالنقد إذا وهبـته قبل القبض فلا رجوع، وبعد القبض يرجع، لأنه لا يتعين مثل الدراهم والدنانير.

المالكية: قالوا: هل تملك المرأة بالعقـد جميع الصـداق، أو نصفه، أو لا تملك شـيئاً؟ والصحـيح عندهم أنها تملك نصف الصداق، فعلى القول بأنها تملك جميع الصداق ينفذ تصرفها فيه بتمامه قبل القبض وبعده، لأنه تصرف في المملوك لها وعلى القول بأنها لا تملك شيئاً منه بالعقد، ثم تصرفت فيه بالبـيع وغيره وطلقت قبل الدخول نفذ تصرفها في حقها، وهو نصفه، وبطل النصف الذي يملكه الزوج، لأنها وإن كانت فضولية في الجميع، ولكن الطلاق حقق لها ملك النصف، فينفذ فـيه. أما على القول المعتمـد من أنها تملك النصف بالعقد، وتصرفـت ببيع، أو هبة، أو عتق فإن تصرفـها ينفذ في الجميع، لأنها وإن كانت تملك الـنصف إلا أن النصف الآخر معرض لملكها إياه فيصح تصرفـها في الجميع، وأيضاً روعي القول بأنها تملك الكل بالعقد الصحيح في تصرفها، لأنه قال به بعض أئمتهم، وقال به الأئمة الثلاثة.

ثم إذا تصرفت فيـه بلا عوض - كهبة - فإن للزوج الحق في نـصف المثل إذا كان الصداق مثلياً، ونصف قيـمته إذا كان متقوماً، وتعتبر القيـمة يوم الهبة على المشهور، وقيل: تعتبر يوم القبض.

أما إذا تصرفت بعوض، كأن باعت مـهرها من حيوان، أو غلة، أو دار بثمن نفذ بيعها، فـإذا طلقها قبل الدخول، وجب له قبلها نصف ما حابت فيه، فإذا باعته بعشرة، وكان يساوي ستة عشر كان له الحق في ثمانية لا خمسة.

وفي تصرفها فيه بالهبة أحوال: الحالة الأولى أن تكون الواهبة رشيدة، والموهوب له الزوج وفي ذلك صور: إحداها أن تهب كل المسمى قبل قـبضه، وبعد العقد، وقـبل الدخول، وحكم هذه الصورة أنه إن طلقها قـبل الدخول، فلا شيء لأحدهما على الآخر، ويسـتمر الصداق على ملك الزوج، وإن أراد الدخول بها، وجب عليـه أن يدفع لها أقل الصداق، وهو ثلاثة دراهم، أو ربع دينار. الصورة الثانية: أن تهبه له بعد قبضه، وبعـد العقد، وقبل الدخول، وحكم هذه الصورة أنه إن طلقها قبل الدخول فـلا شيء لأحدهما قبل صاحبه أيضاً، وإن أراد الدخول بهـا فلا يجبر على دفع أقل الصداق. الصورة الثالثة: أن تهب له شيئاً من مالها لدفعه لها مـهراً قبل العقد، أو بعده، وقبل الدخول، وحكم هذه الصورة أنه إن عقد عليها وأراد الدخول بها، وجب عليه دفع أقل المهر وإن لم يعقد عليها، أو عقد وطلقها قبل الدخول، وجب عليه أن يرد لها ما أخذه منها لأنها لم تهبه إلا لدفعه صداقاً لزواجها، فلا معنى لأخذه منها بعد طلاقها.

الصورة الرابعة: أن تهبه له بعـد الدخول، سواء قبـضه، أو لم يقبضه، وفي هذه الحـالة إذا طلقها بعد الهـبة أخذ الموهوب، ولا شيء عليه. الصورة الخامسة: أن تهب له بعض صداقها قبل البناء وفي هذه الحالة أنه إذا أراد الدخول بها، وكان البعض الذي بقي مـعها أقل من المهر الشـرعي وهو ثلاثة دراهم، أو ربع دينار، وجب عليه أن يكمله. وإذا أراد أن يطلقها قبل الدخول طلق ووجب عليه أن يعطيها نصف ما بقي بعد الهبة. الصورة السادسة: أن تهب له بعض صداقها بعد البناء، وفي هذه الحالة لا شيء لها عليه إذا طلقها. الصورة السابعة: أن تهبه كل صداقها، أو شيئاً منه بعد البناء، ولو لم تقبضه، أو قبل البناء، سواء قبضته، أو لم تقبضه على قصد أن يدخل بها وتدوم العشرة بينهما، فطلقها قبل الدخول، أو فـسخ النكاح لفـساده، أو طلقها بعـد الدخول، وفي هذه الحالة يجب أن يرد لها مـا أخذه منها إن طلقهـا عن قرب، كأن طلقها قـبل سنتين، أما إذا طلقها بعد أن مـكث معها سنتين، فلا يرد لهـا شيئاً، وهذا بخلاف مـا إذا أعطته بشرط أن لا يتزوج عليها فتزوج فإنه يرد لها ما أخذ، ولو تزوج بعد سنين طويلة، نعم إذا وقعت عليه يمين بدون اختياره كما إذا حلف أن تدخل الدار

فدخلت، أو حلف أن لا يدخل هو فدخل ناسياً، فإن في هذه الحالة خـلافاً، فبعضهم يقول: إنه يجب عليه أن يرد لها مـا أخذه منها أيضاً، إذ لا فـرق بين أن يفسخ العقـد بدون اختيـاره، فيرد لها مـا أخذ، وبين أن يقع عليه يمين بغـير اختياره، وهذا هو الظاهر، وبعضهم يقول: إنه لا يرد لها شيئاً في هذه الحالة.

الحالة الثانية: أن تكون الواهبة سفيـهة، والموهوب له الزوج، وحكم هذه الحالة أن هبتها لا تعتبـر. فإذا وهبته مالاً ليجعله لها صداقاً، وكان قدر صداق مثلها، ففـعل، فالعقد يصح، ولكن يجب عليه أن يرد لها ما أخذه منها، ويجبر إن امتنع ، فـإن أعطته أقـل من مهر مثلها، وجب عليه أن يرده لها، ويدفع من ماله قدر مهر مثلها، ولا يجوز له أن يعقد =

. . . .

= عليها بأقل من مهر المثل إذ لا يصح أن يزوج السفيهة بغير مهر المثل سوى أبيها.

الحالة الثالثة: أن تهب الرشيدة صداقها لغير الزوج. وفي هذه الحالة صور:

الصورة الأولى: أن يقبضه الموهوب لـه منها، أو من الزوج وهو لا يعلم أنه صداق ولم تقل له: إنه صداقها، وفي هذه الصورة إذا طلق الزوج قبل الدخول رجع على الزوجـة بنصف الصداق وليس للزوجة الحق في الرجوع على الموهوب له بما أعطته للزوج.

الصورة الثانية: أن يعلم الموهوب له الأجنبي أنها وهبت له صداقها أو تبين له هي أنه صداقها، وفي هذه الحالة يكون لها الحق في أن ترجع على الموهوب له النصف الذي استحقه الزوج أما النصف الذي ملكته هي بالطلاق فلا رجوع لها.

الصورة الثالثة: أن لا يقبض الموهوب له الهبة، ويطلقها الزوج قبل الدخول، وفي هذه الصورة تنفذ الهبة وتجبر على تنفيذ ما تملكه هي من النصف، أما النصف الذي يملكه الزوج فإن كـانت الزوجة موسرة يوم الطلاق فإن الزوج يجبر على تنفيذ الـهبة في نصفه أيضـاً، ويكون الصداق كله للموهوب له، ويرجع الزوج عليـها بنصف الصداق في مـالها، أما إذا كانت الزوجة معســرة يوم الطلاق فإن الزوج لا يجبر على الهبة في النصف الذي يملكه، بل يأخـذ الموهوب له نصفها هي فقط، ولا يرجع عليها بشيء.

والحاصل: أن الهبة تنفذ في نصـفها هي على أي حال سواء كانت موسرة يوم الطلاق والهبـة أو معسرة، أما نصف الزوج فإنها لا تنفذ فيه إلا إذا كانت الزوجة موسرة يوم الطلاق بأن كان لها مال يأخذ منها الزوج حقه. فإذا كانت معسرة لا تنفذ في نصف الزوج وليس للموهوب قبلها شيء إذا أيسرت.

هذا، وللزوج أن ينفذ الهبة إذا كانت أكثر من ثلث مالها ما دامت الزوجية قائمة. فإن القاعدة عند المالكية أنه يجوز للمرأة أن تتصرف في أكثر من ثلث مالها بصدقة أو هبة أو عتق أو وصـية إلا إذا أجازها الزوج.

الشافعية: قالوا: إذا لم تقبض الزوجة الصداق فلا يصح لها أن تتصرف فيه. فإذا كان مهرها عرض تجارة أو حيوان، أو مكيلاً، أو موزوناً وتصرفت فيه ببيع، أو هبة، أو رهن، أو إجـارة أو نحو ذلك فإن تصرفها لا ينفذ. نعم يصح لها أن تتصرف فيه بالوصية. والوقف والقسمة وإباحة الطعام للفقراء إذا كان صداقاً جزافاً غير مكيل، ولا موزون، ونحو ذلك مما يباح من التصرفات في المبيع قبل قبضه، كتدبير العبد وتزويجه الخ.

فإن قلت: إن الشافعية يقولون: إن الزوجة تملك الصداق كله بمجرد العقد الصحيح. وهذا يقتضي أن تصرفها يكون كاملاً. لأن الشيءالمملوك يصح لصاحبه أن يتصرف فيه كما يحب.

الجواب: أنه وإن كان كله مملوكاً لها. ولكن محتملاً للـسقوط كله أو بعضه، بالفرقة من جهته، أو من جهتها كان الملك ضعيفاً فلا يصح تصـرفها فيه قبل القبض. أما بعد القبض فإن الملك يقوى، ويصح لهـا أن تتصرف فيه وتضمن، كما سيأتي في الضمان.

وكذلك لا يصح للـزوج أن يتصرف في صـداق الزوجة وهو تحت يده قبل أن تقـبضـه، وإذا تصرفت في صداقـها لزوجها بلفظ الهبة بعد أن قبضته، ثم طلقهـا قبل الدخول استحق الصداق كله بالهبة، ورجع عليها بنصف الصداق الذي يستحقه بالطلاق، فإن كان الصداق مثلياً استحق نصف مثله. وإن كـان متقوماً استحق نصف قيمته لتعذر عين الصداق في المتقوم بعد الـهبة أما إذا وهبته له قبل القـبض. فغن الهبة تكون باطلة على المذهب فلا يسـتحق إلا نصف الصداق، وهي تستحق النصف الآخـر إذا طلقها قبل الدخـول، وإذا وهبته نصف الصداق مللك النصف بالهـبة وله نصف النصف الآخر بالطلاق، ثم بقي له شيء آخـر وهو أنهـا أتلفت عليه النصـف الموهوب، وإن كان قـد أخذه هو، إذ لا فـرق بين الهبـة للزوج، والهبة للغير عند الشافعية، فيـستحق الزوج تعويضاً عما يخصه في النصف، وهو الربع، فعلى هذا يملك النصف بالهبة، ويملك نصـف الباقي، وهو الربع بالطلاق، ويملك الربع الباقي تعويضاً، فـيأخذ منه جميع الصداق، ولا يبقى لها منه شيء في حال ما إذا وهبته نصفه، فإذا كان ديناً فأبرأته منه، وطلقها قبل الدخول، فقد ذهب به، ولا يستحق أحدهما قبل الآخر شيئاً.

الحنابلة: قالوا: للزوجة أن تتصرف في الصداق بالبيع، والهبة والرهن وغير ذلك وينفذ تصرفها فيه بعد قبضه، فغن طلقهـا قبل الدخول تعين للزوج نصف المثل، أو نصف القـيمة ولكل منهـما أن يعفوا عن الآخـر مادام رشيداً، أمـا قبل القبض فغن كان الصداق معيناً، كهذا الحيوان الحـاضر، أو هذا الثوب المعروف، فغن لها أن تتصرف فيه أيضاً لأنه يكون في يد الزوج أمانة، أما إذا كان غير معين، كثلاثة أرادب من القمح الصعيدي مثلاً، فإنها لا تملك التصرف فيه. =

مبحث إذا هلك الصداق
فعلى من ضمانه

إذا كـان الصـداق حـيـواناً ، أو عـرَض تجارة ، أو نحـوهما فـهلك في يد الزوج قـبل أن تقبـضه الزوجة، أو هلك في يد الزوجة بعد أن قبضته ، ثم طلقها قبل الدخول . فإن في حكم ذلك تفصيل فى المذاهب(١).

= وإذا تصرفت في الصداق قـبل قبضه بالهبة لزوجـها، أو أبرأته منه يصح، ثم إذا طلقها قبل الدخـول رجع عليها بنصف الصداق زيادة على الهبة، سواء كـان الصداق عيناً، أو نقضاً، وذلك لأنه استحق الصداق جمـيعه أولاً بالهبة، أو بالإبراء، ثم استحق نصفه ثانياً بالطلاق فاختلفت جهة الاستحقاق، فلا يتساقطان. وإذا وهبت له نصف الصداق ثم طلقها قبل الدخول كان له الحق في النصف الباقي بتمامه ، لأنه وجد النصف الذي أعطاه لـها بعينه، فأشبه ما لو لم تهبه له فإذا أبرأته المفوضة قبل الدخول رجع عليها بنصف مهر المثل.

(١) الحنفية: قالوا: إذا تزوجها على مهر معين. كثوب، وفرس، وغلة. ونحو ذلك وهلك قبل أن تقبضه. فإن كان من ذوات الأمثال بأن كان معدوداً أو مكيلاً أو موزوناً وجب على الزوج أن يدفع لها مثله وإلا وجب عليه أن يدفع قيمته.

أما إذا قبضته وهلك في يدها وطلقها قبل الدخول فإنها تضمن نصفه فإن كان باقياً وردته برضاها فذاك. وإلا قضي عليها برده.

أما إن كانت تصـرفت فيه فإن تصرفهـا ينفذ كما عرفت ويتعـذر عليها رد النصف بعد وجوب رده فـتضمن نصف القيمة للزوج. وتعتبر قيمته وقت القبض.

وبذلك تعلم أن المهر إذا كـان في يد الزوج ولم تقبضـه الزوجة وهلك كان ضـمانه على الزوج فإن كـان له مثل. وجب عليه مثله. وإلا وجبت عليه قيـمته. أما إذا قبضت هي فقد قبضت ما تملكه مع احـتمال سقوط كل أو بعض. فإذا سقط نصفه بالفرقة التي تأتي من قبل الزوج وضامنة للنصف فإن كان موجوداً ردته إلى الزوج، وإلا فعليها قيمة النصف، فإذا سقط كله بأن جاءت الفرقة من جـهتها قبل الوطء، وجب عليها رد كل المهر إن كان باقياً، وإلا كان علـيها قيمته من يوم القبض.

فإذا مهرها فرساً، أو نياقاً ثم تبين أنها مملوكة للغـير واستحقت لذلك الغير رجعت الزوجة على الزوج بمثله إن كان مثلياً، وبقيمته إن لم يكن مثلياً، فلو مهرها فرساً، ووهبتها لغيره ثم تبين أنها مملوكة لشخص آخر رجعت عليه بقيمتها.

المالكية: قالوا: يكون الصداق قبل الوطء مشتركاً بين الزوجين في ضمانه وفي نتاجه، سواء كان النتاج غلة، أو ولد حيوان، إلا أن في المسـألة تفصيلاً وهو أن الصـداق إن كان من الأشياء التي لا يمكن إخـفاؤها، كما إذا كـان حديقة، أو داراً، أو جمـلاً، أو رقيقاً فـإنه إن هلك في يد أحدهما، أو نـقص كان عليهمـا معاً فلو طلقـها قبل الدخـول بعد هلاك صداقها. فلا شيء لها. ولا يرجع عليها بشيء. أما إذا كان من الأشياء التي يمكن إخفاؤها، كحنطة أو ثوب من الحرير أو نحو ذلك وهلك في يدها بعد القبض، وطلقـها قبل الدخول، فادعت أن الصداق هلك ببينة تشهد بهـلاكه، فإنها تضمنه وتلزم بدفع نصفه، لأنه بيدها كـالعارية، وكذا إذا هلك بيده، ويحلف من كان بيده أنه مـا فرط على الأظهر، وكذلك إذا وهبت الصداق، كما إذا مهرها ناقتين فوهبتهما لشخص، ثم طلقها قبل الدخول فإن عليها ضمان نصف الناقتين بأن تعطيه مثل النصف إن أمكن، وإلا فقيمته وتعتبر من يوم الهبة فعليها مثل النصف في المثل، وقيمته في المتقوم، كما تقدم.

هذا حكم الضمان في العقد الصـحيح أما في العقد الفاسد فإن ضمانه يكون على الزوجـة بعد القبض بلا تفصيل، فتضمنه الزوجة، سواء كان العقد فاسداً بسبب غير فـساد الصداق، ويقال له نكاح فاسد لعقده، أو كان فاسداً بسبب فـساد الصداق، ويقال له: فاسد لصداقه. ومثال الأول نكاح المحلل ومثال الثـاني لنكاح بصداق لأجل مجهول، أو بصداق غير مملوك أو غير مقدور على تسليمه كالنكاح بالجمل الشارد، وغير ذلك مما تقدم، فالمرأة تضمن الصداق الذي قبضته، ويحل تملكه بالنكاح الفاسد مطلقاً، سواء كان فاسداً لعقده أو فاسداً لصداقه فإذا فسخ العقد قبل الوطء وهلك كان عليها رده إن كان باقياً، وإلا بمثله، أو قيمته.

الشافعية: قالوا: إذا مهرها عـيناً كحيوان، أو ثوب، أو بـستان، أو نـحو ذلك، كان قبل قبضـه في ضمان الزوج ضمان عقد لا ضمان يد ومعنى ضمان العقد أنه يضمن الشيء بما يقابله عند فقده فالمهر المسمى يقابله مهر المثل، فإذا هلك المسمى ضمن الزوج مهر المثل ولزمه. ولا يقال: إن الذي يقابل المسـمى هو البضع وعلى هذا يكون المعنى إذا هـلك المهر =

. . . .

= المسمى ضمن الزوج البضع، لأنا نقول: إنه وإن كان المقابل للمسمى هو البضع ، ولكن لما كان يتعذر ضمانه ورده، إذ لا معنى لردّ البضع إليها، إلا فسخ النكاح، وهو لا يتأتى، لأن عقد النكاح لازم متى كان صحيحاً، فلذا جعل بدله، وهو مهر المثل مقابلاً للمسمى. أما معنى ضمان اليد فهو أنه يضمنه بمثله إن كان مثلياً، أو بقيمته إن كان متقوماً؟ فإذا تلف الصداق بيد الزوج قبل أن تقبضه الزوجة كان في ذلك أربع صور.

الصورة الأولى: أن يتلف بآفة سماوية، الثانية: أن يتلفه هو وفي هذه الحالة يجب لها مهر المثل في الصورتين لانفساخ الصداق بالتلف، الثالثة: أن تتلفه هي وهي رشيدة، وفي هذه الصورة تكون قابضة لحقها فلا شيء لها.

الرابعة: أن يتلفه أجنبي، وفي هذه الصورة يكون على ذلك الأجنبي الضمان، وتكون هي بالخيار بين أن تفسخ الصداق وتلزم الزوج بمهر المثل، وهو يرجع على الأجنبي، وبين أن تقره وتطالب الأجنبي هي بالبدل، ولا يكون لها شيء قبل الزواج.

والحاصل: أن الصداق ينفسخ في صورتين: وهما ما إذا أتلفه الزوج. أو تلف بآفة سماوية وتكون الزوجة قابضة لحقها في صورة، وهي ما إذا أتلفته هي، ويكون لها الخيار في صورة وهي ما إذا أتلفه الأجنبي.

وإذا مهرها عينين كجملين وتلف أحدهما بآفة ، أو بإتلاف الزوج قبل قبضها تفسخ المهر في التالفة لا في السليمة عملاً بتفويض الصفقة، ثم هي في هذه الحالة بالخيار. إما أن تجيز الصداق بالسليمة على أن تأخذ بقدر التالفة ما يقابلها من مهر المثل. بمعنى أن مهر مثلها إذا كان يساوي جملين مثلاً كان لها الحق في نصفه، وإما أن تفسخ الصداق ويكون لها مهر المثل.

هذا. ولا يضمن الزوج منافع الصداق الفائتة. أي التي لا يترتب عليها زيادة الصداق، كركوب الدابة مثلاً، فلو استوفاها هو لا ضمان عليه. أما زوائد الصداق من ثمر، ونتاج، ونحو ذلك، فهي في يده أمانة، فإن انتفع بها هو ضمنها، وإن طلبت منه ولم يسلمها، ثم هلكت ضمنها وإلا فلا، وسيأتي تفصيلاً قريباً.

هذا حكم الصداق إذا كان في يد الزوج، وكان كله من حق المرأة بحيث لم تقع فرقة تجعل الحق فيه. أو نصفه للزوج، فإذا وقعت فرقة بطلاق مثلاً قبل الوطء عاد إليه نصف الصداق، سواء كان نقداً، أو عرض تجارة، أو حيوان، أو غيرهما، وسواء كان المؤدي للمهر نفس الزوج أو وليه من أب، أو جد، فإن كان قد دفع المهر أجنبي ينظر إن كان قد تبرع به للزوج عاد للزوج وإلا عاد للمتبرع الذي دفع، وهذا بخلاف الثمن إذا تبرع به شخص غير المشتري، ثم فسخ البيع فإنه يرجع للمؤدى عنه، وهو المشتري، لا المتبرع.

ولا يشترط في عود نصف المهر إلى ملك الزوج أن يقول: اخترت عود نصف المهر بل يرجع إليه بدون صيغة قهراً، لقوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٧] الآية.

ثم إذا ملك الصداق وافترق الزوجان بطلاق، أو غيره. فإن له حالتين:

الحالة الأولى: أن يتلف قبل الفراق، والقبض بفعل أجنبي. أو بفعل الزوج. أو بفعل الزوجة. أو بآفة سماوية، فإذا تلف بفعل الزوجة كان للزوج نصف قيمته، وهو منضم لبعضه بمعنى أنه يقوم كله ، ثم يأخذ نصف القيمة، فلا يقوم النصف على حدة، مثلاً إذا كان مهرها ناقة يرغب فيها بعشرين جنيهاً إذا بيعت كلها. ويرغب في بعضها بثمانية جنيهات، لأن الرغبة في النصف قليلة في العادة ما لم تكن مقترنة بوضع اليد على الحيوان والانتفاع به ، فإنه يكون له نصف العشرين وكذلك إذا تلف بفعل أجنبي فإن الأجنبي يضمن، وترجع الزوجة على الزوج بنصف مهر مثلها، أو ترجع على الأجنبي بالعوض ولا شيء لها قبل الزوج فهي مخيرة كما تقدم. أما إذا تلف بفعل الزوج. أو بآفة سماوية فقد بطل كونه مهراً كما تقدم، ويكون الزوج مسؤولاً عن نصف مهر المثل بعد الطلاق.

الحالة الثانية: أن يتلف بعد الفراق، والقبض بفعل واحد من الأربعة المذكورة فإن كان بفعل الزوج فلا شيء له، لأنه أتلف ملكه، كما هو الظاهر، أما إن كان التلف بفعلها، أو بفعل أجنبي فإن للزوج نصف المثل فيما له مثل، ونصف القيمة في المتقوم منضماً لبعضه على الوجه المتقدم، ثم هو بالنسبة للأجنبي بالخيار بين أن يرجع عليه، ولا يكون له قبلها شيء، أو يأخذ منها وهي ترجع على الأجنبي.

الحنابلة: قالوا: الصداق إما أن يكون معيناً، كهذا الحيوان الحاضر وهذه الصبرة من القمح، أو لا، فإن كان معيناً وهلك قبل القبض أو بعده لزم الزوجة لأنه في ضمانها، إذ هي تملكه بمجرد العقد الصحيح، ويبقى قبل القبض أمانة في=

حكم ما إذا كان الصداق عيناً فعرضت له زيادة، أو نقص

إذا كان الصداق عيناً، كحيوان، أو بستان، أو ثوب. أو أرض فعرضت له زيادة متصلة به، كما إذا سمن الحيوان، أو أثمر البستـان أو صبغ الثوب. أو بني على الأرض، أو عرضت له زيادة منفصلة عنه، كما إذا ولد الحيوان. أو جـز صوفه. أو قطع ثمرة البستان. فلا يخلو إمـا أن يكون ذلك قبل أن تقبضه الزوجة، أو بعد الـقبض، فإذا طلقت قبل الدخـول هل تكون للزوج نصف هذه الزيادة، أولا؟ وكذا إذا نقص قـبل القبض وبعـده، كـما إذا حـدث فيـه عيـب فعلى من يكون النـقص؟ في كل ذلك تفصـيل المذاهب(١).

= يد الزوج إلا إذا طلبته منه فامتنع فإنه يضمنه في هذه الحالة، لأنه يكون متعدياً بعدم تسليمه، فيكون كالغاصب.

أما إن كان غير معين، كثلاثة أرادب من القمح الصعيـدي مثلاً. أو من هذه الصبرة، فإنه إذا هلك قبل قبضه يكون في ضمان الزوج، أما بعد قبضه فإنه يكون في ضمان الزوجة كالمعين.

هذا وقد عرفت أن تصرفهـا في المعين صحيح قبل القبض وبعده لما ذكر، فلا يصح لـلزوج أن يتصرف فيه في هذه الحالة أما في غير المعين فلا يصح لها أن تتصرف فيه قبل قبضه.

(١) الشافعية: قالوا: إذا زاد الصداق وفارقت الزوجة زوجها فإن كانت الفـرقة بسببها كانت الزيادة للرجل على كل حال، لأن له كل المهر، فلا يـستحق شيئاً من غلته، أو نتاجـه لخروجها كلها من ملكها، كما خرج الصداق، فإن لم تكن بسببها، بل فـارقها هو بطلاق. أو غيره فلها نصف الزيادة وله نصفهـا، لا فرق في ذلك بين أن تكون الزيادة متصلة. أو منفصلة، هذا إذا حدثت الزيادة بعد الفرق. أما إذا حدثت قبل الفراق، فإن كانت الزيادة منفصلة، كولد أو لبن أو كسب، فإنها تكون للمرأة، سواء كانت الفـرقة بسببها أو بسببه، فإن كانت بسـببه فله نصف الصداق دون الزيادة، والأرجح عليها بكل الصداق دون الزيادة، فإذا وقعت الفرقة بسبب مقارن للعـقد، كما إذا عقد على امرأة بها عيب يوجب فسخ النكاح، فقيل: يرجع بالزيادة أيضاً، لأن العقد كأنه لم يكن، وقد وقعت الفـرقة بسببها، فله كل المهر، وقيل: لا يرجع في الزيادة المنفصلة، وإنما يرجع في الزيادة المتصلة وهو المشهور. ورجع بعضهم التساوي بينهما في ذلك، لأن العقد كأنه لم يكن في كلتا الحالتين.

أما الزيادة المتصلة، كسن الحيوان، فإن كـان الفراق وقع بسبب وتمسكت المرأة بالزيادة، فليس للرجل إلا نصف قيمة الصداق بصرف النظر عن الزيادة، أما إن سمحت له بها، فله أخذها، وليس له طلب قيمة، ومثال ذلك أن يمهرها نخيلاً، ثم يحدث بها طلع، فإنه زيادة متصلة، فإذا رضيت الـزوجة بأن يأخذ نصف النخل مع الطلع أجبر عليه، وليس له مطالبة بالقيمـة وإلا فله نصف النخل بدون طلع، فإذا فارقها وكان على الـنخل ثمر لم ينضج، فإنها لا يلزمها قطعـه ليأخذ هو نصف النخل، وذلك لأن الثمر حدث وهو في ملكها، بل تمكن الزوجـة من إبقائه إلى وقت قطع النخل، فإن قطع الثمر فله نصف النخل ما لم يحدث بقطعه نقص في النخل من تكسير جريد، أو سعف، أو أغصان، فإنه في هذه الحالة يكون له نصف القيمة، وكذا إذا امتد زمن بقائه حتى أضر بالنخل.

وإذا رضي بإبقاء الثمر إلى أن يحين قطعه، مع أخذ حقـه فقط، وهو نصف النخل، فإنها تجبر على ذلك بشرط أن يقبض نصفه حـتى لا تكون مسؤولة عنه، أما إذا لم يرض بإبقاء الثمـر إلى وقت قطعه فإن له ذلك، على أن لا يكون له الحق في قطعه، كما ذكـر، بل يكون له الحق في القيمة والحاصل أنه ينبغي للزوج أن يمـكن الزوجة في الحالة المذكورة من إبقاء الثمر، ولا تجبر على قطعه، كما لا يجبر على الرضا ببـقائه إلى وقت القطع، فيكون له القيمة، كما تكون له القيمة بعروض نقص في النخل بالقطع. أو امتداد الزمن.

أما النقص بحدوث عيب فله ثلاثة أحوال:

أحدها: أن ينقص بعد الفراق. وبعد القبض بفـعل الزوجة. أو بفعل أجنبي، وفي هذه الحالة يكون للزوج الحق في العوض الذي يساوي ذلك النقص، سواء كان يسيراً أو فاحشاً، أما أن كان النقص بسبب غير ذلك فلا شيء له.

الحالة الثانية: أن ينقص قبل الفراق، وبـعد القبض، وفي هذه الحالة يكون الزوج مخـيراً بين أخذه معيـباً عوض. وأخذ نصف بدله وهو سليم.

الحالة الثالثة: أن يحدث النقص قبل الطلاق، وقبل القبض، وفي هذه الحالة إن رضيت به الزوجة، فله نصفه بدون=

. . . .

= عوض عن النقص، لأنه حدث وهو تحت يده، وإن لم ترض به كان لها نصف مهر المثل. وأخذه هو كله، فإن حدث العيب بواسطة أجنبي أو بواسطة الزوجة كان للزوج نصف الأصل مع نصف العوض الذي يقابل ذلك العيب.

هذا وبقيت صورة أخرى، وهي أنه يزيد من جهة. وينقص منم جهة، كما إذا مهرها نخيلاً لم تثمر فأثمرت، ولكن طرأت عليها آفة قللت ثمرها، أو مهرها جاموسة فولدت، ولكن عرض لها مرض قل به لبنها، وحكم هذه الحالة أن تقسم العين بينهما، فإن أبيا ذلك قومت، بصرف النظر عن الزيادة والنقص.

هذا حكم النقص مع الفراق، أما إذا نقص وهو بيد الزوج، وأراد الدخول بها، كان في ذلك أربع صور:

الأولى: أن يحدث العيب فيه بيد الزوجة وهي رشيدة غير سفيهة، وفي هذه الحالة لا تستحق قبل الزواج شيئاً.

الثانية: أن يحصل العيب بآفة سماوية، كما إذا كان الصداق حيواناً فأصيب بالعمى، وفي هذه الحالة تكون مخيرة بين فسخ الصداق، ولها مهر المثل، وبين إجازته، وتأخذه على عيبه.

الثالثة: أن يحدث العيب بيد أجنبي.

الرابعة: أن يحدث بيد الزوج، وفي هاتين الصورتين يكون للزوجة الخيار بين فسخ الصداق مع أخذ مهر المثل، وبين أخذ الصداق الذي حدث به العيب مع المطالبة بقيمة النقص الذي حدث بالعيب.

والحاصل أنها في حالة حدوث عيب بالصداق يكون لها الخيار في ثلاث صور، وهي: ما إذا عيبه الزوج. أو أجنبي، أو عيب بآفة سماوية، وتخير في الصور الثلاث بين فسخ الصداق على أن تأخذ مهر المثل، وبين أن تأخذ الصداق المعيب مع المطالبة بقيمة النقص الذي حدث، ولا

خيار لها في الصورة الرابعة، وهي ما إذا عيبته هي وكانت رشيدة.

الحنفية: قالوا: الزيادة الناتجة من الصداق إن كانت ناتجة بعد النقص، كما إذا ولدت بقرة المهر بعد قبضها. أو أثمرت الحديقة بعد قبضها، فإنها تكون للزوجة مطلقاً، وإن كانت قبل القبض فلا يخلو إما أن تكون غير متولدة من المهر، بل عرضت له، أو متولدة منه وفي كل مرة إما أن تكون متصلة به، أو منفصلة عنه، فمثال غير المتولدة المتصلة صبغ الثوب، وبناء الدار ومثال غير المتولدة المنفصلة كسب الخادم. والغلة، ومثال المتولدة المتصلة سمن الحيوان وجماله. وثمار الشجر القائمة، ومثال المتولدة المنفصلة ولد الحيوان. وثمر الشجر بعد قطعه، فإذا كانت الناتجة قبل القبض غير متولدة، سواء كانت متصلة. أو منفصلة كانت للزوجة، إلا أنها إذا كانت متصلة. كما إذا صبغ الثوب، وبنى الدار، كانت المرأة قابضة بذلك. ولا تتنصف الزيادة، ولكن يجب على المرأة نصف القيمة من يوم أن حكم بالقبض، أما إن كانت منفصلة ككسب الخادم. وغلة الزرع كانت للزوجة ولا تتنصف، وعليها نصف قيمة الأصل، كما ذكرنا أما إذا كانت متولدة، وطلقت قبل الدخول كان لها النصف. وللزوج النصف، فالزيادة التي تطرأ على المهر لا تتنصف بعد القبض مطلقاً، وقبل القبض تتنصف إذا كانت متولدة، لأن المتولدة من الشيء يلحق به، سواء كان متصلاً، أو منفصلاً.

أما النقص الطارئ على الصداق قبل أن تقبضه، فهو على مجوه:

الوجه الأول: أن يكون النقص بعارض سماوي، وتحته صورتان: الأولى أن يكون النقص يسيراً، كما إذا عرج فرس المهر. أو عطب في بعض جسمه عطباً خفيفاً، وفي هذه الصورة لا يكون للزوجة الحق في المطالبة بعوض هذا النقص. الثانية: أن يكون النقص فاحشاً، كما إذا فقض الفرس إحدى عينيه. أو ماتت بعض أشجار الحديقة التي تنتج ثمراً نافعاً. أو غير ذلك مما يوجب خللاً شديداً ينقص قيمة المهر، وفي هذه الحالة يكون للزوجة المطلقة قبل الدخول الخيار في أن تأخذ نصف المهر المعيب. أو تأخذ قيمته من يوم العقد، لأنه في ضمانه قبل القبض وليس لها الحق في طلب العوض عن النقص.

الوجه الثاني: أن يكون النقصان بفعل الزوج. وهذا تحته صورتان أيضاً: إحداهما ان يكون النقص يسيراً، وفي هذه الحالة للزوجة الحق في طلب التعويض عن النقص مع أخذ المهر. وليس لها رده وتضمين الزوج نصف قيمته. ثانيتهما: أن يكون النقص فاحشاً، وفي هذه الحالة تكون المرأة مخيرة بين أن تأخذ نصف قيمته من يوم العقد. وبين أن تأخذ نصفه وتلزم الزوج بنصف قيمته.

الوجه الثالث: أن يكون النقص بفعل المرأة، وفي هذه الحالة ليس لها إلا أخذ المهر سواء كان نقصانه يسيراً أو فاحشاً.

الوجه الرابع: أن يكون النقصان بسبب المهر نفسه، كأن قفز الفرس مثلاً فأصابه عطب أو جرح العبد نفسه، أو نحو ذلك. وحكمه حكم ما إذا أصابه عيب بآفة سماوية. =

= الوجه الخامس: أن يكون النقص بفعل الأجنبي ، وتحته صورتان أيضاً، لأنه إما أن يكون العيب يسيراً، وفي هذه الحالة ليس لها إلا أن تأخذ المهر، وتطالب الأجنبي بعوض نصف قيمة النقص الذي أحدثه. وإما أن يكون العيب فاحشاً، وفي هذه الحالة تكون مخيرة بين أخذ نصف المهر مع إلزام الأجنبي بنصف قيمة ما أحدثه من النقص، وإما أن تتركه للزوج، وعليه قيمة نصفه يوم العقد، والزوج يرجع على الجاني بقيمة النقص كلها، هذا إذا كان المهر في يد الزوج، فإن طرأ النقص بعد أن قبضته الزوجة وطلقها قبل الدخول فإن كان النقص بفعل المرأة، فإن كان يسيراً، فليس للزوج إلا أن يأخذ نصفه مع العيب اليسير، أما إذا كان العيب فاحشاً كان بالخيار بين أن يأخذ نصفه معيباً من غير مطالبة بتعويض. وبين أن يتركه ويأخذ قيمته معتبرة من يوم أن قبضته ومثل ذلك ما إذا حدث النقص عندها بآفة سماوية أو حدث بفعل المهر نفسه، سواء حدث العيب قبل الطلق، أو بعد الطلاق. أما إن كان العيب حدث بفعل أجنبي قبل الطلاق فعلى الزوجة نصف قيمته من يوم القبض، لأن الأجنبي عليه ضمان النقص، وهذه الزيادة منفصلة عن الصداق فلا تتنصف، نعم إذا أبرأت الأجنبي من العوض قبل الطلاق يتنصف النقص حينئذ فتكون ملزمة بنصف قيمته للزوج، فإن أحدث الأجنبي فيه نقصاً بعد الطلاق كان للزوج نصف الأصل، ثم هو بالخيار بين أن يأخذ نصف قيمة النقص من الأجنبي. وبين أن يأخذه من الزوجة، وقيل: لا فرق بين أن يكون الأجنبي أحدث فيه العيب قبل الطلاق. أو بعده في الحكم المتقدم، وإن حدث النقص بيد الزوج كان حكمه حكم ما إذا حدث بيد الأجنبي سواء بسواء.

هذا وإذا زاد الزوج على ما سمي من صداق فإنها تصح بالمهر بشرطين:

أحدهما: أن تقبلها الزوجة في المجلس الذي ذكرت فيه الزيادة، وإن كانت الزوجة صغيرة يشترط قبول وليها في المجلس.

ثانيهما: معرفة قدر الزيادة، فلو قال: زدتك في مهرك، ولم يعين القدر الذي زاده لم تصح الزيادة للجهالة فيها، وبعضهم يشترط ثالثاً، وهو بقاء الزوجية فلو زاد لها المهر بعد الطلاق البائن أو الموت لم تصح، وفي ذلك خلاف، فقال بعضهم: إن أبا حنيفة صرح بصحة الزيادة بعد موت الزوجة إذا قبلها الورثة، ويقاس على ذلك الزيادة بعد الطلاق البائن، لأن صحتها أولى، ولكن الظاهر اشتراط بقاء الزوجية، إذ انقطاعها لا معنى للزيادة في المهر، والذي يقول بصحتها يرى أنها تفضل من الزوج نظير المتعة بعد انقطاع الزوجية، فلا وجه لبطلانها، ومع ذلك فإن مثل هذه الصورة لا تكاد تقع في الخارج، فلا فائدة من النزاع فيها.

ولا يشترط في قبول وجود الشهود، ولا أن يكون المهر باقياً على ملك الزوجة، فلو زادها في المهر بعد أن أبرأته الزوج منه، أو بعد أن وهبته فإنه يصح، وكذا لا يشترط أن تكون من جنس المهر، فلو مهرها نقوداً. وزادها في المهر حيواناً صح، وبالعكس. وكذا لا يشترط أن تكون من الزوج بخصوصه، فلو زاد الولي صح، ولا يشترط أن تكون بلفظ الزيادة في المهر، بل لو قال لها: راجعتك بكذا وقالت: قلبت كانت في المهر، وإذا طلقها قبل الدخول كان له نصف المهر الأصلي فقط أما الزيادة فإنها لا تتنصف، كما تقدم. وهذا الحكم لا يختص بكون المهر عينا .

وكما يصح للزوج أن يزيد في مهر الزوجة كذلك يصح للزوجة أن تسقط عنه بعض المهر، أو كله بشرط أن يكون نقداً، أما إذا كان عيناً، كعرض تجارة أو حيوان فإنه لا يصح الحط منه، على أنه إذا هلك المهر عنده حطها فإنه لا يضمنه، فإذا مهرها هذا الفرس، ثم أبرأته منه كان لها الحق في أخذه ما دام قائماً، فإذا هلك لا ضمان على الزوج بهلاكه، وهذا الحكم لا يختص بكون المهر عيناً أيضاً.

المالكية: قالوا: إذا وقعت الفرقة بين الزوجين بالطلاق كانت الزيادة العارضة على الصداق والنقص بينهما مناصفة بناء على الصحيح من أن المرأة تملك بالعقد النصف، فلكل منهما نصفه إن طلق قبل الدخول، على أن ولد الحيوان يعتبر من نفس الصداق وملحق به بلا خلاف، سواء كانت تملك نصف الصداق، أو تملك شيئاً. أو تملك الكل على الخلاف. فولد الحيوان بينهما على كل حال، أما الغلة، كالثمرة ، والصوف، فعلى القول بأنها تملك الجميع تكون حقاً لها وليس للزوج بالطلاق قبل الدخول إلا نصف الأصل، وعلى هذا فالزوجة إما تملك نصف الغلة على القول بأنها تملك نصف الصداق بمجرد العقد، وإما تملك كل الغلة على القول بأنها تملك جميع الصداق بمجرد العقد، أما كونها لا تملك شيئاً من الغلة بناء على القول بأنها لا تملك شيئاً من الصداق بمجرد العقد، فقيل لم يقل به أحد، ولكن ظاهر القاعدة يقتضي ذلك ولذا فرعه عليه بعض الفضلاء. =

تأجيل الصداق وتعجيله

يجوز تعجيل الصداق، وتأجيله كله، أو بعضه على تفصيل المذاهب(١).

= أما إذا وقعت الفرقة بينهما قبل الدخول بالفسخ لا بالطلاق كانت الزيادة للرجل والنقص عليه قولاً واحداً، وإذا وقعت بعد الدخول. أو بالموت، فالزيادة للمرأة والنقص عليها قولاً واحداً.

هذا، وإذا زاد الزوج للزوجة في الصداق بعد العقد كانت الزيادة ملحقة بالصداق بحيث تكون جزءاً منه فلو تزوجها على مائة جنيه مهراً، ثم بعد العقد زاد لها عشرين مثلاً في المهر لزمته الزيادة وكانت مهراً، ولا يشترط أن تكون الزيادة مثل المهر في الجنس. والحلول والتأجيل فلو مهرها حديقة، ثم زادها بعد ذلك عشرين جنيهاً مقبوضة حالاً، فإنها تعتبر مهراً سواء قبضت أو لم تقبض فإذا طلقها قبل الدخول كان لها نصف المائة. ونصف العشرين، فما زيد بعد العقد على المهر ينصف إذا طلقها قبل الدخول بشرط أن لا يفلس قبل أن تقبض الزيادة، فإن أفلس سقطت، وكذا إذا مات عنها قبل القبض فإن هذه الزيادة تسقط ولا تنصف فتسقط في حالتين: الإفلاس، والموت قبل القبض فيهما، ولا يسقط بعد القبض على أي حال.

هذا كله في المزيد بعد العقد، أما المزيد قبل العقد. والمزيد حين العقد فهو صداق من كل وجه بلا كلام.

الحنابلة: قالوا: زيادة المهر المعين إن كانت منفصلة من كسب. وثمرة بعد قطعها. وولد ونحو ذلك فإنها تكون من حق الزوجة، سواء قبضت، أو لم تقبض لأنه في ملكها الذي تتصرف فيه وحدها وهو واقع في ضمانها بحيث لو تلف ضاع عليها. نعم إذا كان معدوداً. أو يحتاج إلى كيل. أو وزن فإنه لا يصح تصرفها فيه قبل القبض كالمبيع سواء بسواء، وكذلك الزيادة المتصلة كسمن الحيوان، وصبغ الثوب، فإنها لا حق للزوجة فيها لأنها وقعت في ملكها. فإذا طلقها قبل الدخول ورضيت أن تعطيه نصف الحيوان الذي جعله صداقاً لها بما عرض عليه من زيادة أو نصف الثوب بصبغه. أو بنقشه لزمه قبوله. أما الصداق غير المعين فإنه في ضمان الزوج قبل أن تقبضه، وله زيادته وعليه نقصه كما ذكرنا.

وبالجملة فإن الزوج لا يملك شيئاً من الزيادة في المهر المعين، سواء كانت متصلة، أو منفصلة، فإذا طلق قبل الدخول كان له نصف المهر لا غير، ولكن إذا تبرعت له بنصف الصداق مع زيادته المتصلة لزمه أخذه وليس له مطالبة بالقيمة. فإذا نقص المهر المعين وطلقها الزوج قبل الدخول كان له الخيار بين أخذ نصفه بدون عوض عن النقص الذي حدث، وبين نصف قيمته.

هذا، وإذا زاد الزوج في مهر الزوجة بعد العقد فإنها تلحق بالمهر الأصلي بشرط أ، تكون الزوجية قائمة بينهما، وإذا طلقها قبل الدخول كان لها نصف الصداق الأول. ونصف الزيادة، فالزيادة تتنصف خلافاً للحنفية، ولا تسقط بالفلس خلافاً للمالكية.

(١) الحنفية: قالوا: يجوز تأجيل الصداق، وتعجيله كله، أو بعضه، ولكن يشترط أن لا يكون الأجل مجهولاً جهالة فاحشة، كما إذا قال لها: تزوجتك بمائة مؤجلة إلى ميسرة. أو إلى أن يأتي الغيث أو إلى أن تمطر السماء. أو إلى أن يأتي المسافر، فالأجل في كل هذه الأحوال مجهول، فلا يثبت ويجب المهر الذي سماه حالاً.

أما إذا كان الأجل معلوماً، كما إذا تزوجها على مائة بعضها مقبوض. وبعضها مؤجل إلى سنة أو سنتين، أو تزوجها على مائة مؤجلة كلها إلى سنتين، أو أقل، أو اكثر فإنه يصح، سواء اشترط ذلك في العقد أو بعد العقد، ويعمل به بلا خلاف. ويلحق بالأجل المعلوم أن يؤجل الصداق كله، أو بعضه إلى الموت أو إلى الطلاق، أو إلى وقت مضروب، ويقال له: منجم، فإذا قال لها: تزوجتك على مائة مؤجلة إلى الموت، أو إلى الطلاق، أو تدفع على أقساط كل خمس سنين مثلاً جزء منها فإنه يصح، وكذا إذا قال لها: تزوجتك على مائة نصفها معجل، وربعها مؤجل إلى أبعد الأجلين، وهما الموت، أو الطلاق، وربعها مقسط على أربع سنين فإنه يصح.

ويلحق بالأجل المعلوم أيضاً أن يؤجل إلى الحصاد. أو إلى جني القطن، أو سواء العنب، أو البطيخ. أو نحو ذلك فإنه وإن كان مجهولاً لكن جهالته محدودة بزمن خاص تقريبي، فهو كالمعلوم على الصحيح بخلاف البيع، فإن المبيع. أو الثمن إذا كانا مجهولين فإن البيع لا يصح، سواء كانت الجهالة يسيرة، كما هنا. أو فاحشة، كما في الأمثلة المتقدمة.

وإذا سمى لها مهراً ولكن لم يبين المعجل، والمؤجل منه. كأن قال لها: تزوجتك على مائة، بدون أن يقول: منها كذا معجل، فإن لها الحق في هذه الحالة أن تأخذ من المائة القدر الذي يعجل لأمثالها بحسب عرف البلد، فإن كان العرف جارياً على تعجيل النصف. أو الثلثين كان لها ذلك، لأن الثابت بالعرف كالثابت بالشرط، ما لم يشترطا تعجيل الصداق كله. أو تأجيله كله، فإنه في هذه الحالة يعمل بالشرط، ولا ينظر للعرف، فإذا قال لها: تزوجتك على مائة كلها مؤجلة. أو كلها معجلة عمل بالشرط، ولو كان العرف على خلافه. =

. . . .

= وإذا سمى لها صـداقاً معلوماً، نصـفه معجل. ونصفـه مؤجل، ولكن لم يذكر وقت المؤجل، كمـا إذا قال لها: تزوجتك على مـائة، خمسون مـعجلة. وخمســون مؤجلة، ولم يعين وقت الأجل، ففيـه خلاف، فقال بعـضهم: يبطل الأجل، ويجب الصداق كله حالاً، وقـال بعضهم: يجوز الأجل، ويحمل على وقت وقـوع الفرقة بالموت. أو الطلاق. وهو الصحيح.

وإذا طلقهـا طلاقاً رجعياً، وكـان صداقها مـؤجلاً إلى الطلاق فإنه يتعـجل في هذه الحالة، ولو راجعهـا لا يتأجل الصداق، بل يكون لها الحق في أخذه حالاً.

ولا فرق في تعجيـل الصداق وتأجيله بين أن يكون نقدًا. أو عـرض تجارة. أو حيوان. أو نحو ذلك، فـإذا تزوجها على ثياب معلومة موصوفة الطول والعرض والرقعة مـثلاً، إلى أجل معين فإنه يصح، فإذا أعطاها قيمة الثياب عند حلول الأجل فلها أن تمتنع عن أخـذ القيمة، أما إذا تزوجـها على الثياب المعـينة، ولم يكن لها أجل، وأراد ان يعطيها القـيمة، فليـس لها الامتناع عن أخذ القيمة.

المالكية : قالوا: الصداق إما أن يكون معيناً، كحيوان معلوم برؤية. أو وصف، كهذا الفرس. أو الفرس المخصوص الفلاني، وإما أن يكون غـير معين، بل كان موصوفـاً في الذمة، كفرس من خيل المسكوف، أو الخـيل العربية، أو يكون دراهم. ودنانير موصوفة، كما تقدم.

فإذا كان الصـداق غير معين فإنه يجوز كله. أو بعـضه بشرط أن لا يكون الأجل مجهـولاً، وذلك بأن يقيد الأجل بشيء أصلاً. أو قيده بقيد مجهول. مثال الأول أن يقول لها: تزوجتك على مائة جنيه مؤجلة. ومثال الثاني أن يقول لها: تزوجتك على مـائة جنيه مؤجلة إلى الموت. أو إلى الفـراق، هذا إذا أجله كله. ومثال مـا إذا أجل مجهول أن يقـول لها تزوجتك على مائة، منها خمســون مؤجلة، أو مؤجلة إلى الموت. أو الفراق، والخمسون الأخرى مـقبوضة أو مؤجلة إلى سنتين. أو شهرين. أو نحو ذلك، فإذا وقع التأجيل للصداق كله. أو بعضه مجهولاً بهذه الصفة فسد عقد الزواج، ويفسـد قبل الدخـول، ويثبت بعده بمهر المثل على المشـهور، ولكن يشترط أن تكـون الجهالة مقصـودة بحيث يتعـمد ذكر الأجل مجـهولاً، أما إذا نـسي تحديد الأجل أو غـفل عنه، فإن العقـد يصح، ويضرب له أجل بحسب عـرف أهل البلد في بيوع الآجال، كما يشـترط أن لا يحكم بصحة العقد قاض يرى الصحـة، كالحنفي، فإن حكم كان العقد صحـيحاً عند المالكية أيضاً، فلا يفسخ لا قبل، ولا بعد. ويلحق بالمجهول ما إذا أجله إلى مـدة خمسـين سنة، ولو كانا صغيرين يمكن أن يعيشا إلى هذه المدة، فإن نقص الأجل عن الخمسين لم يفسد النكاح، ولو كان النقص يسيراً جداً، وطعنا في السن جداً.

ويلحق بالأجل المعلوم أن يؤجل المهر إلى الدخـول بالزوجة بشرط أن يكون وقت الدخول معـلوماً بالعادة عندهم، كما إذا كانت عادة القوم أن يدخلوا بالنسـاء في وقت الحصاد. أو وقت جني القطن. أو وقت النيل أو وقت جني الفواكه. أو نحو ذلك، فإن لم تكن لهم عادة مـعلومة في وقت الدخول فسد العقد، ويفسخ قبل الدخـول، ويثبت بعده بمهر المثل على المشهور، وقيل: لا يفسد لأن وقت الدخول بيد المرأة، فكأن صداقـها - حال في هذه الحالة، ومثل ذلك ما إذا أجله إلى الميسرة، وكـان الزوج عنده مال، ولكن لم يكن بيده، كما إذا كان تاجـراً ودفع ما بيده في شراء قمح وشبـهه سلماً، فيكون موسراً بحلول أجل الدفع أو كان عنده سلعة لبيعها في وقت خاص يرتفع فيه سعرها، وتكون مطلوبة، فإن لم يكن عند الزوج شيء فسد النكاح، ويفسـخ قبل الدخول، ويثبت بعده مهر المثل.

وإذا قال لها: أتزوجك على مائة متى شئت خذيها فإنه يصح إن كان عنده مال، وإلا كان حكمه ما تقدم في التأجيل إلى ميسرة.

أما إذا كان الصداق مـعيناً، أي معروفاً بعينـه من عروض تجارة. أو حيوان. أو ثياب. أو عقـار أو نحو ذلك، فلا يخلو حاله إما أن يكون حاضراً في بلد العقد، أو لا. فإن كان حاضراً وجب تسليمه لها، أو لوليها يوم العقد سواء أكانت الزوجة مطيقة، أم لا. وسواء كان الزوج بالغاً، أو لا. ولا يجوز تأخيره إلا بشرطين:

الشرط الأول: أن لا يشترط التأخير في العقد، فإن اشترط التأخير في العقد فسـد، ولو رضيت بالتأخير.

الشرط الثاني: أن ترضى بالتأخير مع كونه لم يشتـرط في العقد، لأن المهر المعين في هذه الحالة يكون من حق المرأة داخلاً في ضمانها بالعقد، فلا ضرر من كونها تؤخره.

والحاصل: أن الصداق إذا كان معـيناً حاضراً بالبلد وجب تسليمه للزوجة، أو لوليها يوم العـقد ولا يجوز اشتراط تأخيره في العـقـد ، فإذا لم يشترط فـي العـقـد فإنه يصح تأخيره إذا رضيت الزوجـة بالتأخير ، أما إذا كـان غائباً عن=

منع المرأة نفسها من الدخول
وغيره لعدم قبض الصداق

للزوجة منع نفسها من الدخول والخلوة وتمكين الزوج منهـا لعدم قبض مقدم الصداق وليس للزوج إلزامها بحقوق الزوجية ما لم يوف لها بمقدم صداقها، على تفصيل في المذاهب (١).

=البلد فإنه يصح النكاح إذا أجل قبضه إلى أجل قريب، بمعنى أن تكون العين موجـودة في بلد بعيد عن بلدة العقد مسافة متوسطة، كالمسافة بين مصر والمدينة، أما إن كانت المسافة بعيدة جداً، كالمسافة بين مصر وخراسان مثلاً، فإنه لا يصح، على أن يشترط لصحة تأجيله في المسافة المتوسطة أمران:

أحدهما: أن يشترط الدخول قبل حضور الصداق وتسليمه، فإن اشترط ذلك قبل أن تقبضه الزوجة فسد العقد حتى ولو تنازل عن هذا الشرط، إذا كان المهر غير العقار، أما إذا كـان المهر عقاراً وتنازل عن الشرط فإنه يصح تنازله ولا يفسد العقد، على أنه يصح اشتراط الدخول قبل القبض إذا كان في بلد تبيع عن بلد العقد بمسافة يومين أو ثلاثة أو خمسة.

ثانيهما: أن يكون الصداق معروفاً للزوجة. أو الولي برؤية سابقة. أو وصف، وإلا كان للمرأة مهر المثل بالدخول.

الحنابلة: قالوا: يجوز أن يؤجل الصداق كله. أو بعضه بشرط أن لا يكون الأجل مجهولاً كأن يقول: تزوجتك على صداق قـدره كذا مـؤجل إلى قدوم المسـافر. أو إلى نزول الغـيث، فـيبطل الأجل ويحل الصداق، فـإذا لم يؤجل بوقت مجهول، بل أطلق، كما إذا قال: تزوجتك على صداق مؤجل وسكتت فإنه يصح، ويحمل على التقييد بالفرقة بالطلاق، أو الموت. والمراد بالطلاق البـائن. أما الرجعي فـلا يحل به الصداق إلا بعد انقـضاء العـدة، وكما يصح تأجـيل الصداق كذلك يصح تأجيل بعـضه وتعجيل بعضـه، كأن يقول تزوجتك على مائة نصـفها معجل ونصفـها مؤجل إلى الطلاق أو الموت، أو أقـساط يدفع كل قـسط منها في تاريخ كذا، ولا يحل قبضه إلا بحلول أجله كـسائر الحقوق المؤجلة.

فإذا سمى الصداق ولم يذكر أجلاً كما إذا قال: تزوجتك على مائة وسكت فإنه يصح، ويكون الصداق كله حالاً.

الشافعية: قالوا: يجوز تأجيل الصداق بشرط أن لا يكون الأجل مجهولاً، سواء كان المؤجل كل الصداق أو بعضه. فلو تزوجها على مائة إلى أجل ولم يذكـر وقت الأجل، أو تزوجها إلى وقت الحصاد أو وقت نزول الغيث، فإن التـسمية تفسد ويكون لهـا مهر المثل، وإذا تزوجها بمائة، منهـا خمسـون مقـدمة. وخمسـون مؤخـرة إلى الموت، أو الطلاق فـسدت تسمية المهر ووجب لها مهر المثل لا ما يقابل الخمسين المجهولة، وذلك لأنه يتعذر توزيع المائة مع الجهل بالأجل.

(١) المالكية: قالوا: قد عرفت أن الصداق إما أن يكون معيناً. أو لا، وقد عرفت أن الصداق المعين إذا كان حاضراً لا يجوز تأجيله، بل يجب تسليمه للزوجة يوم العقد إلا إذا رضـيت المرأة بتأجيله من غير اشتراط للأجل في العقد، وفي حالة رضاها بذلك يكون حكمه كغير المعين في التأجيل، أمـا الصداق غير المعين، وهو المضمون الموصوف في الذمة، فإن للمرأة الحق في منع نفسـها من الدخول وغيره قبل قبض مقـدم صداقها، بل يكره لها أن تسلم نفسهـا قبل أن يعطيها أقل الصداق ربع دينار، ولا فرق في ذلك بين أن تكون معيبة بعيب يفـسخ به العقد، مادام قد رضي به. أو حدث بعد العقد، وبين أن تكون غير معيبة.

وليـس للزوج أن يمنع المهـر عنها بسبب مـرضها، ولو كـان المرض شديداً حتى ولـو بلغت به حد السيـاق، أي حد النزع، لأن غاية ذلك موتهـا، والموت يؤكد الصداق جميـعه، فالمرض الشديد لا يصلح عـذراً للزوج في تأجيل الصداق، ولكنه يمنع من إعطائها النفقـة، لأن النفقة إنما تعطى لها في نظير الاستمـتاع، وهو لا يتأتى مع المرض الشديد، وإذا دخل بها قبل القبض فلها منعه من الوطء، أما إذا مكنتـه من الوطء فليس لها المنع بعد ذلك، سواء وطئها أو لا على الظاهر إذا أعطاها مقدم صداقها، ولكن تبين أنه غير مملوك للزوج واستحقه صاحبه، وهو في يد الزوجة، كان لها أن تمنع عنه نفسـها بعد الوطء حتى تأخذ عوضه ، فإن كان له مثل أخـذت مثله، وإلا أخذت قيمته، لا فرق في ذلك بين أن يكون الزوج قد غرها بذلك، أو لا، على الأظهر.

ومن قام من الزوجين بتـسليم ما هو ملزم به أجـبر الآخر على تسـليم ما عليه، إلا في أحـوال: أحدها: أن يكون الزوج صغيراً لم يبلغ الحلم. وأن تكون الزوجة مطيقة لـلوطء، ولو لم تبلغ، فإذا دفع الزوج مقدم الصداق، وكان بالغاً، وكانت الزوجة مطيقة للوطء وطلب الدخول فامتنعت أجبرت على تمكينه منها، وكذا لو سلمت الزوجة نفسها وهي مطيقة للوطء وأبى أن يدخل ولم يسلم لها المهر بحجة أنه لم يدخل لا يسمع له ويجبر على دفع ما حل من صداقها، وهذا كله=

= فيما إذا كان الصداق غير معين، بل كان موصوفاً في الذمة، أما المعين فإنه يجب تسليمه مطلقاً، ويجوز اشتراط تأخيره، كان الزوج بالغاً أو لا، أمكن وطؤها أو لا.

ثانيها: أن تكون الزوجة مريضة مرضاً شديداً بحيث قد وصلت إلى حد النزع، أما المرض الذي دون ذلك فإنه لا يمنع من جبرها.

ثالثها: أن يشترط أهلها بقاءها بينهم سنة عند العقد، إذا كان الزوج يريد أن يسافر بها بعيداً عنهم كي يتمتعوا بمشاهدتها قبل تغريبها عنهم، فإنه يعمل الشرط، وتبقى سنة بينهم بدون أن يدخل بها، ولو دفع لها مقدم الصداق، ولكنها لا تستحق النفقة في هذه السنة على الظاهر.

ومثل ذلك ما إذا اشترط أهلها عند العقد بقاءها سنة لصغيرها وإن كانت مطيقة للوطء، فإذا لم تشترط السنة في العقد، بل اشترطت بعده، فغن الشرط لا يصح وله جبرها على الدخول متى دفع لها مقدم الصداق والعقد صحيح، وكذا يبطل الشرط إذا اشترط أكثر من السنة.

رابعها: أن تبقى زمناً يجهز فيه مثلها، وذلك يختلف باختلاف أحوال الناس من غنى وفقر، وباختلاف الزمان. والمكان. ولا نفقة لها في مدة بقائها عند أهلها للجهاز، فإذا حلف الزوج ليدخلن ليلة كذا فيقضى له بذلك، فإن حلف هو وحلفت الزوجة لا تدخل حتى يتم أمر جهازها فينبغي أن يحنث الزوج، لأن الدخول وإن كان من حقه، ولكن الشارع جعل له وقتاً فلا يصح أن يتعداه وأصبح هذا الوقت الذي تجهز فيه من حقها هي والظاهر أن للزوجة التمسك بحقها ولو حلف بالطلاق هذا وليس لها الحق في منع نفسها بسبب حيض أو نفاس لأن المرأة قد يستمتع بها زوجها بغير الوطء.

الحنفية: قالوا: إن لمنع المرأة نفسها عن الدخول. والوطء. وغيرهما حالتين:

الحالة الأولى: أن يبين مقدار المعجل في الصداق، سواء كان كله، أو بعضه كأن يقول لها: تزوجتك على خمسين جنيهاً معجلة، أو نصفها معجل، ونصفها مؤجل، وفي هذه الحالة يجب على الزوج أن يسلمها المعجل كاملاً، فإن لم يسلمها سقطت حقوقه المقررة له بعقد الزواج، إذ لها أن تمنع نفسها عن الدخول والوطء، ولو كانت في بيته، وليس له عليها حق الحجر، إذ لها أن تخرج من بيته بغير إذنه، ولها أن تسافر من جهة إلى بغير إذنه، ولها أن تحج حج التطوع بغير إذنه أما حج الفرض فلها أن تحجه مع محرم ولو بغير إذنه بعد قبض المهر، ومع هذا كان لها عليه النفقة، فإذا أعطاها المعجل بتمامه وجب عليها أن تسلم له نفسها، ولا تخرج من داره بغير إذنه إلا في أحوال مخصوصة اختلف فيها: منها أن تخرج لخدمة أحد أبويها المريض إذا كان في حاجة إلى خدمتها ولو كان غير مسلم سواء أذن لها زوجها، أولم يأذن. ومنها أن تخرج لزيارة أبويها الغنيين عن خدمتها كل جمعة مرة بشرط أن يكونا غير قادرين على المجيء إليها، فإن كانا قادرين على المجيء وطلبت من الزوج زيارتها، فإنه ينبغي له أن يأذن لها في زياتهما من الوقت لآخر حسب المتعارف، ولا يصح أن يحجر عليها بما يخالف العرف. ومنها أن تخرج لحج الفريضة، سواء أذن. أو لم يأذن، كما قلنا، فإذا خرجت تحج بدون محرم من غير إذنه سقطت نفقتها.

وقد اعترض بأن النفقة وجبت للزوجة في نظير احتباسها وقصرها على الزوج، ومقتضى هذا أنها تسقط إذا سافرت، أو خرجت بدون إذنه مطلقاً، سواء دفع لها معجل الصداق أولا.

وأجيب بأن الاحتباس حق للزوج، والنفقة حق للزوجة، وقد ناط الشارع حق الزوج في الاحتباس بدفع الصداق، فإذا قصر في دفع الصداق فقد أسقط حقه وصارت الزوجة في حكم المحبوسة في نظر الشارع، فلا تنقطع نفقتها، أما إذا دفع ما عليه وخرجت بدون إذنه سقطت نفقتها لأنها لم تكن محبوسة عليه، لا حقيقة ولا حكماً، ونظير ذلك ما إذا أخرجها من منزله فإن نفقتها لا تسقط لأنها في حكم المحبوسة التي لم تخرج. ومنها أن تخرج للاستفتاء في مسألة دينية إذا لم يسأل لها زوجها عنها، سواء أذن لها أو لم يأذن، وبعضهم يقول: متى قبضت المعجل بتمامه، فليس لها أن تخرج من داره إلا بإذنه، والرأي الأول أقوى. إلا إذا ترتب على خروجها فتنة، فإنه لا يجوز مطلقاً. حتى ولو أذن لها، وإذا دفع لها بعض المعجل وبقي بعضه فإنه لم يسقط شيئاً من حقها، ولو بقي لها قرش واحد، وليس له أن يسترد بعض المعجل الذي أعطاه إياها.

الحالة الثانية: أن يؤجل الصداق، كأن يتزوجها على مائة جنيه كلها مؤجلة إلى حلول موسم القطن مثلاً، وفي هذه الحالة لا يخلو إما أن يشترط الدخول قبل حلول الأجل. أو لا يشترط، فإن اشترط لم يكن لها الحق في منع نفسها باتفاق، وإن لم يشترط فقد اختلفت في ذلك الفتوى، فأفتى بعضهم بأنها ليس لها منع نفسها لا قبل حلول الأجل ولا =

= بعده، حتى ولو أجلته بعد العقد، وأفتى بعضهم بأن لها منع نفسها استحساناً ما دام لم يدفع لها صداقها. لأنه لما رضي بتأجيل المهر فقد رضي بسقوط حقه في الاستمتاع، والرأي الثاني أقوى من الأول.

هذا، وإذا أحالت الزوجة رجلاً على زوجها بما لها من المهر كان لها منع نفسها حتى يقبض من أحالته، وإذا أحالها الزوج على شخص ورضيت، فليس لها أن تمنع نفسها، سواء قبضت أو لم تقبض.

واعلم أن تسليم المهر مقدم على تسليم المرأة، فليس للرجل أن يقول: لا أسلم المهر حتى أتسلم الزوجة، لا فرق في ذلك بين أن يكون المهر عيناً. أو لا، بخلاف البيع. فإنه إذا كان الثمن عيناً وجب تسليمهما معاً، وإذا خاف الزوج من أن الأب يأخذ المهر ولا يسلم بنته، فإن الأب يؤمر بجعلها مهيأة للدخول، ثم يقبض المهر.

وبهذا تعلم أنه لا جزاء للزوج على عدم دفع الصداق إلا حرمانه من الحقوق المترتبة على العقد من الدخول. والخلوة. والوطء والتقيد بإذنه في الخروج والسفر، لا فرق بين أن يكون موسراً أو معسراً، خلافاً لما عرفت في مذهب المالكية بأن القاضي يطلق عليه إذا ثبت عجزه عن الصداق، فإذا دفع الزوج جميع الصداق كان له الحق في طلب تسليمها إليه، فإن أبت فإنها تجبر على التسليم، إلا في حالتين:

الحالة الأولى: أن تكون صغيرة لا تطيق الوطء، وفي هذه الحالة يجبر الزوج على تسليم مقدم الصداق دونها، فإن ادعى أنها تطيق الرجال. وادعى الولي غير ذلك فللقاضي أن يعرضها على أهل الخبرة من النساء.

الحالة الثانية: أن تكون بالغة، ولكنها لا تحتمل الوطء أيضاً لمرض شديد ونحوه.

خاتمة في تصرف الصبي بدون إذن وليه: وإذا تزوج صبي امرأة ودخل بها ولم يجز أبوه لا مهر عليه ولا عقر، وإذا زنى بامرأة وهي نائمة لا شيء عليه أيضاً إذا كانت ثيباً وكذا إذا زنى ببكر بالغة دعته لنفسها وأزال بكارتها فإنه لا حد عليه. ولا عقر، أما إذا كانت بكراً فأزال بكارتها كان عليه مهر المثل، وكذا إذا أكرهها وأزال بكارتها. أو كانت صغيرة وأزال بكارتها حتى ولو دعته الصغيرة. لأن أمر الصغيرة لا قيمة له.

الشافعية: قالوا: للزوجة أن تمنع نفسها عن الزوج إذا لم تقبض مقدم صداقها بتمامه، وكذا لوليها منعها، وإذا منعت نفسها. أو منعها وليها استحقت النفقة. ونحوها وجوباً، لأن التقصير جاء من جانب الزوج لا فرق بين أن يكون المهر معيناً. أو حالاً. أما إذا كان الصداق مؤجلاً فليس لها أن تمنع نفسها، سواء حل الأجل قبل تسليم نفسها. أو لا. لأنها متى رضيت بالتأجيل فقد وجب عليها أن تسلم نفسها فوراً، فحلول الأجل لا يرفع الوجوب ، فإن كانت صغيرة. أو مجنونة منعها وليها.

ولا يجب تقدم تسليم المهر على الدخول، فإذا وقع نزاع بين الزوجين، فقال الزوج: لا أسلم المهر حتى تسلمي نفسك، وقالت: لا أسلم نفسي حتى تسلم المهر يجبر الزوج على وضع المهر عند عدل يعتبر نائباً عن الشرع لقطع الخصومة بينهما، لا نائباً عن واحد منهما، ولو هلك في يد العدل كان على الزوج، وتجبر المرأة فتؤمر بتمكين الزوج من نفسها فإذا مكنته أعطاها العدل المهر ولو لم يطأها، فإن هم الزوج بوطئها بعد قبضها الصداق فامتنعت يسترد المهر منها، فإذا مكنته من نفسها ولكن كان بها عيب يمنع الوطء، كرتق، وقرن. أعطاها العدل المهر، فمدار تسليمها المهر تمكين الزوج، وإذا لم يقع تنازع من أول الأمر، بل بادرت الزوجة ومكنته من نفسها، فلها المطالبة بالمهر قبل الوطء، فإن لم يعطها كان لها الحق في الامتناع من الوطء، أما إذا مكنته فوطئها، ولو في الدبر باختيارها وطالبته بعد الوطء فلم يعطها، فليس لها الحق في الامتناع من الوطء، بعد ذلك، أما إذا وطئها مكرهة، أو صغيرة، أو مجنونة فلا يسقط حقها في الامتناع بالوطء، فإذا كانت المرأة رتقاء أو قرناء ومكنته، فإن استمتع بها في غير القبل - قبل أن تأخذ المهر - باختيارها فلا حق لها، وإلا كان حكمها حكم السليمة ، لأن الاستمتاع بغير القبل في هذه الحالة يقوم مقام الاستمتاع به، فإذا زال مرضها لا يعود لها حقها في المنع على الظاهر.

أما إذا وقعت المبادرة من الزوج فسلمها المهر بلا نزاع فإنها يلزمها أن تمكنه من الدخول بها متى طلبه، فإن امتنعت، ولو بلا عذر فلا حق له في أن يسترد ما أعطاه إياها.

فإن قلت: إنكم قلتم في الصورة الأولى - ما إذا بادرت هي بتسليم نفسها إن لها الحق في المطالبة بعد التمكين وقبل الوطء، فإذا لم يعطها كان لها لاحق في الامتناع، وهنا قلتم: إنه إذا بادر وسلم وامتنعت لا حق له في أن يسترد المهر، فأي فرق بين الصورتين؟

والجواب: أنها في الصورة الأولى وقع منها تسليم لنفسها، ولكن لم يقع من الزوج تسلم بالوطء، أما في الصورة =

مبحث إذا عجز الزوج عن دفع الصداق

إذا عجز الزوج عن دفع مقدم الصداق، كان للزوج الحق في طـلب فسخ العقد بشروط مفصلة في المذاهب(١).

= الثانيـة فقد وقع تسليـم من الزوج وتسليم من الزوجة فـلذا صار الصداق المملوك لها في حـوزتها فليس له طلب رده، ولذا قلنا: إذا وقع منه هو تسلم بـالوطء لم يكن لهـا حق في المنع بعـد ذلك، ولكن بعـد تسليم المهـر له الحق في المطالبة بها هي ولها الحق في الإمـهال في أمور. أحدها: المهلة للتنظيف، فإذا طلبت هي، أو وليها مهلة لذلك وجب أن تمهل ثلاثة أيام، فإن رضي بها الزوج فذاك، وإلا يقـدرها القاضي. ثانيها: إذا كانت صغيرة لا تطيـق الوطء فتمهل حتى تطيق، فإن ادعى الزوج أنها صارت تطيق وقال الولي: لا، عرضت على أربع نسوة أو على رجلين محـرمين أو مجبوبين للفصل في أنها تطيق أو لا. على أن الشافعية قد ذكروا - في التيمم وغيره - أنه يعمل برأي الطبيب العدل، فلا مانع من العمل برأي طبيبين ومع ذلك فإن الـتصريح بجواز حكم أربع نسوة غير طبيبـات يدل على أن رأي الطبيبات أجل وأقوى، ولا نفقة لها مدة عدم الإطاقة. ثالثها: أن تكون مريضة فتمهل وجوباً حـتى تبرأ ولا نفقة لها. رابعاً: أن تكون ذات هزال عارض، فيـجب أن ينتظر زواله، ولا نفقة لها أيضـاً أما الهزال الطبيعي فـإنه لا يكلف انتظار زواله، لأنه قد يطول، ولا تتضرر الهزيلة من الدخول.

وحبذا لو وكل أمر الفـصل في ذلك للطبيب العادل. أو الطبيبات الصـالحات. مـادامت العلة الضرر إذ قد يجوز أن يكون الدخول من أسباب الصحة، ولكنني لم أره في كتب الشافعية. وقد صرحوا بأنه يكون للزوج أن يستلم الزوجة وهي صغيرة لا تطيق، أو مريضة، أو ذات هزال عارض ولعل السر في اشـمئزاز الزوج ونفرته من أول الأمر، فلا توجد بينهما المودة والرحمة، وهما الأساس الذي تبنى عليه علاقة الزوجية.

الحنابلة: قالوا: للزوجة قبـل الدخول أن تمنع نفسها مـن الدخول. والخلوة. والوطء وغير ذلك من حـقوق الزوجة حتى تقبض مقـدم صداقها. ولها النفقة قبل قـبض الصداق في حال المنع، أما بعد القبض فليس لها منع نفـسها، وتـسقط نفقتها بالمنع، فإن سلمت نفسها طوعاً لا كرهاً قبل أن تقبض مقدم الصداق ثم أرادت أن تمنع نفسها لم تملك، فإن امتنعت بعد تسليم نفسـها طوعاً، فلا نفقـة لها مدة الامتناع، وإذا سكنت معـه في منزل واحد بعد العقد. فلم يطلبـها ولم تبذل نفسها، فلا نفقة لها أيضاً، كما سيأتي في النفقة.

فإن كان الصداق مؤجلاً ولم يحل موعد الأجل أو حل قبل تسليم نفـسها، فلا تملك منع نفسها بعد ذلك، كما يقول الشافعية، وذلك لأن رضاها بالتأجيل أوجب عليها تسليم نفسها، فحلول الأجل قبل التسليم لا يرفع الوجوب.

وإذا تنازعا قبـل الدخول في أيهما يبـدأ، فقال الزوج: لا أعطيها المهـر حتى تسلم نفـسهـا وقالت الزوجة: لا أسلم نفسي حتى يعطيني الـصداق أجبر الزوج أولاً على الدفع، وأجبرت الـزوجة بعد القبض على تـسليم نفـسـها، فإذا أعطاها الصداق وأبت تسليم نفـسها بلا عذر فللزوج استرجاعه. خلافاً للحنفية. والمالكية القائلين: إنه لا حق للزوج في استرجاع الصداق. ووفاقاً للمالكية والحنفية القائلين: بإجبار الزوج على دفع الصداق أولاً.

أما الشافعية فقد فصلوا، فقالوا: يجبر الزوج على وضع الصداق عند عدل، وتجبر المرأة على التسليم، ومتى مكنت أخذت الصـداق، فإن امتنعت عند الوطء كان له الحق فـي الاسترجاع في هذه الحـالة، أما إذا أعطاها الصداق باختـياره، وسلمت له نفـسها ولكن لم يطأها، ثم امتنعت بعد ذلك، فليس له حق في الاسترداد - ارجع إلى مذهبهم .

وإنما ذكرنا ذلك هنا للمـقابلة تسهـيلاً للمحـصل، ولا تجبر الصـغيرة التي لا تطيق الجـماع، بل يجب على الزوج إمهالها، ولو قبضت المهر، وهي ما دون تسع، وإذا قال الزوج: إن وطأها لا يؤذيها فعليها أن تثبت أنه يؤذيها بالبينة، فإذا كانت سن تسع سنين وجب تسليـمها للزوج، ولو كان بهـا هزال طبيعي ليعـيش معها في بيته ما لم تشتـرط الإقامة في دارها. أو دار أبيها، فإنه يعـمل بالشرط، وكذلك لا تجبر المحرمة بالنسك على الـتسليم. ولا المريضة، ولا الحائض، ولو قال: لا أطؤها حتى تطهر من الحيض، وإذا طلبت الزوجة مهلة وجب إمهالها بما جرت به العادة، أما الإمهال لعدم الجهاز فإنه لا يجب، ولكن يستحب إمهال الغنية.

(١) الحنفية: قالوا: إذا عجز الزوج عن دفع المهر، أو النفقة بجميع أنواعها، فلا حق للزوجة في فسخ الزواج بذلك على أي حال، وإنما لها الحق في منع نفـسها منه، وعدم التقيد بإذنه في السفر والخروج. ونحـو ذلك، مما سيأتي بيانه في النفقات.

المالكية: قالوا: إذا طالبته المرأة التي لها حق المطالبة بالصداق الذي يجوز تأخيره، وهو الصداق المضمون في الذمة =

مبحث للزوج أن يسافر بزوجته

للزوج أن يسافر بزوجته من جهة إلى أخرى، إذا كان مأموناً عليها، وكانت الجهة التي يسافر إليها مأمونة، على تفصيل المذاهب[1].

= الذي لم يعين، على ما تقدم بيانه، قبل الدخول بها، فادعى أنه معدم عاجز عن دفع الصداق، فإن ذلك يكون على وجهين:

الوجه الأول: أن تثبت دعواه بالبينة. أو تصديق الزوجة. الوجه الثاني: أن لا تثبت، فإذا رفع الأمر للقاضي وثبت أنه معسر بالبينة. أو بتصديقها فإنه لا يجبر على الدفع، بل ينظر إلى ميسرة، وتحديد الزمن الذي يؤجل فيه موكول لاجتهاد القاضي، فله أن يؤجله سنة. أو أقل. أو أكثر، لا فرق في ذلك بين أن يكون الزوج ممن يرجى يساره. أو لا على الصحيح. لأن اليسار موكول للظروف، فلا يمكن الجزم بأن هذا لا يرجى له يسار، فإذا عجز بعد ذلك طلق القاضي عليه أو تطلق المرأة نفسها والقاضي يحكم به. وللقاضي أن يحكم بطلاقها من أول جلسة بدون تأجيل على الظاهر، ويشترط في التطليق على المعسر أن يكون قبل الدخول، أما بعد الدخول فلا طلاق على المعسر بالصداق على أي حال، وإذا طلقت كان لها نصف الصداق ترجع به عليه إذا تيسر، وكذا إذا غلب على الظن إعسار الزوج وإن لم يثبت ببينة. أو بتصديق الزوجة فإنه ينتظر إلى ميسرة بدون تأجيل لاثبات العسر، لأن غلبة الظن كافية في ثبوت الإعسار.

أما حكم الوجه الثاني: وهو أن لا تصدقه على دعواه الإعسار. ولا بينة له ولم يغلب على الظن إعساره، ففي هذه الحالة يؤجل القاضي الفصل في الدعوى لإثبات عسره، ومدة الأجل موكولة لاجتهاده، وقدرت بثلاثة أسابيع، فإن ثبت عسره انتظر بعد ذلك مدة أخرى يرجى فيها يساره.

وقد عرفت أن تحديدها موكول للقاضي، فإن عجز طلق عليه القاضي، على الوجه السابق ولكن يشترط للتأجيل لإثبات العسر شروط.

الشرط الأول: أن يأتي بضامن - ضمان وجه لا ضمان مال، وهو ما يضمن الشخص خوف هروبه - فإن لم يأت حبس لإثبات عسره.

الشرط الثاني: أن لا يكون له مال ظاهر، فإن كان له أخذ منه حالاً. الشرط الثالث: أن يكون قد أجرى عليها النفقة من وقت مطالبته بالدخول فإن لم ينفق عليها من ذلك الحين فلها فسخ العقد لعدم النفقة، مع عدم الصداق على الراجح.

الشافعية: قالوا: إذا عجز الزوج عن دفع المهر بإعساره فإن صبرت الزوجة عليه فذاك وإلا فلها فسخ الزواج بشروط:

الأول: أن تكون حرة، فلا حق للأمة في الفسخ بإعسار الزوج، بل الحق في ذلك لسيدها إن شاء فسخ. وإن شاء لم يفسخ، وليس له الحق في الفسخ، من أجل الإعسار بالنفقة، كما سيأتي في النفقات. الثاني: أن تكون بالغة، فلا حق للصغيرة في الفسخ، وإنما الحق لوليها، وليس لها الحق في الفسخ بالنفقة، لأن ذلك من اختصاص الزوجة، إذ قد ترضى بالجوع ولا تحب أن تفارق زوجها. الثالث: أن يكون ذلك قبل الوطء، أما إذا مكنته من الوطء باختيارها، فلا حق لها في الفسخ. الرابع: أن يثبت إعساره بإقرار. أو بينة عند قاض، وإلا فلا فسخ إلا إذا كان الزوج غائباً وانقطع خبره ولا مال له حاضر، فإنه يفسخ بدون إمهال لإثبات إعساره. الخامس: لا بد من رفع الأمر إلى القاضي، فلا يصح الفسخ إلا منه. أو من المرأة بإذنه، والقاضي يمهله ثلاثة أيام ليثبت إعساره، وإلا إذا كان غائباً غيبة منقطعة، ولا مال له، كما ذكرنا، فإنه لا يمهل. ثم يفسخ القاضي صبيحة اليوم الرابع، إلا إذا جاء وسلم المهر، وسيأتي لذلك مزيد في النفقات.

الحنابلة: قالوا: إذا ثبت إعسار الزوج. وعدم قدرته على دفع المهر، فلها فسخ النكاح بشروط: أحدها: أن تكون مكلفة، فإذا كانت صغيرة فليس لها ذلك، وكذا ليس لوليها، خلافاً للشافعية، ومثل الصغيرة المجنونة، ثانيها: أن تكون حرة، فإن كانت أمة كان هذا الحق لسيدها: كما يقول الشافعية. ثالثها: أن لا تكون عالمة بعسره، فإن تزوجته وهي عالمة بأنه معسر فلا حق لها في الفسخ. رابعها: أن يصدر الفسخ من الحاكم، فليس للمرأة الفسخ من تلقاء نفسها ولها الحق في الفسخ ولو بعد الدخول الوطء، خلافاً للمالكية، والشافعية.

(١) الحنفية: قالوا: اختلفت الفتوى في مسألة سفر الزوج بزوجته، فأفتى بعضهم بأنه ليس له السفر بها مطلقاً، وعلل ذلك بمظنة الضرر الذي يلحق المرأة حال غربتها وبعدها عن أهلها وعشيرتها، وأفتى بعضهم بجواز السفر بها إذا كان مأموناً عليها. وصاحب هذه الفتوى أيدها بكونها ظاهرة الرواية. =

مبحث اختلاف الزوجين في الصداق

إذا اختلف الزوجان في الصداق تنازعا، فلا يخلو إما أن يكون الاختلاف في تسمية المهر، بأن يدعي أحدهما أن المهر مسمى، ويدعي الآخر عكسه، أو في قدر المهر، سواء كان نقداً أو مكيلاً، أو موزوناً. بأن قال أحدهما: عشرون، وقال الآخر: عشرة، أو في جنسه، كأن قال أحدهما: جمال، وقال الآخر: حمير، والمراد بالجنس عند الفقهاء الجنس اللغوي. فيشمل النوع لأن الجمال والحمير نوعان للحيوان، وإذا شئت مثالاً لاختلاف الجنس المنطقي فهو أن يقول أحدهما: إن المهر طعام. ويقول الآخر:

= وبعضهم قال: إن الأحوال قد تختلف اختلافاً بيناً، فتارة يترتب على السفر بالمرأة إيذاء لها، وتارة يكون السفر مع زوجها لازماً لضروريات الحياة، كما إذا كان موظفاً في جهة بعيدة عن وطنها. أو كان له ملك بعيد لا يثمر إلا بمباشرته. أو نحو ذلك، فإنها إذا لم تسافر معه يتضرر هو لا هي، ولهذا ينبغي أن يترك تقدير ذلك للمفتي، فهو يفتي بحسب تطور الأحوال ومناسبتها.

وإنني أرى الخلاف في ذلك لفظاً، لأن الذي قال: ليس له السفر بها علله بالمضرة التي تلحقها، والذي قال: إنه يجوز السفر بها شرطه بأن يكون الرجل مأموناً عليها، يعرف حقوق الزوجية وواجباتها والدفاع عن عرضه، وليس شريراً. ولا فاسد الأخلاق. ولا فاسقاً، وإلا لم يكن مأموناً عليها، ومتى كان كذلك فأي ضرر يلحقها؟ فلا فرق حينئذ بين القولين، ومن قال: إن الأمر موكول للمفتي. أو القاضي، فإنه رأى أن تقدير الحالتين منوط به، فإن وجده غير مأمون ويلحقها ضرر لا يجوز أن يفتي له بالسفر، وإلا جاز، على أن وجود المرأة بين أهلها وعشيرتها لا يصلح مقياساً عاماً، لأننا إذا فرضنا أن المرأة ليس لها أهل وعشيرة في بلدها التي ولدت بها، ولها أهل وعشيرة في بلد بعيدة عنها، كما إذا كانت مولد في مصر وتوفي أبوها، ولها عشيرة في أسوان، فهل يقال: إنه ينبغي أن يعاشرها بين أهلها وعشيرتها في أسوان؟! وذلك كثير، نعم قد قال: إذا كانت في مصر ونقلت إلى قرية فإنها تتضرر بالنقل، لما يترتب على ذلك من اختلاف معيشتها، فتعيش منغصة زمناً طويلاً، لأن الانتقال من المظاهر الجميلة إلى غيرها يشبه أن يكون حبساً، فلذا قالوا: إنه لا ينقلها من المصر إلى قرية إلا إذا كانت ضاحية من ضواحي المصر، ومعنى هذا أنه إذا نقلها إلى بلدة بها حضارة، كالمراكز، والمديريات، فلا وجه للاعتراض، على أن الصواب الإفتاء بالسفر مطلقاً من المصر إلى القرية، وبالعكس، ما دام في ذلك مصلحة، وما الزوج مأموناً عليها، والجهة المنقولة إليها مستتب فيها الأمن، أما إذا كان الزوج فاسقاً لا يؤمن على عرضه. أو كان شريراً يؤذيها بيده ولسانه. أو يضيق عليها في الإنفاق، أو نحو ذلك، فإنه لا يصح أن يفتى له بسفرها وليس من المصلحة اتباع الهوى والشهوة، وترك المصلحة الحقيقية التي يترتب عليها سعادة الزوجين والذرية.

المالكية: قالوا: للزوج أن يسافر بزوجته إلى الجهة التي يريد، سواء دخل بها، أو لم يدخل، ولكن إذا لم يكن قد أعطى لها صداقها، وأراد أن يخرج بها قبل الدخول، فلها منع نفسها من السفر معه حتى يعطيها ما حل من صداقها، إن كان قد دخل بها، فإن كان موسراً، فلها أيضاً منع نفسها حتى يدفع لها معجل صداقها، أما إن كان معدماً لا يملك الصداق، لها أن تمنع نفسها، ويكون الصداق ديناً عليه، هذا إذا دخل بها تمكنه من الوطء، أما إذا مكنته من الوطء، فليس لها أن تمنع نفسها من السفر معه بعد ذلك، سواء وطئها بالفعل، أولا. وسواء كان موسراً، أو معسراً. وهذا هو الظاهر.

وقد صرحوا بأن التمكين من الوطء مثل الوطء، ثم إنما يصح أن يسافر بها إلى بلد أخرى بشروط: أحدهما أن يكون حراً، فلا يمكن العبد من السفر بامرأته، ولو أمة. ثانيها: أن تكون الطريق مأمونة. ثالثاً: أن يكون الرجل مأموناً عليها، رابعها: أن تكون البلد قريبة بحيث لا ينقطع خبر أهلها عنها ولا خبرها عن أهلها، لا فرق في ذلك بين أن يكون الزوج موسراً أو معسراً.

الحنابلة: قالوا: للزوج السفر بزوجته الحرة إلى الجهة التي يريد بشرط أن يكون مأموناً عليها. وأن تكون الجهة التي يسافر إليها غير مخوفة لم تشترط الزوجة عدم السفر بها، فإن اشترطت فإنه يوفي لها بالشرط. وإن لم يوف لها الشرط كان لها الفسخ.

الشافعية: قالوا: للزوج أن يسافر بزوجته متى كان مأموناً عليها، وإذا امتنعت عن السفر معه كانت ناشزاً لا تستحق نفقة ولا غيرها، إلا إذا كانت معذورة لمرض، أو حر، أو برد لا يطيق معهما السفر، أو ضرر يلحقها بالسفر معه، ولو كان سفره معصية. لأنه لم يدعها إلى المعصية وإنما يدعوها لاستيفاء حقه.

إنه حيوان. أو اختلفا في صفته. كأن قال أحدهما: هو قمح أسترالي. وقال الآخر: هو قمح هندي. أو اختلفا فيما يستقر به الصداق. كأن قالت الزوجة: إنه خلا بها، أو وطئها. وفي كل هذا تفصيل المذاهب(١).

---

(١) الحنفية: قالوا: الاختلاف في المهر على ثلاثة أحوال: الحال الأول: أن يختلفا في تسمية المهر بأن يدعي أحدهما تسمية المهر. وينكر الآخر. وفي ذلك صور. الصورة الأولى: أن يختلفا وهما على قيد الحياة حال الطلاق بعد الدخول. أو الخلوة. فإذا قال الزوج: سميت لها عشرة جنيهات مثلاً. وقالت هي: لم يسم لي مهراً كلف الزوج الإثبات. فإن عجز حلفت الزوجة بأنه لم يسم لها عشرة. وثبت لها مهر المثل شرط أن لا ينقص عن العشرة التي اعترف بها الزوج. وكذا إذا ادعت هي أنه سمى لها عشرين. وهو أنكر فإنها تكلف الإثبات. فإذا عجزت حلف الرجل بأنه لم يسم لها عشرين. فإن حلف ثبت لها مهر المثل. بشرط أن لا يزيد على العشرين التي ادعتها. وإن نكلت عن اليمين في الصورة الأولى. أو نكل هو عن اليمين في الثانية ثبت ما ادعاه أحدهما.

فإن قلت: إن المنقول عن أبي حنيفة أن المنكر لا يحلف في النكاح، ومقتضى هذا أنه متى عجز المدعي عن الإثبات ثبت حق المنكر بدون يمينه. والجواب: أن أبا حنيفة قال: لا يحلف المنكر في أصل النكاح، سواء كان المراد به العقد، أو الوطء. أما الذي هنا فهو خلاف في المهر وهو مال فيه الحلف بالإجماع.

الصورة الثانية: أن يختلفا في حياتهما حال الطلاق قبل الدخول، أو الخلوة. وفي هذه الصورة إذا ثبت أن المرأة لم يسم لها صداق بأن عجزت عن إثبات التسمية وحلف أنه لم يسم لها شيئاً لم يكن لها سوى متعة المثل، وقد تقدم بيانها.

الصورة الثالثة: أن يقع الخلاف بعد موت أحدهما، فإذا ماتت هي وادعى الزوج أنه سمى لها عشرة، وأنكر الوارث كلف المدعي الإثبات، فإن عجز حلف الوارث، وثبت لها مهر المثل، كما هو الحال في الطلاق بعد الدخول، وكذا إذا مات الزوج وادعت هي التسمية.

الصورة الرابعة: أن يموتا معاً، ويختلف الورثة في التسمية، وفي هذه الصورة رأيان: أحدهما: قول أبي حنيفة، وهو - أن القول لمنكر التسمية، ولا يقضي لها بشيء - الثاني: قول صاحبيه، وهو - أنه يقضى لها بمهر المثل - قالوا: وعليه الفتوى.

الحال الثاني: أن يختلفا في قدر الصداق إذا كان ديناً موصوفاً في الذمة، سواء كان نقداً من ذهب. أو فضة. دراهم. أو دنانير. أو جنيهات. أو نحو ذلك. أو كان مكيلاً أو موزوناً. أو معدوداً، فمثال الاختلاف في النقد أن يقول الزوج: أن المهر ألف، وتقول الزوجة: أنه ألفان، ومثال الاختلاف في الموزون أن يقول: إن المهر عشرون قنطاراً من عسل النحل المصفى، وتقول هي: إنه ثلاثون، ومثال الاختلاف في المعدود أن يقول: تزوجتك على عشرين إردباً من القمح البعلي، وتقول هي على ثلاثين، ومثال الاختلاف في المعدود أن يقول: تزوجتك على ألفين من الرمان، وتقول هي: بل على أربعة آلاف، وهذا، وحكم الاختلاف في قدر المهر في كل هذه الأمور واحد، وفي هذا الحال الثاني صور:

الصورة الأولى: أن يقع الخلف بينهما حال قيام الزوجية، سواء دخل بها أو لم يدخل.

الصورة الثانية: أن يقع الخلف بينهما بعد الطلاق والدخول، وحكم هاتين الصورتين واحد، فإذا اختلفا قدر النقد، كأن قال: تزوجتها على مهر قدره ألف وهي قالت: قدره ألفين. فإن لذلك ثلاثة أحوال: الأول أن يكون مهر المثل موافقاً لقولها. الثاني: أن يكون موافقاً لقوله. الثالث: أن لا يكون موافقاً لقول واحد منهما، بل ألفاً وخمسمائة، وقد عرفت أنها تقول: ألفين، وهو يقول: ألف، وحكم الأول، وهو - ما إذا كان مهر المثل موافقاً لقولها - أن القول يكون لها بعد أن تحلف اليمين، بمعنى أنها تحلف أنه ما تزوجها على ألف، كما يدعي، وتستحق الألفين، فإن نكلت عن اليمين كان لها الألف التي ادعاها، فإن أقامت بينة على دعواها قبلت منها وقضي لها بها، وإن أقام هو بينة على دعواه الألف فقط قبلت منه أيضاً، ولكن في هذه الحالة تقدم بينة الزوج على بينتها، وذلك لأن الظاهر معها، وهو أن مهر مثلها موافق لدعواها، والزوج يريد أن يثبت خلاف الظاهر وأنها رضيت بالألف التي هي دون مثلها. فتتقدم ببينة، وحكم الثاني وهو - ما إذا كان مهر المثل موفقاً لقوله - أن القول قوله بيمنه بأن يحلف ما تزوجها على ألفين، ويقضى لها بالألف، فإن نكل عن اليمين قضي لها بالألفين، وأيهما جاء ببينه تسمع. إلا أن بينتها في هذه الحالة تقدم على بينته. عكس الأولى، لأن الظاهر مع الزوج، والبينة تثبت خلاف الظاهر، وحكم الثالث، هو - ما إذا كان صداق مثلها مخالفاً لهما معاً، كأن كان ألفاً وخمسمائة - أنهما يتحالفان. بأن يحلف كل منهما ، فيحلف الزوج أنه ما تزوجها على ألفين، وتحلف هي أنه ما =

. . . .

= تزوجها على ألف بل ألفين، فأيهما نكل عن اليمين لزمته دعوى الآخر، وقيل: إن نكل الزوج لزمته ألف وخمسمائة. وهو صداق المثل. والأول أظهر، وإن حلفا معاً قضي بمهر المثل، وهو ألف وخمسمائة، وإذا أقام أحدهما بينه على دعواه قبلت فإن أقام كل منهما بينه شهدت له قضي بمهر المثل، وهو ألف وخمسمائة.

وحاصل ذلك أنه إذا لم تكن لأحدهما بينة تثبت دعواه تحالفا، فإن حلف أحدهما، ونكل الآخر قضى بدعوى الحالف. وإن حلفا معاً قضي بمهر المثل، وإن أقاما بينة معاً قضي بمهر المثل.

ويجري هذا التفصيل بعينه فيما إذا اختلف في عين مكيلة، أو موزونة، أو معدودة.

الصورة الثالثة: أن يختلفا بعد الطلاق وقبل الدخول، وفي هذه الحالة لا يخلو إما أن يكون الصداق المختلف فيه معيناً حاضراً، كهذا الحيوان، وأما أن يكون ديناً موصوفاً في الذمة كالنقود. والمكيلات، والمعدودات والموزونات التي تقدم ذكرها، فإن كان معيناً ورضي الزوج بإعطائها نصفه فذاك، وإلا فلها المتعة اللائقة بها - بدون تحكيم - متعة المثل، وإن كان ديناً فلها المتعة - بتحكيم - متعة المثل، هذا إذا لم تستطع إثبات دعواها بالبينة، وإلا فلها نصف الصداق الذي تثبته.

الصورة الرابعة: أن يموت أحدهما ويقع الخلاف بين الآخر والوارث في الصداق، وحكم هذا حكم الاختلاف في حال الحياة بلا فرق.

الصورة الخامسة: أن يموت الزوجان، ويقع بين الخلاف بين الورثة في مقدار المسمى، وحكم هذه الصورة أن القول لورثة الزوج.

الحال الثالث: أن يختلفا في جنس المسمى، كأن يقول: تزوجتك على عشرين إردبّاً من الشعير، وهي تقول: بل من القمح، أو يقول: تزوجتك على هذا الثور، وهي تقول: بل على هذه البقرة الحلوب. أو نحو هذا.

الحال الرابع: أن يختلفا في وصفه، كأن يقول: إنه قمح غير جيد، وهي تقول: إنه جيد، أو يختلفا في نوعه، كأن تقول: قمح بعلي، وهو يقول: أسترالي، وفي هذه الحالة إذا كان الصداق معيناً، كهذا الثوب. أو هذه الصبرة من القمح، واختلفا، وقالت: تزوجتك على هذا الثوب بشرط أنه عشرون ذراعاً، ولكنه نقص، أو على هذه الصبرة من القمح بشرط أن تكون من القمح البعلي، فإن القول في هذه الحالة للزوج بدون يمين. أو تحكيم مهر المثل بالإجماع، أما إذا كان الصادق ديناً موصوفاً في الذمة، فالاختلاف في جنسه أو نوعه أو صفته يكون حكمه حكم الاختلاف في أصله.

المالكية: قالوا: التنازع في الصداق له ثلاثة أحوال.

الأول: أن يختلفا قبل الدخول. وقبل الفراق بطلاق. أو موت، وفيه ثلاثة صور:

الصورة الأولى: أن يختلفا في قدر المهر، ولا إثبات مع أحدهما، كأن يقول: عشرة، وتقول هي عشرين.

الصورة الثانية: أن يختلفا في صفته، بأن يقول أحدهما: جنيهات مصرية، ويقول الآخر: بل هي جنيهات - وبنتو - مثلاً، أو يقول أحدهما: قمح بعلي، ويقول الآخر: قمح هندي. وحكم هاتين الصورتين واحد، وهو أنهما يحلفان، فكل يحلف على ما ادعاه إن كانا رشيدين، وإلا حلف الولي، وبعد ذلك يفسخ النكاح بطلاق، ويقع ظاهراً، وباطناً، وكذا إذا نكلا معاً، فإنه يفسخ العقد بطلاق، أما إذا حلف أحدهما، ونكل الآخر، فإنه يقضى بدعوى الحالف، وتبدأ بالحلف الزوجة، هذا إذا كانت دعوى كل واحد منهما في القدر أو الوصف تشبه المعتاد المتعارف بين أهل بلديهما، أما إذا كانت دعوى أحدهما تشبه المتعارف، والآخر لا تشبه، فالقول لمن أشبه بيمينه، فإن نكل بعد توجيه اليمين عليه، حلف الآخر، ويقضى لمن حلف، ولا يفسخ.

الصورة الثالثة: أن يختلفا في الجنس، والمراد بالجنس الجنس اللغوي الذي يشمل النوع ومثال الأول أن يقول: تزوجتها على قمح، وهي تقول: بل تزوجني على خيل، ومثال الثاني أن يقول: تزوجتها على شياه، وهي تقول: بل تزوجني على نياق، فإن جنس النياق، والشياه واحد وهو الحيوان، ولكن النوع مختلف، فهما نوعان منطقيان، وجنسان لغويان، فإذا اختلفا في الجنس قبل الدخول فسخ النكاح مطلقاً، لا فرق في ذلك بين أن يحلفا معاً، أو يحلف أحدهما. أو يمتنعا عن الحلف. أو يشبها معاً. أو يشبه أحدهما الآخر، ما لم يرض أحدهما بقول الآخر، فإنه لا فسخ مع الرضا.

الحال الثاني: أن يختلفا بعد الدخول، وهما على قيد الحياة، سواء كان ذلك بعد الطلاق. أو قبله، وتحته صورتان:

الصورة الأولى: أن يختلفا في قدر الصداق. أو صفته، وليس مع أحدهما ما يثبت دعواه، وحكم هذه الصورة أن القول للزوج بيمينه، فإن نكل حلفت هي، وقضي بقولها، فإن نكلت أيضاً قضي له، ويعمل في هذه الصورة بقول الزوج، وإن لم يشبه المعتاد عند أهل البلد، وذلك لترجح قوله بتمكينها له من نفسها، خلافاً لمن قال: يعمل بقوله إن أشبه. =

. . . .

= الصورة الثانية: أن يختلفا في جنس الصداق، وفي هذه الحالة يحلفان، فإن حلف أحدهما، ونكل الآخر قضي للحالف، وإن حلفا معاً أو نكلا معاً لزم الزوج مهر المثل جميعه في هذه الحالة، لأن المفروض أنه دخل بها.

وحاصل هذه المسألة أن الخلاف في الجنس قبل الدخول. وقبل الطلاق. والموت يوجب فسخ النكاح مطلقاً، سواء حلفا أو حلف أحدهما، أو نكلا، وسواء أشبه قولهما، أو قول أحدهما أو لم يشبه، أما بعد الدخول فإنه يجب مهر المثل، على ما هو مبين، وأن الاختلاف في القدر والصفة قبل الدخول يوجب صدق قول من انفرد منهما، يكون قوله مشبهاً للمتعارف بيمينه، فإن أشبها معاً أو لم يشبها حلفا، وفسخ النكاح ما لم يرض واحد منهما، وان الاختلاف في القدر. أو الصفة بعد الدخول يوجب صدق الزوج بيمينه، ويشترط أن يكون مهر المثل مساوياً لما ادعته، فإن كان أكثر أعطيت ما ادعت. وكذا أن لا يكون أقل مما ادعاه الزوج.

الحال الثالث: أن يختلفا بعد الطلاق. أو يموت أحدهما، ويختلف الآخر مع الوارث. أو يموتا معاً ويقع النزاع بين الورثة، وحكم هذه الحالة كحكم الاختلاف بعد البناء، إلا أنه إذا كان النزاع بعد الطلاق قبل الدخول في الجنس، وتحالفا، فحلفا أو نكلا، وجب نصف مهر المثل لا جميعه.

هذا، ومتى رد الزوج مهر المثل ثبت النكاح حسناً حال الدخول، وحكماً حال الطلاق والموت بمعنى أن أحكامه ثبتت من إرث وغيرهما هو المعتمد.

الشافعية: قالوا: الاختلاف بين الزوجين. أو بين الزوج والولي. أو بين الوليين أو بين وكيل أحدهما أو بين وكيليهما أو بين أحد هؤلاء وبين الورثة إذا مات الآخر أو بين ورثتهما إذا ماتا معاً يكون على وجوه. أحدهما: أن يختلفا في أصل التسمية، كأن تدعي أنه لم يسم لها صداقاً، وهو ينكر ويدعي أنه قد سمى.

ثانيها: أن يختلفا في قدره، كأن تقول: تزوجني على مائة، وهو يقول: على خمسين.

ثالثها: أن يختلفا في جنسه، كأن تقول: تزوجني بمائة جنيه، وهو يقول: بمائة ريال.

رابعها: أن يختلفا في صفته، كأن تقول: تزوجني على عشرين إردبّاً من القمح الجيد، وهو يقول: تزوجتها على عشرين رديئة، أو يختلفا في حلوله وتأجيله، كأن يقول: تزوجتها على مائة مؤجلة، وهي تقول: بل معجلة، وحكم هذه الصور جميعها واحد، سواء كان قبل الوطء، أو بعده، وهو أنه إذا وقع النزاع في صورة من هذه الصور، ولم يكن لأحدهما بينة تثبت مدعاه، أو كان لكل منهما بينة، ولكن تناقضتا، كأن أرخت إحداهما وأطلقت الأخرى، أو أطلقتا ولم تؤرخا، فإنه يجب أن يتحالفا، ويبدأ بالزوج. فإن نكل أحدهما قضي للآخر بدعواه.

وكيفية حلف الزوجين البالغين الرشيدين أن يحلفا على مدعاهما بطريق القطع، بأن تقول: واللّه ما تزوجني بمائة بل بمائتين، وهو يقول: واللّه ما تزوجتها بمائتين بل بمائة. أما الصغيرة، أو المجنونة فيحلف عنها وليها بطريق الجزم أيضاً، فإذا بلغت الصغيرة، أو برئت المجنونة، قبل الحلف حلفتاهما دون الولي، وإذا وقع الخلاف بين الولي وبين الزوج، وكانت الزوجة بكراً بالغة حلفت الزوجة دون الولي لأن المهر عائد إليها.

وكيفية حلف الوارث أن يحلف على نفي العلم، بأن يقول وارثه: واللّه لا أعلم أن مورثي تزوجها بخمسمائة كما تدعي، بل تزوجها بمائتين، ويقول وارثها: واللّه لا أعلم أن مورثتي تزوجها بمائتين كما يدعي، بل بخمسمائة.

وكيفية حلف الولي أن يحلف بأن عقده وقع على خمسمائة لا على مائتين، فهو يحلف على الفعل الصادر منه، ويثبت المهر للزوجة ضمناً فلا يرد لأن الشخص لا يستحق شيئاً بيمين غيره فكيف تستحق المهر بيمين وليها؟! والجواب أنه لم يحلف على أن موليته تستحق المهر، وإنما يحلف على أنه عقد بمهر كذا، فهو حلف على الفعل لا على الاستحقاق، فإن نكل الولي عن الحلف، وحلف الزوج، فهل يقضى للزوج بيمينه. أو ينتظر بلوغ الصغيرة لتحلف. أو تنكل؟ وجهان، ورجح الثاني، وهو انتظار بلوغ الصغيرة.

فإن قلت: هل تحلف الصغيرة على نفي العلم، أو تحلف على ثبوت دعواها، ونفي دعوى الزوج جزماً؟ الجواب: أن في هذه المسألة وجهين أيضاً، والمناسب أن تحلف على نفي العلم، بأن تقول: واللّه لا أعلم أن وليي زوجني بمائة بل بمائتين، لأنها في الواقع لم تشهد الحال، ولم تستأذن فلا يسعها أن تحلف جازمة، وهذا بخلاف ما إذا كانت بكراً بالغة، ووقوع الحلف بين الزوج والولي، فإنها تحلف على الدعوى بطريق الجزم والقطع، لأن العقد إن كان قد باشره الولي، ولكن بعد استئذانها، فهي مشاهدة للحال. =

مبحث في مهر السر والعلانية
وهدية الزوج وجهاز المرأة

جرت عادة بعض الناس أن يتفقوا على مهر قليل سراً، ويعلنون في العقد مهراً كبيراً، كما جرت العادة بأن يهدي الزوج إلى المرأة بعد العقد وتسمية الصداق هدايا تناسب حالها، وقد يسميها بعض الناس نفقة، وكذا جرت العادة بأن المرأة تدخل بجهاز يناسب حالها، فهل يعتبر عند التنازع مهر السر. أو مهر العلانية؟ وهل تلحق الهدية بالمهر أو لا؟ وهل للزوج أن يطلب بالجهاز. أو لا؟ في ذلك تفصل المذاهب (١).

= والحاصل: أن الزوجين البالغين يحلفان على أصل الدعوى بطريق القطع، والولي يحلف على فعل نفسه.

وفي كيفية حلف الصغيرة. والمجنونة بعد البلوغ والإفاقة قولان: فبعضهم يقول: إنهما يحلفان بطريق الجزم لا بنفي العلم، وبعضهم يقول: بل يحلفان بنفي العلم، والرأي الثاني لجمع من المتقدمين وهو الظاهر المناسب.

ثم بعد عجز أحد المتنازعين عن إثبات دعواه وتحالفهما يفسخ المهر المسمى ويثبت للزوجة مهر مثلها في حالة ما إذا كان النزاع في تسمية المهر، ولها جميعه إن وقع الخلاف بعد الوطء ونصفه إن كان قبله فإن كان النزاع في قدر المهر، كأن ادعت أنه مائة، وهو ادعى أنه تسعون مثلاً، كان لها مهر مثلها، ولو زاد على ما ادعته بأن كان مائة وخمسين.

وإذا وقع النزاع بين الزوج، وبين الولي في قدر الصداق، كأن قال الولي: هو مائتان، وقال الزوج هو مائة وخمسون، وكان مهر المثل يساوي مائتين وخمسين، فقيل: يتحالفان وجوباً، فإن نكل الزوج حلف الولي ويقضى له بدعواه، وقيل: يقضى بمهر المثل، والتحقيق أن للولي تحليف الزوج، إذ ربما ينكل، فيحلف الولي وتثبت دعواه، فإن ادعى الزوج قدراً مساوياً لمهر المثل، فإن كان مساوياً لقول الولي، فالأمر ظاهر، لأنه يوافق المسمى وتنقطع الخصومة، وإن كان أقل من المسمى رجعت المسألة إلى أن للولي الحق في تحليفه لعله ينكل، فتثبت الزيادة التي في المسمى.

الحنابلة: قالوا: إذا اختلف الزوجان. أو ورثتهما بعد موتهما. أو زوج الصغيرة ووليها في قدر الصداق، كأن قال: مائة، وقالت: مائتان، أو في عين الصداق، كأن قالت: صداقي هو هذا الثوب، وقال: بل هذا الثوب الآخر. أو في جنسه بأن قال: تزوجتها على إبل: وقالت بل على خيل، أو قال: على قمح وقالت: على ذهب، أو صفته، أو اختلفا فيما يستقر به الصداق من الدخول، والخلوة، والقبلة، والمس والنظر بشهوة، كما تقدم، فادعت الدخول، وأنكر، فإذا لم يكن لأحدهما ما يثبت دعواه كان القول للزوج أو وارثه بيمينه. وذلك لأنه منكر، فلو اختلفا في عين الصداق بأن ادعت أن صداقها هذا الحيوان وهو قال لها: بل هذا الحيوان فقد أنكر الزوج دعواها في عين الصداق، والقول للمنكر بيمينه، وكذا إذا اختلفا في صفته، كأن قالت: تزوجني على قمح هندي، وقال: بل على قمح مصري، فإنه أنكر دعواها، بأن صداقها هو القمح الهندي وكذا إذا اختلفا في الجنس، كأن ادعت أنه تزوجها على كذا من البر، فأنكر وقال: إنه كذا من الشعير، وهكذا، فهو منكر والأصل براءة ذمته من شيء لم يقر به، ولا بينة عليه، فهو منكر غير مقر، ولا بينة، فلا يلزمه إلا اليمين، فإذا نكل قضي لها، وإذا حلف قضي له بقوله أما إذا اختلفا في قبض الصداق بأن ادعى الزوج أنها قبضت الصداق، وأنكرت كان القول لها بيمينها. أو لوارثها إن كانت ميتة، ومثل ذلك ما إذا اختلفا على تسمية المهر بأن ادعى أنه قد سمى لها مائة، وأنكرت لتتوصل بذلك إلى مهر مثلها الزائد عن المائة، وبلا بينة، كان القول قولها بيمينها، فيقضى لها بمهر المثل، ولا فرق في ذلك كله بين أن يختلفا قبل الدخول. أو بعده، قبل الطلاق أو بعده، لأن المدار في الفصل بينهما إما على البينة إن وجدت، وإلا فعلى الزوج في بعض الأحوال بأن يكون القول قوله بيمينه، وعلى الزوجة في البعض الآخر، وهو أن يكون القول قولها بيمينها.

(١) الحنفية: قالوا: في سرية الصداق. وعلانيته وجهان:

الوجه الأول: أن يتفقا على قدر المهر في السر من غير عقد، ثم يتعاقدان على مهر أكثر منه في الجهر، وفي هذا الوجه صور:

الصورة الأولى: أن تكون الزيادة التي زادت في العقد من جنس المهر الذي اتفقا عليه في السر، فإن اتفقا على ذلك بعد العقد، فالمظهر هو الذي اتفقا عليه بدون عقد وأن تنازعا كان المهر هو المذكور في العقد ما لم يبرهن الزوج على أنه مهر سمعة. =

. . . .

= الصورة الثانية: أن تكون الزيادة من جنس المهر، وفي هذه الحالة إن اتفقا على أن الزيادة التي في العقد للسمعة، فإن كان ما اتفقا على تسميته يساوي مهر المثل فذاك، وإلا لزم مهر المثل.

الصورة الثالثة: أن يتفقا في السر على أن مهرها مائة جنيه مثلاً، ويتعاقدان على أن لا مهر خوفاً من ضريبة ونحوها، وفي هذه الحالة يكون المهر ما اتفقا عليه.

الوجه الثاني: أن يعقدا في السر على مهر، ثم يعقدا في العلانية على مهر آخر، مثال ذلك أن يعقدا في السر على مائة جنيه، ثم يعقدا في العلانية على مائتين. أو يقرا بأن الصداق مائتان بدون عقد وفي هذه الحالة إن اتفقا أو أشهدا على ما وقع كان المهر المعتبر هو الذي وقع عليه العقد في السر، وإن تنازعا، ففي المسألة خلاف، وهو أن الصاحبين يقولان، إن المهر هو الذي جرى عليه العقد الأول، وأبا حنيفة يقول: إن اختلاف الجنس وجب ما سماه في الأول. وفي الثاني، على أن الثاني يعتبر زيادة على الأول، فإذا عقد في الأول على مائة ريال، وعقد في الثاني على مائة جنيه اعتبر الجميع صداقاً، وأن الثاني زيادة زادها الزوج، وإذا اتحد الجنس يعتبر الثاني هو المهر فقط مع زيادة عن الأول. مثلاً إذا عقدا في السر على مائة جنيه، وعقدا في العلانية. أو - أقرا بدون عقد - على مائتين كان المهر هو المائتين، لأن الجنس وهو الجنيهات، واحد وتعتبر المائة التي زيدت في العقد الثاني من باب الزيادة على المهر.

وأما ما جرت العادة من الهدية، فإن لها تفصيلاً، وهو أنها إما أن تكون من المأكولات التي تستهلك عادة، كالفاكهة. والسمك. واللحم، وإما تكون من الأعيان التي تدخر، كالسمن والعسل والشاة الحية. وإما أن تكون من الأشياء التي لا تؤكل، ولكن تستعمل عادة في شؤون الزوجة، كالشمع والحناء، وإما أن تكون كسوة ونقوداً منحت في العيد ونحوه فإن كان من النوع الأول، وزعم الزوج أنه محسوب من الصداق وقالت الزوجة: إنه هدية كان القول لها دونه بلا كلام، لأن هذه الأشياء لم تجر العادة بكونها صداقاً، وأما غير المأكولات المستهلكة، فالذي ينبغي أن يتبع فيها ما حققه الكمال، وهو النظر إلى العرف وقد جرى العرف في زماننا على أن كل هذه الأشياء هدية لا مهر، فإذا زعم الزوج أنها مهر ولا بينة له، فالقول فيها للزوجة بيمينها، ومثل ذلك ما يسمونه في زماننا - بالشبكة - وهو أسورة أو خاتم ومعه حلوى أو ثياب منقوشة أو نحو ذلك فإن العرف قد جرى على أنها ليست من الصداق، بل هي مقدمة تهدى للزوجة كي لا تقبل خاطباً آخر، فإذا ادعى الزوج أنها محسوبة من الصداق ولا بينة له على ذلك كان القول للزوجة بيمينها.

وبالجملة فالحكم في مثل هذه الحالة العرف والعادة، وبعضهم يقول: إن القول قول الزوجة في المأكول المستهلك عادة، كالفاكهة واللحم والسمك. أما في غير ذلك مما ذكر فالقول للزوج بيمينه عند عدم الإثبات، فإن حلف الزوج وكانت الهدية باقية، فللزوجة أن ترجعها وتأخذ مهرها، وإن كانت قد استهلكت حسبت قيمتها وطرحت من المهر، وإن كانت تساوي المهر كله، فلا يرجع واحد منها بشيء، والذي ينبغي أن يعمل به في زماننا هو الرأي الأول، وهو النظر إلى العرف، فإن كان جارياً على أن الهدايا غير المهر عمل به، وكان فيه القول للزوجة عند عدم الإثبات.

أما مسألة الجهاز: فإن الصحيح الذي لا ريب فيه أن كل شيء يذكر مهراً ويقع التعاقد عليه بصفته مهراً فإنه لا مقابل له إلا نفس الزوجة دون شيء آخر مهما كان كثيراً فإذا تزوجها على ألف جنيه مهراً وكانت العادة أن مثل هذا المهر يقابل بجهاز كبير يليق بحالهما، ولكنها لم تفعل فإنه لا حق للزوج في مطالبتها بالجهاز، وإذا جاءت بجهاز كان ملكاً لها لا حق للزوج فيه، أما إذا تعاقد على مهر، ثم أعطى لها مبلغاً آخر تجهز به نفسها فأخذته ودخلت له بدون جهاز. فإن سكت زمناً يدل على رضاه فقد سقط حقه في المطالبة، وإلا كان له الحق في المطالبة، لأنه لم يتبرع لها، وإنما أعطاها لعمل ما هو واجب عليه، فإنه يجب على الرجل أن يعد للمرأة محلاً يشتمل على حاجيات المعيشة. وإذا جهز الأب ابنته من ماله واستلمته، فلا حق له ولا لورثته في الرجوع عليها ما دام العرف يقتضي أن الأب يجهز بنته، وكذا لو اشتراه لها في صغرها، فإنه يصير ملكاً لها فإذا تنازعا، ولا بينة لأحدهما، وقال الأب: إنما دفعته لها عارية، وقالت: هو تمليك، أو قال الزوج بعد موتها، إنه ملكها ليرث منه، فإن المعتمد الذي عليه الفتوى أن القول للزوجة، ولزوجها بعد موتها لا للأب ما دام العرف جارياً على أن الأب يدفع لابنته مثل هذا الذي تنازعا فيه جهازاً لا عارية، ولا يقال: إن في هذا اعترافاً بملكية الأب، وانتقال الملكية إليها يحتاج إلى دليل، لأنا نقول: إن الجهاز ومتاع البيت يكتفي فيه بالظاهر.

وإذا أعطت الأم لابنتها أشياء من أثاث منزلها المملوكة للأب وسكت الأب صارت جهازاً للبنت لا يصح له استردادها.

وإذا أعطى الزوج لأهل الزوجة شيئاً لأجل أن يبادروا بتمكينه من زوجته، فإن له الحق في استرداده لأنه رشوة. =

= خاتمة: إذا أنفق الرجل على معتدة الغـير ليتزوج بها بعد انقضاء عدتهـا، فإنه وإن كان لا يجوز إلا أن في حكمه أقوالاً، والذي اعتـمده المحققـون أنه إن شرط التزوج بها وتزوجت بغـيره رجع عليها بمـا أنفقه، وإن لم يشتـرط، فقيل: يرجع، وقيل: لا يرجع، والوجـه أنه يرجع، لأنه إذا علم في العادة أنهـا إن لم تتزوجه لا يـنفق عليها كـان ذلك بمنزلة الشرط، وقيل: له حق الرجوع عليها مطلقاً، لأن ذلك بمنزلة الرشوة، سواء شرط التزوج بها، أو لا.

المالكية: قالوا: إذا اتفق الزوجان، أو الزوج والولي على صداق في السـر، وأظهرا في العلانـية صداقاً يخالفه، فإن المعتبر ما اتـفقا عليه في السر، سواء كان شهـود العلانية هم بعينهم شهود السر، أو غيـرهم. إلا أن بعض المالكية يشترط ضرورة إخبار شهود السر بما وقع في العلانيـة ليكون عندهم علم بالحقيقة، فإذا تنازعا، وادعت المرأة على الرجل أنه رجع عن مهر السـر واتفقا على أن يكون المهر هـو مهر العلانية، وأنكر الـزوج دعواها كان لها أن تحلفه علـى دعواها حيث لا بينة، فإن حلف عمل بصـداق السر، وإن نكل حلفت المرأة، فإن حلفت عمل بصداق العلانيـة، وإن نكلت عمل بصداق السر، فإن شهدت البـينة بأن صداق العلانية لا أصل له. وإنما هو أمر ظاهري، والمعتبر إنما هو صـداق السـر عمل بالبينة، وإن اتفقا على عكـس ذلك، بأن اتفقا على أن مهر السر أكثـر من مهر العلانية بسبب الخوف من ضريبة أو نحو ذلك صح وعمل بالاتفاق فإن تنازعا، وادعى الزوج أن المهر هو المعلن أخيراً، وأنكرت، ولا بينة تحالفا على الوجه المتقدم.

أما الهدية فلها تـسـع صور، وذلك لأنه إما أن يهديها للزوجة، أو لوليهـا، أو لأجنبي. وعلى كل إما أن تكون قبل العقد أو معـه أو بعده، فالتي أهديت قبل العقد. أو مـعه سواء كانت بشرط صريح. أو بلا شـرط - لأنها في هذه الحالة تكون مشترطة حكماً - فإنها تكون ملحقة بالصداق سواء أهديت للزوجـة أو لوليها أو لغيرهما، فإذا طلقها قبل البناء بها كان للزوجة نصفهـا وللزوج نصف الآخر، كما هو الحال في أصل الصداق وفي هذه الحالة إذا كانـت الهدية لغير الزوجة كان لها الحق في أخذ نصفـها من ذلك الغير. أو من الزوج، لأن الهدية أصبحت بالشـرط مهراً، كما أن للزوج الحق في أخذ نصفه الذي يـستحقه ممن أهداه، ولا يرجع على الزوجة بشيء لأنه هو الذي أهدى.

فإذا هلكت الهـدية وهي بيد أمين غير الزوجـة. أو الزوج وشهدت البينة، بهـلاكها، سواء كانت مـن الأشياء التي يمكن إخفاؤها، كالأسورة، والثياب، أو لا، كالبقرة والجـمل. أو لم تشهد بينة بهلاكها، وكانت من الأشياء المذكورة التي لا يمكن دعوى هلاكها مع سلامتهـا وطلقها قبل البناء فضمانها عليهما فلا يرجع أحدهمـا على صاحبه بشيء، فإذا طلقها بعد البناء، وهلكت الهدية وهي في يد أمين وشـهدت بذلك، أو كانت الهدية مما لا يمكن إخفاؤه، ولو لم تشـهد الشهود فقـد هلكت عليهـا، وكذا إذا مـاتت هي، أو الزوج فإن الهـدية كلها تهلك على الزوجـة لأنها تـستحـقها كلـها بالموت والدخول، وكذا إذا فـسخ العقد قبل الدخول، فإنها تهلك كلها على الزوج، لأنه في هذه الحالة يستحقها كلها.

أما إذا كـانت بيد الزوج أو بيد الزوجـة، وهلكت، ولم تشهـد بينة بهلاكهـا، أو كانت من الأشـياء التي لا يمكن إخفاؤها ولا تحتاج لبينة، فإن ضمانها يكون على من كانت بيده، فإن طلقها قبل البناء كان عليها النصف إذا كانت بيدها، وإن كانت بيده وهلكت، وطلقـها قبل البناء كان عليه النصف، وبعـد الدخول والموت يكون عليه الكل، فإن كان مـتقوماً أعطاها قيمته. وإن كان مثلياً أعطاها مثله. هذا كله في الهدية قبل الـعقد أو حال العقد، أما إذا كانت الهدية بعد العقد، فإن كانت لغير الزوجة من ولي، أو غيره فاز بها المهداة له، وإن كانت الهدية للزوجة وطلقها قبل البناء ففيها رأيان:

أحدهما : أنه لا شيء للزوج من الهـدية بعد العـقد، سـوءا هلكت في يد الزوجة، أو بقـيت سليمـة. وهذا هو الراجح.

والثاني : أن للزوج نصفها إن كانت قائمة، ونصف مثلها. أو نصف قيمتها إن هلكت.

أما الجهاز فإن المالكية يقولون: إن الزوجة ملزمة بأن تجهز نفـسها من المهر المـقبوض جهازاً يناسب مثلها لمثل زوجها بشروط:

الشرط الأول: أن تقبضـه قبل الدخول، سواء كـان حالاً أو مؤجلاً وحل، فـإن دخل بها قبل القبض، فـلا يلزمها التجهيز به إلا إذا اشترط عليها التجهـيز به بعد الدخول ، أو كان العرف يقتضي ذلك. وإذا أرادت الزوجة أن تتخلص من الجهاز بعـد قبض مقدم الصـداق الحال، فللزوج مقاضـاتها، ويقضى لها عليهـا بقبضه لتـتجهز به، أمـا إذا دعاها لقبض الصداق المؤخر الذي لم يحل أجله لتتجهز به فلا يقـضى له به، لأنه يكون سلفاً جر نفعاً للزوج، وذلك لأن من عجل ما هو مؤجل يعتبر سلفاً، فإذا قبضته أجبرت على التجهز به. =

العيوب التي يفسخ بها النكاح
ومسائل العنين - والمجبوب - والخصي - ونحوهم

العيوب التي توجد في الزوجين تنقسم إلى قسمين[(١)]: قسم يوجب لكل منهما حق طلب فسخ عقد الزواج بدون اشتراط، وقسم يوجبه إذا اشترطه أحد الزوجين، والأول ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

= الشرط الثاني: أن لا يسمي الزوج شيئاً غير ما قبضته للجهاز، أو يجري العرف بأن يدفع الزوج شيئاً للجهاز، فإن سمى الزوج شيئاً للجهاز فإنه يلزم ما سماه، وكذا ما جرى به العرف فإنه يلزم، سواء كان المسمى أو الذي جرى به العرف أكثر من الصداق أو أقل وكذا إذا سمى الولي أشياء للزوج ورضي بها فإنها هي التي تلزم بصرف النظر عن الصداق. الشرط الثالث: أن يكون الصداق عيناً، فإذا كان عروض تجارة أو كان مما يكال أو يوزن، أو كان حيواناً فإنها لا تلزم ببيعه للتجهز على المعتمد.

على أن الجهاز والصداق ملك للزوجة فإذا ماتت ورث عنها، يتفرع على هذا مسألة وهي ما إذا تزوج شخص امرأة بصداق قدره مائة مثلاً، ودفع منه خمسين، وشرط على وليها أو على جهازاً بمائتين، ثم ماتت قبل الدخول فأصبحت المائة كلها حقاً لورثتها. فإذا طلب ورثتها الزوج بأن يدفع ما بقي من الخمسين بعد خصم ميراثه منها، فهل للزوج أن يطلب إبراز جهازها المشترط أيضاً ليأخذ منه ميراثه. أو لا؟ رأيان فقيل: لا يلزمهم إبراز الجهاز وعلى الزوج في هذه الحالة صداق مثلها فقط لا المسمى، ويحسب جهازها بالخمسين التي قبضتها، ثم إلى قيمة صداق من تتجهز بخمسين، فإن كان خمسين لا يدفع الزوج شيئاً، لأنه دفع الخمسين ويأخذ ميراثه من جهاز الخمسين، وهو النصف، حيث لا ولد. أو الربع إن كان لها ولد من غيره، وإن كان ثمانين دفع لهم الزوج ثلاثين، ويكون ميراثه في الثلاثين التي دفعها. وفي جهاز قدره خمسون. وإن كان صداق مثلاً ثلاثين لزمهم أن يدفع للزوج عشرين ونصيبه في جهاز قيمته خمسون، وإذا جهز البنت أبوها اختصت بجهازها دون سائر الورثة، فكل ما دفعه زيادة على مهرها بشرط أن ينتقل إلى بيتها الذي بنى بها الزوج فيه. أو يشهد الأب على أن لها، وإن بقي تحت يده. أو يشتريه لها باسمها ويضعه عند غيره كأمانة. أو أقر الوارث بذلك.

الحنابلة: قالوا: إذا تزوج رجل امرأة بعقدين على صداقين، أحدهما في السر والآخر في العلانية، كأن عقد عليها في السر على خمسين، وفي العلانية عقد عليها على مائة وبالعكس، كانت الزيادة حقاً للزوج، سواء كان الزائد عقد السر أو عقد العلانية، أما الهدية فإن كانت بعد العقد فهي ليست من المهر، إذا طلقها قبل الدخول، واستحقت نصف المهر، فلا ترد شيئاً من الهدية وكذا إذا طلقت بعد الدخول من باب أولى، فالهدية تثبت كلها ولا ترد متى تقرر للمرأة كل المهر. أو نصفه، أما الفرقة التي يسقط بسببها المهر، كأن جاءت من جهة الزوجة فإنها ترد معها الهدية، وإن كانت الهدية قبل العقد بناء على وعد منهم بتزويجه ولم يزوجوه، رجع عليهم بهديته، لأنهم أخلفوا وعده فلا معنى لأكلهم هديته.

الشافعية: قالوا: إذا ذكروا مهراً في السر، وذكروا أكثر منه في العلانية لزم ما عقد به أولاً، فإذا عقد أولاً سراً على ألف، ثم أعيد العقد للشهرة على ألفين جهراً لزم الذي عقدوا به أولاً، وهو الألف، أما إذا اتفقوا على ألف في السر بدون عقد، ثم عقدوا في الجهر بألفين لزم الألفين المذكورين في العقد. فيعتبر مهر السر إذا كان مذكوراً في العقد، أما إذا لم يذكر فلا يعتبر، ويعتبر مهر العلانية.

(١) الحنفية: قالوا: ليس في النكاح عيوب توجب الحق في طلب الفسخ، لا بشرط ولا بغير شرط مطلقاً إلا في ثلاثة أمور: وهي: كون الرجل عنيناً أو مجنوناً أو خصياً أما ما عدا ذلك فلا يترتب عليه فسخ النكاح، ولو اشتد، كالجذام والبرص ونحوهما، سواء حدث قبل العقد أو بعده وسواء اشترط السلام منه. أولا، وقد يقال: إن رأي الحنفية هنا يترتب عليه ضرر شديد بالزوجة. وذلك لا تملك فراق الرجل، فإذا رأت نفسها عرضة للخطر فماذا تصنع؟! نعم لا ضرر على الرجل لأنه إن لم يرض بها يفارقها، أما هي فماذا يكون حالها، ولا حق لها في طلب الفسخ؟! والجواب: أن مذهب الحنفية مبني على أن علاقة الزوجية لها احترام وقدسية لا تقل عن قدسية القرابة، فإذا ارتبط اثنان برابطة الزوجية، وجب على كل منهما أن يحتمل ما ينزل بصاحبه من بلواء، فلا يصح أن ينفصل منه لمصيبة حلت به، بل يجب عليه مواساته بقدر ما يستطع فكما أن الإنسان لا يمكنه أن يقطع لحمة القرابة عندما يصاب أخوه أو قريبه بداء، فكذلك لا يصح له أن يقطع علاقة الزوجية لذلك. ولا فرق في ذلك بين أن يكون الداء أو العيب موجوداً قبل العقد أو وجد بعده، لأن كلا الزوجين مكلف بالبحث عن الآخر. =

= قبل العقد، وقد تقدم أن من السنة أن ينظر أحدهما الآخر.

وهذه الأحكام إنما هي للمؤمنين الذين يعملون بدينهم، فإذا أهمل أحدهما دينه كان هو الملوم، وكان من اللازم المحتم أن تنظر إلى قدسية علاقة الزوجية واحترامها ومتى وقعت على أي حال ومع ذلك فإذا فرض أن زوجين عاشا معاً في أول أمرهما سليمين ورزقا بأولاد ثم نزلت بأحدهما مصيبة مرض أو عيب كهذا فهل من المعقول أن يفارقه السليم رغم أنفه؟! أظن أن الجواب: لا، وما ذلك إلا لاحترام علاقة الزوجية، وهي حاصلة بالعقد لا محالة.

ولولا أن الجب - قطع عضو التناسل - والعنة والخصاء تتنافى معها الزوجية، لأن المجبوب، والعين والخصي كالمرأة - والمرأة لا تتزوج المرأة - لولا ذلك لما جاز طلب فسخ عقد الزواج بحال.

فإن قلت: إن هذا يستلزم أن لا يفارق الزوج زوجته بالطلاق أيضاً، والجواب: أن الطلاق قد شرع في الإسلام لأعراض اجتماعية هامة ضرورية، وقد يكون واجباً كما إذا قام بين الزوجيين شقاق تقطعت به علائق الزوجية وحلت محلها الكراهية والنفر ولم يتمكن المصلحون من إزالتها، فإن الدواء لمثل هذه الحالة الطلاق، وإلا انقلبت الزوجية إلى عكس الغرض المطلوب، فإنها ما شرعت إلا للجمع بين صديقين تنشأ بينهما مودة ورحمة لا للجمع بين عدوين لا يستطيع أحدهما أن ينظر إلى الآخر، وسيأتي بيان حكمة مشروعية الطلاق في بابه منفصلة.

ومن هذا يتضح أن الشارع لم يجعل الفرقة بين الزوجين مبنية على العيب، أو المرض، لأنهما يوجبان الشفقة والرحمة لا الفرقة والقسوة، وجعل للرجل حق الطلاق ليستعمله عند الضرورة، فإذا أساء استعماله كان آثماً يستحق عقاب الله في الدنيا والآخرة، فالفرق بين الحالتين واضح لا يخفى.

المالكية: قالوا: العيوب التي يفسخ بها النكاح ثلاثة عشر عيباً، وتنقسم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: عيوب مشتركة بين الزوجين بمعنى أنها قد توجد في الرجل. وقد توجد في المرأة. وقد توجد فيهما معاً، وهي أربعة: الجنون، والجذام، والبرص والخراءة عند الوطء وتسمى ـ عذيطة ـ بفتح العين وسكون الذال فمتى وجد عيب من هذه العيوب في أحد الزوجين كان للآخر أن يطلب مفارقته بفسخ النكاح، ولو كان معيباً مثله، لأن الإنسان يكره من غيره ما لا يكسره من نفسه فأما الجنون فإنه يثبت به الخيار للرجل والمرأة لأنه مشترك كما ذكرنا وله ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يحدث قبل الدخول. الثانية: أن يحدث بعد العقد وقبل الدخول. الثالثة: أن يحدث بعد الدخول. فإن حدث قبل العقد في الزوجة ولم يعلم به الزوج أو العكس، فلكل من الزوجين أن يرد به الآخر قبل الدخول وبعده، بشرط أن يقع من صاحبه ضرر كضرب أو إفساد مال، أما إذا كان يتخبط ويفيق، كالمصروع، فإنه لا يرد به، وإن حدث الجنون بعد العقد، فإن كان الجنون قد عرض للزوج فإن الخيار يثبت للزوجة، فلها الحق في فسخ النكاح إما إن كان قد عرض للزوجة فلا يثبت الخيار للزوج، سواء كان ذلك قبل الدخول أو بعده، وهذا هو المعتمد، ولعل أن المرأة مستضعفة بطبيعها وإنها رهينة المنزل، فيمكن اتقاء الضرر الذي يترتب على جنونها، ويمكن الاستمتاع بها وهي على هذه الحالة بخلاف الزوج، على أن الزوج بيده عقد النكاح فيمكنه أن يطلق عند عدم تمكنه من دفع ضررها، وبعضهم يقول: إنه لا فرق في ذلك بين الزوج والزوجة، فالجنون العارض بعد العقد يجعل الخيار لكل من الزوجين قبل الدخول وبعده، وبعضهم يقول: إن حدث قبل الدخول كان للمرأة الرد دون الرجل، وإن حصل بعد الدخول ليس لها الرد كالرجل، وقيل: لا يرد بالجنون الحاصل بعد العقد مطلقاً سواء عرض للرجل أو للمرأة فالأقوال أربعة، والمعتمد منها واحد، كما عرفت.

وأما الجذام: فإنه يثبت به الخيار للزوجة، سواء وجد في الرجل قبل العقد. أو بعده، سواء كان قليلاً أو كثيراً بشرط أن يكون محققاً، أما إذا كان مشكوكاً في أنه جذام، أو لا. فإنه لا يرد به اتفاقاً أما الرجل فله حق الفسخ إن كان موجوداً في المرأة قبل العقد أو عند العقد، سواء كان قليلاً أو كثيراً، ولا حق له في الفسخ بالجذام الحادث بعد العقد مطلقاً، كما لا حق لأحدهما في الفسخ بالجذام القائم بأصولهما كالأب، والجد والأم خوفاً من وصول الداء بطريق الوراثة لأن ذلك غير مستيقن، فلا عبرة به.

أما البرص: وهو الداء المعروف، سواء كان أبيض. أو أسود. فغن كان قبل العقد، وكان كثيراً، فإنه يجعل لكل من الزوجين الخيار في الفسخ، أما إذا كان يسيراً فترد به المرأة باتفاق، وفي رد الرجل باليسير من البرص قولان، هذا إذا حدث قبل العقد، أما إذا حدث بعد العقد فإن كان يسيراً، فلا رد به لأحدهما، سواء وجد في الزوج أو الزوجة، وإن كان كثيراً وكان في الرجل كان للمرأة الحق في الفسخ، وإن كان في المرأة فليس للرجل حق الفسخ على المذهب، وذلك لأن الرجل بيده الطلاق، فإن تضرر منها فارقها بالطلاق، والفرق بين حدوثه بعد العقد وقبله ظاهر، لأن المفروض قبل =

. . . .

= العقد أن تكون المرأة سليمة من العيوب المنفرة، أما بعد العقد فالبرص مصيبة من المصائب التي تعرض لأحد الزوجين، ولما كانت الزوجة لا تملك الفراق جعل لها الخيار بخلاف الرجل الذي يملكه.

أما العذيطة، فإنها عيب يرد به الزوجان إذا كان قديماً موجوداً في أحدهما قبل العقد، أما إذا حدث بعد العقد أو شك في حدثه بعد العقد، فإنه لا يثبت لأحدهما به الخيار، فإنه وإن كان مرضاً قذراً تنفر منه النفس ولكن شره أهون من غيره، فإن كان الرجل يتقذر به ويعاف المرأة بسببه، فله مفارقتها بالطلاق، أما المرأة فإنها يمكنها الإغضاء عنه، وبعضهم يقول، إن العذيطة إذا حدثت على الرجل بعد العقد كان للمرأة حق الفسخ بها، بخلاف ما إذا حدثت على المرأة فإنها لا تجعل للرجل الحق في الفسخ، كالجذام، لما عرفت من أن الرجل بيده الطلاق دونها.

هذا، ولا فسخ بالبول على الفراش أو عند الجماع أو بالريح، فهذه هي العيوب الأربعة المشتركة بين الزوجين.

ومن العيوب المشتركة أن يكون أحدهما خنثى واضح الخنوثة، فإذا كان للزوج ذكر يتنصب ويمني كالرجال، ولكن له شق غير نافذ يشبه الفرج حقيقة، فإنه ليس بعيب يرد به أما المرأة إذا كان لها فرج تام لا عيب فيه ولكن لها ما تشبه الآلة، وليست بآلة بل هي قطعة لحم زائدة، فقيل: إنها عيب وقيل: لأنها كالخنثى المشكل، فلا يصح تزوجه على أي حال.

القسم الثاني: العيوب الخاصة بالرجل، وهي أربعة: الجب، العنة، الخصاء، الاعتراض، فأما المجبوب، فهو - مقطوع الذكر والأنثيين - أو مقطوع الحشفة، على الرجع، والعنين هو - من له ذكر صغير - لا يتأتى به الجماع، ومثله الذي له آلة ضخمة لا يتأتى بها الجماع، فكلاهما عيب يجعل للمرأة حق فسخ، والخصي: هو مقطوع الأنثيين دون الذكر - ولو انتصب ذكره، ولكنه لا يمني كان معيباً، أما إذا أمنى فلا رد بالخصاء، وأما المعترض فهو الذي لا يتنصب لمرض ونحوه. فهذه الأمور الأربعة إذا وجدت المرأة واحداً منها في الرجل فإن لها الفسخ إذا تحققت الشروط المتقدمة، بأن كانت لا تعلم به قبل العقد الخ.

القسم الثالث: خاص بالمرأة وهو خمسة أشياء: الرتق. والقرن، والعفل. والإفضاء. والبخر، فأما الرتق، فهو انسداد مدخل الذكر من الفرج فلا يمكن من الجماع، سواء كان الانسداد غدة لحم أو بعظم، وأما القرن، فهو شيء يبرز في الفرج - كقرن الشاة - وأما العفل، فهو لحم يبرز في القبل، ولا يخلو عن رشح يشبه الأدرة للرجل - القليطة - وهذه الأمراض وجودها الآن نادر، بل ربما لا تكاد توجد، لأن علم الطب - خصوصاً الجراحة - قد تقدماً كثيراً، ويمكن استئصال هذه الأمراض بسهولة، أما الإفضاء، فهو أن يختلط مسلك الذكر بمسلك البول أو الغائط ويقال للمرأة: مشروم. أو شريم، وأما البخر، فالمراد به نتن الفرج. أما نتن البدن فلا رد به، وهو وإن أمكن تخفيفه بالروائح العطرية وتنظيف المعدة بتنظيم الأغذية وتخفيفها إلا أن علاجه صعب وقد سمعت من بعض الأخصائيين في سببه أن فم المعدة له غطاء إذا نزل عليه الغذاء ينفتح فينزل الغذاء إلى المعدة، ثم يعود الغطاء كما كان، فيكتم الروائح التي تنبعث من المعدة، فإذا اختل ذلك الغطاء انبعثت منه رائحة البخر. فهذه هي العيوب التي يفسخ بها عقد النكاح بدون اشتراط، أما شروط الفسخ بها. فهي ثلاثة:

الشرط الأول: أن يكون طالب الفسخ عاماً بالعيب قبل العقد: فإن كان عالماً به، سواء كان المعيب الزوج أو الزوجة. فقد سقط حقه في الفسخ.

الشرط الثاني: أن لا يرضى بالعيب بعد العقد عند الاطلاع عليه، فإن رضي صريحاً، بأن قال: رضيت، فقد سقط حقه في طلب الفسخ، وكذا إذا رضي به ضمناً، بأن مكنته من نفسها إن كان المعيب الزوج، أو قاربها إن كانت المعيبة الزوجة.

الشرط الثالث: أن لا يتلذذ أحدهما بالآخر بتقبيل أو تفخيذ، ونحو ذلك، فإن تلذذ السليم بالعيب سقط حقه في طلب الفسخ.

والحاصل: أن الشرط في الواقع هو الرضا، والرضا له علامتان: إحداهما: صريحة، وهي القول والثانية: ضمنية وهي التمكين والتلذذ.

ويستثنى من العيوب الآتية عيب واحد لا يضر فيه العلم به قبل العقد، وهو عيب الاعتراض - عدم الانتصاب - فإنها إذا علمت به المرأة قبل العقد ورضيت بالنكاح، ثم دخلت ومكنته من نفسها مدة ولم يبرأ فإن لها الحق في الفسخ، وذلك لأن مثل هذا المرض قد يبرأ بالتزوج ومخالطة النساء فإن التلذذ قد ينعشه، فإذا تزوجته على هذا التقدير ولم يفلح كان لها الحق في طلب الفسخ. =

. . . .

= وإذا ادعى أحد الزوجين سقوط شرط من هذه الشروط كأن ادعى الزوج الأبرص أنها رضيت ببرصه بعد أن اطلعت عليه ومكنته من نفسها، ولا بينة للزوج، حلفت الزوجة على ذلك. وكذلك إذا كان العيب بالزوجة، وقالت: إنه علم بعيبي قبل العقد ولا بينة لها حلف الزوج.

فهذه شروط الفسخ، وتارة يكون الفسخ بلا تأجيل وتارة يكون بتأجيل، وإليك بيان ذلك. العيوب بالنسبة للتأجيل وعدمه تنقسم إلى أربعة أقسام أيضاً:

القسم الأول: العيب الحادث بالرجل كالجنون، والبرص، والجذام البين. إذا طرأ على أحدهما بعد العقد، فإنه يؤجل له الحاكم في هذه الحالة الفسخ سنة قمرية بشرط أن يرجى برء الداء، أما إذا كان عضالاً لا يرجى برؤه فلا تأجيل، لا فرق بين الجنون والجذام والبرص، على المعتمد وبعضهم يقول: إنه يؤجل للجنون سنة ولو لم يرج البرء، وقد نصوا على أن المجنون يعزل عن امرأته في مدة هذه السنة، فإن برئ بعد السنة فذاك، وإلا فرق الحاكم بينهما، والظاهر أن السبب في ذلك الخوف من الإضرار بالزوجة، لأن المفروض أن الجنون الذي يترتب عليه الفسخ هو الجنون الذي ينشأ منه الضرر، وإذا كان كذلك فمما لا ريب فيه أن عزل المجذوم والأبرص يكون كعزل المجنون إذا ترتب عليه ضرر بالزوجة، بل قد يكون الضرر أشد فيكون العزل أولى، وقد صرحوا بأن الصحيح منع السيد المجذوم من وطء إمائه، فالأحرار أولى كما لا يخفى.

هذا، ولزوجة المجنون الحق في النفقة من ماله بعد الدخول. مدة السنة بلا خلاف، أما قبل الدخول فخلاف، والظاهر أن لها النفقة، أما زوجة المجذوم والأبرص فلهما الحق في النفقة في السنة المؤجل فيها الفسخ قبل الدخول وبعده بلا خلاف، وكذلك لزوجة المعترض، وهو الذي أجل له لسبب عدم الانتصاب، النفقة مدة السنة المؤجلة قبل الدخول وبعده كزوجة المجذوم و الأبرص على التحقيق.

القسم الثاني: العيب القديم بالرجل، وهو القائم به قبل العقد، كما إذا كان مجنوناً أو أبرص أو أجذم قبل العقد، وفي هذا خلاف، فبعضهم يقول: إنه يؤجل له الفسخ سنة أيضاً، وهو المعتمد وبعضهم يقول: لا يؤجل له بل يفسخ العقد بدون تأجيل .

القسم الثالث: العيب الحادث بالمرأة بعد العقد: وهذا لا كلام فيه، فإن الرجل لا خيار له فيه، كما هو موضع فيما قبل هذا، فإذا الرجل أمكنه التخلص منها بالطلاق.

القسم الرابع: العيب القديم بالمرأة كما كانت مجنونة قبل العقد، أو بها برص بين أو جذام بين لم يعلم به الزوج، فإنها في ذلك كالرجل يؤجل الحاكم لها الفسخ سنة قمرية. هذا في العيوب المشتركة أما العيوب المختصة بالمرأة وهي عيوب عضو التناسل، كالقرن، والعفل، والبخر الخ. فإن الحاكم يؤجل لها بحسب ما يلزم لعلاجها باجتهاده، وتجبر على إزالة مثل هذا العيب إذا طلبه الزوج إلا إذا كان الداء طبيعياً بحسب الخلقة. فإنها لا تجبر على إزالته بخلاف ما لو كان عارضاً، وعللوا ذلك بان في إزالة الطبيعي شدة ضرر. ومعنى هذا أنها تجبر على إجابته إذا انتفت شدة الضرر بالبنج ونحوه، والواقع أن الخلاف في مثل هذا مصدره صعوبة القطع قبل تقدم الجراحة، أما الآن فلا فرق بين الطبيعي وغيره، بل إزالة العارض الذي مثلوا به أشد من إزالة الطبيعي.

والحاصل: أن الذي ينبغي أن يقال الآن بحسب تعليلهم: إن طلب الزوج إزالة وكانت إزالته لا يترتب عليها شدة ضرر أو تشويه في الخلقة تجبر على إزالة وإلا فلا، لا فرق بين الطبيعي وغيره وإن طلبت إزالته هي وجب على الزوج إجابتها ما لم يترتب على إزالته تشويه للمحل، فإنه لا يجبر لأن النتيجة واحدة في كلتا الحالتين، وهي نقص الاستمتاع.

هذا، وإذا كان المرض القائم بالرجل من عيوب عضو التناسل، كالعنة، وارتخاء الذكر، ويقال له: الاعتراض، فإنه يؤجل له فيها سنة بشرط أن يرجى برء الداء، أما إذا كان لا يرجى برؤه، كالمجبوب أو الخصي الذي لا يمني أو العنين الذي له آلة صغيرة بحسب الخلقة، فلا يستطع الوصول إلى الوطء، فإن مثل هؤلاء لا يرجى برؤهم، فلا معنى للتأجيل لهم، لأن الغرض من التأجيل التداوي، وحيث لا يرجى البرء ففيم التداوي؟.

والحاصل : أن الأمراض المشتركة بين الرجل والمرأة، والأدواء المختصة بالرجل إذا كان يرجى برؤها فإنه يؤجل فيها الحر سنة والعبد نصفها، ونقل عن مالك أيضاً أن العبد في ذلك مثل الحر، وهو المعقول، وإن كان العمل على الأول.

وأما الأمراض المختصة بالنساء، فالتأجيل فيها بالاجتهاد حسبما تقتضيه حالة علاج الداء.

ثم إن بدء التأجيل بالسنة يكون من يوم الحكم لا من يوم رفع الأمر للقاضي، وإذا كان المعيب مريضاً بمرض آخر =

. . . .

= غير العيب تحتسب السنة من الوقت شفائه من المرض الآخر، مثلاً إذا أجل للرجل الذي لا ينتصب سنة، وكان مريضاً بالحمى، فتحسب له السنة من أول يوم شفي من الحمى.

هذا، ولا يكون للمرأة خيار إذا دخل بها، وهو سليم من المرض، ووطئها ولو مرة واحدة، ثم عرض له المرض بعد ذلك، فلو كان صبياً ثم أصيب بقطع ذكره لمرض بعد أن عاشرها وهو سليم كان ذلك مصيبة حلت به لا خلاص له منها، ومثل ذلك ما إذا عرض له مرض منعه من الانتصاب أو عرضت له شيخوخة منعته من الوطء.

هذا حكم التأجيل، وقد يتنازع الزوجان بعد انتهاء مدة الأجل فإليك بيان حكم التنازع، إذا تنازع في البرء من هذه العيوب، فغن كان العيب ظاهراً، كالجذام، والبرص، والجنون، فلأمر ظاهر لأن البرء منها لا يخفى في الوجه أو اليدين ولا بد فيه من شهادة رجلين، وإن كان في باطن الجسم كفى فيه امرأتان، ومعنى هذا إباحة النظر فيه للطبيب الثقة من باب أولى، أما إن كان باطناً، وهو العيب المتعلق بعضو التناسل فإن كان متعلقاً بالرجل كعدم انتصاب الآلة فادعى أنه وطئها قبل تمام السنة المحددة له وأنكرت كان القول له بيمينه ، لأنه أنكر أصل الدعوى، وهي عدم قدرته على الوطء، فإن نكل عن اليمين حلفت هي فغن حلفت قضي لها بأن يأمره بتطليقها، فإن أبى، ففيه قولان: أحدهما أن الحاكم يطلق عليه. ثانيها: أن الحاكم يأمرها هي بإيقاع الطلاق كأن تقول: طلقت نفسي منك، ثم يحكم الحاكم بالطلاق الذي أوقعته، لأن أمره إياها بإيقاع الطلاق ليس حكماً عند بعضهم، وبعضهم يقول: إن الذي يفعله القاضي بعد تطليقها نفسها ليس حكماً وإنما هو إشهاد بما حصل منها. فهو خارج عن الخلاف المذكور، وإذا طلق القاضي ثلاثاً يقع إلا واحدة، وكذا أمرها بتطليق نفسها فزادت على واحدة، أما الزوج فله أن يطلق كما شاء.

هذا، والمفروض أنه طلقها قبل البناء لأنه لم يطأها أبداً، إذ قد علمت انه لو وطئها ولو مرة سقط حقها في طلب الفسخ، وفي هذه الحالة يقع الطلاق البائن واحداً، ومع ذلك فإنه إذا خلا بها تجب العدة احتياطاً. فهما يعاملان بإقرارهما من حيث الوطء، وتعامل العدة بالخلوة الاحتياط، ولها الصداق كاملاً إن أقامت معه السنة كلها، ولو لم يطأها، لأنك قد عرفت فيما تقدم أن مكث المرأة سنة مع الزوج يقرر لها الصداق، ولو لم يطأها، لأنه قد تلذذ بها وانتفع بجهازها وطال مقامها معه فتستحق على هذا كله كل الصداق، أما إذا طلقها قبل مضي السنة، فإنها تستحق نصف المهر، ثم إن كان قد تلذذ بها كان لها الحق في العوض بحسب اجتهاد القاضي.

وكذلك إذا كان العيب الجب. أو العنة، أو الخصاء، فإن أنكره الرجل فإنه يمكن معرفته بالجنس، بان يجس موضعه، والجنس يتأتى به العلم في ذلك كالنظر، وهو وإن كان غير جائز كالنظر إلا أنه أخف، وارتكاب أخف الضررين للضرورة لازم مادامت النتيجة واحدة، وبعضهم يرى جواز النظر إليه للتحقق من دعواه، لأن المسألة مفروضة في الحكم بين خصمين، فكل ما يوجب التثبيت يكون أولى من غيره ، وهذا الرأي يناسب زماننا، لأنه يصح أن يعرض على خبير له دراية بالطب ليقرر بشأنه قراراً قاطعاً، على أن الرجل الذي يعلم ستعرض على طبيب ثقة، أو طبيبين موثوق بهما لا يمكنه أن ينكر من أول الأمر وتنتهي الخصومة.

أما إذا كان العيب الاعتراض، وهو الارتخاء، فإنه لا يعلم بالجنس، وقد عرفت أن الرجل يصدق بيمينه، ومثل ذلك ما إذا كان بذكره مرض سري لا يعرف بالجنس، فإنه يصدق فيه بيمينه، ولا أدري لماذا لا يعرض على طبيب أيضاً، إذا لا فرق بين حبس المجبوب أو العنين، والنظر إليهما، وبين هذا - بل ربما كان خطره أشد إذ قد يكون مصاباً بالسيلان أو الزهري، فيؤذي المرأة - وقواعد المذاهب لا تأبى ذلك، فإنهم يقولون دائماً برفع الضرر.

وإذا طلق العنين أو المجبوب أو الخصي الذي لا يمكنه الوطء بعد الدخول كان عليه الصداق كله بالخلوة والتلذذ، أما إذا طلق القاضي عليه مهر لها لأن الخلوة لا يتقرر بها المهر، والمجبوب، و العنين، والخصي الذي يمكنه الوطء أصلاً لا يتصور منهم وطء فلا يجب عليهم مهر، أما الخصي - مقطوع الأنثيين الذي يمكنه الوطء، ولكنه لا يمني - فإنه يجب عليه المهر إذا أولج فيها كما تقدم أما إذا أطلق المجذوم أو الأبرص بعد الدخول، أو طلق عليهم القاضي، فإنه يجب لها المهر المسمى، وكذلك المجنون إذا طلق عليه القاضي فإنها يجب لها المسمى لأنه يتصور وقوع الوطء من هؤلاء.

هذا في عيوب الرجل المتعلقة بالوقاع، أما عيوب المرأة المتعلقة به، فإنها تصدق فيها أيضاً بيمينها، فإذا أنكرت أنها بها عيباً من العيوب المتعلقة بذلك أو أنها برئت من هذا العيب، فإنها تصدق بيمينها، ولا تجبر على أن ينظر إليها النساء، ولكن إذا رضيت باختيارها بأن ينظر إليها شاهدتان فإن قولهما يقبل، وذلك في المرأة لا يترتب عليه كثير ضرر للرجل، =

أحدها: عيوب مشتركة بين الزوجين، فيصح أن توجد في الزوج، ويصح أن توجد في الزوجة منها الجنون. والبرص. والجذام.

ثانيها: عيوب تختص بالزوج، وهي الجب، والعنة، وعدم انتشار عضو التناسل.

ثالثـها: عيـوب تختص بالمرأة، وهي الـعفل والقرن والرتـق، والعفل غدة، كـالأدرة من الرجل - القليطة - تسد موضع الجماع، والقرن: بروز قطعة لحم، أو عظم في محل الوطء فيسده.

أما القسم الثاني، وهو ما لا يوجب الفسخ إلا بالشرط، فـهو كثير، ومنه العمى. والشلل. وسواد الوجه. والقـرع. والشره في الأكل. ونحـو ذلك، فهـذه العيـوب لا تلزم إلا إذا اشتـرط أحد الزوجين السلامة منها، وفي كل هذا تفصيل المذاهب(١).

= فإن الرجل الذي يتضـرر من العيب القائم بالمرأة ولا يـستطيع البـقاء معها يستطيع أن يـتخلص منها بالطلاق بدون حاجة إلى التـشهير بها واطلاع الناس على عورتهـا، وأما المرأة فإنها معذورة لأن عـصمتها بيد الرجل ولا مـغيث لها من التضرر إلا بإثبات العيب القائم به، على أنك قد عرفت فيما قدمناه أن العيوب الظاهرة بالمرأة لا بد فيها من شهادة رجلين إذا كانت بالوجه واليدين أو بامرأتين إن كانت في باقي البدن.

وحاصل حكم المهـر بالنسبة للعـيوب التي تجعل للزوجين الخيـار في الفسخ بدون شرط أن العـيب إما أن يكون في الزوج، أو في الزوجة، فإن كان في الـزوج فلا يخلو إما يكون متعلقاً بالجمـاع أولا، فإن كان متعلقاً بالجـماع، فهو على قسمين: الأول أن يكون العيب - الاعتراض - أي عـدم الانتصاب، فإن لم ترض به الزوجة وطلقها قـبل أن يمكث معها زمناً طويلاً، فلها نصف المهر وتعويض عما نال منها بالتلذذ بها بـحسب اجتهاد القاضي، ولا فرق في ذلك بين أن يطلقها باختـياره أو يطلقهـا القاضي عليـه. الثاني: أن يكون العيب الجب أو العنة والمجـبوب و العنين إذا طلق أحدهمـا زوجته باختيـاره بعد بنائه بها كان الصداق كـاملاً، أما إذا لم ترض بهما الزوجـة ورفعت أمرها للحاكم فحكم بالطلاق فـلا مهر لها، ومثل العنين والمجبـوب الخصي الذي قطع ذكره والشيخ الكبير الذي عجز عن الوطء، أمـا الخصي الذي قطعت أنثياه فإن عليه الصداق كله بـالإيلاج وإن لم يمن. أما إذا كان عيب الزوج من الأمراض التي لا تتعلق بعـضو التناسل، كالجذام والبرص والجنون فإنه إذا طلق هو باختياره، أو طلق عليه القاضي بعد الدخـول كان لها المهر المسمى جميعه، لأن الأجذم والأبرص والمجنون يتأتى منهم الوطء.

أما إذا كـان العيب في المرأة فإن اطلـع عليه الرجل قبل الدخـول، فهو بالخـيار بين أن يرضى بالعـيب ويكون عليه المسمى أو يفارقها ولا شيء عليه، وإن اطلع بعد الدخول كـان بالخيار بين أن يرضى ويلزمه المسمى أو لا يرضى ويفارقها، فلزمه أقل المهر، وهو ربع دينار، فإذا فسخ القاضي نكاحها بعد الدخول رجع عليها بما غرمه لها من مهر.

هذه أحكام العيـوب التي تجعل لكل من الزوجين الحق في الفـسخ، وهناك عيوب أخـرى كالـسواد والقـراع والعمى والعور والعرج والشلل وكثرة الأكل، فإنها لا تعتبر إلا إذا اشترط أحد الزوجين السلامة منها صريحاً، ولا يعتبر العرف في هذه الحالة، فإن العرف كالـشرط في غير النكاح لأن النكاح مبني على التسامح في مثل هـذه الأمور، بخلاف البيع، فإذا اشترط الزوج سـلامة المرأة من عيب من هذه العـيوب صح، فإذا اطلع على عيب اشـترط الـسلامة منه قـبل الدخول كان مخيراً بين أمرين، وهمـا الرضا، وعليه جميع الصداق المـسمى، أو يفارق، ولا شيء عليـه، أما إذا اطلع على العيب بعد الدخول، وأراد بقاءها، أو مفارقتـها ردت إلى صداق مثلها وسقطت الزيادة في مقابل ما اشتـرطه ما لم يكن صداق مثلها أكثر من المسمى، فإنه يلزمه المسمى، ومن ذلك ما إذا اشترط أنها بكر فوجدها ثيباً، فإن له الخيار على الوجه المتقدم.

(١) الحنفية: قالوا: إن لا فسخ إلا بالجب. والعنة والخصاء، فإذا وجد عيب منها في الرجل كان للمرأة الخيار، وقد عرفت أنه لا خيـار للرجل بوجود عيب في بضع المرأة من رتق أو نحـوه، ولكن له الحق في إجبارها على إزالتـه بجراحة وعلاج. كما أنه إذا يئس من علاجها فله مفارقتها بالطلاق في هذه الحالة، لأن الزوجية قائمة على الاستمتاع، وفي فراقها عند اليأس من العلاج بدون تشهير فيه رحمة بها، ومثله من له آلة صغيرة لا تصل إلى داخل الفرج.

ثم إن عيوب الرجل التي تجعل للمرأة حق طلب الفسخ تنقسم إلى قسمين: قسم لا يمكن علاجه بحال من الأحوال، وهو الجب - قطع عضـو التناسل - ويلحق به ما إذا كانت له آلة صـغيرة لا تصل إلى النسـاء بأصل الخلقـة. وقسم يمكن علاجه، وهو العنة، فالعنين هو الذي لا يـستطع إتيان زوجته في قبلها ولو انتصبت آلته قبل أن يقرب منها، وإذا أمكنه أن=

. . . .

= يأتي غيرها، أو يأتي الثيب دون البكر. أو أمكنه أن يأتي زوجته في دبرها لا في قبلها، فمن وجدت فيه حالة من هذه الأحوال كان عنيناً بالنسبة لزوجته، وكان لها حق طلب الفسخ، ولكل من القسمين أحكام:

فأما المجبوب وما يلحق به فإن للمرأة به طلب الفسخ حالاً بدون تأجيل، بشروط خمسة:

الشرط الأول: أن تكون حرة، فإن كانت أمة كان حق الفسخ لوليها لا لها.

الثاني: أن تكون بالغة، فإن كانت صغيرة ينتظر بلوغها لجواز أن ترضى به بعد البلوغ، أما العقل فإنه ليس بشرط، لأن الزوجة إذا كانت مجنونة وزوجها وليها من مجبوب كان لوليها حق طلب الفسخ، فإن لم يكن لها ولي نصب لها القاضي من يخاصم عنها.

الشرط الثالث: أن لا تكون المرأة معيبة بعيب يمنع من الوطء، كالرتق. والعفل والقرن. فإن كانت هي معيبة فلا معنى لطلبها للفرقة، وإذا اختلفا في الرتق. فادعى الرجل أنها رتقاء وأنكرت كان للرجل عرضها على النساء الخبيرات، أي الطبيبات.

الرابع: أن لا تكون عالمة به قبل الزواج، فإن كانت عالمة ورضيت بالعقد، فإن حقها في الفسخ يسقط، أما العلم بعد الزواج مع عدم الرضا، فإنه لا يسقط.

الخامس: أن لا ترضى بعد العقد، فإن رضيت به بعد العقد سقط حقها. ويشترط في الفسخ أن يكون صادراً من القاضي، فإذا فرق القاضي بينهما وقع به طلاق بائن، ولهما كل المهر وعليها العدة. وهو قول أبي حنيفة، وإذا كان الزوج صغيراً، وثبت أنه مجبوب، فلا يؤجل لكبره، إذ لا فائدة في التأجيل، وإذا جاءت امرأة المجبوب بولد بعد الفرقة لأقل من ستة أشهر لزمه نسب الولد، سواء خلا بها أو لا، عند أبي يوسف، وقال أبو حنيفة: إنه يثبت نسبه إذا خلا بها، ويستمر ذلك إلى سنتين من وقت الفرقة، فلا ينقطع النسب بمضي ستة أشهر، وهي أقل مدة الحمل كما يقول أبو يوسف، وذلك لأن المجبوب يمكنه أن يساحق وينزل وتحمل المرأة من مائه، فإذا ثبت أنه لا ينزل كان بمنزلة الصبي، فلا يثبت منه نسب، ولا يجب على المرأة بفراقه عدة.

هذا، ولا تنافي بين ثبوت النسب وبين حق المرأة في طلب الفرقة متى كانت غير عالمة به قبل العقد، لأن المساحقة والإنزال لا يسقطان حقها في طلب الفسخ، بل الذي يسقط حقها الوطء، ولو مرة، فلو تزوجته سليماً وواقعها مرة واحدة ثم جب بعد ذلك، فلا حق لها في الفسخ، هذا في المجبوب، أما العنين فحكمه أن للمرأة طلب فسخ العقد بالشرط الخمسة المتقدمة. إلا أنه يمهله القاضي سنة، لأنه قابل للعلاج، سواء كان حراً أو عبداً.

وبيان ذلك أن المرأة إذا تزوجت بعنين لا تعلم حاله كان لها الحق في أن ترفع أمرها للقاضي ليؤجله القاضي سنة قمرية، وتحتسب بالأهلة إذا كانت في أول الشهر، أما إذا كانت الدعوى في وسطه فتحتسب الأيام، والسنة القمرية بالأيام ثلاثمائة وأربعة وخمسون يوماً وثمان ساعات وثمان وأربعون دقيقة، بخلاف السنة الشمسية فإنها تحتسب بالأيام، وهي ثلاثمائة وخمسة وستون يوماً وخمس ساعات وخمسون دقيقة، فهي تزيد عن السنة القمرية بأحد عشر يوماً ونصف نهار تقريباً، وبخلاف السنة العددية، وهي ثلاثمائة وستون يوماً، وقد جرى الخلاف في ذلك. فبعضهم يرى تأجيله سنة قمرية، وبعضهم يرى تأجيله سنة شمسية، وبعضهم يرى تأجيله سنة عددية، ولكن المعتمد الأول، لأن لسنة إذا أطلقت في لسان الشرع انصرفت إلى السنة القمرية ما لم يصرحوا بغير ذلك.

وتبدأ السنة من وقت الخصومة برفع الأمر إلى القاضي ما لم يكن الزوج صبياً أو مريضاً أو محرماً، فتبدأ السنة من وقت بلوغه إذا كان صبياً، ومن وقت صحته إذا كان مريضاً، ومن وقت تحلله من الإحرام إن كان محرماً.

ولا يسقط حق المرأة بسكوتها بعد علمها زمناً طويلاً، حتى ولو كانت مقيمة معه وتضاجعه، وإذا رفعت أمها إلى القاضي وأحلها سنة، ثم أقامت معه في خلال تلك السنة بعد وضاجعته لا يسقط حقها أيضاً، لأن المفروض في التأجيل أن تخلطه لتجربه، فإذا انتهت السنة بعد ذلك ورفع الأمر للقاضي كي يأمره بالطلاق أو يفرق بينهما إذا امتنع، فضرب القاضي لها موعداً للخيار وخالطته أو ضاجعته بعد ذلك سقط حقها، وكذا إذا خيرها القاضي في المجلس فقامت ولم تقل: اخترت نفسي فإنه يسقط حقها حتى ولو أقامها أحد آخر، كأعوان القاضي، فإن الواجب عليها قبل أن تقوم أن تقول: اخترت عدم معاشرته أو اخترت نفسي.

والحاصل أن حقها يسقط بأمرين: قيامها معه ومضاجعتها له بعد تخيير القاضي. وقيامها من المجلس بعد التخيير في المجلس بدون اختيار. أما قبل ذلك فلا يسقط اختيارها. =

. . . .

= ويشترط أن يكون التأجيل صادراً من القاضي، أما التأجيل الصادر منها أو من غيرها فإنه لا يعتبر، وظاهر كلامهم أن التأجيل الصادر من محكم لا ينفع أيضاً، مع أن المعروف أن للمحكم الفصل فيما حكم فيه، كالقاضي، وقد يجاب بأن القاضي هو المرجع في النهاية، إذ هو الذي يطلق إذا امتنع الزوج عن الطلاق، فلا يعتبر التأجيل إلا إذا كان صادراً عنه، فإذا عزل أو انتقل، وجب على القاضي الذي يحل محله أن يبني على تأجيل الأول.

وإذا ادعى أنه وطئها، وأنكرت، فإن كانت بكراً حكمت امرأة لها خبرة موثوق بعدالتها، فإن قالت: إن بكارتها أزيلت بالوطء حلف الزوج بأنه وطئها، فإن حلف قضي له، وإن نكل خيرت الزوجة بين الإقامة معه وطلاقها منه، على الوجه المتقدم، إذا لم يكن قد أجل له سنة، وإلا أجل له سنة بعد تقرير ذات الخبرة، وإن عرضت على امرأتين لهما خبرة كان أفضل وأوثق، أما إن كانت المرأة ثيباً حين تزوجها، فإنه يحلف بأنه وطئها من غير عرضها على ذات خبرة، ويعمل بقوله لأنه منكر لاستحقاق الفرقة، هذا هو المقرر، وقد يقال: إذا وجدت وسيلة يمكن بها معرفة الرجل إذا كان قد قدر على الوطء كما يقول أو لا، كالكشف الطبي، فلماذا لا يصار إليها دفعاً لتضرر المرأة، والنبي ﷺ يقول: "لا ضرر ولا ضرار" وعندي أنه لا مانع من ذلك لأنه هو الوسيلة الوحيدة للإثبات، خصوصاً أنهم أجازوا عرض المرأة على النساء إذا ادعى أنها رتقاء وأنكرت، ولا فارق بينهما.

ويحتسب للزوج مدة غيابها عنه لحج ونحوه، بمعنى أنه يطرح له من السنة، ويعوض عنها أياماً بعددها، أما مدة غيابه هو فإن كانت باختياره فإنها تحتسب عليه، ولا يعوض عنها، لأنه يمكنه أن يأخذها معه، وإن كانت رغم أنفها، كما إذا حبس في دين ولو كان لها، فإنها تحتسب متى تعذر وصوله إليها، فإذا كان مظاهراً لها ولا يقدر على كفارة الظهار من عتق الرقبة، فإنه يؤجل له شهرين لأجل أن يصومهما وسنة بعد الشهرين، أما رمضان فإنه يحتسب من السنة، وكذا أيام حيضها ومتى ثبت بعد إمهاله السنة أنه باق على مرضه وأنه عاجز عن إتيانها أمره القاضي بطلاقها، فإن أبى طلق عليه، وكان عليها العدة، ولها كل المهر، كما تقدّم في المجبوب، إلا أن المرأة إذا جاءت بولد بعد التفريق وثبت نسبه من العنين بطلت الفرقة وعادت زوجة له، وذلك لأن ثبوت النسب يلزمه أن الرجل قد وصل إليها وأنه قد برئ من عنته، فيبطل الحكم المترتب على العنة، وهو الفراق، بخلاف المجبوب فإنه لا يتصور فيه أنه أتاها، وإنما النسب قد بني على الإنزال بالمساحقة فلا يسقط حقها في الفرقة.

هذا، وإذا تراضيا على العودة بعد الفرقة فإنه يصح، أما الخصي - وهو مقطوع الأنثيين - فإن كان ينتصب فلا خيار لها، سواء أنزل أو لم ينزل متى كان قادراً على وطئها، وإلا كان حكمه حكم العنين، خلافاً للمالكية الذين يعدون عدم الإنزال عيباً يفسخ به، والحنابلة الذين يعدون الخصاء من عيوب الفسخ مطلقاً أنزل، أو لم ينزل. ووفاقاً للشافعية.

الشافعية: قالوا: لكل من الزوجين طلب فسخ الزواج بوجود عيب من العيوب المشتركة بينهما، التي يصح وجودها فيهما معاً أو في أحدهما ولو كان أحدهما معيباً بمثل هذه العيوب، كما قال المالكية، لأن الإنسان قد يعاف من غيره ما لا يعاف من نفسه.

وهذه العيوب هي الجذام والبرص والجنون، أما العذيطة - وهي التغوط عند الجماع - فليست عيباً عندهم، أما الجنون فإنه يجعل لكل منهما الخيار في الفسخ، سواء حدث بعد العقد والدخول أو كان موجوداً قبل العقد، فلا فرق بين الرجل والمرأة، خلافاً للمالكية، ولا فرق أيضاً بين أن يكون جنوناً مطبقاً أو متقطعاً إلا إذا كان قليلاً جداً، بأن يأتي في كل سنة يوماً واحداً، والمراد بالجنون ما يشمل فقد الشعور القلبي والصراع والخبل والإغماء الميؤوس من شفائه، فإذا جن أحد الزوجين كان للآخر الحق في طلب فسخ النكاح، فإذا كان أحد الزوجين معيباً بالعيب الموجود في صاحبه فإنه لا يسقط حقه. كما علمت، ولكن إذا جن الزوجان معاً فإنه يتعذر منهما الخيار فينتقل حقهما إلى وليهما، واعترض بأن الولي لا خيار له بالعيب المقارن للعقد والجنون إذا كان مقارناً للعقد يبطله رأساً، لأنه يشترط أن يزوج من كفء، والمجنون غير كفء والجواب: أنه يزوج وهو يظن أنه سليم من الجنون أو تأذنه هي قبل أن يجن بأن يزوجها من فلان فزوجها منه وبان جنونه، فإن العقد في هذه الحالة يصح، وله حق الفسخ.

وأما الجذام أو البرص، وهما داءان معروفان، فإنهما كالجنون في الحكم المتقدم، وهل يشترط فيهما التفاحش والظهور. أو لا؟ المعتمد أنه لا يشترط، بل يكفي حكم أهل الخبرة بأنه جذام أو برص وظاهر ذلك أن الاعتماد في إثباتهما على أهل الخبرة ، وهو الطبيب الموثوق به في زماننا. ويشترط في الفسخ بوجود عيب من هذه العيوب. أو غيرها مما يأتي أن لا يعلم أحدهما به ، فإن علم ورضي لم يكن له حق في =

= الفسخ، إلا العنة فإن العلم بها لا يضر كما يأتي.

فإذا رضيت المرأة بعيب من هذه العيوب ولم يرض وليها كان للولي الحق في طلب الفسخ بشرط أن يكون العيب موجوداً حال العقد، أما إذا حدث بعده فليس له الحق. وذلك لأن حق الولي في هذه الحالة هو حقه في الكفاءة. وهذه العيوب تنافي الكفاءة، فمتى كان الزوج سليماً منها عند العقد. فقد صادف العقد كفاءته، فلا حق للولي في الاعتراض على ما يحدث بعد العقد، وكذا لا حق له في الاعتراض على ما هو من اختصاص المرأة، كما إذا رضيت بالعنين أو المجبوب فإن اللذة خاصة بها لا شأن له فيها.

فإن قلت: إنكم قد اشترطتم في ثبوت حق الفسخ للمرأة أن لا تعلم العيب فإن علمت به فلا فسخ، وهذا لا يمكن تصوره في العيب المقارن لأنها إن علمت به ووليها سقط الخيار، وإن لم تعلم به بطل العقد لأنه وقع من غير كفء، فليس لها الخيار، والجواب هو ما ذكرناه قبل هذا، وهو أنه يتصور فيما إذا أذنت المرأة وليها أن يزوجها من هذا الشخص المعين، فزوجها منه وهو يظن أنه سليم ثم بان أن به عيباً، فإن العقد في هذه الصورة يقع صحيحاً على المعتمد، ويكون للزوجة أو وليها حق الفسخ بعد العلم.

أما العيوب المختصة بالمرأة التي تجعل للرجل الحق في الفسخ، فهما الرتق والقرن، وإن شئت قلت: انسداد محل الجماع بأمر خلقي أو عارض بحيث لا يتأتى معه التمتع المقصود من العقد، وإذا كانت بالغة، وطلب منها الزوج إزالته بعملية جراحية، فإنها لا تجبر، وهو بالخيار، إن شاء قبل وإن شاء فسخ العقد، هذا إذا كانت كبيرة، أما الصغيرة فلوليها أن ينظر إلى مصلحتها فإن كانت الإزالة لا خطر فيها وجبت عليه الإزالة، والفرق واضح، وهو أن البالغة تدرك معنى اللذة، وتعلم أن عصمتها بيد الزوج، فإذا رفضت إزالة ما بها كان معنى هذا أنها زاهدة في الزوج وفي اللذة مفضلة بقائها على حالها، أما الصغيرة فإنها لا تدرك، فوليها مسؤول عنها.

أما العيوب المختصة بالرجل، فهما الجب والعنة، فالمجبوب - هو مقطوع الذكر - كله أو بعضه بحيث لم يبق منه قدر الحشفة التي تصل، أما قطع الحشفة وحدها فإنه لا يضر، خلافاً للمالكية، ولا يشترط في طلب الفسخ بالجب أن تكون هي سليمة من العيب المقابل، فلو كانت رتقاء، وهو مجبوب جاز لها أن تطالب بالفسخ، وفاقاً للمالكية، وخلافاً للحنفية، فلا يشترط لها إلا عدم العلم، فلو علمت به ورضيت سقط حقها في الفسخ، أما عدم الوطء فإنه ليس بشرط، فلو وطئها ثم جب بعد ذلك كان لها الحق في الفسخ، خلافاً للمالكية، والحنفية، وهو قريب من العقل، لأن المقصود من الزواج الاستمتاع، والجب يقطع الأمل منه نهائياً، فكأن المرأة متزوجة بامرأة مثلها فإذا رضيت بالبقاء على هذه الحالة فذاك، وإلا كان لها الحق، ولذا بالغ الشافعية في هذا فقالوا: إن لها الحق في الفسخ، ولو قطعته هي بيدها.

والعنين فقد عرفوه بأنه العاجز عن اتيان امرأته في قبلها، حتى ولو كان قادراً على اتيان غيرها. أو اتيانها هي في دبرها، ويشترط لإثبات العنة شرطان: الأول: أن لا يكون الزوج صبياً أو مجنوناً، فإن كان صبياً أو مجنوناً فإن دعوى العنة فيهما لا تسمع، وذلك لأن العنة لا تثبت إلا بأحد أمرين: الإقرار أو نكوله عن الحلف بعد أن تحلف هي يمين الرد، وذلك لا يتصور من الصبي أو المجنون، على أن لها حق الفسخ بالجنون وعليهما انتظار الصبي حتى يبلغ، فعساه أن يبرأ. الثاني: أن لا تكون العنة قد حدثت بعد الوطء، وإلا فلا حق لها في الفسخ. وذلك لأنها في هذه الحالة ترجو زوالها، ولا يشترط عدم علم الزوجة بالعنة قبل العقد فلو كانت عالمة بها فلها حق الفسخ، وذلك لأن العنة بهذا المعنى يرجى زوالها، كما قال المالكية، وقد اعترض بأن العنة لا يمكن أن تعرفها المرأة إلا بعد العقد ومخالطة الرجل، فكيف يعقل أن تعرفها قبل؟ وقد أجيب بأن هذا يتصور فيما إذا تزوجها وعرفت منه العنة ثم طلقها وأراد أن يجدد نكاحها، فإن الأصل استمرار العنة، ولا أدري لماذا لا يكون علمها عن طريق إقراره بها أمامها؟!

فهذه هي العيوب التي توجب الخيار في الفسخ، أما غيرها من عذيطة - تغوط عند الجماع - أو استحاضة، ولو كانت مستحكمة، خلافاً لمن قال: إنها من العيوب، أو بهق، أو بخر. أو قروح سيالة. أو حكة. أو نحو ذلك من الأمراض فإنها لا يثبت بها خيار، وكذا إذا كان أحد الزوجين خنثى واضح الخنوثة، كأن كان فرج المرأة كاملاً، ولكن لها ما يشبه الآلة المائتة الصغيرة. أو كان للرجل ذكر واضح وشق لا قيمة له، أما الخنثى المشكل فلا يصح العقد عليه رأساً. على أنهما قالوا إذا كان بأحدهما مرض دائم لا يمكن معه الجماع، وقد أيس من زواله كان من قبيل العنة وحينئذ يفصل فيه بين كونه قبل الوطء فيثبت به حق الخيار أو بعده فلا يثبت. =

= والحاصل أن العيـوب التي يثبت بها حق الفسخ لأحـد الزوجين أو لهما سبـعة منها ثلاثة مشـتركة وهي: الجنون والجذام والبرص، ومنها اثنان يخـتصان بالمرأة وهما: الرتق والقرن ولم يذكروا العـقل لأنه داخل فيهما، واثنان يخـتصان بالرجل، وهما الجب والعنة وأما الخصاء وهو - قطع الأنثيين، مع بقاء الذكر ينتصب - فإنه ليـس بعيب، ولو كان لا يمني خلافاً للمالكية، أما إذا استوجب الخصاء عدم الانتصاب كان ذلك في حكم العنين.

وبذلك تعلم أن المالكية زادوا الـعذيطة في العيوب المشـتركة، وزادوا الخـصاء والاعتراض في عـيوب الرجل وزادوا العفل، والبخر والافضاء في عيوب المرأة كما يعلم من الاطلاع في مذهبهم.

والفسـخ بالعـيوب المذكورة على الفور، إلا العنة فـإنه يمهل الزوج سـنة، لا فرق بين أن يكون حراً أو عبـداً، خلافاً للمالكية الذين يجعلون المهلة نصف سنة للعبد ووفاقاً للحنفـية والحنابلة، ولا أعرف سبباً للتفرقة هنا لأن الدليل الذي بني عليه التأجيل، وهو أن عمـر قد أجل للعنين سنة - لم يفرق بين الحر وغيره ويشترط للفـسخ بكل عيب من العيوب زيادة على ما مضى شـرطان. أحدهما: رفع الأمر للقاضي فلـو تراضيا على الفـسخ بالعيب الذي يفـسخ به فإنه لا يصح. نعم يصح بالمحكم المستكمل للشروط فإذا أقام الزوجان حكماً وقضى بالفـسخ فإنه يصح، خلافاً للحنفية. ثانيهما: إقامة البينة على العيب الذي يمكن إثباته بالبينة، كـالجذام والبرص. أما العنة فإنها تثبت بإقـراره عند القاضي أو عند شاهدين بها عند القاضي، إذ لا يتصور ثبوتها بالبينة، إذا ليس عندهم ما يفيـد عرض الزوج على الطبيب الخبير، فإن لم يعترف حلف هو فإن نكل ردت اليمين عليها فحلفت أنه عنين لجواز اطلاعها بالقرائن.

فإذا ثبت العنة عند القاضي بالإقرار. أو الحلف أجل القاضي له الفسـخ سنة تبتدئ من وقت ثبوت العنة، وبعد السـنة ترفع المرأة الأمر للقـاضي، فإن ادعى الزوج أنه أتاها، فـإن كانت ثيبـاً حلف أنه أتاها، فإن نكل عن اليـمين حلف أنه ما وطئها، فإن حلفت أو أقر هو بذلـك فـسخ القاضي بعد قوله: ثبت عنته، أو ثبتت حق الفـسخ، ولو لم يقل حكمت، أما إذا كانت بكراً حلفت هي أولاً، فإن نكلت حلف هو، وذلك لأن الظاهر - وهو البكارة - يؤيدها.

فإذا مرضت المرأة أو منعت عنه طـرحت أيام مرضها من السنة، وعوض الزوج أيامـاً أخرى أما إذا وقع ذلك للزوج فإنه يحتسب عليه.

أما السلامة من العيوب الأخرى، كالسواد ونحوه، فقد مر حكمها في الشروط، فارجع إليها إن شئت.

الحنابلة: قالوا: العيوب في النكاح تنقسم إلى ثلاثة أقسام: الأول يختص بالرجل، وهي الجب، والعنة، والخصاء، فأما الجب، فهو - قطع عضو التناسل - كله أو بعضه بحيث لم يبق معه ما يمكن به الوطء، والعنة هي - العجز عن وطء امرأته في قبلها - أما لو قدر على وطئها في دبرها أو وطء امرأة غيرها، فإن العنة لا ترتفع عنه بذلك، كما يقول الشافعية والحنفيـة فمتى عجـز الرجل عن وطء امرأته كان عنيناً ولو اشـتهاه، والخصـاء هو - قطع الأنثيين - أو سلهما كـما يسل الأنثيـان من الحيوان مع بقـاء جلديهمـا، ولو كان الذكر باقيـاً سليمـاً يمكن الوطء به، لأن الخصـاء إما أن يمنع الوطء أو يضعفه، وكلاهما عيب، فإذا طلبت امرأة المجبوب، أو المخـصي فسخ العقد أجيبت إلى طلبها بدون مهلة، ومثل ذلك ما إذا كان الذكر أشل لا أمل في شفائه إذ لا فائدة من التأجيل، وأما إذا كان عنيناً فإنه يؤجل سنة هلالية رجاء برئه. وتبتدئ من وقت المحاكمة، ولا يحتـسب عليه منها الأيام التي تنقطع المرأة عنه فيها بفعلها، أمـا إذا انقطع عنها هو حـسبت عليه، ويشترط في ثبوت العنة إقرار الزوج بها أمام القاضي أو أمام بينة تشهد بذلك الإقرار وإن كان للمرأة بينة من أهل الخبرة والثقة عمل بها، وهذا حسن، لأن معنى هذا عرض المعيب على الطـبيب الثقة الخبير، وقراره يفصل في الموضوع. ومثل ذلك ما إذا ادعت أن بذكره شللاً فإنه لا يمكن أن يحكم في الموضوع حكماً صحيحاً إلا الطبيب الخبير.

ويشترط في الفسخ شروط: أحدها أن يرفع الأمر لحاكم فلو رفع لغيره وأجل سنة هلالية لا ينفع التأجيل، وكذا إذا فسخه غير الحاكم، وهذا الشرط في كل العـيوب إذ لا بد في الفسخ بكل عيب من الحاكم. ثانيها: أن يكون الزوج بالغاً، فلو كان صغيراً أو عجز عن الوطء فلا حق لها في رفعـه للقاضي لإثبات عنته، لأنه يحتمل أن يكون ذلك بسبب الصغر، فإذا بلغ وعجز رفع أمره ليمـهله سنة كغيره. ثالثها: أن لا ترضى الزوجة بالعنة، فإن علمت بأنه عنين قبل العقد ورضيت به وثبت ذلك العلم ببينة فإن القاضي لا يؤجل، وفاقاً للحنفية، وخـلافاً للمالكية. والشافعية الذين يقولون: إن علم المرأة بالعنة قبل الدخول لا يسقط حقها، وإذا علمت بالعنة بعد الدخـول وسكتت بدون أن تصرح بالرضا فإنه لا يسقط حقها، أما إذا قالت: رضيت به عنيناً، فلا خيار لها أبداً. =

أنكحة غير المسلمين

أنكحة غير المسلمين، سواء كانوا كتابيين، كاليهود، والنصارى، أو غير كتابيين كالمجوس والبراهمة، ومشركي العرب الذين يعبدون الأوثان وغيرهم - لها حالتان:

الحالة الأولى: أن تقع بين المهاجرين من هؤلاء في دار الإسلام، وهي البلاد التي للمسلمين عليها سلطة كاملة لا فرق بين أن يكونوا ذميين مستوطنين خاضعين لما يفرضه المسلمون من جزية وأحكام، أو

= فإن أمهله القاضي سنة، وادعى أنه وطئها في قبلها وكانت ثيباً فأنكرت، فالقول قولها، لأن الأصل عدم الوطء، وقد تأيد ثبوت العنة، فلذا كان القول قولها، وهذا بخلاف ما إذا ادعى الوطء قبل ثبوت العنة وأنكرته، فالقول له مع يمينه، لأن الأصل السلامة، وقد عرفت أنه إن كان للمدعي بينة من أهل المعرفة والثقة عمل بها، كما صرح به في المبدع، ولا أوثق من الطبيبة الثقة أما إذا كانت بكراً وادعى أنه وطئها في خلال السنة وشهدت ثقة ببقاء بكارتها، كان القول قولها أما إذا شهدت بزوال البكارة كان القول له، فإن قالت: إنه أزالها بغير الوطء كان عليه في هذه الحالة اليمين، ولا يخفى أن هذه الحالة تعرف بالخبير الثقة، وهي الطبيبة فيعمل برأيها بناء على ما ذكر والأحوط أن يؤخذ في ذلك برأي طبيبين.

القسم الثاني: يختص بالمرأة، وهو الرتق، والقرن، والعفل، والفتق، وقد عبر عنه المالكية بالإفضاء، وهو اختلاط مسلكي البول والمني، أو اختلاط الدبر بالقبل، ويقال لها - شريم - كما تقدم، والاستحاضة، ويخرج الفرج نتناً يخرج منه بالوطء، أما بخر الفم فهو عيب مشترك كما يأتي، فإذا وجد عيب في المرأة من هذه العيوب كان للرجل طلب الفسخ بدون مهلة ولا ينتظر وقت إمكان الوطء لأن الأصل بقاء المرض بحاله فإذا كانت الزوجة عقلاء، أو قرناء، أو رتقاء وكانت صغيرة، لا ينتظر كبرها، بل له الفسخ في الحال.

القسم الثالث: عيوب مشتركة بين الزوجين، وهي الجنون والجذام والبرص وسلس البول واستطلاق الغائط، أو بعبارة أخرى الإسهال الدائم، ومن باب أولى العذيطة التي يقول بها المالكية، فإن شر من هذا. لأنها عبارة عن التغوط عند الجماع، وقروح سيالة في فرج المرأة. أو ذكر الرجل، ولا يخفى أن السيلان. أو الزهري من هذا، أو هو شر منه والباسور أو الناسور وقراع رأس له رائحة منكره وبخر فم، وأن يكون أحد الزوجين خنثى واضحاً، فإن الخنوثة الواضحة عيب يفسخ به، أما المشكلة فإن العقد يبطل معها.

فأما البرص والجذام والجنون، فإنها تجعل لأحد الزوجين الحق في طلب الفسخ في الحال سواء كان الزوج صغيراً أو كبيراً، وكذلك الزوجة.

ولا فرق في الفسخ بعيب من العيوب المذكورة جميعاً بين أن تكون موجودة قبل العقد أو حدثت بعده، كما لا فرق فيها بين أن يكون قبل الدخول أو بعده، ولكن يشترط في ثبوت حق الفسخ بها كلها عدم الرضا، فإن رضي أحدهما بالعيب صريحاً بأن قال: رضيت، أو ضمناً بان مكن من نفسه، فلا خيار له، ولا يشترط أن يكون أحدهما خالياً من العيب، كما يقول الشافعية والمالكية خلافاً للحنفية، ثم إن كان الفسخ قبل الدخول، فلا مهر لها، سواء كان الفسخ منه، أو منها. وذلك لأن طلب الفسخ إن كان منها كانت الفرقة منسوبة إليها فلا تستحق مهراً، وإن كان منه كانت الفرقة منسوبة إليها لسبب العيب الذي دلسته عليه فكأنه منها. وقد يقال: إنه إذا كان منها العيب في الرجل أنه دلس عليها العيب فكان منسوباً إليه، مثل ما إذا كان العيب بها ودلسته عليه.

وإن كان الفسخ بعد الدخول أو الخلوة فلها المهر المسمى في العقد سواء كان الفسخ منها أو منه وذلك لأن الصداق عندهم يتقرر بالخلوة. والقبلة، والنظر بشهوة، وغير ذلك فلا يسقط ومثل ذلك ما لو مات أحدهما قبل الدخول، وللزوج الحق في الرجوع بالمهر على من غره فأوقعه في الزواج بالمعيبة إذا كان بعد الدخول، أو الخلوة ونحوها، أما قبل الدخول فلا مهر، وأما بعد موت أحدهما فلا رجوع له.

وإذا زوج الولي الصغيرة، أو المجنونة بمعيب فإن علم به وقت العقد بطل العقد وإن لم يعلم صح العقد وله حق الفسخ.

وإذا زوجت الكبيرة بمجنون أو أجذم أو أبرص ورضيت به كان للولي حق الاعتراض وطلب الفسخ، لأن ذلك يرجع إلى الكفاءة خصوصاً أن فيه ضرراً يخشى أن يتعدى إلى الولد وإلى الأسرة، أما إذا رضيت بالعنين. والمجبوب والخصي فلا حق للولي في الاعتراض لأن الوطء من حق المرأة دون غيرها وهي رضيت أن تعيش بدونه فلا إكراه لها كما يقول الشافعية في الحالتين، وإذا حدث العيب بعد العقد فلا حق للولي مطلقاً، لأنه حق للولي في ابتداء العقد لا في دوامه.

يكونوا مستأمنين دخلوا البلاد بأمان لتجارة ونحوها بقصد العودة إلى بلادهم.

الحالة الثانية: أن تقع بينهم في ديارهم، دار الحرب - وهي التي لا سلطة عليها للمسلمين - ثم يهاجرون أو يهاجر أحدهم إلى بلادنا، وعلى كلتا الحالتين إما أن تكون موافقة لعقود المسلمين في الشرائط والأركان بأن يتزوجا بإيجاب وقبول. وشهود. وولي، بشرط أن تكون المرأة خالية من الموانع فلا تكون محرماً. ولا تكون معتدة، أو يكون الرجل كذلك، فلا يكون متزوجاً أربعاً ثم يتزوج خامسة أو غير ذلك من الشرائط المتقدمة، فإن كانت موافقة لعقود المسلمين كانت صحيحة في نظر المسلمين بلا خلاف[1]، فيترتب عليها ما يترتب على أنكحة المسلمين الصحيحة من إرث ووقوع طلاق. وإظهار وإيلاء، ووجوب مهر، ونفقة، وقسم، وإحصاء إلى غير ذلك.

وإن كانت مخالفة لعقود المسلمين، فلا يخلو إما أن تكون مخالفة في اشتراط أهلية المرأة. أو الرجل لقبول العقد، أو لا. الأول تحته صورتان: إحداهما أن يتزوج محرماً من محارمه كأمه. وأخته وبنته، كما يفعل المجوس، أو يتزوج عمته، أو يجمع بين الأختين، كما يفعل اليهود، ثانيتهما: أن يتزوجها، وهي في عدة الغير قبل انقضاء العدة، أو يتزوج هو خامسة ومعه أربع. والثاني تحته صور: منها أن يتزوجها بدون شهود وولي، ومنها أن يتزوجها مدة معينة، كسنة. أو شهرين، أو غير ذلك، وهو نكاح المتعة، ومنها أن يطلقها ثلاثاً [2]، ثم يعود إليها بدون محلل - والطلاق معروف الآن عند غير المسلمين - ومنها غير ذلك من الشروط المتقدمة، فإن وقع عقد مخالف لعقود المسلمين في بلاد الإسلام، فإننا لا نتعرض لهم بل نتركهم وشأنهم بثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يكون ذلك جائزاً في دينهم، فإن لم يكن جائزاً كان زنا، فلا نتركهم فيه وشانهم، كما لا نتركهم إذا سرقوا.

الشرط الثاني: أن لا يترافعوا إلينا لنقضي بينهم.

الشرط الثالث: أن لا يسلم الزوجان معاً. أو يسلم أحدهما، فإن ترافعوا إلينا. أو أسلم الزوجان أو أسلم أحدهما فإن كان العقد على محرم من المحارم، أو كان على أختين أو كان على خمس نسوة فإنهما لا يقران على الزوجية على أي حال، وإن كان على امرأة معتدة ولم تنقض عدتها وقت الترافع أو عند الإسلام، فكذلك يفرق بينهما [3]، أما إن كان مخالفاً في غير ذلك، فإنهما يقران عليه وفي كل هذا تفصيل المذاهب[4].

---

(١) المالكية: قالوا: ستعرف أن لهم قولين في ذلك أظهرهما الحكم بصحة عقد النكاح بين غير المسلمين إذا كان مستوفياً لشرائطه عند المسلمين فلا خلاف وسيأتي إيضاح ذلك في التفصيل الآتي.

(٢) قالوا: لا يقع طلاق الكافر لأنه يشترط لصحة الطلاق الإسلام كما ستعرفه.

(٣) الحنفية: قالوا: لا عدة على الكافرة إلا إذا كانت كتابية متزوجة بمسلم وطلقها فإنها تعتد بلا خلاف.

(٤) الحنفية: قالوا: النكاح الواقع بين الملل الأخرى من كتابيين. أو مشركين، أو صابئين أو مجوس أو غيرهم إذا كان مستكملاً للأركان والشرائط التي ذكرها المسلمون كان العقد صحيحاً في نظر المسلمين لأن كل صحيح بين المسلمين، فهو صحيح بين غيرهم، مثلاً إذا تزوج المشرك مشركة بإيجاب وقبول صحيحين مستكملين للشروط بحضرة شاهدين. أو رجل وامرأتين وأمهرها ما يصح أن يكون مهراً فهذا النكاح يعتبر عند المسلمين صحيحاً ومهره صحيح كما لو وقع بين مسلمين بلا فرق. أما المالكية فإنهم لا يقولون بصحته، كما سيأتي، وقد استدل الحنفية بقوله تعالى. ﴿وامرأته حمالة الحطب﴾ فقد اعتبر الله سبحانه النكاح القائم بين أبي لهب وصاحبته ونسبها إليه، فقال: "وامرأته" ولو كان فاسداً لم تكن امرأته بحسب العرف واللغة، واستدلوا بحديث "ولدت من نكاح لا من سفاح" ووجه كون الحديث حجة أنه اعتبر ما وقع في الجاهلية موافقاً لعقد نكاح المسلمين نكاحاً صحيحاً إذ لو كان فاسداً لكان سفاحاً كسفاح الجاهلية ولكن هذا الحديث لا يصلح حجة.

=

. . . .

= وستأتي مناقشته في مذهب المالكية، فاقرأها هناك بإمعان.

أما إذا وقع النكاح بينهم فاسداً فإن ذلك يكون على أنواع: منها أن يقع بغير شهود، فإذا تـزوج الكتابي كتابية بغير شهود، أو الوثني تزوج بغير شـهود فلا يخلو إما أن يكون جائزاً في شريعتهم أو لا، فإن كـان جائزاً فإنهم عليه حتى إذا أسلما بقيا على نكاحهما الواقع بغير شهود، وإذا لم يسلمـا وترافعا إلى قاضي المسلمين أو ترافع أحدهما فإنه يقرهما عليه ولا يفرق بينهم، أما إذا كان لا يجوز في ديانتـهم فإنهما لا يقران عليه عند المسلمين أيضاً، ومنها أن يتزوج كـتابي كتابية وهي في عدة الغير، فإن كانت في عدة مسلم بأن مات عنها زوجها المسلم أو طلقها وهي في عدته، فإن النكاح يقع فاسداً بلا خلاف، ويفـرق بينهمـا، ولو كان ذلك جائزاً في دينهم ويـتعرض لهم في ذلك وإن لم يسلمـا، فلا يلزم في التـفرق بينهما أن يتـرافعا إلى القاضي، أو يترافع أحدهمـا، إذ لا يتصور في هذه الحالة أن يترافعـا، ومثل ذلك ما إذا تزوج ذمي مسلمة فإن التفريق بينهما لا يحتاج إلى مرافعة وطلب أصلاً أما إذا كانت في عدة غير مسلم سواء كان موافقاً لها في دينها أو لا، وكان زواج المعتدة جائزاً في دينهم فإن فيه خلافاً، فأبو حنيفة يقول: إنهما يقران عليه قبل

الإسلام وبعده، وإذا ترافعا. أو ترافع أحدهما إلى قاضي المسلمين فإنه لا يفرق بينهما، وأما صاحباه فإنهما يقولان: إنهما لا يقران عليه مـا دامت المرأة في العدة، بمعنى أنه يفرق بينهما إذا كانت العدة قائمـة، أما إذا تزوجها في العدة، ثم انقضت عدتها وترافعا إلى قاضي المسلمين فإنه لا يفرق بينهما باتفاق. والصحيح قول أبي حنيفة والفرق بين عدة الكافر أن العدة تشتمل على حقين: حق الشرع، وحق الزوج. والزوجان الكتابيان ونحوهما لا يخاطبان بحق الشرع. ولا وجه إلى إيجاب العدة حقاً للزوج لأن الزوج لا يعـتقد بإجابها. كما هو المفروض أما إذا كانت عدة مسلم فإنها تجب على الكتابية حقاً للمسلم لأنه يعتقدها.

ومن هنا كان الصحـيح الذي لا شك فيه أن المسلم إذا تزوج كتـابية كانت تحت زوج كتابي وفـارقته لا يصح له أن يعقد عليها قبل انقضاء العدة، خلافاً لقول بعضهم: إن العقد عليها يصح، ولكن لا يطؤها إلا بعد الاستبراء بالحيض. لأن العدة كمـا عرفت فيهـا حق اللّه تعالى ويخاطب به من يعـتقده. والمسلم يعتـقده فيلزمه العـمل به. هذا، وإذا فرضنا أن الكتابيين وغـيرهم من أرباب الديانات الأخرى لا عدة عندهم، فـفارقها زوجهـا مثلاً بموت، أو طلاق وتزوجهـا آخر بعد ذلك بأسبوع مثلاً، ثم جاءت بولد قبل مضي ستة أشهر من تاريخ زواجها بالثاني، وهي أقل مدة الحمل، فهل يكون نسب الولد من الزوج الأول أو لا؟ الذي قالوه: أن النسب لا يثبت من الأول، ولكن بعض المحققين قال: إنه يثبت لأنه لا يلزم من صحة العقـد على الثاني عدم ثبوت النسب من الأول إذا جاءت به لأقل من ستـة أشهر، لأن معنى هذا أنه ابن الأول بلا كلام، وإن كان عقد الثاني صـحيحاً قي ديانتهم، ومنها أن يتزوج محرماً له، كأن يعقـد على بنته، أو أخته، كما هو في شريعة المجوس أو يتزوج عـمته، أو يجمع بين الأختين كما هو في شريعة اليهـود، أو نحو ذلك، فإذا وقع ذلك فإنها تعتبر صحيحة ما داموا على ديانتهم، فيتركون عليها ولا يتعرض لهم أما إذا أسلما. أو ترافعا إلى القاضي لينظر في صحة هذا النكاح، فإنه يجب أن يفرق بينهما، وإن ترافع إليه أحدهما فقيل: يفرق. وقيل: لا.

والصحيح أنه لا يفـرق إلا إذا ترافعا إليه معاً، وإذا تزوج اليـهودي أختين في عقد واحد وفارق واحـدة منهما وهو على دينه، ثم أسلما بقي عقد الثانية صحيحاً ولا يفرق بينهما باتفاق. ومنها أن يطلقها ثلاثاً، ثم يعود إليها بدون محلل، وفي هذه الحالة إذا أسلما أو ترافعا إلينا فإننا نقرهما عليه.

ثم إن القاعدة أن كل عقد يقرهم عليه القاضي إذا ترافعـا إليه وهم على دينهم. أو بعد إسلامهم فإنه يترتب عليه ما يترتب على العـقد الصحيح من ثبـوت نسـب، وعدة، وإحصان لـلزوج ويتوارثان به، وكل عقد لا يقـرون عليه، كنكاح المحارم، فإنه يثبت به النسب. والإحصان ما داموا على ديانتـهم، ولكن لا يتوارثان به. وهذا إذا أسلما معاً، أو بقيا على دينهما، أما إذا أسلم أحدهما فإن كانت الزوجة دون الزوج عرض القاضي عليه الإسلام، فإن أسلم بقيت الزوجية بينهما، وإلا فرق بينهمـا فإذا عرض عليه القاضي الإسـلام وسكت عرضه عليه مرة ثـانية، وثالثة، فإن سكت بعد الثـالثة، فرق بينهما وإن كان الزوج صغيراً، فإن كان مميزاً عاقلاً عـرض عليه الإسلام، كالبالغ بدون فرق أما إذا كان غير مميز فإنه ينتظر تمييزه، وإن كان مجنوناً عرض الإسلام على أبويه، فإن أسلما معـاً أو أسلم أحدهما بقيت الزوجية قائمة، وإن امتنعا فرق بينهما، وفي هذه الحالة تكون الفرقة طلاقاً لأن الاباء من قبل الزوج. وهو يملك الطلاق فيكون اباؤه طلاقاً، ولا فرق بين أن تكون الزوجة كتـابية، أو وثنية لا كتاب لـها لأنها متى أسلمت لا تحل للزوج الكتابـي، أو الوثني على أي حال، قال تعالى: ﴿لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن﴾ فإذا تزوج ذمي مسلمة ثم أسلم فرق بينهما، لأن العقد الأول وقع باطلاً =

= بالإجماع ومن باب أولى إذا كان وثنياً، وإن أسلم الزوج دون الزوجة، فلا يخلو إما أن تكون الزوجة كتابية أو وثنية لا كتاب لها، فإن كانت كتابية بقي النكاح على حاله بدون أن يعرض عليها الإسلام لأنها تحل للمسلم وهي على دينها، وإن كانت وثنية عرض عليها الإسلام، فإن أبت فرق بينهما، ولم تكن الفرقة في هذه الحالة طلاقاً لأن المرأة لا تملك الطلاق فإباؤها الإسلام لا يترتب عليه الطلاق، وإذا تزوج المسلم مشركة أسلمت وتنازعا فقالت: إن المسلم عقد عليها وهي مشركة، فقال: بل عقدت عليها وهي مسلمة كان القول لها، ويفرق بينهما. هذا إذا وقع العقد بين غير المسلمين الموجودين في دار الإسلام، أما إذا وقع بينهما في دار الحرب، ثم هاجر إلينا أحدهما، فإن فيه تفصيلاً يأتي قريباً. هذا، وقد بقي حكم ما إذا تزوج غير المسلم أكثر من أربع، أو تزوج أختين ثم أسلم، وفيه تفصيل، وهو: أنه إذا كان قد تزوجهن بعقود متفرقة حكم بفساد العقد الأخير، أما إذا تزوجهن في عقد واحد فإن فارق واحدة من الخمس أو فارق إحدى الأختين بموت أو إبانة قبل دخول الإسلام فإنه يقر على الأربع الباقيات معه. أو على الأخت الباقية، وإلا فسد نكاح الجميع، سواء كان ذمياً أو حربياً، على الصحيح، وهذا التفصيل إذا لم يقع سبي للزوج ومعه زوجاته، فإذا سبي وتحته خمس نسوة أو أختان بطل نكاح الجميع، سواء كان بعقود متفرقة أو كان في عقد واحد، وإذا سبي معه ثنتان لم يفسد نكاحهما بل يفسد نكاح الباقيات في دار الحرب. فيفرق بينهما. ومثل ذلك ما إذا كان تحته أربع، وسبي منهن معه ثنتان. فإنه لا يفسد نكاحهما، بل يفسد نكاح الباقيات في دار الحرب.

وإذا جمع غير المسلم بين البنت وأمها. فلا يخلو إما أن يكون قد جمع بينهما في عقد واحد أو عقود متفرقة وعلى كل إما أن يدخل الإسلام قبل الدخول أو بعده فإن تزوجهما في عقد واحد فنكاحهما باطل، سواء دخل بهما. أو لا، وإن تزوجهما في عقدين ودخل بهما جميعاً بطل نكاحهما بالإجماع، وإن كان قد دخل بواحدة فقط ثم تزوج الثانية بعد الدخول بالأولى ولم يدخل بها وأسلم فسد نكاح الثانية، سواء كانت أماً أو بنتاً، وذلك لأن الثانية إذا كانت أماً، ولم يدخل بها لا يفسد نكاح بنتها الأولى. وإن كانت بنتاً فالعقد عليها لا يفسد نكاح أمها، أما إذا عقد على واحدة منهما أولاً ولم يدخل بها، ودخل بالثانية، فإن كانت الأولى بنتاً والثانية أماً بطل نكاحهما معاً. وذلك لأن العقد على البنات يحرم الأمهات، والدخول بالأمهات يحرم البنات. أما إذا كانت الثانية بنتاً ودخل بها دون الأم، ففيها خلاف، فبعضهم قال: أن النكاح باطل ويفسخ، وذلك لأن الدخول بالبنت أبطل عقد أمها، والعقد على أمها أبطل عقدها، فإذا أراد أن يتزوج إحداهما بعد الإسلام فإنه يحل له أن يتزوج البنت دون الأم، لأن الدخول بالبنت جعل التحريم مؤبداً بينه وبين أصولها أما العقد على الأم فإنه لا يوجب تأبيد التحريم.

الشافعية: قالوا: نكاح غير المسلمين في ديار الإسلام يتركون عليه ولا يتعرض لهم ما داموا على دينهم، سواء كان صحيحاً في نظر الإسلام، أو فاسداً وإذا أسلموا عليه بدون بحث لأن الأصل في أنكحتهم الصحة، فإذا تزوجها ودخل بها دون شهود، أو تزوجها لمدة معينة مؤقتة - وهو نكاح المتعة - فإنهم يقرون عليه بشرط أن يعتقدوا في نكاح المتعة أنه نكاح دائم أما إذا اعتقدوا أنه مؤقت فإنهما لا يقران عليه وذلك لأنهما إن أسلما قبل انقضاء الوقت المحدد كان إقراراً لهم على فاسد قبل الإسلام ولم يزل عند الإسلام وهو ممنوع، كما ستعرفه.

وإذا أسلما بعد انقضاء الوقت المحدد بينهما فالأمر ظاهر لأنهما يعتقدان انتهاء النكاح بانتهاء وقته فلا معنى لإقرارهما على الزنا، والمعتبر اعتقاد أهل ملة الزوج لا أهل ملة الزوجة.

وقد يقال: إن مثل هذه الأنكحة قال بصحتها بعض أئمة المسلمين أيضاً والكلام هنا يصح أن يكون في الفاسد المجمع على فساده فإذا تزوجها بنكاح فاسد عند جميع المسلمين فإنهم يتركون عليه ويقرون عليه بعد إسلامهم. أو بعد مرافعتهم إلينا إن لم يكن ظاهراً لنا بقاء فساده عند الإسلام، مثال ذلك أن يتزوجها وهي في عدة الغير ويبني بها وتنقضي عدتها ثم يدخلان الإسلام، فإنهما لا يقران على هذا النكاح، وذلك لأن الشرط في إقرارهم على النكاح الفاسد أن لا يستمر المفسد المعلوم لنا إلى وقت الإسلام، فإذا أسلما قبل انقضاء عدتها من الغير ولم يظهر لنا ذلك، فليس لنا أن نبحث عن المفسد ولا عن كونه مستمراً إلى الدخول في الإسلام، أو لا.

وحاصل هذا أننا لا نتعرض لأنكحة غير المسلمين وهم على دينهم، فإذا ترافعوا إلينا أو أسلموا فإننا نقرهم عليها من غير بحث عن كونها وقعت صحيحة أو فاسدة بحيث لا يجوز لنا البحث، فإن ظهر لنا فسادها ننظر فيما إذا كان =

. . . .

= المفسد باقياً وقت الإسلام، أو زال. فإن كان باقياً فرقنا بينهما، وإن كان قد زال أقررناهم عليه، كما بيناه فيما إذا عقد عليها وهي في عدة الغير.

فإذا لم نعرف أنه تزوجها وهي معتدة فلا يصح لنا أن نسألهما في ذلك أو نبحث عنه، أما إذا كان المفسد ظاهراً لنا بحيث لا يمكن إخفاؤه، كما إذا تزوج المجوسي محرماً من محارمه، كأخته. وبنته، وعمته. وزوجة أبيه. وابنه، فإن المفسد في هذه الحالة ظاهر ومجمع عليه، فإذا أسلما فرق بينهما كما يقول الحنفية، وكذلك إذا ترافعوا إلينا وهم على دينهم أو ترافع إلينا أحدهما خلافاً للحنفية، فإننا لا نقرهم عليه، وإذا أسلمت الزوجة، سواء كانت كتابية. أو غير كتابية، فإن كان إسلامها قبل الوطء. أو ما في معناه. كاستدخال مني الرجل بغير الوطء وقعت الفرقة بينهما حالاً إن لم يسلم معها، وإن أسلمت بعد الدخول كان عليها العدة، فإذا أسلم الزوج قبل انقضاء العدة، ولو في آخر لحظة منها لم يفسخ العقد، وإلا فرق بينهما والفرقة بينهما فسخ لا طلاق، وقد عللوا ذلك بأنهما مقهوران عليها، والطلاق إنما يكون بالاختيار، فلذا كانت الفرقة فسخاً لا طلاقاً، ولعل وجهه أنه إذا أسلم أحدهما كان الآخر مكرهاً على الإسلام. أو الفراق، فالإكراه من هذه الناحية ظاهر، فلا يرد أن الإسلام، أو الامتناع عنه صادر بالاختيار، أما ما أجيب به من أنهما مكرهان معاً على الإسلام بحسب الأصل، فإنه غير ظاهر، كما لا يخفى.

وإذا أسلم الزوج، سواء كان كتابياً. أو غير كتابي وتحته امرأة كتابية، فإن نكاحهما يبقى لأنها تحل له ابتداء، فإن كانت كتابية مستكملة للشرائط المتقدمة وهو كتابي قبل الإسلام، فهي حل له باتفاق، وإن كان وثنياً غير كتابي، وهي كتابية، فإنها تحل له عند الشافعية على الراجح.

وإذا أسلما معاً في آن واحد بأن انتهى كل واحد منهما بالنطق بالشهادتين في آن واحد بقيت الزوجية بينهما. سواء كان ذلك قبل الدخول أو بعده.

وإذا تزوجت غير المسلمة صغيراً من دينها فأسلم أبوه، وأسلمت هي مع أبيه، ففيه خلاف، فبعضهم يقول: إن النكاح بينها وبين زوجها الصغير يفسخ. وذلك لأن الصغير يحصل إسلامه تبعاً لإسلام والده فيكون عقبه. وقد قلنا: أن إسلامها هي قد حصل مع إسلام الأب فيكون إسلامها متقدماً على إسلام زوجها قبل الدخول فتنجز الفرقة بينهما. ومثل ذلك ما إذا أسلمت عقب إسلام والده، لأن إسلام الزوجة في هذه الحالة متأخراً عن إسلام الصغير.

والحاصل أن المعية التي يتقرر بها النكاح يشترط فيها أن يسلما معاً في آن واحد بحيث لا يتقدم أحدهما الآخر شيئاً ما، وإسلام زوجة الصغير بهذه الصورة لم تتحقق به هذه المعية لأنها إما قبله أو بعده كما عرفت.

وبعضهم يقول: أنها إذا أسلمت مع والد الصغير فإن نكاحها يبقى، وذلك لأن ترتيب إسلام الصغير على إسلام أبيه لا يقتضي أن إسلام الأب متقدم على إسلام الابن بالزمان، بل الشارع قد جعل نطق الأب بالشهادتين إسلاماً له ولابنه الصغير في آن واحد، فإسلام الزوجة قارن إسلامهما معاً، نعم إن إسلام الأب متقدم على إسلام الابن عقلاً، لأنه علة فيه والعلة متقدمة على المعلول عقلاً، ولكن التقدم العقلي لا عبرة به هنا. أما وجهة نظر الأول، فهو أن العلة وإن كانت مقارنة للمعلول في الزمان. ولكن الحكم بإسلام الابن لا يمكن إلا بعد إسلام الأب، فلا يقال للولد: إنه مسلم ما لم يحكم للأب بالإسلام، وكلاهما حسن، إلا أن الأول أظهر، لأن الغرض من هذه المسألة أن نحكم بأن إسلام الزوجة مقارن لإسلامهما معاً، ولا شك أن كلمة الشهادتين الحاصلة من الأب أغنت عنه وعن ابنه، فكأنهما صدرت منهما معاً، والفرض أن الزوجة قالتها مع الأب فهي في الواقع مقارنة لإسلامهما معاً بلا نزاع، أما أن الحكم للابن بالإسلام لا يكون إلا بعد ثبوت إسلام الأب، فلا يؤثر في هذا، كما لا يخفى.

هذا في الصورة الأولى، أما في الصورة الثانية، وهي ما إذا أسلمت عقب والد زوجها الصغير فإنه قد يقال: إنها إذا أسلمت عقبه مباشرة، وقد قررتم أن إسلام الصغير يتأخر عن إسلام أبيه، كما هو الرأي الأول، فيكون إسلامها في هذه الحالة مقارناً لإسلام زوجها الصغير، لأن كليهما قد تأخر عن إسلام الأب، وهو المطلوب، والجواب: أن إسلام الصغير حكمي حكم به الشارع تبعاً لإسلام أبيه، وإسلامها هي قولي، والحكمي متقدم على القولي لأنه لا يحتاج إلى عبارة يعبر بها بخلاف القولي.

هذا، وإنني أعلم أن مثل هذه الصورة نادرة الوقوع، ولكنني قصدت من إيرادها بيان الفلسفة المتعلقة بها للإفادة بها في غيرها، وللدلالة على مقدار عناية المتقدمين بالمباحث الفقهية وحكمها، وذلك ما أتوخاه في غالب الأحيان. =

= هذا، وإذا طلقها ثلاثاً قبل الإسلام ثم جدد نكاحها بدون محلل، وتحاكما إلينا في ذلك، أو أسلما فإنه يفرق بينهما، أما إن جدد العقد بمحلل في الكفر فإنه يكفي.

وإذا أسلم غير المسلم وتحته أكثر من أربع نسوة، فإن في هذه الحالة صوراً:

الصورة الأولى: أن يسلمن معه جميعهن دفعة واحدة، وفي هذه الصورة يجعل له الخيار في البقاء مع أربعة منهن وترك الباقي سواء دخل بهن. أو لم يدخل وله الحق في أن يختار من عقد عليها أخيراً، ولو كانت خامسة، أو سادسة، خلافاً للحنفية فإنهم يقولون ببطلان عقد الأخيرة.

الصورة الثانية: أن يسلمن جميعاً قبله. أو يسلمن بعده، وفي هذه الحالة ينظر إن كانت عدتهن قد انقضت قبل إسلامه أو إسلامهن أو لا، فإن كانت قد انقضت فقد انقطع النكاح منهن جميعاً وإلا كان الخيار في أربع كالصورة الأولى.

الصورة الثالثة: أن يسلم وتحته أكثر من أربع كتابيات. وفي هذه الحالة يكون له الخيار في أربع منهن ولو لم يسلمن لأنك قد عرفت أنه يحل للمسلم نكاح الكتابيات وهن على ديانتهن.

الصورة الرابعة: أن يسلم معه أربع فقط قبل الدخول، وفي هذه الحالة يبقى النكاح على الأربع المسلمات معه، ويفسخ فيما عداها، حتى ولو أسلم الزائد بعد ذلك لأن إسلامهن قد تأخر عن إسلام الزوج قبل الدخول، فتقع الفرقة بينهما في الحال.

الصورة الخامسة: أن يسلم أربع فقط بعد الدخول معه. أو قبله. أو بعده. وهن في العدة، ثم أسلم الزائد عن الأربع بعد انقضاء العدة، وفي هذه الحالة يتعين قصر النكاح على الأربع المسلمات، ويفسخ فيما عداهن، أما إذا أسلم الزائد قبل انقضاء عدة الأربع فإنه لا يتعين النكاح في الأربع، بل يكون للزوج الحق في اختيار أربع من بين الجميع، ومثل هذا ما إذا أسلم الزوج قبل انقضاء عدتهن أو بعدها كحكمهن.

واعلم أن الاختيار إما أن يكون اختياراً للنكاح. أو اختياراً للفسخ، والألفاظ الدالة على اختيار النكاح تنقسم إلى قسمين: ما يدل عليه صريحاً. وما يدل عليه كناية، فما يدل عليه صريحاً فهو ما يذكر فيه لفظ النكاح. كقوله: اخترت نكاحك، أو ثبت نكاحك، وما يدل عليه كناية هو ما لا يذكر فيه لفظ النكاح. كأن يقول لها: اخترتك، أو ثبتك، فإن هذا كناية عن اختيار نكاحها. وكما يكون اختيار النكاح باخترت. وثبت كذلك يكون بأمور:

أحدها: أمسكت فإذا قال: أمسكتك فقد اختار نكاحها. ثانياً: ألفاظ الطلاق، سواء كان صريحاً. أو كناية. ومعنى كون الطلاق اختياراً للنكاح أنه إذا طلق واحدة منهن كان معنى ذلك الضمني أنه اختار نكاحها. إذ لو لا ثبوت النكاح ما تحقق الطلاق، فكأنه قال: اخترت نكاحك وطلقتك. وعلى هذا إذا طلق الأربع المباحات له فقد اختار النصاب. وفسخ عقد الباقيات بحكم الشرع. فلا يبقى له منهن واحدة على ذمته. ثالثها: لفظ الفراق. ولكن لفظ الفراق لا يكون اختياراً للنكاح إلا إذا نوى به الطلاق. وذلك لأن لفظ الفراق مشترك بين الطلاق والفسخ. فإذا أريد منه الطلاق كان معناه أنه اختار نكاحها ثم طلقها، أما إذا أريد منه الفسخ كان معناه أنه فسخ ما لا ثبوت له، لأن الفسخ يرد على الفاسد من أول الأمر، ولا يصح الاختيار بالوطء، خلافاً للمالكية. والحنابلة، لأن الاختيار إما أن يكون في حكم ابتداء النكاح، فكأنه يريد العقد عليها الآن، وإما أن يكون في حكم استدامته، وكلاهما لا يتحقق بالفعل الذي يشبه التعاطي في البيع، بل لابد فيهما من القول، فيلزمه أن يقول ما يدل على الاختيار حقيقة، كاخترت، أو ضمناً، كالطلاق، وكذا لا يصح الاختيار بالظهار ولا بالإيلاء، خلافاً للمالكية، ووفاقاً للحنابلة، أما الحنفية فلهم تفصيل آخر سوى هذا، فارجع إليه لتعرف الفرق، فإنه شاسع.

وهل الاختيار واجب فوراً. أو على التراخي؟ الظاهر أنه واجب فوراً ثم إذا حصر عدداً معيناً ليختار منه وطلب الإمهال ليعين يصح أن يمهل ثلاثة أيام ويجبر على التعيين، فإن تركه أجبر عليه بالحبس، فإن أصر عزر بالضرب.

ويشترط أن يكون الزوج المختار بالغاً عاقلاً، وإلا وقف الأمر، فلا يصح الاختيار منه ولا من وليه، وفاقاً للحنابلة، وخلافاً للمالكية القائلين بصحة اختيار الولي.

وتبتدئ عدة المفارقة من وقت إسلامها أو إسلام الزوج إن كان متقدماً على إسلامها لأن الإسلام هو سبب الفرقة.

هذا، وإذا جمع بين الأم وبنتها ثم أسلم، فإن كان قد دخل عليهما معاً حرمتا عليه أبداً وفرق بينهما، وإن كان قد دخل بالأم فقط حرمتا عليه كذلك، وإن لم يدخل بواحدة منهما حرمت الأم دون البنت، وكذا إذا دخل بالبنت دون الأم فإن الأم تحرم دون البنت.

المالكية: قالوا: اختلف علماؤهم في أنكحة أهل الكتاب التي تقع بينهم مستوفية للشرائط التي عند المسلمين، فقال=

= بعضهم: إنها فاسدة، لأنه يشترط لصحتها الإسلام، فمتى كان الزوجان كافرين كان عقد زواجهما فاسداً ولو استكمل شروط الصحة من شهود. وولي. وصيغة إيجاب وقبول. ومهر. وخلو من الموانع، وهذا هو المشهور، وقال بعضهم: إذا استكملت شرائط الصحة تكون صحيحة في نظر الشريعة الإسلامية أيضاً، أما كون إسلام الزوج شرطاً في صحة العقد فمحله إذا كانت الزوجة مسلمة، أما غير المسلمة فلا يشترط فيها إسلام الزوج وهذا هو الظاهر، وعلى هذا لا يكون في هذه المسألة خلاف بين الأئمة، لأن الحنفية. والشافعية. والحنابلة يحكمون بصحة عقودهم التي وافقت عقودنا.

ولكن الحنفية قد نقلوا عن المالكية القول الأول، واحتجوا عليهم بقوله تعالى: ﴿وَامْرَأَتُهُ حَمَّالَةَ الْحَطَبِ ﴿٤﴾﴾ لأنه لو لم تكن الزوجية صحيحة بين أبي لهب وبين حمالة الحطب لما أخبر الله عنها بكونها امرأته، فإن امرأة الرجل في العرف واللغة زوجه، واستدلوا أيضاً بحديث "**خرجت من نكاح ولم أخرج من سفاح**" أما الدليل الأول فإنه يكفي في إثبات هذا الفرع، وإذا كان القول الصحيح عند المالكية موافقاً لما عليه الأئمة الآخرون. فلا خصومة تستدعي الرد عليها. وأما الدليل الثاني فهو منقوض، وذلك لأنك قد عرفت وجهه، وهو أن النبي ﷺ أخبر بأن نكاح أجداده صحيح ليس بسفاح - مع كونهم مشركين - لأنه كان موافقاً لقواعد الإسلام، وإلا كان من سفاح الجاهلية، ووجه نقضه أن أجداد النبي ﷺ كانوا مسلمين لا مشركين لأنهم كانوا يعبدون الله على شريعة إبراهيم، وليس نقل هذا القول مقصوراً على الرافضة فقط، كما نقله بعض الفقهاء عن أبي حيان في تفسير قوله تعالى: ﴿وَتَقَلُّبَكَ فِي السَّاجِدِينَ ﴿٢١٩﴾﴾ وعلى فرض نقله عنهم وحدهم فإنه لا يضر في الموضوع، لأنهم نقلوا مسألة تاريخية يؤيدها العقل والمنطق السليم، على أن هذا القول منقول عن كثير من المؤرخين وشراح الحديث والمفسرين عند قوله تعالى: ﴿وَإِذْ قَالَ إِبْرَاهِيمُ لِأَبِيهِ﴾ [الأنعام: ٧٤] فإنهم قالوا: إنه عمه لأن أجداد النبيّ جميعهم موحدون نعم نقل عن بعضهم أنه تأثر ببعض عادلت قومه ولكن في غير التوحيد، وسبب ذلك ضياع شريعة إبراهيم من بينهم ولو أنها وجدت لاستمسكوا بها جميعاً أصولاً وفروعاً.

ويدل لذلك ما ورد من أن نور النبيّ ﷺ كان ينتقل في الأصلاب والأرحام الطاهرة حتى وصل إلى عبد الله وآمنة. وقد نص الله تعالى على أن المشرك نجس قال الله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ﴾ [التوبة: ٢٨]. فكيف ينتقل نور النبوة في الأصلاب التي حكم الله بأنها نجسة كنجاسة الخنزير؟ أظن هذا بعيداً كل البعد.

ومما يوجب العجب العجاب قول بعضهم: أن أبوي النبيّ ﷺ ماتا على الكفر وفي الوقت نفسه يذكرون أن آمنة كانت تحوطها الملائكة الكرام، وكان يرى نور النبوة في جبهة عبد الله إلخ ما ذكروه، فهل المشرك النجس تزفه الملائكة وتخالطه الأرواح الطاهرة ويرى من إرهاصات النبوة ما يفيد انه من أقرب المقربين إلى ربه؟! وأغرب من هذا قولهم: إن الله تعالى قد أحيا أبوي النبيّ ﷺ فآمنا به وماتا بعد ذلك. ولعل قائل هذا نسي أن قدرة الله كانت صالحة أيضاً لأن يهديهما إلى توحيد الإله في حال حياتهما، كما هدى زيد بن عمرو بن نفيل وغيره بل يصونهما عن عبادة الأصنام إكراماً لنور النبوة الذي أشرق على جميع العالم فأخرجه من الظلمات إلى النور، وأيهما أقرب إلى تعلق القدرة، هدايتهما قبل الموت أو إحياؤهما لمجرد الإيمان، وإماتتهما فوراً على أن الإيمان بعد الموت والمعاينة لا معنى له، وإذا كان الإيمان في حالة الاحتضار غير مفيد بعد أن يرى الإنسان العذاب ويوقن بما بعد الموت؟ فإذا قالوا: إن المسألة معجزة للنبيّ ﷺ قلنا: إن المعجزة عند الضرورة. وأي ضرورة في هذا؟ إذ يكفي أن يغفر الله لهما بدون خرق للنظم. كل هذا كلام لا يصح ذكره في الكتب العلمية ولا المناقشة فيه بل الحق أن أجداد النبيّ ﷺ كانوا موحدين جميعاً.

وما نقل عن بعضهم أنه تأثر بعادات قومه لم يكن مشركاً مطلقاً انظر ما روي عن جده عبد المطلب وهو يضرع إلى الله ويستغيث به من أصحاب الفيل حيث يقول:

لا هم إن المرء يمنع رحله فامنع رحالك ... وانصر على آل الصليب وعابديه اليوم آلك

فهل هذا كلام وثني يعبد الصنم، أو كلام موحد مخلص لربه؟

والذي أثار مثل هذه الشبهات الفاسدة أمران: أحدهما ما نقل عن أبي حنيفة أن أبوي النبيّ ﷺ ماتا على الكفر.
ثانيهما: ما رواه مسلم من أن النبيّ ﷺ قال للأعرابي الذي سأله عن أبيه: "**إن أبي وأباك في النار**" أما قول أبي حنيفة رضي الله عنه فإن الذي حمله على ذلك هو تأييد مذهبه من أن أهل الفترة غير ناجين إذا أشركوا مع الله غيره فهم ملزمون بتوحيد الله بعقولهم لأن معرفة الله ثبتت بالعقل لا بالشرع، فغير الموحد من أهل الفترة مثل غيره من المشركين الذين جاءتهم الرسل ولا يخفى أن البحث يدور حول هذه المسألة من جهتين: إحداهما هل أهل الفترة ناجون أو لا، =

= ثانيتهما: هل ثبت كون آباء النبيّ ﷺ لم يكونوا موحدين أو لا، وما طريق الإثبات؟ ولا يخفى أن الأولى اعتقادية، ومعلوم أن العقائد لا تثبت إلا بالقطعي من دليل عقلي أو نقلي، والثانية تاريخية.

فأما الأدلة على أن أهل الفترة ناجون، فهي قطعية في نظري، وذلك لأن الله تعالى قال: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾ [الإسراء: ١٥] وحمل الرسول على العقل خروج على الظاهر المعقول بدون ضرورة فإن الرسول إذا أطلق في لسان الشرع كان معناه - الإنسان الذي أوحى إليه بشرع أمر بتبليغه - والقرآن من أوله إلى آخره على هذا، قال تعالى: ﴿لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ﴾ [النساء: ١٦٥] ﴿أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا تَتْرَا﴾ [المؤمنون: ٤٤] ﴿جَاءَتْهُمْ رُسُلُهُم﴾ [إبراهيم: ٩] ﴿وَمَا أَرْسَلْنَا مِن رَّسُولٍ إِلَّا بِلِسَانِ قَوْمِهِ﴾ [إبراهيم: ٤]، وهكذا، فإذا استطاعوا أن يأتوا بكلمة رسول في القرآن على غير هذا المعنى كان لهم العذر، وهذا هو المعقول المطابق لسنن الله في خلقه، فإن الله سبحانه قد أرسل الرسل من بدء الخلق إلى أن استقرت وختمت بالشريعة الإسلامية التي لا تقبل الزوال، بل جعل الله في طبيعتها ما يجعلها تنمو وتزداد كلما تجدد الزمان، وليس من المعقول أن نقول: إن الله أرسل الرسل لتبليغ الشرائع الفرعية وتبليغ أحوال الآخرة فحسب، أما معرفة الله الواحد المنزه عن كل ما يليق به فواجبة على الناس بطبيعتهم. فعليهم أن يعرفوا ذلك من غير الرسل وإلا كانوا معذبين، لأن هذا القول ينقضه الواقع القطعي، فإن أول شيء اهتم به الرسل هو توحيد الإله. بل كان كل همهم منحصراً في توحيد الإله، ولولا ما أودعه الله في الرسل من أسرار وقوى مؤثرة فوق طبائع البشر، لما وجد على ظهر الأرض موحد، اللّهمّ إلا شواذ العالم في الذكاء النادر والفطنة الباهرة، أمثال زيد بن عمرو بن نفيل. وقس بن ساعدة، وكبار فلاسفة العالم الذين لا يتجاوزون أصابع اليد فهل يعقل أن الله العليم بطبائع عباده يلزمهم بالتوحيد بدون إرسال رسل؟ إن ذلك يكون قصراً لنعيمه على أفراد قلائل من خلقه، وتعذيب الباقين، وأين هذا من كرم الله ورحمته بعباده؟ أين هذا من قوله: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾ [الإسراء: ١٥] وقوله: ﴿لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ﴾ [النساء: ١٦٥] أي دليل يخصص الآية الثانية بغير توحيد الإله؟! فإن الله سبحانه جعل للناس الحجة عند عدم إرسال الرسل، سواء كان ذلك في العقائد أو في غيرها، ومن الغريب أن مقاومة الرسل ما كانت إلا في توحيد الإله، فإبراهيم، وموسى، وعيسى، ومحمد، ولوط، وهود، وصالح، وشعيب وغيرهم لم يضطهدهم قومهم إلا من أجل معرفة الإله وتوحيده، ولم يظهر جهادهم إلا في توحيد الإله ومعرفته، ونظرة واحدة إلى كتاب الله تبين مقدار عنايته بمحاربة الوثنية، فقد ملئ بالأدلة الكونية وضرب الأمثال المحسة والحجج القطعية على وجود الإله ووحدانيته، ومع ذلك فقد كانوا من أشد الناس عناداً وإصراراً، وغفلة عن الإله ووحدانيته، فهل مثل هؤلاء كانت عقولهم كافية في معرفة الإله؟

ولم توجد أمة من الأمم في زمن من الأزمنة على غير هذا المنوال، فنظرية أن العقل كاف في معرفة الإله بدون رسل تتصادم مع طبيعة المخلوقات بدون استثناء اللّهمّ إلا إذا قلنا: إن الله خلق الناس أجمعين ليعذبهم ويقصر نعمته على أفراد قلائل لا تتجاوز الأصابع عداً، كلا إن الله أرحم من أن يعذب عباده من غير أن يبين لهم طريق الهداية والرشاد.

فالحق أن أهل الفترة ناجون وإن غيروا وعبدوا الأصنام، كما يقول الأشاعرة والمالكية وبعض محققي الحنفية، كالكمال بن الهمام، والماتريدية قد اختلفوا أيضاً، فمنهم من قال: إنهم ناجون، ومنهم من اشترط لنجاتهم أن يمضي زمن يمكنهم النظر فيه، وأن لا يموتوا وهم مشركون بعد النظر، ولما كان الماتريدية، والحنفية شيئاً واحداً، فقد أول بعضهم ما ذهب إليه بعض الماتردية من نجاتهم بأنه محمول على ما إذا لم يموتوا وهم مشركون، ولا أدري لهذا الحمل معنى، لأن المفروض أنهم ناجون بعد موتهم مشركين، أما إذا ماتوا موحدين فلا خلاف فيه لأحد فالذي قال من الماتريدية: إنهم ناجون لا يريد به إلا نجاتهم بعد موتهم مشركين، وإلا كان هازلاً، لأن من قال: لا إله إلا الله مخلصاً دخل الجنة، وإن قضى طول عمره مشركاً باتفاق المسلمين.

هذا وقد أول بعض علماء الحنفية قوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾ [الإسراء: ١٥] بوجه آخر، فقال: إن المراد بالعذاب عذاب الاستئصال في الدنيا، فالله تعالى لا يهلك الأمم في الدنيا إلا بعد أن يرسل لهم الرسل فلا يصدقوهم ويضطهدوهم، وعند ذلك يهلكهم الله في الدنيا، أما عذاب الآخرة فإنه يقع على من مات مشركاً، ولو لم يرسل الله لهم رسولاً ولكن الواقع أن الآية تدل على عكس ذلك على خط مستقيم، وإليك البيان:

قال تعالى: ﴿مَّنِ اهْتَدَىٰ فَإِنَّمَا يَهْتَدِي لِنَفْسِهِ وَمَن ضَلَّ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾ [الإسراء: ١٥]، فالله سبحانه قصر هداية الشخص وضلاله على نفسه، وظاهر أن المراد قصر ما يترتب عليهما من نفع =

. . . .

= وضرر، فكل ما يترتب على هداية المرء من منفعة، وكل ما يترتب على ضلاله من ضرر مقصور عليه وحده: وإذا كان كذلك فهل يتحقق هذا المعنى في الدنيا فقط. أو في الآخرة فقط. أو فيهما معاً؟ أما أنا فلا أفهم إلا أنه يتحقق في الآخرة فقط، وذلك لأن منافع هداية الناس واستقامتهم ليست مقصورة عليهم وحدهم في الدنيا، بل تتعداهم إلى أبنائهم وأهليهم وعشيرتهم، بل وتتعداهم إلى المجتمع، وهذا واضح وكذلك مضار الضلال ليست مقصورة على الضالين فقط. فكم صرع المضلون غيرهم وأوردوهم موارد الهلاك و الفناء. وشر الضلال في تربية الأبناء والأهل، وآثاره ظاهرة في المجتمع وكذلك إذا قصرنا المنافع على ما يسوقه اللّه تعالى من خير وشر، فإن الخير الذي يجيء بسبب الصالحين لا يقتصر عليهم بل يعم غيرهم، والسنة الصحيحة مملوءة بهذا، والشر الذي ينزل بسبب الضالين لا يقتصر عليهم، ولهذا قال تعالى: ﴿وَاتَّقُوا فِتْنَةً لاَّ تُصِيبَنَّ الَّذِينَ ظَلَمُوا مِنكُمْ خَاصَّةً﴾ [الأنفال: ٢٥].

وحينئذ لا يفهم من الآية غلا أن المراد بالمنافع الثواب الأخروي وبالمضار العذاب الأخروي ولذا قال تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ [الإسراء: ١٥] بياناً لمعنى القصر المذكور، فهو سبحانه يقول: كل واحد ينال جزاء عمله من خير أو شر، قال تعالى: ﴿فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ ۝ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ ۝﴾ [الزلزلة]، فلا يعطى أحد ثواب عمل الآخر، ولا يحمل أحد عقاب وزر صاحبه، وكل هذا في الآخرة بدون نزاع، أما في الدنيا فإن صلاحها من أجل الصالحين يفيد غيرهم من الفاسقين والكافرين، وفسادها بالخراب يؤذي أهلها، سواء كانوا صالحين أو فاسدين.

وبعد أن قرر اللّه ذلك أراد أن يظهر منته على عباده، فقال عز وجل: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾ [الإسراء: ١٥]، فلا يؤاخذ اللّه الناس بضلالهم، ولا يعذبهم في الآخرة على عقائدهم وأقوالهم وأعمالهم التي لا يرضاها إلا بعد أن يرسل رسلاً ﴿لِئَلاَّ يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ﴾ [النساء: ١٦٥]، فإن لهم أن يقولوا: إننا لا نعلم أن هذه العقائد، أو هذه الأقوال والأعمال لا ترضيك، فتكون لهم المعذرة، ولا يكون للّه عليهم الحجة البالغة، ولا يمكن أيضاً قصر رفع العذاب عنهم على الأقوال والأعمال بحيث لا يعذبون عليها هي، أما معرفة اللّه تعالى وتوحيده فإنهم يعذبون عليها وذلك لأن هذا لا دليل عليه مطلقاً، بل الدليل قائم على خلافه، وهو كلمة الضلال، فإن اللّه دائماً يصف المشركين بالضالين من أجل الشرك وعبادة الأوثان، أما أعمالهم الفرعية من معاملات ونحوها فقل أن يعرض لها إلا على طريق التهذيب والتأنيب، انظر مثلاً إلى ما كانوا عليه من فساد في مسألة الأنكحة وغيرها، فلما أراد اللّه أن يهذبهم شرع لهم بعد إسلامهم ما فيه سعادتهم، فاقرأ قوله تعالى: ﴿وَلَا تُكْرِهُوا فَتَيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا﴾ [النور: ٣٣] وقوله: ﴿لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنتُمْ سُكَارَىٰ﴾ [النساء: ٤٣]، وآية الدين. وآية المواريث. والوصية. والعدة. وإباحة النساء الأربع دون سواها. والصيام. والصلاة. والحج، فإن كل هذا جاء بعد الإسلام، ولم يكن محل نزاع بين المشركين وبين الرسل، بل كل النزاع كان مقصوراً على التوحيد، فالضلال المذكور في الآية من ضلال الشرك وعدم معرفة الإله، فهؤلاء الضالون لا يعذبهم اللّه إلا إذا أرسل لهم رسولاً بلا نزاع.

وبعد، فلم يثبت أن آباء النبي ﷺ كانوا مشركين، بل ثبت أنهم كانوا موحدين، فهم أطهار مقربون، ولا يجوز أن يقال: إن أبوي النبي ﷺ كافران على أي حال، بل هما في أعلى فراديس الجنات.

أما الكلام في حديث مسلم فقد عرفت أن المالكية والأشاعرة، قد احتجوا بقوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا﴾ [الإسراء: ١٥] وظاهر اللغة والعرف والسياق تفيد أن الرسول هو الإنسان الذي يوحى إليه من عند اللّه تعالى ويؤمر بالتبليغ، فتأويله بالعقل تعسف واضح، ومتى نطق كتاب اللّه بأمر يؤيده العقل وجب تأويل الأحاديث التي تخالفه إذا أمكن تأويلها، وإلا وجب العمل بما يقتضيه كتاب اللّه تعالى.

وحديث مسلم هذا يمكن تأويله، وهو أن المراد بأبي النبي ﷺ أبو لهب، فإن اللّه تعالى قد أخبر أنه في النار قطعاً، والأب يطلق في اللغة على العم ويؤيد هذا التأويل نص الحديث وهو: " أن رجلاً قال: يا رسول اللّه أين أبي؟ قال:« في النار»، فلما قفا دعاه فقال: إن أبي وأباك في النار"، فظاهر هذا يفيد أن أحد المسلمين سأل عن مقر أبيه الذي مات مشركاً، ولم يجب دعوة النبي ﷺ، فقال له النبي ﷺ: " إنه في النار" فظهر على وجه الرجل طبعاً أمارة الحزن والأسف، فولى آسفاً، فأراد ﷺ أن يزيل ما علق بنفس الرجل من أسى، فاستدعاه ثانياً وقال له:" إن أبي وأباك في النار" ومعنى هذا أنه إذا كان أبوك في النار لأنه لم يؤمن بي، فلا تجزع لأن أبي أنا، وأنا رسول اللّه، في النار لأنه لم يؤمن بي، وهو أبو لهب طبعاً، فإن اللّه تعالى قد أخبر نبيه بأنه لم يؤمن، فهو من أهل النار حتماً. =

= وأظن أن هذا المعنى لا تكلف فيه ولا تعسف، بل هو الظاهر المعقول لأن كون النبي ﷺ يخبر بأن أبويه في النار وهما لم يعارضاه في دعوته ولم يرفضا ما جاء به لا فائدة فيه للناس، إذ لا زجر فيه لأحد، وإنما الذي يصح أن يزجر الناس كون أبي لهب المعارض للدعوة في النار.

والحاصل أن الأحاديث الواردة في مثل هذا المقام يجب أن تحمل على نحو ما ذكرنا، ومن لم يستطع تأويلها وقف معها موقف المفوض الذي عجز عن التأويل، وعمل بما يقتضيه ظاهر كتاب الله تعالى المؤيد بالعقل، والله يهدي إلى سواء السبيل.

هذا، وقد ذكرنا هذا الكلام في مذهب المالكية مع أن الحنفية تعرضوا له في مذهبهم، لأن رأينا في هذا المقام أن أهل الفترة ناجون جميعاً، وإن غيروا وبدلوا، كما يقول المالكية، على أن المالكية ليسوا في حاجة إلى إيراد هذا في المقام، لأنك قد عرفت أن الصحيح عندهم هو أن عقود غير المسلمين تكون صحيحة متى وافقت قواعد الإسلام، وإن كانوا كافرين، فلا خلاف بينهم وبين غيرهم على الصحيح، فلنرجع إلى ما كنا فيه.

فإن قلت: ماذا يترتب على خلاف المالكية في الحكم بصحة عقود نكاح الكافرين إن وافقت قواعد ديننا، والحكم بعدم صحتها مع أنهم يقولون: إنهم يقرون على أنكحتهم إذا أسلموا على التفصيل الآتي؟ والجواب: أن الذين يقولون بفساد أنكحتهم مطلقاً، ولو كانت موافقة لقواعد ديننا يترتب على قولهم أنه لا يجوز لمسلم أن يتولى عقد الكتابيين وغيرهم، ولو كانت مستوفية للشروط، مثلاً إذا طلب الكتابيان من مسلم أن يعقد لهما بشروط عقود المسلمين وأركانها لا يجوز له أن يفعل لأن الشروط لا تخرجها عن الفساد، والمسلم لا يجوز له أن يتولى الفاسد، أما الذين يقولون بالصحة فإنه يترتب على قولهم العكس، فيجوز للمسلم أن يعقد لهم متى كان العقد صحيحاً.

ثم إن المالكية يقولون: إن غير المسلمين يقرون على أنكحتهم إذا دخلوا الإسلام، سواء كانت صحيحة في نظرنا، أو فاسدة إلا في أمور: أحدها نكاح المحارم بنسب، أو رضاع، كما إذا تزوج المجوسي بنته. أو أخته ثم أسلم فإنه لا يقر على ذلك بحال، أما حرمة المصاهرة فإنها لا تحصل بينهم إلا بالوطء، مثلاً إذا تزوج امرأة ولم يطأها. ثم تزوج أمها ووطئها وأسلم أقر على أمها، لأنه وإن تزوج بنتها ولكنه لم يطئها، وكذا إذا تزوج امرأة لم يطأها، ثم أسلم وتركها. فإنها لا تحرم على أبيه. ولا على ابنه لما عرفت من أن الذي يوجب حرمة المصاهرة بينهم هو الوطء. ثانيها: أن يتزوجها وهي في عدة الغير ثم يسلم. أو يسلما معاً فإنه يفرق بينهما، سواء دخل بها. أو لم يدخل، فإذا أسلم قبل انقضاء العدة التي عقد عليها فيها ثم وطئها بعد الإسلام تأبد تحريمها عليه، فلا تحل له أبداً، أما إذا أسلم بعد انقضاء العدة ووطئها بعد الإسلام فإن تحريمها لا يتأبد عليه بل يفرق بينهما، وله أن يجدد عقده عليها بعد انقضاء العدة. ثالثها: أن يتزوجها لأجل، وهو نكاح المتعة، ويسلم قبل انقضاء الأجل، ويطلب هو أو هي استمرار العقد إلى نهاية الأجل، فإنهما لا يقران على ذلك لأن إقرارهما عليه بعد الإسلام إقرار لنكاح المتعة الممنوع باتفاق، نعم إذا طلبا الاستمرار على زواجهما بصفة دائمة فإنهما يقران على ذلك، فإذا أسلما بعد انقضاء الأجل وهما يعيشان عيشة الزوجية وطلبا إقرارهما، فإنهما يقران.

وبعد، فإن أسلم الزوج وتحته امرأة كتابية فإنه يبقى على زواجه معها سواء أسلمت، أو لا. وسواء كان الزوج صغيراً، أو كبيراً وأما إن أسلم وتحته زوجة مجوسية، فإنه إن كان بالغاً فرق بينهما إلا إذا أسلمت بعده بزمن قريب وقدر بشهر على المعتمد فإن أسلمت بعد هذا الزمان فإن إسلامها لا ينفع في بقاء زوجيتها فإن أسلمت بعده بزمن أقل من شهر بقيت الزوجية قائمة بينهما وإن كان الزوج صغيراً وقف النكاح بينهما حتى يبلغ، فإن لم تسلم بعد بلوغه فرق بينهما.

هذا إذا أسلم الزوج، أما إذا أسلمت الزوجة فإنها لا تحل لزوجها مادام على دينه، سواء كان كتابياً أو وثنياً. ولكن لا تبين منه إلا بعد أن يمضي زمن استبرائها منه بالحيض إن كانت مدخولاً بها، فإذا أسلم قبل مضي هذا الزمان بقيت زوجيتهما قائمة حتى ولو طلقها ثلاثاً حال كفره بعد إسلامها لأن طلاق الكافر لا عبرة به، فإذا انقضت عدتها قبل إسلامه بانت منه ولا نفقة لها عليه في مدة الاستبراء بعد إسلامها، سواء أسلم، أو لم يسلم على المختار إلا إذا كانت حاملاً فإنه يلزم بنفقتها اتفاقاً، هذا إذا أسلمت بعد الدخول، أما إذا أسلمت قبل الدخول، قبل أن يسلم، فإنها تبين منه بمجرد إسلامها على الراجح، سواء أسلم بعدها بزمن قريب، وهو أقل من شهر، أو لا. وبعضهم يقول: إذا أسلم بعدها بزمن قريب كان أحق بها فلا تبين منه، وعلى الأول فإنها تحل له بعقد جديد، أما إذا أسلما معاً فإنهما يقران على النكاح قبل الدخول وبعده.

والمراد بكون إسلامهما معاً أن يعلنا إسلامهما أمام المسلمين معاً، بأن يجيئا إلينا مسلمين، سواء أسلم قبلها، =

= أو أسلمت قبله، لأن الترتيب لم نطلع عليه، فكأن إسلامهما لم يثبت إلا عند الإطلاع عليه، فالمعية هنا حكمية.
والفرقة في جميع ما تقدم فسخ بغير طلاق، والفسخ بغير طلاق يسقط المهر قبل الدخول.

هذا، وإذا أسلم وتحته أم وبنتها فإن كان لم يتلذذ بواحدة منهما كان له الحق في اختيار واحدة منهما، سواء جمعهما في عقد واحد، أو عقدين، وذلك العقد الفاسد لا يوجب حرمة المصاهرة، ويجوز لابنه وأبيه أن يتزوج من فارقها من غير مس مع الكراهة أما إن تلذذ بهما فإنهما يحرمان عليه حرمة مؤبدة، وذلك لأنه وطء بشبهة، فهو يوجب حرمة المصاهرة بنشرها، وإن وطئ واحدة منهما وأراد البقاء معها فإنه يقر على ذلك. وتحرم عليه الأخرى حرمة مؤبدة وكما تحرم عليه تحرم على أبيه وابنه، لأن الوطء ينشر الحرمة، وإن كان بشبهة، كما ذكرنا.

وإذا أسلم وتحته أختان أسلمتا معه. أو قبله. أو بعده قبل انتهاء مدة الاستبراء فإن له الحق في اختيار واحدة منهما، سواء جمع بينهما في عقد واحد. أو عقدين دخل بهما أو لم يدخل.

وإذا أسلم وتحته أكثر من أربع زوجات أسلمن معه. أو كن كتابيات فإن له الحق في اختيار أربع من بينهن سواء تزوجهن في عقد واحد. أو عقود متفرقة، وسواء دخل بهن. أو ببعضهن أو لم يدخل وسواء كانت الأربعة المختارات له معقود عليهن في الأول. أو في الآخر، وله أن يختار أقل من أربع، وله أن يختار منهن شيئاً وله أن يختار أربع زوجات من غير الأحياء، فإذا اختار الأموات فسخ نكاح الأحياء، وإذا اختار الأموات كان له الحق في ميراثهن، وهذا هو فائدة اختيار الأموات، ثم إن الاختيار كما يكون بلفظ اخترت فلانة مثلاً كذلك يكون بغير اخترت وذلك أمور:

أحدها: الطلاق، فإذا طلق واحدة منهن، فقد اختارها زوجة بالطلاق، وذلك لأن الطلاق لا يتحقق إلا بعد ثبوت علاقة الزوجية بالعقد الصحيح، وهذا النكاح وإن كان فاسداً بحسب أصله إلا أن الإسلام صححه، وعلى هذا يكون قد اختار واحدة من الأربع اللاتي له الحق في الجمع بينهن وطلقها فيبقى له ثلاث فإن طلق ثنتين بقي له ثنتان، وعلى هذا القياس.

ثانيها: الظهار: فإذا قال لواحدة منهن: أنت علي كظهر أمي كان معنى هذا أنه اختارها زوجة ثم ظاهر منها، فيكون له ثلاثة.

ثالثها: الإيلاء وهو الحلف بأن لا يقرب زوجته، فإذا حلف أن لا يقرب فلانة فقد اختارها زوجة ثم حلف، ففي ذلك اختيار لها، وبعضهم يقول: إنه لا يكون اختياراً إلا إذا كان مؤقتاً كأن حلف بأن لا يقربها خمسة أشهر، أو كان مقيداً بمحل، كأن حلف بأن لا يطأها في مكان كذا.

رابعها: الوطء، فإذا وطيء واحدة منهن فقد اختار ما يحل له الجمع بينهن، وإذا وطيء أكثر من أربع يعتبر الأول فالأول، بمعنى أنه يأخذ التي وطئها أولاً ثم التي تليها وهكذا ولا يعتبر وطء ما زاد على أربع زنا، لأنهن كن زوجاته بالعقد الفاسد، ولا يشترط أن ينوي بالوطء اختيار الزوجات، بل ينصرف الوطء إلى ذلك بطبيعة الحال.

هذا، وإذا قال: فسخت نكاح فلانة فإن ذلك يكون فسخاً للنكاح، ويختار أربعاً غيرها، والفرق بين الفسخ والطلاق - حيث قلنا: إن الطلاق يسقط واحدة من الأربع، بخلاف الفسخ، فإنه لا يسقط، ويكون له الحق في اختيار الأربع - أن الطلاق لا يكون إلا إذا كان العقد صحيحاً أو كان فاسداً غير مجمع على فساده، بخلاف الفسخ. فإنه يكون في المجمع على فساده. فإذا نظر إلى العقد قبل الإسلام كان مجمعاً على فساده وإذا نظر إليه بعد الإسلام من حيث إن الإسلام أقره ترخيصاً كان صحيحاً.

هذا ويشترط أن يكون الزوج المختار بالغاً عاقلاً، وإلا فلا يصح اختياره، بل يختار له وليه إن كان له ولي، فإن لم يكن له ولي اختار له الحاكم، ويصح اختيار الزوج البالغ العاقل، ولو كان مريضاً، أو محرماً، أو واجداً لطول الحرة.

الحنابلة: قالوا: أنكحة المخالفين لنا في الدين إذا كانت موافقة لأنكحتنا في شرائطها وأركانها كانت صحيحة، أما إذا لم تكن كذلك فإنهم يقرون عليها ولا نتعرض لهم فيها بشرطين:

الشرط الأول: أن يعتقدوا إباحتها، فإن كانت لا تجوز في دينهم لا يقرون عليها في بلادنا كالزنا والسرقة.

الشرط الثاني: أن لا يتحاكموا إلينا، فإن تحاكموا إلينا قبل العقد لنعقده لهم جاز لنا ذلك بشرط أن نعقده على حكمنا بإيجاب وقبول وولي وشاهدي عدل منا لا منهم، كما قال الله تعالى: ﴿وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ﴾ [المائدة: ٤٢] وإن جاؤوا إلينا بعد العقد، فلا يخلو إما أن تكون المرأة مباحة، أو لا. فإن كانت مباحة ليست من المحارم وليست معتدة من الغير أقررناهم على النكاح بدون أن نبحث عن كيفية صدوره من وجود صيغة. أو ولي. أو غير ذلك. وإن لم=

هذا، ولا فرق بين هذه الأحكام بين أن يكون العقد قد وقع في بلاد الإسلام بين ذميين. أو مستأمنين، أو وقع في دار الحرب ثم هاجر الزوجان. أو هاجر أحدهما إلى بلاد الإسلام فإنهما يتركان على ما هما عليه، ويقران عليها إذا ترافعا إلينا، أو أسلما بالتفصيل المتقدم.

ولا تبين الزوجة بمهاجرة أحدهما من دار الحرب إلى دار الإسلام، سواء نوى الإقامة بها أو لا وإنما تبين بالسبي على اختلاف في المذاهب[1].

= تكن مباحة كأن كانت أختاً، أو أماً، أو بنتاً، أو عمة، أو نحو ذلك من المحرمات بنسب. أو رضاع، أو كانت معتدة لم تفرغ عدتها لم نقرهم عليه، بل نفرق بين الزوجين.

وإذا أسلم الزوجان معاً بأن نطقا بالشهادتين دفعة واحدة بقي النكاح قائماً بينهما، سواء كانا كتابيين، أو وثنيين. أما إذا أسلمت الزوجة وحدها، فإن كان ذلك قبل الدخول بها بطل النكاح، سواء كان زوجها كتابياً. أو لا، ولا مهر لها لأن الفرقة جاءت من قبلها، فإذا أسلم زوجها وهي في العدة بقي النكاح بينهما. أما إذا أسلم بعد انقضاء عدتها فإن النكاح يفسخ، ولها نفقة العدة إن أسلمت قبله، سواء أسلم الزوج، أو لم يسلم. وإذا أسلم الزوج وحده، فإن كانت الزوجة كتابية استمر النكاح بينهما على ما هو عليه، سواء أسلمت، أو لم تسلم. وسواء كان ذلك قبل الدخول، أو بعده، أما إن كانت غير كتابية وكان ذلك قبل الدخول فإنها تبين منه في الحال، ولها نصف المهر لأن الفرقة من جهته، فإن كان بعد الدخول وجب عليها أن تعتد منه، فإذا أسلمت قبل انقضاء العدة استمر النكاح بينهما على ما هو عليه، وإذا أسلمت بعد انقضاء العدة، فسخ النكاح كما ذكرنا في إسلامه.

قال ابن شبرمة: كان الناس على عهد رسول الله ﷺ يسلم الرجل قبل المرأة والمرأة قبل الرجل، فأيهما أسلم قبل انقضاء العدة فهي امرأته، فإن أسلم بعد العدة فلا نكاح بينهما.

وإذا أسلم الكافر وتحته أكثر من أربع زوجات فأسلمن معه. أو أسلمن قبله. أو بعده في عدتهن. أو لم يسلمن، وكن كتابيات، كان له الحق في أن يختار منهن أربعاً فقط ويسرح الباقيات، لا فرق بين أن يختار الأوائل أو الأواخر، سواء عقد عليهن عقداً واحداً. أو عقوداً متعددة، وله أن لا يختار منهن شيئاً، وله أن يختار أربع زوجات ميتات ويسرح الأحياء جميعهن ليرث منهن، كما يقول المالكية، وبشرط أن يكون مكلفاً، فإن كان غير مكلف وقف أمر النساء حتى يكلف، وإذا امتنع عن الاختيار أجبر عليه بالحبس والتعزير، وعليه نفقتهن جميعاً إلى أن يختار، والاختيار يكون بأشياء: منها اخترت هؤلاء، وتركت هؤلاء، ولا يلزم أن يكون بلفظ اخترت، بل يصح أن يكون بلفظ أمسكت، إذا قال: أمسكت هؤلاء، وتركت هؤلاء فإنه يصح، وكذا إذا قال: اخترت هذه للفسخ، وهذه للإمساك، فإنه يصح، لأن الاختيار كما يكون للإمساك يكون للفسخ، ويصح أيضاً أن يقول: اخترت هذه. ومنها الوطء، فإذا وطئ بعد الإسلام واحدة منهن كان مختاراً لها زوجة، فإذا وطئ أربعاً بقيت الزوجية بينه وبينهن وفسخت في الباقيات، وإن وطئ الجميع قبل أن يعين الأربع بالقول، بقيت الموطوءات أولاً للإمساك، وبقيت الموطوءات بعد أربع للترك. ومنها الطلاق، فإن طلق واحدة منهن كانت مختارة وحسبت عليه، لأن الطلاق لا يقع إلا إذا ثبتت الزوجية، فيكون قد بقي له ثلاثة، وظاهر أن الحنابلة يوافقون المالكية في هذه الصورة والصورة التي قبلها، ولكنهم يخالفون في الظهار والإيلاء فيقولون: إنه لا يصح الاختيار بالظهار ولا بالإيلاء.

وإذا أسلم وتحته أختان كان له الحق في اختيار واحدة منهن بالكيفية السابقة.

(١) الحنفية: قالوا: إن تباين الدارين هو الذي يوجب الفرقة، أما السبي فلا يوجبها، فلو سبي أحد الزوجين من دار الحرب إلى دار الإسلام وقعت الفرقة بتباين الدارين لا بالسبي أما إذا سبيا معاً فإن الزوجية تبقى بينهما سواء كانت زوجة مسلم، أو ذمي. وكذا إذا سبيا معاً ثم أسلما أو صارا ذميين فإنها لا تبين منه بل تبقى زوجيتهما قائمة، وإذا أسلمت زوجة الكتابي أو زوجة الوثني الذي لا كتاب له، وهو في دار الحرب، أو أسلم زوج الوثنية في دار الإسلام وهي في دار الحرب فإن حكم ذلك يختلف عما إذا أسلم أحدهما وهما في دار الإسلام، وذلك لأن إسلام أحدهما يوجب عرض الإسلام على الآخر، فإذا لم يسلم فرق بينهما على الوجه السابق، أما إذا كان أحدهما غير موجود فإنه يجب أن ينتظر الآخر مدة تقوم مقام عرض القاضي فلا تبين الزوجة نهائياً إلا بعد انقضاء تلك المدة وهي أن تحيض ثلاث مرات إذا كانت من ذوات الحيض فإن لم تكن من ذوات الحيض لصغر، أو لكبر فلا تبين إلا بعد ثلاثة أشهر وإن كانت حاملاً لا تبين إلا إذا وضعت الحمل، فلو أسلم الزوج قبل أن تحيض ثلاثة، أو يمضي عليها ثلاثة أشهر إن لم تكن من ذوات الحيض أو تضع الحمل إن كانت حاملاً، بقيت الزوجية فلا تبين منه.

وبيان ذلك أن المسلمة لا تصلح أن تكون زوجة للكتابي أو الوثني ، وقد عرفت أنه لا يفرق بينهما بإسلامهما إلا =

. . . .

= إذا عرض القاضي عليه الإسلام والمفروض أن لا ولاية للمسلمين في دار الحرب فلا يمكن العرض، والحاجة ماسة إلى التفريق، فاشترطنا للفرقة هذه المدة وأقمناها مقام سبب التفريق وهو إباء الزوج لأن إقامة الشرط مقام العلة عند تعذرها جائز وعند انقضاء هذه المدة تقع الفرقة بينهما بدون تفريق وهل تكون فرقة أو طلاقاً؟.

والجواب: أن فيه تفصيلاً، وهو إن كانت المسلمة الزوجة، كما هو فرض المسألة التي ذكرناها كانت فرقة بطلاق لأن الفرقة مبنية على انقضاء المدة التي حلت محل إباء الرجل، وإباؤه طلاق لأنه يملك الطلاق أما إن أسلم الزوج وكانت الزوجة وثنية فإنه لا يعرض عليها الإسلام في دار الحرب أيضاً فلا تبين منه حتى تنقضي المدة المذكورة وتحل محل إبائها، وإباؤها ليس بطلاق لأنها لا تملك، كما تقدم قريباً، ثم إن المذكورة ليست بعدة، وذلك لأنها تتناول غير المدخول بها، فإذا تزوج الكتابي في دار الحرب، وأسلمت زوجته قبل الدخول بها لا تبين منه حتى تحيض ثلاث حيضات إن كانت من ذوات الحيض، أو يمضي عليها ثلاثة أشهر إن لم تكن كذلك، ولو كانت هذه المدة عدة لسقطت عن غير المدخول بها، ولكنها - كما عرفت - قد اشترطت لتقوم مقام سبب الفرقة، وهو الإباء المترتب على عرض الإسلام، كالمدخول بها بدون فرق، وهل تجب العدة بعد ذلك على المدخول بها أو لا "والجواب: أن المدخول بها إن كانت هي الحربية التي لم تسلم وأسلم زوجها، فلا عدة عليها لأنه لا عدة إلى الحربية باتفاق، وإن كانت هي التي أسلمت فإن فيها خلافاً فأبو حنيفة يقول: إنها لا عدة عليها أيضاً، وصاحباه يقولان: عليها العدة بعد انقضاء المدة المذكورة، ولا فرق في اشتراط المدة لبينونتها أن تبقى في دار الحرب أو تخرج مها جرة إلى دار الإسلام وحدها أو تخرج هو وحده، وذلك لأننا قلنا: إن المدة تقوم مقام عرض القاضي الإسلام على من لم يسلم ولا يمكن العرض على الغائب فتقوم المدة مقام العرض، أما إذا اجتمعا معاً في دار الإسلام، فلا يخلو إما أن يجتمعا بصفة مستديمة بأن ينويا الإقامة والاستمرار. أو يجتمعا فيه مستأمنين بأن يدخلا دار الإسلام بأمان لتجارة ونحوها، وهما ينويان العودة، ففي الحالة الأولى: تكون الفرقة بينهما بعرض الإسلام كالمقيمين بدار الإسلام وفي الحالة الثانية تكون الفرقة أمرين: عرض الإسلام، أو قضاء المدة المضروبة.

ثم إن تباين الدارين تبايناً حقيقياً يوجب الفرقة بين الزوجين عند الحنفية، ومعنى تباين الدارين الحقيقي أن يخرج أحد الزوجين من دار الحرب إلى دار الإسلام كي يقيم بها إقامة مستمرة، أما إذا كان خرج إلى دار الإسلام بأمان لقضاء مصلحة ثم يعود، فإنه بذلك يكون مستأمناً فلا تفريق بينهما بهذا إلا إذا قبل أن يكون من أهل الذمة بأن تجري عليه الأحكام التي فرضها المسلمون على الذمي، فإنه بذلك يكون مقيماً بدار الإسلام حقيقة فتبين منه امرأته.

والحاصل أن الفرقة بين الزوجين كما تكون بإسلام الكتابية، أو إسلام أحد الزوجين الوثنيين بعد عرض الإسلام على من أصر على الكفر في دار الإسلام، وانقضاء المدة في دار الحرب، كذلك تكون الفرقة بينهما بتباين الدارين وانفصالهما عن بعضهما بالسفر، ونية الإقامة في دار الإسلام، أو في دار الحرب نهائياً، فلو تزوج المسلم كتابية في دار الحرب، ثم سافر عنها وحده إلى بلاد الإسلام ناوياً الإقامة فإنها تبين منه دون أن تنتظر المدة المتقدمة، وذلك لأن الكتابية تحل للمسلم بدون أن يعرض عليها الإسلام، أما إذا خرجت هي قبله وهو قد لحقها، أو خرجا معاً فإنها لا تبين، وذلك لأن دخولها دار الإسلام، وهي مقر زوجها الأصلي، جعل التباين حكمياً لأن الزوجة تابعة في الإقامة. وكذا إذا خرجت امرأة الكتابي إلى دار الإسلام دونه ناوية الإقامة، فتكون من أهل الذمة وتبين بذلك وكذا إذا خرجت زوجة الكتابي إلى دار الإسلام مسلمة فإنها تبين من باب أولى، ولا عدة لهما عند الإمام أبي حنيفة، إلا أنها إن خرجت لتكون من أهل الذمة وهي على دينها فإنها تبين منه في الحال بدون أن تحيض ثلاثة، أو بعد ثلاثة أشهر أو بعد وضع أما إذا أسلمت فإن عليها أن تنتظر المدة قائمة مقام عرض الإسلام عليه، كما ذكرنا، وعلى هذا فيحل العقد على الكتابية بمجرد دخولها دار الإسلام وصيرورتها من أهل الذمة، ولو كانت حاملاً إلا أنه لا يحل وطؤها حتى تضع الحمل كما هو رأي بعضهم، وبعضهم يقول: لا يصح العقد على الحامل أيضاً لا للعدة بل لشغل الرحم بحق الغير، وعلى الثاني الأكثر ورجع الأول بعضهم وكذا إذا أسلمت هناك وجاءتنا مسلمة قبل أن تكمل المدة المضروبة لبينونتها فإنها تنتظر عندنا حتى تكملها ولا عدة عليها بعد ذلك عند الإمام.

المالكية: قالوا: ينقطع النكاح بالسبي لا بتباين الدارين فإذا سبي أحد الزوجين. أو هما معاً انقطع النكاح بينهما. وفي ذلك تفصيل وهو أن يقع السبي على الزوجين جميعاً، سواء سبيا في آن واحد. أو سبي أحدهما قبل الآخر وسبي الآخر بعده، ومتى وقع السبي عليهما معاً انقطع النكاح بينهما، سواء أسلما بعد السباء، أو بقيا على دينهما. وفي حالة وقوع السبي عليهما متفرقين أربع صور: =

حكم نكاح المرتد عن دينه من الزوجين

إذا ارتد أحد الزوجين عن دينه، أو ارتدا معاً. فإنه يتعلق بذلك أمور: أحدها هل يفسخ عقد الزواج

= الصورة الأولى: أن تسبى هي أولاً ولم تسلم، ثم يسبى هو بعدها ولم يسلم ثم يسلما بعد ذلك وفي هذه الحالة لا ينفع إسلامهما في بقاء الحياة الزوجية بل تقطع بينهما بالسبي.

الصورة الثانية: عكس الصورة الأولى بأن يسبى زوجها ويبقى على كفره، ثم تسبى هي ثانياً وتبقى على كفرها، ثم يسلما بعد ذلك. وهي كالأولى في انقطاع النكاح بينهما.

الصورة الثالثة: أن يسبى هو أولاً فيسلم، ثم تسبى هي ثانياً، فتسلم.

الصورة الرابعة: عكس الثالثة، أن تسبى هي أولاً، وتسلم، ثم يسبى هو بعدها، ويسلم.

وقد عرفت أن إسلامهما في الصور الأربع لا يفيد في بقاء النكاح بينهما، بل ينقطع بوقوع السبي عليهما جميعاً سواء سبيا معاً أو متفرقين، وإذا أراد السابي أن يطأ الزوجة المسبية في هذه الأحوال وجب أن يستبرئها بحيضة لأنها أصبحت بالسبي أمة. فلا تعتد عدة الحرائر. أما إذا لم يقع السبي عليهما جميعاً، بل وقع على أحدهما فقط فلا يخلو إما أن يسلم أحدهما قبل سبي الآخر، أو لا، فإن كان الثاني فقد قطع السبي النكاح بينهما، وإن كان الأول كان زوجها أحق بها إلا إذا كانت قد حاضت حيضة الاستبراء، فإذا حاضت انقطع النكاح بينهما، مثلاً إذا أسلم الزوج قبل أن تسبى زوجته، ثم سبيت وأسلمت. كان أحق بها قبل أن تحيض حيضة الاستبراء، وتكون تحته أمة مسلمة تحت حر مسلم، أما إذا قدم الزوج إلى دار الإسلام بأمان ولم يسلم، ثم سبيت زوجته فقد انقطع النكاح بينهما، ومثل ذلك ما إذا أسلمت الزوجة قبل أن يسبى زوجها، ثم سبي وأسلم، فإنه يكون أحق بها، بخلاف ما إذا دخلت دار الإسلام بأمان ولم تسلم، ثم سبى زوجها فإن النكاح ينقطع بينهما.

والحاصل : أنها إذا سبيت هي فقط قبل إسلامه انقطع النكاح بينهما سواء قدم إلى دار الإسلام بأمان أو لا، وإذا سبي هو قبل إسلامها انقطع النكاح، سواء قدمت إلى دار الإسلام بأمان أو لا أما إذا سبيت بعد إسلامه، أو سبي بعد إسلامها، وأسلما كان أحق بها.

الشافعية: قالوا: السبي يقطع النكاح لا بتباين الدارين. فإذا سبيت امرأة الحربي الكافرة قبل الدخول. أو بعده انقطع النكاح بينهما حالاً حتى ولو كانت زوجة ذمي لم تدخل في عقد الذمة. بأن كانت وقت العقد معه خارجة عن طاعة المسلمين أما إذا شملها العقد فإنها لا تسبى، وهل إذا تزوج مسلم أصلي كتابية في دار الحرب يصح سبيها أو لا؟ رأيان، فقيل: يصح سبيها، وقيل: لا يصح وهو المعتمد، وهذا بخلاف ما إذا كان الزوج غير مسلم في الأصل بأن كان كتابياً أو وثنياً، ثم أسلم، فإن إسلامه الطارئ لا يحمي زوجته الكتابية من الأسر، ذلك للفرق بين الإسلام الأصلي، والإسلام الطارئ من وجهين أحدهما أن المرأة قصرت في عدم إسلامها معه قبل أن تسبى. ثانيهما: أن الإسلام الأصلي أقوى من الإسلام الطارئ. فإن قلت: لماذا قلتم: إن عقد الذمة إذا شمل الزوجية يحميها من السبي، وقلتم أن إسلام الزوج لا يحميها؟ والجواب: أن الإسلام يخاطب به كل واحد منهما استقلالاً، فلا تتبع الزوجة فيها الزوج بخلاف عقد الذمة، فإنها إن كانت في طاعتنا يشملها، لأنه ليس مقصوراً عليه وحده، فهي تابعة له فيه.

وبهذا نعلم أن إسلام الزوج قبل سبي المرأة لا يمنع عنها السبي، ومتى سبيت انقطعت علاقة الزوجية بينهما في الحال لأنها تصير رقيقة كافرة تحت مسلم وهو ممنوع، ولا ينفع إسلامها بعد ذلك وهذا خلافاً للمالكية القائلين: إذا لم يقع السبي على أحد الزوجين، ثم أسلم قبل سبي الآخر فإن الزوجية لا تنقطع بينهما بشرط أن الزوجة قبل أن تحيض حيضة الاستبراء، إذا كانت هي المسبية، وتكون أمة مسلمة تحت حر مسلم. كما هو موضح في مذهبهم السابق.

وكذا إذا سبيا معاً أو سبي الزوج وحده فإن الزوجية تنقطع بينهما على الفور لأن مجرد السبي يقطع علاقة الزوجية.

الحنابلة : قالوا: لا ينفسخ النكاح باختلاف الدارين مطلقاً، فلا فرق في الأحكام المتقدمة بين أن يكون في دار الإسلام. أو في دار الحرب، أو يكون أحدهما بدار الإسلام والآخر بدار الحرب فإذا هاجرت امرأة الحربي إلى دار الإسلام مسلمة، ولم يهاجر زوجها إليها مسلماً قبل انقضاء عدتها فسخ النكاح بينهما، كما تقدم، وتبين المرأة من زوجها إذا سبيت وحدها، أما إذا سبي الرجل وحده أو سبيا معاً، فلا تبين منه، فوافقوا الحنفية في صورة ما إذا سبيا معاً، أو سبي الرجل وحده، ولم يختلفا في الدار، ووافقوا الشافعية، والمالكية فيما إذا سبيت المرأة وحدها.

وسيأتي تفصيل كل ذلك مع أدلة الجميع في كتاب الجهاد إن شاء الله تعالى.

بينهما إذا ارتد أحدها. أو ارتدا معاً؟ ثانيها: هل ارتداد الزوج كارتداد المرأة في الفسخ، أو لا؟ ثالثها: هل يكون الفسخ طلاقاً بهدم عدد الطلقات الثلاث، أو لا؟ رابعها: هل يرث المرتد من الآخر، أو لا؟ وما حكم تصرفه في حال ردته، خامسها: ما حكم مهر المرأة وعدتها فيما إذا ارتد هو، أو هي؟ سادسها: ما عقاب المرتد منهما؟ سابعها: ما هي الأقوال، أو الأعمال التي توجب الكفر والردة؟

أما الجواب عن هذه الأسئلة فتراه مفصلاً في المذاهب تحت الخط الموضوع أمامك(١).

---

(١) الحنفية: قالوا: أما الجواب عن الأول فإنه إذا ارتد الزوج عن دينه بانت منه زوجته في الحال لأنه لا يحل للكافر أن يستولي على المسلمة بحال من الأحول، ويفرق بينهما عاجلاً بدون قضاء، أما إذا ارتدت الزوجة وحدها فإن في ذلك أقوالاً ثلاثة.

القول الأول: أن ردتها تكون فسخاً للنكاح، وتعزر بالضرب كل ثلاثة أيام بحسب حالها وما يراه الإمام زاجراً لها، وتجبر الإسلام بالحبس إلى أن تسلم أو تموت وهي محبوسة، وإذا أسلمت تمنع من التزوج بغير زوجها، بل تجبر على تجديد النكاح بمهر يسير، رضيت، أو لم ترض، فلكل قاض أن يجدد نكاحها على زوجها، ولو نصف جنيه متى طلب الزوج ذلك، أما إذا سكت أو تركها صريحاً، فإنها تزوج بغيره حينئذ، وهذا القول يعمل به في زماننا إذا أمكن تنفيذه بتمامه فلا يصح أن يعتبر الفسخ وحده، بل لابد من العمل بالتعزير والإجبار على الإسلام وتجديد النكاح فإن تعذر ذلك سقط العمل به.

القول الثاني: إن ردة المرأة لا توجب فسخ النكاح مطلقاً، خصوصاً إذا تعمدت الردة لتتخلص من زوجها، وعلى ذلك فلا فسخ ولا تجديد للنكاح وهذا هو الذي أفتى به علماء بلخ، وهو الذي يجب العمل به في زماننا، فلا يصح للقاضي أن يحيد عنه.

القول الثالث: أن المرأة إذا ارتدت تصير رقيقة مملوكة للمسلمين، فيشتريها زوجها من الحاكم، وإن كان مصرفاً يستحقاً صرفها له بدون ثمن، ولا تعود حرة إلا بالعتق، فلو أسلمت ثانياً لا تعود حرة، ومتى استولى عليها الزوج بعد ذلك ملكها، فله بيعها ما لم تكن قد ولدت منه. وهذا فيه زجر شديد للمرأة عن الردة، على أن العمل به غير ممكن اللّهم إلا في البلد التي لا يزال بها الرق موجوداً، أما إذا ارتدا معاً بحيث سجدا للضم معاً في آن واحد، أو سبق أحدهما الآخر بكلمة الكفر ولكن لم يعلم السابق، فإن نكاحهما يبقى ولا يفسخ، فإذا أسلما معاً دفعة واحدة بقي النكاح بينهما كذلك، أما إذا أسلم أحدهما قبل الآخر فسد النكاح.

أما الجواب عن السؤال الثاني، فهو أن أبا حنيفة يقول: إن الفرقة بينهما لا تكون طلاقاً، بل هي فسخ لا يهدم شيئاً من عدد الطلاق فإذا ارتد الزوج ثم تاب وجدد النكاح عليها لم ينقص ذلك شيئاً مما له من الطلاق، وكذا إذا ارتد ثانياً وجدد النكاح، ثم ارتد ثالثاً، فإن له أن يجدد نكاحها بدون محلل، ولا يقال له: إنك قد طلقتها ثلاثاً بردتك ثلاث مرات، فلا تحل له حتى تنكح زوجاً آخر، وهذا بخلاف ما إذا أسلمت زوجته ثم عرض عليه الإسلام فأبى فإن إباءه الإسلام يعتبر طلاقاً عند أبي حنيفة، كما تقدم، ومحمد يرى أن لا فرق بين الحالتين، فالفسخ فيهما يكون طلاقاً، وأبو يوسف يرى أن الفسخ في الأمرين ليس بطلاق.

ووجهة نظر أبي حنيفة أن الطلاق يتضمن الزوجية، فإنه لا يقع إلا على زوجة، أما الردة فإنها تنافي الزوجية بطبيعتها، فلا يمكن أن تجعل طلاقاً يتضمن زوجية بحال، بخلاف إباء الزوج عن الإسلام، فإنه ليس فيه خروج عن دين الإسلام، فحل محل طلاق المرأة التي أسلمت.

هذا، وإذا ارتدت المرأة ثم طلقها زوجها وهي في العدة وقع الطلاق، فإذا طلقها ثلاثاً وهي في العدة فإنها لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، وذلك لأن تحريمها بالردة لم يكن على التأبيد ألا ترى أنه يرتفع بالإسلام؟ فمتى كانت في العدة كانت علاقتها به قائمة، ولكن يشترط لوقوع الطلاق أن لا تلحق بدار الحرب، فإذا لحقت بدار الحرب فطلقها زوجها ثم عادت مسلمة قبل الحيض. فعنده يقع، وعندها لا يقع، أما الزوج إذا ارتد ولحق بدار الحرب وطلق فإن طلاقه لا يقع، وإذا عاد وهو مسلم ثم طلقها قبل أن تنقضي عدتها فإنه يقع.

وأما الجواب عن الثالث، فإنه إذا ارتد الزوج وورثته المرأة بشرط أن تكون في العدة بلا فرق بين أن تكون ردته في=

= حال مرضـه أو صحته، فـمتى مات الزوج بعـد ردته أو لحق بدار الحرب قبل انقضـاء عدتها فإنهـا ترثه، أما إذا ارتدت في حال صـحتها ثم ماتت. أو لحـقت بدار الحرب قبل انقضـاء عدتها فإن الزوج لا يرثهـا، وإذا ارتدت في حال مرضهـا ثم ماتت، أو لحقت بدار الحـرب فإنه يرثها، والفرق بين الزوج والزوجـة في ذلك أن الزوج جزاؤه على ردته أن يعدم إن لم يتب، فكأنه وهو في صحته مريض مرضاً يفضي إلى الموت لا محالة، فيكون بمنزلة الرجل الذي يطلق زوجته وهو في مرض الموت فراراً من أن ترثه، فلا يسقط طلاقها في هذه الحـالة حقها من الميراث، أما المرأة فلا تجزى على الردة بإعدام إن امتنعت عن العـودة إلى الإسلام كما عرفت من أن جـزاءها الحبس، فلا تكون في حال صحتـها فارة بالردة من ميراث الرجل.

واعلم أن أموال المرتد لا تكون مملوكة له حـال ردته ملكاً تاماً بل ملكاً موقوفاً حتى إذا أسلم عـاد له ملكه التام كما كان قـبل الردة بلا خلاف، أما إذا لم يـسلم بأن قتل أو مات أو لحق بدار الحـرب فإن ملكه يزول عن أمـواله زوالاً تاماً، وعلى هذا لا ينفذ تصرفه فيها بالبيع أو الشراء أو الهبة أو غير ذلك قبل إسلامه، وهذا هو الصحيح، وغيره يرى أن ملكه لا يزول عن ماله إلا بأحد الثلاث المذكـورة من القتل، أو الموت، أو اللحوق، فإذا تصرف قبل ذلك في كل ما فـيه مبادلة مال بمال فإن تصرفه ينفذ، كما سيأتي قريباً.

ثم إذا مات أو قـتل، أو لحق بدار الحرب انتقل مـاله لورثته المسلمين، ويعتـبر إسلامـهم عند القتل، أو الموت، أو اللحوق بدار الحرب، فلو كان له ولد بالغ ارتد معه ولكنه أسلم في الأيام الثـلاثة المضروبة مهلة للمرتد، وبقي مسلماً عند قتل والده، أو لحوقـه بدار الحرب فإنه يرث، ومثل ذلك مـا إذا وطئ أمة مملوكة له بعد ردته فحـملت منه بولد فإن ذلك الولد يرث لأنه كان مسلماً تبعاً لأمه المسلمة، وهذا هو الأصح، وبعضهم يقول: إنه يلزم أن يكون مسلماً وقت الردة، فلو ارتد معه ولده الكبيـر ثم أسلم قبل قتل أبيه فإنه لا يرث، ولكن هذا ضعيف. وليس لورثتـه حق إلا في المال الذي كسبه وهو مسلم. فيقتسمونه بينهم حسب الفريضة الشرعية، ومنهم الزوجة، بعد أن يقضوا منه الدين الذي استدانه وهو مسلم، أما إذا جاءه مال بعـد ردته ، كما إذا ربح مالاً فجأة ، فـإنه لاحق للورثة فيه ، بل يكون فيئا لبـيت مال المسلمين بعد أن يقضى منه الدين الذى استـدانه بعد ردته، وذلك لأنه لا ملك له حال ردته، ثم إن تصرف المرتد قبل إسلامـه منه ما ينفذ باتفاق. ومنه ما لا ينفذ باتفاق، ومنه مـا يوقف باتفاق، ومنه ما هو مختلف في توقفه بين الإمام، وصاحـبيه، فأما الذي ينفذ باتفاق فهو خمسـة:

أحدها: الطلاق في العدة، لما مر قريباً. ثانيها: قبول الهبة، ثالثها: تسليم الشفعة، فإذا طالبه أحد بحقه في الشفعة وسلم فيه فإنه يصح، وهل له أن يأخذ هو شيئاً بالشـفعة بعد ردته وقبل أن يـسلم؟ فقال أبو حنيفة: إنه ليس له الحق ما لم يسلم ويطلب، فإذا لم يسلم ولم يطلب بطل حقه، وقال غـيره إن له الحق في الشفعة. رابعها: الحجر على عبده المأذون، فلو كان له عبد أذنه بتجارة ونحوها فله حق الحجر عليه أثناء ردته. خامسها: الاستيلاء، أي ادعاء ولد الجارية، فإذا جاءت بولد حال ردته وادعاه ثبت نسبه منه، ويرث الولد مع ورثته، وتصير أمه أم ولد.

وأما الذي يبطل باتفاق، فهو خمسة أشيـاء أيضاً - وهي الأمور التي تتوقف على التدين بدين ولو لم يكن سماوياً، كالمجوسية وغيرها .

الأمر الأول: النكاح، فيبطل نكاح المرتد مطلقاً، لأن النكاح إما بين مسلمين. أو بين مسلم وكتابي، أو بين كتابيين، أو وثنيين، والمرتد لا دين له حتى ولو انتقل إلى ديـن الكتابيين لأنه لا يقر عليه، فلا يعتـبر، ولا يخفى أن الوثني له دين وإن لم يكن له كتاب، فلو تزوج المرتد، أو المرتدة وقع العقد باطلاً، ثانيها: الذبح، فذبيحة المرتد لا تؤكل. ثالثها: الصيد فلو اصطاد المرتد كان صيده ميتة. رابعها: الشهادة، فلا تقبل شهادة المرتد ولا تصح. خامسها: الإرث، فلا يرث المرتد بعد ردته ولا يورث عنه مال كسبه بعد ردته أما المال الذي كسبه حال إسلامه فإنه يورث عنه، كما مر قريباً.

وأما الذي يقع موقوفاً باتفاق، فهو أمران: شركة المفاوضة. والتصرف على ولده الصغير، فإذا عقد المرتد مع المسلم عقد شركة مفاوضة في حال ردته وقع موقوفـاً، فإذا أسلم نفذ، وإذا هلك بطل،وأما المختلف في توقفه، فهو كل ما كان مبادلة مال بمال، كالبيع بجميع أنواعه، ومنه الصرف، والسلم والعتق والتدبير، والكتابة، والهبة، والإجارة والوصية، فإن أسلم نفذ كل ذلك باتفاق، وإن هلك، أو لحف بدار الحرب بطل عند أبي حنيفـة، ونفذ عندهما، لأن حقه في تصرفه في ملكه لا يبطل إلا عند هلاكه، كما تقدم.

وبقيت أشياء لم ينصوا عليها، وهي ما إذا أعطي الأمان لحربي، فإنه لا ينفذ ، لأن أمـان الذمي لا ينفذ ، فمثله =

= الحربي من باب أولى، وكذلك لا يكون من العاقلة فلا يعين في دية ولا يعان فيها، لأن ذلك معناه التناصر بين القوم والمرتد لا تناصر بينه وبين المسلمين، فلا ينصر ولا ينصر أما إذا أودع المرتد وديعة عند أحد أو استودعه أحد وديعة فإنه يصح وكذا إذا التقط شيئاً، أو التقط أحد لقطته فإنه تجري عليه أحكامها.

فإذا لحق بدار الحرب ثم عاد مسلماً ووجد ماله باقياً مع ورثته كان له الحق في أخذه منهم بالرضا أو القضاء بشرط أن يكون ذلك المال قائماً بيد الورثة، أما إذا خرج عن ملكهم ببيع ونحوه فإنه قد ضاع عليه، فلا حق له فيه، أما الذي أخذ منه لبيت مال المسلمين، وهو الذي كسبه في حال ردته فإنه لا حق له فيه على أي حال، على أنه إذا لم يكن له وارث وأخذ بيت المال ما كسبه في زمن إسلامه ثم حضر فإن له الحق فيه، لأنه لم يكن فيئاً للمسلمين، لما عرفت من أن الفيء مقصور على المال الذي كسبه في أيام ردته فقط.

وأما الجواب عن السؤال الرابع: فهو ما تقدم فإذا طلقت قبل الدخول كان لها كل المهر سواء كانت الردة من قبلها أو من قبله، لما عرفت أن المهر يتأكد بالدخول والخلوة فلا يقبل السقوط، أما قبل الدخول والخلوة فإن ارتدت هي لم يكن لها شيء، وإن ارتد هو كان لها نصف المهر إذا سمى لها مهراً، فإذا لم يسم لها مهراً كانت لها المتعة، ثم إن كان الزوج هو المرتد بعد الدخول كان لها عليه نفقة العدة، أما إن ارتدت هي فلا نفقة لها وعليها العدة، فإذا هربت إلى دار الحرب فإنه يجوز لزوجها أن يتزوج أختها قبل انقضاء عدتها ؛ لأنها في هذه الحالة تكون كالميتة ، ومتى ماتت الزوجة فإنه يحل للزوج أن يتزوج أختها بدون عدة، فإن عادت مسلمة بعد تزوجه أختها، فإن النكاح لا يفسد باتفاق وإن عادت قبل تزوجها، فقيل: لا يفسد، وقيل: يفسد.

أما الجواب عن السؤال الخامس: فقد عرفت مما قدمناه لك وهو أن المرأة تجزى بالحبس إلى أن ترجع إلى الإسلام، أو تبقى مسجونة حتى تموت، وتعزر بالضرب كل ثلاثة أيام، والرجل يحبس ثلاثة أيام، فإن أسلم وتاب فذاك وإلا قتل، هذا إذا طلب مهلة، أما إذا لم يطلب قتل لساعته، وكيفية إسلامه أن ينطق بالشهادتين ويتبرأ عن الأديان كلها سوى دين الإسلام فإن عاد فعل ذلك وهكذا، ولا يقتل إلا إذا امتنع عن الإسلام على أنه إذا تكرر منه ذلك يسجن ولا يخرج من سجنه حتى يظهر من حاله التوبة وعدم التلاعب، والحاكم في هذه الحالة أن يضربه ضرباً وجيعاً بحيث لا يبلغ به الحد.

أما الجواب عن السؤال السادس فهو، أن كل قول، أو فعل، أو اعتقاد ينافي ما هو معلوم من الدين بالضرورة كان خروجاً عن دين الإسلام، وذلك كمن أنكر فرضية الصلاة، أو الصيام، أو الحج، أو قال: إن المسيح صلب، أو هو ابن الله أو اعتقد أن الله يشبه الحوادث، أو سجد لصنم، أو أهان مصحفاً بإلقائه في قاذورة عمداً، أو سب دين الإسلام، أو حلل حراماً معلوماً من الدين بالضرورة، كشرب الخمر، والزنا، واللواط، ولعب الميسر، وأكل أموال الناس بالباطل، ومن ذلك السرقة، والغش، والخيانة، وتطفيف الكيل والوزن، والاعتداء على أعراض الناس ودمائهم، كالقتل، والقذف، إلى غير ذلك من الأمور التي حرمتها الشريعة الإسلامية تحريماً باتاً، فمن فعل شيئاً من ذلك وهو مستحيل له، أو قال: إنه حلال كان مرتداً عن دين الإسلام، ومثل ذلك ما إذا أنكر نبوة أحد النبيين الذين ذكرهم القرآن الكريم، وأنكر قصة من القصص التي وردت فيه، أو أنكر آية منه، فإن هذا وأمثاله هو الذي يقال إن فاعله، أو قائله مرتد.

ولكن مؤلفي الفتاوى قد ذكروا أموراً كثيرة قالوا عنها: إنها مكفرة، ولكن الواقع غير ذلك لأنها تحتمل التأويل، وكل ما كان كذلك فلا يكون مكفراً، ومن ذلك أن يقول الإنسان بخلق القرآن فقد ذكروا أنه يكفر بهذه العبارة، وهذا غير صحيح، وذلك لأن هذه العبارة تحتمل أن ألفاظ القرآن التي نقرؤها ونتعبد بها مخلوقة لله ولا يقول عاقل إنهما قديمة، وما نقل عن الإمام أحمد كان من باب الأدب والورع، وتحتمل أيضاً ما يقوله المعتزلة من أنه ليس لله صفة زائدة على ذاته يقال لها: الكلام ولكن الله خلق الكلام الذي أسمعه موسى، وخلق القرآن الذي أنزله على محمد، وقد أقاموا البرهان القوي على ذلك، ولم يكفرهم أحد بل كثير من أعلام المسلمين قال: إن رأيهم في ذلك صواب، وتحتمل ما يقوله الكرامية، من أنها حادثة زائدة على الذات قائمة بذاته، وهذا لا يلزم منه الكفر إلا إذا اعتقدوا حدوث الذات لقيام الحوادث بها، أو اعتقدوا أن الله ليس بمتكلم قبل أن يخلق صفة الكلام الحادثة أما إذا اعتقدوا أن الله متكلم بذاته، ثم إذا أراد شيئاً قال: كن وقامت بذاته، ثم ترتب عليها الأثر، فإنهم لا يكفرون، فهذا كل ما يحتمله القول بخلق القرآن، ولا يخفى أنه قابل للتأويل من جميع الجهات.

ومنه ما إذا قال الشخص: أنا مؤمن إن شاء الله، وهذه لا يصح أن يكفر قائلها إلا إذا نطق بها على سبيل الشك بأن كان شاكاً في إيمانه، أما إذا ذكرها تبركاً، أو تفويضاً لله في كل الأمور فإنه لا شيء فيها ، نعم ينبغي للشخص أن لا =

= يأتي بهذه الكلمـة في الأعمال المطلوبة منه جزمـاً كي يكون في حل من عدم فعلها ويوجب شك طـالبها، ومن ذلك أن يقول الإنسـان لشخص لا يمرض: إن الله - لا يفتكره - أو هو منسي من اللّـه، وهذه الكلمة وإن كانت قبـيحة، ولكن صاحبهـا لا يكفر إلا إذا قصد معناها المتبـادر منها، وهو أنه يجوز على الله النسيان، أمـا إذا كان غرضه أن الله لا يحب هذا الرجل الذي لا يمرض فلا يكفر ذنوبه بالمرض فإنه لا يكفر، وإن كان قائلها جاهلاً ينبغي لمن سمعه من العارفين أن يعلمه ما يقول.

فهذه أمثلة مما ذكره مؤلفو الفتاوى. فينبغي النظر فيما ذكروه على هذا الوجه.

وبالجملة فـالمحققون من الحنفـية صرحوا بأنه لا يجـوز تكفير المسلم إلا إذا لم يمكن تأويل كلامـه، فلو قال: كلمة تحتمل الإيمان من وجه. والكفر من وجـوه تحمل على الإيمان حتى قالوا: إذا قال كلمة أو عمل عملا يستلزم ظاهره الكفر ولكن وجدت رواية ضعيفة يحمل بها على الإيمان لا يصح المبادرة بتكفيره، نعم إذا فعل ما لا يمكن حمله على الإيمان كأن مزق مصحفـاً وألقاه على الأرض لغيظ أو غضب من حالة عصبـية وهو مؤمن فإنه يؤاخذ به مع اعتقاده بالنـسبة لزوجته، لأن بينونتها منه بذلك حق من حقـوقها، ولا يمكن للقاضي أن يدخل إلى ما في نفسـه، بل لا بد من مـعاملته بظاهر أمره في حق هذه المرأة، أما الذي يمكن تأويله فإن فاعله أو قائله يؤمر بالتوبة والاستغفار وتجديد عقد زوجته احتياطاً، فإن أبت فلا تمكن من غرضها، ولا تجبر على التجديد.

ومن سب دين مـسلم فإنه يحمل على أمرين: أحدهما سب نفس الشخص وأخلاقه التي يتخلق بها، ومن أراد ذلك فإنه لا يكفر. ثانيها: سب نفس الدين وتحقيره، ومن أراد ذلك فإنه يكفـر، وبذلك لا يمكن الجزم بتكفير من شـتم الدين، فلا يترتب عليه أحكام المرتدين.

ومن سب النبي ﷺ صريحاً، أو عـرض بمقامه الكريم، أو سب نبيـاً من الأنبياء، أو سب جبريل ومـيكائيل، فقد اختلف فيه قولين: أحدهما أنه يقتل حداً ولا تقبل توبته، كما يقول المالكية ثانيها: أن حكمه حكم المرتد الذي سب خالقه، فإن تاب وإلا قتل، وهذا هو المذهب الذي عليه المعمول، وإن كـان سب الرسول ﷺ من أشنع الجرائم وأقبحها وأن الذي يقدم عليه وعنده مثقال ذرة من العقل لا يرجى منه خير فإعدامه خير من بقائه.

أما السـحر، فإن تعريفه الذي عرفه المالكية يجعل الحكم في أمره واضحاً، فإنه إن كان مشتملاً على عبارات أو عمال مكفرة فإن صاحبها يكفر بها بلا كلام وإلا فإن ترتب عليه ضرر كان حراماً يكفر مستحله، وإلا شيء فيه، ولا فرق بين أن تكون الآثار المترتبة عليـه حقيقيـة أو تكون خيالاً، لأن الحكم في هذه الحالة على الأقوال والأفـعال الصادرة من المكلف، وكل ما ذكر في كتب الحنفيـة خاصاً بالسـحر لا يخرج عن هذا، وكذلك ما نقل عن الشافعـية، وقد صرح بعض المحققين من الحنفية أنه ينبغي العمل بمذهب الشافعية في هذا الموضوع، وهو لا يخرج عن هذا.

المالكية: قالوا: في الجواب عن الأول والثاني: إذا ارتد الزوج فرق بينه وبين زوجتـه، أما إذا ارتدت هي فإن قامت القرائن على أن غرضها الاحتيال على الخلاص منه فـإنها لا تبين منه، بل تعامل بنقيض قصدها، فإذا ارتد الزوج ليخلص من زوجته فإنه يعامل بقصده وتبين منه، وذلك لأن بيده طلاقها، فما كان أغناه عن الردة ليخلص منها.

أما الجواب عن الثالث وهو: هل الفراق بالردة فسخ، أو طلاق؟ فإن فيه أقوالاً ثلاثة: أحدهما: أن الردة نفسها طلاق بائن. فمـتى ارتد بانت منه امرأته، كـما لو طلقهـا طلاقاً بائناً، ويجب التفـريق بينهمـا فوراً، وهذا هو المشهـور. القول الثاني. إن الردة طلاق رجعي، وعلى القـول الثاني أنه إذا تاب وهي في العدة يراجعها بدون عقـد جديد، أما على القول الأول فلابد من تجديد العقد. القول الثالث: أن الردة فـسخ لا طلاق، والفرق بين القول الثالث والقولين الأولين، أن القول الثالث يقتضي بقاء الطلقات الثلاث بيد الزوج إن تاب ورجع لـها، أما على القول فإن عدد الطلاق ينقص بالردة كما بيناه في مذهب الحنفية.

وأما الجـواب عن الـسؤال الرابع: وهو ميـراث المرتد، فهـو أن المرتد لا مال له لأن الردة توجب الحجـر على المرتد فبمجرد ردته يحجر عليه الإمام أو نائبه، ويحول بينه وبين مـاله والتصرف فيه، ثم يطعمه منه بقدر الحاجة، ولا ينفق منه على أولاده ولا على زوجته لأنه يعتـبر في هذه الحالة معسراً، ثم يستتاب، فـإن تاب ورجع إلى الإسلام يرفع عنه الحجر ويخلى بينه وبين ماله على المشهور، فيتصرف فيه كما كان قبل ارتداده، أما إذا أصرع على ردته وقتل كافراً فإن ماله يصير فيئاً لبيت مال المـسلمين ولا يرثه أحد.

وأمـا الجـواب عـن السؤال الخامس ، فـهو أنه إذا ارتد قبـل دخـوله بالمرأة، فلها نصف المهر على القول بأن الردة =

. . . .

= طلاق، أما على القول بأنها فسخ فلا صداق لها، كما إذا كانت الردة من قبلها. أما بعد الدخول فلها كل المهر لأنه يتأكد بالدخول ولا يسقط.

وأما الجواب عن السؤال السادس، فهو أن المرتد سواء كان رجلاً أو امرأة يجب أن يطلب منه الحاكم أن يتوب، ويمهله مدة ثلاثة أيام من غير ضرب أو معاقبة بتجويع وتعطيش، فإن تاب برجوعه إلى الإسلام فلا يقتل، وإن لم يتب حتى مضت الأيام الثلاثة بغروب اليوم الثالث قتل، ذكراً كان أو أنثى، حراً كان أو رقاً، فلا يقر على كفره بجزية، بخلاف أما إذا كان على غير دين الإسلام بحسب الأصل، فإنه يقر بالجزية، ولو ارتد أهل مدينة استتيبوا ثلاثة أيام فإن لم يتوبوا فإنهم يقتلون، ولا يسبون، ولا يرقون، ثم إن المرأة المتزوجة تستبرأ بحيضة قبل قتلها، لجواز أن تكون حاملاً. واستبراء الحرة هنا عدة لها، فعدة المرتدة حيضة واحدة، أما إذا ارتد هو وهي مسلمة فإن عدتها كغيرها، وذلك لأن الحيضة يثبت بها أنها غير حامل، وما زاد على ذلك فهو أمر تعبدي، والمرتدة ليست أهلاً للتعبد، بخلاف ما إذا كانت مسلمة والمرتد زوجها وقد علمت أن زوجة المرتد لا نفقة لها عليه لأنه لا مال في حال ردته.

وأما الجواب عن السؤال السابع: فإن المالكية قالوا: إن ما يوجب الردة ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

الأول: أن يقول كلمة كفر صريحة كقوله: إنه كفر بالله، أو برسول الله، أو بالقرآن، أو يقول: إن الإله اثنان، أو ثلاثة، أو المسيح ابن الله، أو عزير ابن الله.

الثاني: أن يقول لفظاً يستلزم الكفر استلزاماً ظاهراً، وذلك كأن ينكر شيئاً معلوماً من الدين بالضرورة، كفرضية الصلاة، فإنه وإن لم يكن كفراً صريحاً ولكنه يستلزم تكذيب القرآن أو تكذيب رسول الله ﷺ، أو يقول: إن الله جسم متحيز في مكان، لأن ذلك يستلزم أن يكون الإله محتاجاً للمكان، والمحتاج حادث لا قديم، ومن ذلك ما إذا أحل حراماً معلوماً من الدين بالضرورة، كشرب الخمر، والزنا، واللواط، وأكل أموال الناس بالباطل وغير ذلك.

الثالث: أن يفعل أمراً يستلزم الكفر استلزاماً بيناً، كأن يرمي مصحفاً أو بعضه، ولو آية في شيء مستقذر تعافه النفس، ولو طاهراً، كالبصاق، والمخاط، ويلطخه به، بأن يبصق عليه، أو يراه ملطخاً بالأقذار وهو قادر على إزالتها عنه فلم يفعل وتركه استخفافاً وتحقيراً، فمدار الكفر على الاستخفاف والتحقير، ولكن يحرم أن يفعل ما في صورة التحقير وإن لم يقصده، كأن يبل أصبعه بالبصاق ليسهل به تقليب ورق المصحف، ومن الفعل المستلزم للكفر شد الزنار وهو حزام خاص به أشكال مختلفة يشد به النصارى وسطهم ليمتازوا به عن غيرهم، فإذا لبسه المسلم فإنه يكفر بشروط.

الشرط الأول: أن يلبسه محبة لدينهم وميلاً لأهله، فيكون معنى لبسه لهم خروجاً من جماعة المسلمين إلى جماعة الكافرين، فإذا لبسه لغرض آخر غير ذلك، كأن لبسه هازلاً. أو نحو ذلك. فإنه لا يكفر، ولكن يحرم عليه فعل ذلك.

الشرط الثاني: أن لا تضطره الضرورة إلى لبسه، كما إذا وجد في بلادهم لضرورة، ولم يجد لباساً سواه.

الشرط الثالث: أن ينضم إلى لبسه عمل آخر من أعمال ديانتهم، كمشي إلى الكنيسة، أو تعظيم للصليب، أو نحو ذلك فإن لبسه ولم يفعل ذلك فإنه لا يكفر على الراجح، ومثل الزنار في حكم لبس كل ما يختص بالكافر من الملابس.

هذا، وقد ذكر المالكية وراء ذلك أموراً مكفرة: منها القول بقدم العالم بالزمان، فإن ذلك يقتضي أن يكون مكرهاً على إيجاد العالم لأنه يكون علة فيه، والعلة مكرهة على إيجاد معلولها، ووصف الإله بالإكراه نقص، ومن وصف الإله بصفة نقص فقد كفر، وظاهر كلامهم أن من قال كلمة لا يقصد بها نقصاً فإنه لا يكفر. ومنها السحر، فإنه يوجب الكفر، وقد اختلفوا في تفسيره وحكمه، فقال بعضهم: إنه كلام مؤلف يعظم به غير الله تعالى، وتنسب إليه مقادير الكائنات، وهو بهذا المعنى ردة ظاهرة، وذلك لأن المراد بالكلام العبارات التي يقولها الساحر تعظيماً للشياطين ويوقع في عقائد الناس أو هو يعتقد، أنها هي المؤثرة في الكائنات، ومن ذلك ما يفعله بعض فاسدي الأخلاق المدعين للسحر من وضع المصحف تحت قدمه عند قضاء حاجته، أو إهانة الملائكة بالسب، فإن ذلك من أشنع الكفر وأرذله، وقال بعضهم في تفسيره: إنه أمر خارق للعادة ينشأ عن سبب معتاد، وقوله: عن سبب معتاد أخرج به المعجزة والكرامة، لأن سببهما غير معتاد، وعلى هذا إن كان السبب هو العبارات الفاحشة التي يعظم بها الشياطين والأعمال المنكرة التي يهان بها الدين فإنه يكون ردة قبيحة بلا كلام، وإن كان بالعبارات الخالية من ذلك، كالأسماء الإلهيه ونحوها، فإنه يفصل فيه إن ترتب عليه ضرر لمظلوم غافل. أو إساءة إلى بريء في نفس، أو مال، فإنه يكون محرماً ويؤدب فاعله، وإلا فلا.

وعلى هذا يكون السحر المكفر هو العبارات، أو الأفعال الشاذة التي ذكرناها، بقطع النظر عما يترتب عليها من =

= الآثار الضارة، فهي بطبيعتها من أقبح أنواع الكفر. كما ذكرنا، أما الأضرار التي تترتب على السحر الذي يكون بالوسائل الصحيحة، كالأسماء الإلهية والأعمال الخالية من سب الدين أو إهانته، فإنها توجب تأثيم فاعلها إثماً كبيراً إن ترتب عليها ضرر، وإذا ظهر أمره يؤدب، وهذا المعنى المراد للفقهاء من السحر واضح جلي لا يحتاج إلى كبير فلسفة في بيان معنى السحر ووسائله، ولعل هذا المراد بقوله تعالى: ﴿وَلَكِنَّ الشَّيَاطِينَ كَفَرُوا يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ﴾ [البقرة: ١٠٢] فالمراد بالسحر العبارات الفاسدة، والأعمال المنكرة التي ترضي الشياطين، فتعمل من الخبائث ما هو داخل تحت قدرتها.

وأما حكم الساحر الكافر فقد اختلف فيه على قولين: أحدهما أن يقتل حداً لا كفراً، كالزنديق، ومعنى ذلك أنه لا يستتاب، وإذا تاب لا تقبل توبته، لأن الزنديق - وهو من يظهر الإسلام ويبطن الكفر - لا تقبل توبته، وميراثه لورثته المسلمين، بخلاف المرتد، كما تقدم. ثانيهما: أنه إذا أظهر السحر طلب منه التوبة والرجوع إلى الإسلام، كالمرتد، فإن أبى قتل، ولا يقتل حتى يثبت أنه قال أو فعل سحراً مكفراً، ولا يقتله إلا الإمام.

واعلم أن الزنديق الذي لا تقبل توبته هو الذي يخفي الكفر، كالمنافق، ثم يطلع عليه الشهود العدول وهو غافل، أما الذي يظهر زندقته ويجيء تائباً وحده فإن توبته تقبل، والفرق ظاهر، لأنه في الحالة الأولى لا يمكن الوثوق به إذ لعله يظهر التوبة في العلانية وهو مستمر على حاله في السر.

ومن الأمور المكفرة التي لا تقبل التوبة عند المالكية سب النبيّ ﷺ، أو التعريض بمقامه الكريم، ولا ينفع فيه أن يقول: إنه لم يتعمد. أو كان غضباناً فلا يدري، أو كان متهوراً في كلامه فسبق لسانه، أو غير ذلك، فمن وقع منه شيء من ذلك قتل حداً لا كفراً، فلا يسقط عنه القتل بالتوبة والرجوع إلى الإسلام، لأن سب النبيّ ﷺ جزاؤه الإعدام حداً، والحدود لا تسقط بالتوبة، ومثل ذلك ما إذا سب معصوماً من الأنبياء والمرسلين والملائكة، وإذا سب هؤلاء اليهودي، أو النصراني فإنه يقتل أيضاً ما لم يسلم، لأن الإسلام يجب ما قبله، أما من سب من لم يجمع على نبوته، أو على كونه من الملائكة، كهاروت وماروت، ومريم وآسية وذي القرنين ولقمان وخالد بن سنان، فلا يكفر ولكن يؤدب لأنه فعل محرماً.

الشافعية: قالوا: في الجواب عن الأول، والثاني: إذا ارتد الزوجان، أو أحدهما فلا يخلو إما أن تكون الردة قبل الدخول، أو بعد الدخول، فإن كانت قبل الدخول انقطع النكاح بينهما حالاً لعدم تأكيد النكاح بالدخول، وإن كانت بعد الدخول، فإن النكاح لا ينقطع حالاً فتقف الفرقة بينهما، فإن أسلما، أو أسلم المرتد منهما قبل انقضاء عدة المرأة دام النكاح بينهما وإلا انقطع النكاح من حين الردة، سواء أسلما بعد انقضاء العدة، أو أسلما في نهاية جزء منها بحيث يكون الإسلام مقارناً لانقضاء العدة، أو يسلما، ولا فرق في ذلك بين أن تكون المرتدة الزوجة، أو يكون المرتد الزوج، وليس معنى هذا أنهما يؤخران حتى تنقضي عدة الزوجية كلا، فإنك ستعلم أنهما يعاقبان على الردة فوراً، بل هذه صورة فرضية، بمعنى أنه لو فرض بقاؤهما من غير قتل، أو إسلام إلى قبل انقضاء العدة وأسلما بقي النكاح بينهما مستمراً، والمراد بالدخول هنا الوطء، سواء كان في القبل أو الدبر، أو ما يقوم مقامه، وهو إدخال مني الرجل في فرجها بغير وطء كأنبوبة ونحوها، ولا يلزم من عدم انقطاع النكاح بقاء ملك النكاح كما هو بحيث يحل وطؤها كلا، بل يحرم وذلك لتزلزل ملك النكاح بالردة، ولكن لا يحدان بالوطء في هذه الحالة لشبهة بقاء العقد، بل يعزران لارتكاب الحرام، ويجب العدة من أول هذا الوطء. وكذلك يقف تصرف الزوج المتعلق بعقد الزواج من ظهار، أو إيلاء، أو طلاق، فإن أسلما قبل انقضاء العدة نفذ وإلا فلا، وإذا ارتدت المرأة لا يكون لها حق في نفقة العدة حتى ولو أسلمت في أثنائها، أما إذا ارتد الزوج كان لها الحق في النفقة، ولا يحل لأحد أن يتزوج المرتدة، سواء كان مسلماً، أو غيره.

وأما الجواب عن السؤال الثالث، فهو أن الردة فسخ لا طلاق، فلا تنقص عدد الطلاق الثلاث على أي حال.

وأما الجواب عن السؤال الرابع، فهو أن المرتد لا يورث، فإذا ارتد أصبح ملكه للمال موقوفاً، فإن هلك وهو مرتد زال ملكه نهائياً، وإن أسلم لم يزل ملكه عنه، فيظهر زوال الملك بالهلاك وهو مرتد، ويظهر عدمه بالإسلام، وإذا هلك وهو مرتد أصبح ماله فيئاً لبيت مال المسلمين، لا فرق في ذلك بين أن يكون قد كسبه في زمن إسلامه، أو كسبه بعد ردته، خلافاً للحنفية، ووفاقاً للمالكية، ويقضي دينه الذي استدانه قبل الردة، ويدفع منه بدل ما أتلفه فيها، وتعطى مؤنة أولاده وأزواجه، ويطعم منه هو قبل هلاكه، أما تصرفه فإن كان في أمر لم يقبل التعليق، كالبيع، والرهن فإنه يقع باطلاً، وإن كان في أمر يقبل، كالوصية، فإنه يقع موقوفاً، فإن أسلم نفذ وإلا بطل، كما ذكرنا في طلاقه، وظهاره، وتحرم ذبيحته بخلاف ما إذا كان كافراً بحسب الأصل فإنها لا تحرم، وكما أنه لا يورث فكذلك لا يرث حتى ولو أسلم بعد الردة. =

. . . .

= أما الجواب عن السؤال الخامس، فهو معلوم مما تقدم، وهو إن طلقها قبل الدخول وكانت الردة من قبلها فلا شيء لها وإن كانت من قبله فلها نصف المهر، وأما بعد الدخول فإن المهر لا يسقط بأي حال، وقد تقدم ذلك مفصلاً في مباحث الصداق.

وأما الجواب عن السؤال السادس، فهو أن المرتد يطلب منه أن يتوب حالاً بدون إمهال فإن لم يتب ويرجع إلى الإسلام يأمر الإمام بضرب عنقه ، وكيفية توبته أن يأتي بالشهادتين متواليتين بأن يقول: أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً رسول الله، أو يقول: أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، فإن واو العطف تقوم مقام تكرر الشهادة، ولا يكفي أن يقول: لا إله إلا الله محمد رسول الله.

وأما الجواب عن السؤال السابع، فهو أن كل ما ينافي الإسلام ويقطعه، سواء كان قولاً، أو فعلاً، أو نية، فإنه يكون ردة يجرى عليها فاعلها الجزاء المتقدم، لا فرق بين أن يصدر عنه ذلك استهزاءً، أو عناداً، أو اعتقاداً، فمثال القول أن يقول: الله ثالث ثلاثة، أو يقول كلمة عيب في حق الذات العلية، أو في حق رسول الله، أو نحو ذلك، ومن ذلك ما إذا قال لمسلم: يا كافر وأراد رميه بالكفر حقيقة، لأن من كفر مسلماً كفر، ومثال الفعل أن يسجد لصنم، أو يلقي مصحفاً في قاذورة ولو ظاهرة، ولو آية منه، وكذا إذا ألقى كتاباً شرعياً بقصد السخرية والاستهزاء، ولا يضر أن يمسح اللوح بالبصاق، كما يفعل صبية المكاتب لأن الغرض من هذا تسهيل المسح، ومثال الردة بالنية أن يعزم على الكفر بعد ساعة، أو غد، فإنه بذلك يكفر فوراً، فإن تاب عاد له إسلامه كما كان، حتى ولو كان بسبب التعريض بمقام الرسول الكريم، خلافاً للمالكية، ووفاقاً للحنفية وإذا قامت قرينة على أنه لا يقصد الاستهزاء، كما إذا كان خائفاً، أو سبق لسانه، أو كان غافلاً فإنه لا يكفر، وإذا سجد لمخلوق، فإن كان يقصد تعظيمه كتعظيم الإله فإنه يكفر، وإلا فلا، ولا شيء في التحية بالانحناء ونحوها. لأن الغرض من هذا مجرد الاحترام لا العبادة.

وأما السحر، فهو عبارة عن التكلم بعبارات، أو القيام بأعمال تنشأ عنها أمور خارقة للعادة، كما عرفه المالكية، وهو أمر حقيقي لا خيالي، فإن الواقع يؤيد ذلك، خلافاً لمن قال: إنه خيالي، فليس في العالم شيء من هذا القبيل، وعلى كل حال فالنظر إما أن يكون إلى آثاره، أو إلى العبارات والأفعال التي تترتب عليها تلك الآثار، فإن كانت هذه العبارات وتلك الأفعال مكفرة كان السحر كفراً، وإن كانت الآثار المترتبة عليها ضارة بالناس كانت حراماً وينبغي أن يكون هذا المعنى متفقاً عليه، وهو حسن.

الحنابلة: قالوا: في الجواب عن السؤال الأول، والثاني، هو أنه إذا ارتد الزوجان معاً فلم يسبق أحدهما الآخر، بأن سجدا لصنم. أو صليب في آن واحد، فإن وقع ذلك قبل الدخول انفسخ النكاح، وكذلك إذا ارتد أحدهما دون الآخر، وإن وقع ذلك بعد الدخول، وقعت الفرقة بينهما فلا ينقطع النكاح إلا إذا انقضت العدة، فإن عاد المرتد إلى الإسلام قبل انقضائها، فالنكاح باق على حاله، وإلا تبين فسخه من وقت الردة، ويمنع الزوج من وطئها لأن ههنا حالتين: حالة إباحة بعقد الزواج، وحالة حظر بالردة، فتغلب حالة الحظر على حالة الإباحة.

فإن وطئها الزوج في حال وقف النكاح فإنه لا يحد لشبهة الإباحة ولا كفارة عليه، ولكن يعزر لأنه فعل معصية لا حد لها ولا كفارة، فيكون جزاؤه التعزير، ثم إن ارتدت هي وحدها فلا نفقة لها، أما إذا ارتد هو فعليه نفقتها، ومثل ذلك ما إذا ارتدا معاً.

وأما الجواب عن الثالث، فإن الردة فسخ لا طلاق كما هو ظاهر.

وأما الجواب عن الرابع، فإن مال المرتد يقف بالردة ولكن لم يزل ملكه عنه، وإنما يحجر عليه، فلا يصح له أن يتصرف فيه ببيع، وهبة، ووقف، وإجارة، فإن هلك قبل الإسلام أصبح ماله فيئاً للمسلمين، ولكن يقضى منه دينه، فلا يرثه أحد وإن رجع إلى الإسلام رفع الحجر عنه وأصبح ماله كما كان وينفق من ماله عليه، وعلى من تلزمه نفقته في حال وقفه، وكما أن المرتد لا يورث فكذلك لا يرث من باب أولى، إذا أسلم قبل الميراث، فإنه يرث، ثم إن المرتد يصح له أن يملك في حال ردته، كما إذا وهب له أحد شيئاً كغيره، ويكون حكم ما ملكه كحكم ماله الأصلي فيوقف إلى أن يسلم.

وأما الجواب عن السؤال الخامس، فهو أن المهر قبل الدخول يسقط إن كانت الردة من قبلها بأن ارتدت وحدها. أو ارتدت مع زوجها وإن كانت الردة من قبله هو كان لها نصف المهر، أما بعد الدخول فلا يسقط شيء من المهر، سواء كانت الردة من قبلها أو من قبله، كما مر، وتطالب به إن لم تكن قد قبضته. =

مباحث القسم بين الزوجات في المبيت والنفقة ونحوهما

تعريفه

القسم - بفتح القاف - معناه لغة مصدر قسم قسماً، كضرب ضرباً، أي فرق الأنصباء وأعطى كل واحد نصيباً، أما القسم - بكسر القاف - فهو نفس النصيب، يقال: هذا قسمي من الأرض أو الزرع أو الحب، أي نصيبي وحصتي، ويجمع بالكسر على أقسام، كحمل وأحمال.

وأما معناه في اصطلاح الفقهاء، فهو العدل بين الزوجات في البيتوتة ولو كتابية مع مسلمة، فإن كن كلهن حرائر سوى بينهن بحيث يبيت عند كل واحدة مثل ما يبيت عند ضرتها، وإن كان بينهن أمة[(١)]، فللحرة ضعف ما للأمة بأن يبيت عند الحرة ليلتين وعند الأمة ليلة، وهكذا، أما النفقة من مأكول، ومشروب، وملبوس، وسكنى فلا تجب التسوية بينهن فيها، بل يجب لكل واحدة منهن نفقة مثلها اللائقة بحالها، فلا يحل الجور على واحدة منهن في ذلك، بحيث لو أنقص واحدة منهن عن نفقة مثلها كان حراماً عليه، ثم بعد أن يعطي كل واحدة منهن حقها اللائق بها جاز له أن يميز ضرتها بما يحب، لأنه في هذه الحالة يكون متبرعاً، ولكن ينبغي أن ينظر إلى ما عساه أن يترتب على ذلك من فساد وفتن، فإن كان ذلك يفضي إلى شقاق بين الأسرة، وتولد الأحقاد والضغائن بينها وإيجاد النفرة والعداوة بين الأولاد، فإنه لا يجوز له أن يفعله وإلا فإنه يجوز[(٢)].

= هذا، وإذا وطئ المرتد زوجته بعد ردته وقبل أن يسلم كان لها مهر المثل بذلك الوطء إن دام الزوج على الردة، أما إذا أسلم فلا شيء لها.

أما الجواب عن السادس، فهو أن عقاب المرتد، سواء كان رجلاً، أو امرأة القتل إن لم يتب ويرجع إلى الإسلام، لقوله ﷺ: **«من بدل دينه فاقتلوه»** رواه الجماعة إلا مسلماً، وتطلب منه التوبة مدة ثلاثة أيام، ثم يقتل بعدها إن أبى.

أما الجواب عن السؤال الأخير، فإن الأمور المكفرة تنقسم إلى قسمين: أحدهما أقوال تقتضي الخروج من الإسلام، كأن يقول: الله ثالث ثلاثة. أو يقول: إنه يعبد الصنم. أو يعبد البشر، أو البقر، أو يقول: إن الله غير موجود، أو يقول: إن إبراهيم ليس برسول، ومثل ذلك ما إذا أنكر رسالة رسول ذكره القرآن الكريم، أو قال: إن الله لم ينزل توراة، ولا إنجيلاً، أما إذا قال: إن التوراة والإنجيل اللذين من عند الله فقدتا ولم يبق منهما شيء، فهو صحيح لا شيء فيه، أو قال: إن الإنسان لا يبعث، وأنكر شيئاً معلوماً من الدين بالضرورة، كاملاً، كالصلاة والصيام، والحج، والزكاة، أو أحل حراماً، كالزنا، واللواط، فإن كل ذلك أقوال توجب الردة. ثانيتهما: أفعال كذلك، ومنها أن يسجد لصنم أو يلقي مصحفاً في قاذورة ونحو ذلك، أما لبس الزنار ونحوه من ملابسهم الخاصة فإنها حرام لا تكفر، متى كان فاعلها يقر لله بالوحدانية ولرسوله بالرسالة، ومثل ذلك ما إذا لبس صليباً لا بقصد التعظيم.

ومن استحل حراماً وهو يتأوله فإنه لا يكفر، كالخوارج الذين استحلوا قتل علي فإنهم لا يكفرون لاعتقادهم أن ذلك يوجب الزلفى إلى الله ويرفع المشاكل بين المسلمين، وكذلك لا يكفر من حكم كفراً سمعه.

ولا تقبل توبة من سب الله تعالى، أو سب رسولاً، أو ملكاً صريحاً، بل يقتل حداً، وفاقاً للمالكية، وخلافاً للشافعية، والحنفية، وكذا لا تقبل توبة الزنديق، وهو من أظهر الإسلام وأبطن الكفر، على أن القائلين بعدم قبول توبة هؤلاء قد أجمعوا على أن التوبة تنفعهم في الآخرة إن كانوا فيها مخلصين. وكذلك لا تقبل توبة من تكررت ردته.

(١) المالكية: قالوا: الزوجة الأمة كالحرة في البيتوتة فلها مثلها.

(٢) الحنفية: قالوا لهم رأيان في ذلك، فبعضهم يرى أن المعتبر في النفقة حال الزوج، بقطع النظر عن الزوجات، وعلى هذا يجب أن يسوي بين الزوجات في النفقة أيضاً، والمراد بالنفقة ما يشمل المأكول، والمشروب، والملبوس والسكنى، وبعضهم يقول: إن المعتبر في النفقة حال الزوجين معاً، فتقدر النفقة بحسب مقدرة الزوج، ثم توزع عليهن بحسب حالهن، فيعطى للفقيرة أقل من الغنية، فالتسوية غير مطلوبة حتماً، فإذا سوى بينهن برضائهن فذاك، وإلا قدرت للمرأة =

حكم القسم ودليله وشرطه

والقسم المذكور واجب، فيفترض على كل واحد مستكمل للشروط الآتية أن يقسم بين زوجاته في البيتوتة، ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً ﴾ [النساء: ٣] فقد أمر الله سبحانه بالاقتصار على الزوجة الواحدة عند الخوف من عدم العدل، فدل ذلك على أن إقامة العدل واجبة، سواء قلنا: إن الاقتصار على الواحدة عند الخوف من إقامة العدل واجب، كما هو الصحيح أو قلنا: إنه مندوب، أما الأول فظاهر، لأنه إذا كان مجرد الخوف من إقامة العدل بين الاثنتين جعل الجمع بينهما محرماً فتكون إقامة العدل بينهما واجبة فلا تردد، أما الثاني فلأنه إذا كان مجرد الخوف من إقامة العدل جعل الجمع بين الزوجات مكروهاً كان العدل بينهن واجباً، لأن الذي يخاف المكلف من تركه إنما هو الواجب، إذ لو كانت إقامة العدل بينهن مندوبة لما خاف أحد من تركها، لأن الإنسان يخاف من العقاب، والمندوب لا عقاب عليه.

وأما شروطه فثلاثة:

أحدها: العقل، فلا يجب القسم على المجنون، أما المجنونة فإنه يجب لها القسم إذا كانت هادئة قائمة بمنزل زوجها بحيث يمكن وطؤها، وإلا فلا.

ثانيها: أن يكون مراهقاً [(١)] يمكنه أن يطأ وتلتذ به النساء، فإن كان طفلاً فإنه لا يجب عليه القسم، وكذا إذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء، فإنه لا يجب لها القسم. أما التي تطيق فإنه يجب لها، كالكبيرة بلا فرق، فإن جار المراهق كان إثمه على وليه لأنه هو الذي زوجه، وهو الذي احتمل مسؤوليته في ذلك، فعليه أن يدور به على نسائه ليعدل بينهن.

ثالثها[(٢)]: أن تكون المرأة غير ناشزة، فلو كانت خارجة عن طاعة زوجها فلا حق لها في القسم.

ولا يسقط القسم وجود مانع يمنع الوطء، سواء كان قائماً بالمرأة، كحيض. أو نفاس. أو رتق. أو مرض. أو كان قائماً بالرجل، كما إذا كان مجبوباً. أو عنيناً. أو مريضاً، لأن الغرض من المبيت الأنس لا الوطء، لما عرفت من أن الوطء غير لازم فإذا كان مريضاً مرضاً لا يستطيع معه الانتقال أقام عند من يستريح لتمريضها وخدمتها.

مبحث لا تجب المساواة بين الزوجين في الحب القلبي وما يترتب عليه من شهوة

كما لا تجب التسوية في النفقة كذلك لا تجب في الوطء والميل القلبي، لأن ذلك ليس في اختيار الإنسان، وإنما هو تابع لحالة طبيعية، فقد تنبعث شهوته إلى واحدة دون الأخرى، وقد يتعلق قلبه بواحدة من حيث لا يدري، وهذا هو معنى قوله تعالى: ﴿وَلَن تَسْتَطِيعُوا أَن تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ﴾ [النساء: ١٢٩]، فالمراد نفي الاستطاعة التي ليست في اختيار الإنسان من المحبة القلبية وما يترتب

= الغنية نفقة أكثر من نفقة الفقيرة، وهذا القول هو المعتمد، وعليه فلا يكون فرق بين الحنفية وبين غيرهم، لأن الغرض انتفاء الجور وإعطاء كل واحدة حقها اللائق بها بدون جور ، ومتى أدى لكل منهن حقها فإنه يكون حراً في زيادة من يشاء منهن بعد ذلك.

المالكية: لهم رأيان في الزيادة، فإذا أعطى لكل واحدة منهن حقها في نفقة مثلها، ثم وسع على واحدة منهن دون الأخرى بعد ذلك، فقيل: يصح، وقيل: لا، والمعتمد أنه يصح، وهو المعروف في مذهب مالك.

(١) المالكية: قالوا: يشترط أن يكون الزوج بالغاً، أما الزوجة فلا يشترط لها البلوغ، بل يكفي أن تكون مطيقة للوطء، كما هو الحكم عند غيرهم.

(٢) الحنفية: زادوا شرطاً رابعاً، وهو أن لا يكون مسافراً فلا قسم في السفر كما يأتي قريباً.

عليها من استمتاع. أما ما عدا ذلك من إقـامة العدل في المبيت وإعطاء كل واحدة نفقة مثلها بدون جور فإنه مستطاع من كل أحد، فلذا كان ﷺ يتحرى الدقة في العدل بين نسائه في هذا ويقول: «**اللّهم إن هذا قسمي فيمـا أملك فلا تلمني فيما لا أملك**» ولكن ليس معنى هذا أن الرجل يترك إحدى زوجاته بدون وطء فيعرضها للخنا والفساد، فإنه إن فعل ذلك فقد ارتكب إثماً، بل يجب على الزوج أن يعف زوجته ويصرفهـا عن التعلق بغيره، وإن لم يسـتطع وجب عليه أن يسرحهـا، وهل للزوجة الحق في طلب إعفافها؟ وإذا طالبتـه فهل يقدر لها القاضي قدراً معيناً؟ وكذلك هل لها أن تشكو كثـرة استعمالها إذا تضررت منه؟ وهل يقدر القاضي له قدراً معيناً أو لا، في ذلك تفاصيل المذاهب (١) .

---

(١) الحنفية: قالوا: إذا كان الرجل متزوجاً بامرأة واحدة ولم يبت عندها لاشتغاله بالعبادة أو بجواريه كان لها الحق في طلب المبيت عندها، ولا يقدر ذلك بمدة معينة في الأسبوع على الراجع بل القاضي يأمر أن يبيت عندها ويصحبها من وقت لآخر بحيث لا تشعـر بغيبة طويلة عنها، وقدر لها بعضـهم كل أربعة أيام ليلة، ولكنهم قالوا: إن هذا ضعيف، والمعتمد الأول.

أما الوطء فليس لها حق في المطالبة به إلا مرة واحدة، ولكنه يفـترض عليه ديانة أن يعفها وإلا كان من الآثمين، على أن بعض الحنفية يرى أنه يجب الحكم لها عليه قضاء بما يعفها، فكما يجب لها القضاء بالبيتوتة عندها من وقت لآخر بالقدر الذي يراه القاضي صالحاً، وكذلك يجب لها الحكم بالوطء من وقت لآخر بما يراه القاضي كافياً في إعفافها، وهو حسن، أما إذا اشتكت من كثرة استعمال الرجل إياها. فإنه يقضي لها بأن لا يجامعها فوق طاقها، ولا يقدر ذلك بعدد، بل الرأي فيه للقاضي أيضاً فيقضي بما يغلب على ظنه أنها تطيقه، وهذا يتبع غالباً الصحة والسمن، ونحو ذلك، نعم، قد توجد نحيفة تطيق أكثر من سمينة لأسباب داخلية، ولكن هذا غير الغالب، على أنه ينبغي للقاضي أن يسألها عما تطيق، ويكون لها القول بيمينها، وأيضاً فإنه يصح على امرأتين لهما خبرة بأحوال النساء بأن يكونا طبيبتين ، وقد صرحوا بجواز ذلك فيما إذا كانت صـغيرة لا تطيق وادعى الزوج أنها تطيق فلتكن هذه مثلها، ومثل ذلك مـا إذا كان للرجل آلة كبيرة تتضرر المرأة منها أو لا تطيقها فإنها لا تسلم له إلا إذا قررت الخبيرات من النسـاء ذلك.

المالكية: قالوا: يترك أمر الوطء لسجـية الرجل وطبيعته، فلا يكلف أن يطأ إحدى زوجـاته مثل ما يطأ الأخرى، ولكن بشرط أن لا يتعمد الانصراف عن إحداهن ليوفر قوته للأخرى التي يتلذذ بها أكثر فإذا كان عند صاحبة النوبة ووجد في نفسه ميلاً لوطئها وقدرة عليه ولكنه امتنع ليوفـر للأخرى التي أجمل منها مثلاً، كان ذلك محرماً لأنه إضرار بها عن عمد منه حتى ولو لم تتضرر بالفعل.

فإن كان له زوجة واحـدة وتركها بدون وطء ورفعت أمرها للقاضي فإنه يقـضي لها به في ليلة من أربع ليال على الراجح لأن له تزوج ثلاث سواها. أما إذا شكا الرجل قلة الوطء. أو شكت هي كثرته فـإنه يقضي عليها بما تقدر عليه على الصحيح، كالأجير على الخدمة، فلا يتقيد بأربع مرات في اليوم والليلة. ولا أكثر ولا أقل، وقد يقال: لماذا نظر في جانب المرأة إلى طاقتها فلا يقضي بما لا تـستطيع وقضي على الرجل بمقدار معين وهو أنه يجامع في كل أربع ليال ليلة، على أن المالكية قد نقلوا عن عمر بأنه قضى بمرة في الطهر ليـحبلها، وهذا معقول عند النزاع، فلماذا لم يعمل به؟ اللّهم إلا أن يقال: إن هذا التقدير مشروط بكون الرحل شاباً جلداً يـستطيع أن يأتي في الجمعة مرتين بحيث لا يضره ذلك، وإلا نظر لحاله أيضاً ولكنهم لم يصرحوا بذلك على أن المالكية لا يفرقون بترك الوطء بعد أن يطأ الزوج مرة خلافاً للحنابلة.

الحنابلة: قالوا: لا يجب على الرجل أن يسوي بين زوجاته في الوطء ومقدماته من لمس وقبلة ونحو ذلك، كما لا يجب عليه أن يسوي بينهن في النفقة والكسوة والشهوة بحيث يشـتهي هذه كما يشتهي تلك، ويجب عليه أن يطأ زوجته في كل أربعة أشهر مرة إن لم يكن عذر، وهي مدة الإيلاء فإذا حلف أن لا يقرب زوجته وجب عليه أن يطأها بعد أربعة أشهر، فعلم منه أن الوطء واجب بعد أربعة أشهر، ومعنى هذا أن الاستمتاع حق مشترك بين الزوجين، ولهذا لا يصح له أن يعزل منيه فينزل في الخارج بدون إذنها فإن لم يقدر الزوج على وطئها كل أربعة أشهر مرة فرق القاضي بينهما.

الشافعية: قالوا: لا يجب على الزوج أن يسوي بين زوجاته في الوطء ولا في الاستمتاع بمقدماته، ولا في الكسوة والنفقة، بل يؤدي لكل واحدة منهن نفقة مثلها المطلوبة منه. وما وراء ذلك فلا قسم فيه، ولكن التسـوية في هذا تسن ، =

كيفية القسم، وما يترتب عليه

للزوج أن يقسم بينهن بحسب حاله، فإن كان ممن يعمل لقوته بالنهار قسم بالليل، وإن كان ممن يعمل بالليل كالحارس وغيره قسم بينهن بالنهار، ثم إن تراضوا على مدة معينة كأن يكون لهذه جمعة وللأخر مثلها فذاك، وأن لم يتراضوا ففي ذلك تفصيل المذاهب(١).

= وليس للمرأة الحق في مطالبة الرجل بالوطء على الراجح، لأن عقد النكاح واقع على أن يستمتع الرجل بها، فالمعقود عليه المرأة لا الرجل، وعلى هذا فالوطء حقه، وقد تقدم هذا مفصلاً في تعريف النكاح أول الكتاب، وهذا لا ينافي أن لها الحق في فسخ العقد إذا كان الرجل مجبوباً، ولو حدث له الجب بعد وطئها وكذا إذا كان عنيناً قبل أن يطأها مرة، لأن بين الأمرين فرقاً ظاهراً، لأنها في بقائها مع من لا يرجى منه وطء يأس تام، أما السليم الصحيح، فإن طمعها فيه لا ينقطع.

(١) الحنفية : قالوا: للرجل أن يقدر المدة التي يقيمها عند إحداهن، ولكن يشترط أن لا تزيد على أربعة أشهر، وهي الإيلاء، لأنه إن حلف أن لا يقرب امرأته ينتظر هذه المدة وعندها تبين منه إن لم يطأها، فلو لم تكن هذه المدة هي التي تتضرر المرأة عند مجاوزتها لما حكم الشارع بإبانتها عندها، وأيضاً قد روي عن عمر أنه سأل ابنته حفصة، كم تصبر المرأة عن الرجل؟ فقالت: أربعة أشهر فأمر القواد أن يصرفوا من كان له أربعة أشهر، فإن قلت: إن الحنفية لا يوجبون الوطء على الرجل إلا مرة واحدة في العمر فكيف يجتمع هذا مع قولهم إن المرأة لا تصبر عن أكثر من أربعة أشهر؟ قلت إن الحنفية يقولون ذلك على أن الرجل غير ملزم قضاء عند التنازع كما يأتي في الصحيفة التي تلي هذه، والأفضل أن يقسم الزوج بينهن بما يزيل الوحشة بحيث لا يتركها مدة تتألم فيها، وليس للرجل أن يذهب في ليلة إحداهن إلى الأخرى فلو ذهب إلى غير صاحبة النوبة بعد الغروب يأثم أما في النهار فلا مانع أن يذهب إلى غير صاحبة النوبة، ولكن ليس له أن يجامعها في غير نوبتها مطلقاً، وله أن يدخل إليها لعيادتها إن كانت مريضة، وإذا اشتد بها المرض كان له أن يقيم عندها حتى تشفى إذا لم يكن عندها من يؤنسها، وإذا ذهب إلى الضرة ومكث عندها أو وطئها في نوبة الأخرى فإنه لا يقضي.

المالكية: قالوا: إذا كان مقيماً في بلدة واحدة مع زوجاته وجب عليه أن يقسم بيوم وليلة بدون زيادة ولا نقص إلا إذا تراضوا غير ذلك، ومثل ذلك ما إذا كان بعض زوجاته مقيماً ببلدة قريبة من بلدته بحيث تكون البلدتان في حكم الواحدة، أما إذا كان في بلدة بعيدة فله أن يقسم بالجمعة أو الشهر حسب الحالة، ويحرم على الزوج أن يدخل على ضرتها في يومها ليستمتع بها، أما إذا دخل لقضاء حاجة غير ذلك فإنه يجوز، ولو أمكنه أن يرسل آخر لقضائها، ويندب أن يجعل القسم ليلاً إلا إذا كان قادماً من السفر فإنه مخير فيما يفعل.

الشافعية: قالوا: أقل نوب القسم ليلة لهذه وليلة للأخرى، فلا يجوز ببعض ليلة ولا ببعض هذه الليلة وبعض الليلة التي تليها، لأن في ذلك خلطاً وتشويشاً، والأفضل أن يقسم بليلة وليس له أن يزيد على ثلاثة أيام، إلا إذا تراضوا، لما في الزيادة من طول العهد بينهن، ويجب أن يقرع بينهن فيما يبدأ بها، فإذا خرجت القرعة لواحدة بدأ بها، وبعد تمام نوبتها يقرع بين الباقيات، فإذا تمت النوب جرى على هذا الترتيب.

وإذا كان القسم بينهن نهاراً لمن عمله بالليل. كالحارس ونحوه حرم عليه أن يدخل على ضرتها بالنهار إلا لضرورة، كمرضها المخوف، أما إذا كانت مريضة مرضاً عادياً فلا، أما بالليل فله أن يدخل لقضاء حاجة وله أن يستمتع بها بشرط أن لا يطأها، فإن وطئها في نوبة ضرتها حرم. ومثل هذا ما إذا كان القسم بينهن ليلاً لمن كان عمله بالنهار، فإنه يحرم عليه أن يدخل على ضرتها بالليل لغير ضرورة، وله الدخول بالنهار والاستمتاع بغير وطء، وقد يعبر عمن كان قسمه بالنهار بأن النهار أصل والليل تبع، وعمن كان قسمه بالليل بأن الليل أصل والنهار تبع، فأما الأصل سواء كان الليل أو النهار، فإنه لا يجوز له أن يدخل إلا لضرورة كعيادتها لمرض مخوف، ولا يجوز له أن يطيل المكث فإن طال قضى لضرتها الوقت كله، سواء كان الليل أو النهار. وأما التبع، فإنه يجوز له أن يدخل لحاجة وإن لم تكن ضرورية، فإن طال زمن قضاء الحاجة بطبيعته فلا يقضي لها شيئاً، وإن طال هو عمداً فإنه يقضي للزوجة الأخرى ما زاد على قضاء الحاجة، وإذا وطئها فلا يقضي الوطء، لأنه تابع الداعية والنشاط، وقد يوجد لإحداهن دون الأخرى، ولكنه يرتكب محرماً بالوطء.

الحنابلة: قالوا: يجب أن يكون القسم ليلة وليلة بحيث لا يزيد عن ذلك إلا إذا تراضوا عليه وله أن يخرج في ليلة كل واحدة منهن لقضاء ما جرت العادة به قضاء حقوق وواجبات وصلاة ونحو ذلك، وليس له أن يتعمد الخروج الكثير في ليلة إحداهن دون الأخرى لأن في ذلك إجحافاً بحقها، أما إذا اتفق على ذلك لا يضره.

ويحرم عليه أن يدخل إلى ضرتها في نوبتها لا في الأصل ولا في التبع، فإن كان القسم ليلاً حرم عليه الدخول =

مبحث حق الزوجة الجديدة في القسم وتنازل المرأة عن حقها فيه

إذا تزوج جديدة، فإذا كانت بكراً كان لها الحق في المبيت عندها أسبوعاً نافلة لها بحيث لا يحتسب عليها. وإن كانت ثيباً كان لها الحق في المبيت عندها ثلاث ليـال، فإذا انتهت مدة إقامته عند الجديدة عاد إلى القسم بين زوجاته على التفصيل المتقدم [(١)] ولا فرق بين أن تكون الجديدة أمة تزوجها على حرة. أو حرة، لخبر ابن حبـان في صحيحه «سبع للبكر وثلاث للثيب» وفي الصحيحين عن أنس: «أن السنة إذا تزوج البكر على الثيب أقام عندها سبعاً ثم قسم وإذا تزوج الثيب على البكر أقام عندها ثلاثاً ثم قسم».

وللزوجة أن تتنازل لضرتها عن نصيبها في مقابل مال تأخذه منها. أو بدون مقابل، وإذا تنازلت لها ثم رجعت فإن رجوعها يصح وفي ذلك تفصيل المذاهب[(٢)].

= في الليل والنهار ولكن لا يجـوز له أن يدخل بالليل إلا إذا كانت محتضـرة وتريد أن توصي إليه ونحو ذلك من النوازل الخطيرة، أمـا بالنهار فإنه يجوز له أن يدخل لحـاجة كسؤال عن أمـر يريد معرفته بشـرط أن لا يمكث طويلاً، فإن مكث قضي اليوم لضرتها، وكذلك إذا جامع فإنه يجب عليه أن يقضي الجماع، خلافاً للشافعية.

(١) الحنفية: قالوا: لا استثناء لإحدى الزوجات في المبيت، بل الجديدة، والقديمة، والبكر، والثيب سواء فلو تزوج بكراً جديدة، أو ثيبـاً جديدة ابتدأ المبيت عندهما سبع ليـال للبكر وثلاث ليال للثيب، ثم يعوض نساءه البـاقيات عن هذه المدة، وذلك هو مـعنى الحديث، لأن الحديث لا يدل عـلى عدم التسـوية في القسـم، وإنما يدل على البـدء بالدور، ومن المعقـول أن يجعل للجديدة أول الدور، ويؤيد ذلك قـوله تعالى: ﴿وَلَن تَسْتَطِيعُوا أَن تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ﴾ [النساء: ١٢٩]، فقد رفع عن الناس المؤاخذة فيما لا اختيار لهم فيه، وهو الميل القلبي، ونهاهم عن الميل الذي في اختيارهم، وهو القسم مطلقاً بدون استثناء للجديدة.

(٢) الحنفية: قالوا: في التنازل عن القسم في نظيـر مال تأخذه من ضرتهـا. أو من الزوج خلاف، فبعـضهم يرى صحة التنازل وبطلان الشرط، فلو تنازلت ليلتين مـثلاً ولم ترجع فيهما سقط حقهـا وليس لها أن تطالب بأخذ المال، فإذا رجعت في تنازلها قبل قضاء الليلتين كان لها الحق في الرجوع، وبعضـهم يرى أن لها الحق في المال المشترط لأنه عوض عن حق تنازلت عنه فينفـذ، والأول أرجح، وإذا تنازلت لواحدة معينة كضـرتها زينب مثلاً، فهـل للزوج أن يتصرف في هذا التنازل ويجعله لفاطمة بدل زينب؟ في هذا رأيان: الأول: أنه لا يصح له أن يتصرف. والثاني: أنه يصح، والأول أرجح، لأن النوبة حق المرأة، وقد تنـازلت عنها لضرتهـا، فإما أن تأخـذه الضرة أو تتركـه، وليس للزوج فيه حق وقـد يقال: إن الغرض من البـيتوتة الأنس والراحـة والاستمتـاع، وكل هذا متبـادل بين الزوجين، فإذا تنازلت المرأة عن حقـها بقي حق الرجل، فله أن يصرفه كـما يجب ومع هذا فإننا إذا فرضنا أنه حق خاص بالمرأة قـبل الرجل وقد وهبته لغيـرها كان معنى ذلك أنها أسـقطته عنه بـدون إلزام له، فله أن يمنحه للمـوهوب لها وله أن يمنحـه لغيـرها، والجواب: أن هذا حق خاص بالزوجة وإذا وهبته أصبح حقاً للموهوب لها بدون مـدخل للزوج فيه فإن شاءت أخذته، وإن شاءت تركته وعلى هذا فلو تركته الموهوب لها لا يكون للزوج حق المبيت عندها وإذا رضيت الموهوب لها ليس للزوج رده خلافاً للأئمة الثلاثة.

المالكية: قالوا: يجوز للضرة أن تهب نوبتها لضرتهـا بشرط رضاء الزوج، وتختص به الموهوب لها، فلو أراد الزوج أن يتصـرف بنقل الهبـة إلى غيرها لا يصح، وذلك لأنه أذن فـيه، فـأصبح ملتزمـاً به بخصوصـه، أما إذا وهبت نوبتـها لزوجها، فإنه يصح، وحينئذ يكون له التصرف فيها فيصرفها لمن يحب من زوجاته، ولها الرجوع في هبتها.

وكمـا يجوز لها هبة نوبتـها لضرتهـا. فكذلك يجوز لها أن تبيع نـوبتها بعوض مـعين من مال وغيره لزوجـها، أو لضرتها، ولكن لا يـصح البيع للضرة إلا برضاء الزوج، وإذا منع من البـيع لا يلزمه أن يدفع لها الثمن، ثم إذا اشـترتها الضرة اخـتصت بها دون غـيرها، وإذا اشـتراها الزوج كان له أن يخص بهـا من يشاء منهن، وهل لإحـدى الزوجات أن تشتري نصيب ضرتهـا في المبيت دائماً، أو جواز الشراء مقصور على نحو اليوم واليـومين؟ خلاف، والمشهور أنه لا يجوز لها أن تبيع نصيبهـا دائماً، بل تبيع قليلاً لا كثيراً، ويجوز لها أن تتنازل عنها لضـرتها بدون ثمن، كما يجوز لها أن تعطي زوجها مالاً لتبقى في عصمته، أو ليدوم على حسـن معاشرتها. =

مبحث هل لمن يريد السفر أن يختار من تسافر معه من زوجاته؟

وإذا سافر المتزوج أكثر من مرة واحدة فلا يخلو إما أن يكون مسافراً سفر انتقال من بلدة إلى أخرى ليستوطن بها، أو مسافراً سفراً مؤقتاً لقضاء حاجة، فإن كان الأول فإنه لا يجوز له أن يترك بعضهن ويأخذ البعض الآخر، لما في ذلك من المضارة للباقيات فإذا كان لا يستطيع أن يعيش معهن جميعاً في البلدة المنقول إليها وجب عليه أن يسرح منهن البعض الذي لا يريده، وإلا وجب عليه أن يقرع بينهن ويأخذ معه من عليها القرعة على أن تمكث معه زمناً ثم يعيدها ويأخذ غيرها لتمكث معه مثل الزمن الذي قضاه مع ضرتها، وهكذا، أما ما اعتاده بعض الناس الذين يتزوجون أكثر من واحدة في بلاد الأرياف ثم ينزحون بواحدة منهن إلى مصر ويتركون الباقيات كالمعلقات بحجة أنه لا يمكن العيش بهن جميعاً في مصر فإنه لا يجوز إلا برضاء الباقيات، وينبغي أن يكون هذا مما لا خلاف فيه، لأن لكل

= الحنابلة: قالوا: للمرأة أن تهب حقها من القسم في جميع الزمان وفي بعضه لبعض ضرائرها أو لكلهن بإذن الزوج، كما أن لها هبته للزوج فيجعله لمن شاء منهن، ولو أبت الموهوب لها ما دامت الواهبة قد رضيت هي والزوج، لأن الحق لا يخرج عنهما، فقد ثبت أن سودة وهبت يومها لعائشة فكان رسول الله ﷺ يقسم لعائشة يومها ويوم سودة. ولا تصح هبة نصيبها بمال، خلافاً للمالكية، ووفاقاً للشافعية، فإن أخذت الواهبة عليه مالاً لزمها رده لصاحبته. ويجب على الزوج في هذه الحالة أن يقضي لها الزمن الذي وهبته لضرتها لأنها إنما وهبته بشرط العوض ولم تأخذ العوض، فحينئذ لها الرجوع فيما وهبته، فإن كان العوض غير المال كإرضاء زوجها عنها جاز، وبعض الحنابلة يقول: يجوز لها أن تأخذ عوضاً مالياً في نظير تنازلها عن سائر حقوقها من القسم وغيره، والأول هو المشهور، وللواهبة أن ترجع في هبتها فيكون لها الحق في المستقبل أما الذي مضى فلا حق لها فيه.

الشافعية: قالوا: للزوجة أن تهب نوبتها في المبيت لضرتها المعينة بشرط أن يرضى الزوج، ولا يشترط رضاء الموهوب لها، بل للزوج أن يبيت عندها ولو كرهت، وكذا لها أن تهبه للجميع وإذا وهبته للجميع أخذت كل واحدة نصيبها فيه، وإذا وهبته للزوج، فله أن يخصص من شاء منهن به ولا يجوز للواهبة أن تأخذ بدل حقها عرضاً فإن أخذته لزمها رده وكان لها الحق في قضاء ما تنازلت عنه من نوبتها، وفاقاً للحنابلة.

وللواهبة الحق في الرجوع في هبتها متى شاءت فإذا رجعت كان لها الحق فيما بقي لا فيما مضى فلو قضى عند ضرتها الموهوب لها نصف الليلة الموهوبة مثلاً ثم رجعت وجب عليه أن يخرج إليها إن لم يخف على نفسه فإن خاف كان عليه للواهبة نصف ليلة يقضيها لها.

واعلم أنه إذا وهبت إحدى الزوجات ليلتها لضرتها لزمه قضاؤها في وقتها، مثلاً إذا كانت نوبتها ليلة الخميس فوهبتها لضرتها، وكانت ليلة ضرتها ليلة الجمعة بات عند الضرة ليلتين متواليتين ولا يجوز له أن ينقلها من ليلة الخميس إلى ليلة الاثنين مثلاً، وإذا كانت ليلة الاثنين التي تريد أن ينقلها إلى ليلة الجمعة ليبيت عند الضرة ليلتين متواليتين وذلك لأن ليلة الاثنين التي يريد أن ينقل إليها حق للضرة الثالثة، وربما تتضرر من تغيير ليلتها. فإذا رضيت جاز، وأيضاً فإن للواهبة الحق في الرجوع، فلو وهبت له ليلة الاثنين فلا يجوز له أن يقدمها إلى ليلة الجمعة إلا برضا، إذ قد يعن لها أن ترجع عن هبتها، فلو قدمها انقضت فلا يكون لها حق في الرجوع. أما إذا كانت ليلتها الجمعة وأراد أن ينقلها إلى ليلة الاثنين فإنه يجوز من غير رضاها لأنه يريد أن يؤخرها لها لتكون لها الفرصة في الرجوع إذا شاءت، ولكن لا يجوز له النقل إلا برضاء الضرة الثالثة، وعلى هذا القياس.

هذا، وقد نقل بعض محققي الحنفية هذا عن الشافعية، فذكر أنهم يجيزون نقل الليلة الموهوبة بجوار ليلة الموهوب لها ليبيت عندها ليلتين متواليتين، ورجح هو عدم الجواز لما يلحق الضرة الثالثة من الضرر، ولكن الواقع أن الشافعية لم يجيزوا على الإطلاق، بل اشترطوا رضاء الضرة ورضاء الواهبة بحيث لا يعود على واحدة منهن ضرر، وهذا حسن ولا شيء فيه.

ويتضح من هذا كله أن الأئمة الثلاثة يقولون بعدم أخذ العوض المالي في نظير هبة النوبة من المبيت، وكذلك لا يجوز للزوجة بيع نوبتها لضرتها أو لزوجها بعوض مال خلافاً للمالكية القائلين بالجواز، ولكن الحنابلة والحنفية لهم رأيان في هذا والراجح عدم الجواز، كما عرفت، أما الشافعية فإنه لا خلاف عندهم في عدم الجواز.

زوجة الحق في القسم في مثل هذه الحالة، إذ لا يقال للزوج إنه مسافر وإنما يقال له: إنه أقام في جهة وهجر نساءه في جهة أخرى، مع أن لهن عليه حقوقاً يجبر عليها، أما إن كان السفر لغرض من الأغراض من تجارة، وغزو، وحج، واستشفاء، ونحو ذلك، فإن فيه تفصيل المذاهب (١).

---

(١) الحنفية: قالوا: للزوج الذي يريد السفر إلى جهة أن يختار من بين زوجاته من تسافر معه لأنه هو الذي يقدر مشقة السفر ويعرف الصالحة له منهن، فهو صاحب الشأن وربما كان ترك بعضهن لازماً لتدبير المنزل، فلا يصح أخذها ولكن يرد على هذا التعليل أن النبي ﷺ كان يقرع بين نسائه عند السفر، والجواب: أن النبي ﷺ كان يفعل ذلك لأنهن كن عنده صالحات لاحتمال مشقة السفر وتدبير المنزل، فأيتهن لم تخرج لها القرعة صلحت لتدبير المنزل لأنهن جميعاً كن متمسكات بدينهن كما أمرهن الله فيعرفن واجباتهن في كل شأن من الشؤون وحيث تساوين في هذا المعنى فقد كان ﷺ يقرع بينهن تطييبا لخاطرهن لا فرضاً عليه خصوصاً أن مذهب الحنفية يقضي بأن القسم غير واجب على النبي ﷺ بل كان يفعله لما في طبيعته من حب العدل المطلق، فاقتراع النبي ﷺ بين نسائه لا يقتضي وجوب ذلك على غيره لما قد يعارض ذلك من المصلحة التي قررناها.

وقال بعض الحنفية: إن القرعة أحب تطيباً لخاطر الزوجات، والذي أفهمه أن عدم القرعة أحب، وذلك لأننا قلنا: إن المسألة منوطة بالمصلحة، وقد تخرج القرعة لمن لا تصلح، نعم انهم قالوا: إن له في هذه الحالة أن يرد القرعة ويأخذ الصالحة، ولكن هذا ينتج عكس المطلوب، وهو ترضية القلوب، لأن التي تخرج القرعة لها فلا تنفذ معها ينكسر خاطرها وتسوء حالها، فأولى أن لا يقرع بل يختار الصالحة من أول الأمر، نعم قد يقال: إذا كن متساويات في الصلاحية للسفر وتدبير المنزل ينبغي أن يقرع بينهن تطييباً لخاطرهن.

هذا، وليس للباقيات قسم، فإذا سافر بإحداهن وقضى معها مدة أسقطت من الحساب وفازت المسافرة معه بها فعند العودة لا يقضيها لضراتها، لا فرق بين أن تكون مدة سفر، أو مدة إقامة، ولا فرق بين أن تكون من أجل الحج والغزو أو لا، وكذا لا فرق بين أن تكون سفر معصية أو لا، وإذا سافرت الزوجة وحدها وحضرت فلا حق لها في المطالبة بما مضى، لأن الذي مضى لا يعود ولو كان السفر بإذنه. هذا وإذا سافر بهن جميعاً هل يجب القسم بينهن في السفر أو لا؟ لا نص على هذا في كتب الحنفية، والذي أراه أنه يجب عليه القسم، وقد صرح به الحنابلة.

المالكية: قالوا: للزوج أن يختار من يسافر بها من بين زوجاته بدون قرعة، وسواء كان السفر من أجل الحج والغزو أو لا، وهذا القول هو ظاهر المدونة، فإنها أطلقت، ولكن بعضهم حمل هذا على ما إذا كان السفر لغير الحج والغزو. فإن كان لهما وجبت القرعة لما فيهما من ميزة توجب التزاحم والمشاحة، وهو المشهور، ولكن السفر للحج في زماننا هو الذي يوجب المشاحة، أما الغزو فلا، ولا تقضي مدة السفر ذهاباً وإياباً ولا مدة الإقامة، فالتي سافرت هي وحدها، ولو بإذنه لا حق لها في المطالبة بما فاتها ولو كان ذلك لقضاء حاجتها، وبالجملة فالذي يفوت من أوقات القسم لا يقضى ولو لم يكن مسافراً.

الشافعية: قالوا: إذا سافر سفراً قصيراً لغير نقلة من البلد إلى بلد آخر فإنه يصح له أن يأخذ بعض نسائه ويترك البعض بشروط: الأول أن يقرع بينهن، فمن خرج سهمها أخذها حتماً.

الثاني: أن يكون السفر مباحاً. فإذا كان عاصياً بسفره، كما إذا سافر لتلصص، فإنه لا يحل له أن يأخذ واحدة منهن. الثالث: أن عليه قضاء المدة التي يقطنها مع من يأخذ في الجهة التي سافر إليها بشرط أن يقيم مدة تقطع السفر وتوجب الإقامة أما إذا أقام مدة لا تقطع السفر كما إذا مكث لقضاء حاجة ينتظرها مدة ثمانية عشر يوماً فإنه لا يقضيها.

وكذا لا يقضي مدة السفر ذهاباً وإياباً على كل حال، وإذا سافرت المرأة وحدها بدون إذنه أو سافرت بإذنه لقضاء حاجة لها لا له فلا حق لها في المطالبة بالمدة التي سافرت فيها وأما إذا سافرت بإذنه لقضاء حاجة خاصة به فإن لها حق المطالبة بالمدة التي سافرت فيها، ومثل ذلك ما إذا سافرت معه بدون إذنه فإن لها حق القسم.

الحنابلة: قالوا: إذا سافر المتزوج أكثر من واحدة لغير نقلة من بلدة إلى بلدة أخرى، سواء كان السفر طويلاً أو قصيراً، وأراد أن يأخذ معه بعض نسائه وجب عليه أن يقرع بينهن فمن خرجت لها القرعة لا يجوز له أن يأخذ غيرها، نعم يجوز له أن يسافر وحده دون واحدة منهن وإن سافر بمن خرجت لها القرعة فإنه يغتفر لها مدة السفر من سير وحل ورحيل، فإذا عادت فإنها لا تحسب عليها هذه المدة، أما مدة الإقامة المتخللة بين السفر، كأن أعجبهما مناخ جهة فمكثا بها أياماً قبل أن يصلا إلى الجهة المطلوبة لهما فإنها تحسب عليها ويقضي مثلها لضراتها عند عودته، وكذا تحتسب عليها الأيام=

مبحث هل للزوج أن يجمع بين زوجاته في بيت واحد وفي فراش واحد؟

إن كان البيت - عمارة - تحتوي على عدة مساكن - شقق، أو أدوار - لكل شقة باب خاص بها ولها منافع تامة من دورة مياه ومطبخ ومنشر تنشر عليه الملابس المغسولة، فإن للزوج أن يجمع بين الضرائر في هذه العمارة بدون رضائهن، ولا تشترط المساواة في السكنى، بل الشرط أن يكون سكن كل واحدة مناسب لحالها بحيث يرتفع الجور عنها، كما تقدم.

أما إن كان البيت له باب واحد ودورة مياه واحدة ومطبخ واحد ومنشر واحد وكان فيه عدة حجر لكل واحدة منهن حجرة خاصة بها فإنه يجوز بشرط رضائهن، وإلا كان ملزماً بإحضار سكن يليق بكل واحدة، فإذا كان به حجرة واحدة، ورضوا بالسكنى بها فإنه يجوز، ومثل ذلك ما إذا كان في سفر ومعه زوجات وجميعهن في خيمة واحدة أو على فراش واحد [(١)] فإنه يجوز ولكن يكره أن يطأ إحداهن أمام الأخرى وهي مستورة العورة [(٢)]، أما إن كانت مكشوفة فإنه يحرم، إذ لا يحل النظر إلى العورة، كما تقدم في الجزء الأول.

مباحث الرضاع

تعريفه

الرضاع - بفتح الراء، وكسرها - ويقال: رضاعة - بفتح الراء، وكسرها - أيضاً، معناه في اللغة أنه اسم لمص الثدي. سواء كان مص ثدي آدمية أو ثدي بهيمة أو نحو ذلك، فيقال لغة لمن مص ثدي بقرة أو شاة: إنه رضعها، فإذا حلب لبنها وشربه الصبي فلا يقال له: رضعه، ولا يشترط في المعنى اللغوي أن يكون الرضيع صغيراً.

أما معناه شرعاً، فهو وصول لبن آدمية إلى جوف طفل لم يزد سنه على حولين [(٣)] أربعة وعشرين

= التي يقيمها في الجهة التي ينويان السفر إليها، أما إذا سافر بإحداهن من غير قرعة فإنه يأثم وعليه قضاء الأيام التي يقضيها معها في مدة السفر والسير والحل والترحال. ولا يغتفر لها إلا الأوقات التي ينفرد عنها إلا إذا رضيت ضرائرها بسفرها بدون قرعة، فإنها تكون بمنزلة المسافرة بالقرعة، وللزوج إكراه من خرجت قرعتها، وإذا سافر باثنتين وجب أن يقسم بينهما إذا لم يكونا في رحل واحد أو خيمة واحدة، أما إذا كان لكل منهما رحل خاص فإنه يجب القسم بينهما، هذا، ولا يشترط أن يكون السفر مباحاً.

(١) المالكية: قالوا: إنه يحرم أن يجمع بينهن على فراش واحد، ولو بدون وطء على الراجح وبعضهم يقول: إنه مكروه فقط، وهم وإن لم يصرحوا هنا بحالة الضرورة، كما إذا كان مسافراً ومعه زوجاته ولو خيمة واحدة أو كان في سفينة. ولكن أحوال الضرورة مستثناة بالبداهة.

(٢) المالكية: قالوا: إن وطء إحدى الزوجات أمام الأخرى حرام لا مكروه.

(٣) الحنفية: قالوا: في زمن الرضاع رأيان. أحدهما: أنه حولان ونصف حول، أعني ثلاثين شهراً، فإذا وصل اللبن إلى جوف الطفل في أثناء هذه المدة فإنه يعتبر رضاعاً شرعياً يترتب عليه الأحكام الآتية، أما إذا وصل إليه اللبن بعد انقضاء هذه المدة فإنه لا يكون رضاعاً شرعياً، ثانيهما: أن زمن الرضاع حولان فقط، فإن وصل إليه بعد الحولين لا يكون رضاعاً، والأول رأي أبي حنيفة والثاني رأي صاحبيه، وهل يجب العمل برأي الإمام. أو برأي صاحبيه؟ والجواب: أن الراجح الذي عليه المعول أن ينظر في ذلك إلى قوة الدليل، فمتى كان الدليل القوي في جانب رجح العمل به، ويظهر أن الدليل هنا يؤيد رأي الصاحبين، وبيان ذلك أن الله سبحانه قال: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف: ١٥]، ومعنى هذا أن أقل مدة الحمل ستة أشهر، فيبقى أربعة وعشرون شهراً وهي مدة الرضاع، وقد أول الآية بهذا المعنى علي بن أبي طالب كرم الله وجهه لعثمان رضي الله عنه حيث أراد عثمان أن يحد امرأة جاءت بولد لستة أشهر من حملها، فقال لها علي: كلا إنها جاءت به لأقل مدة الحمل، وهي ستة أشهر واستدل له بهذه الآية فاقتنع عثمان بذلك، وظاهر أن فهم الآية على=

شهراً - فإن شرب صـغير وصغيرة لبن بهيمة لا تحـرم عليه، ولا فرق بين أن يصل اللبن إلى الجوف من طريق الفم بمص الثدي أو بصبه في حلقه أو إدخاله من أنفه، فمتى وصل اللبن إلى معدة الطفل أثناء مدة

= هذا الوجه لا تكلف فيه، ولكن الإمام استدل بها على وجه آخر، فقال معنى - حمله وفصاله ثلاثون شهراً - أن كلاً منهما ثلاثون شهراً، فكأنه قال: مدة حمله ثلاثون شهراً ومدة فصاله ثـلاثون شهراً، والمراد أكثر مدة الحمل لا أقلها، فتكون مدة الفصـال حولين ونصف أعني ثلاثين شهراً، فإذا شرب الطفل في أثنائها فإنه يكون رضيعاً، ولكن ورد على هذا أن أكثر مدة الحـمل ستتان لا ثلاثون شهراً، فقد روي عن عـائشة أنها قالت: لا يبقى الولد في بطن أمه أكثر من سنتين، ولو بقدر فلكة مغـزل، كناية عن قلة الزمن، فأجيب بأن قول عائشـة هذا خصص مدة الحمل، فعلم أنهـا سـتتان، وبقيت مدة الفطام على حالها، ولا يخفى ما فـي هذا الجواب من تكلف ظاهر، إذ لا معنى لكون الآية تنص على أن مدة الحمل قد تكون حولين ونصف حول ويقول الحديث: إنها لا تزيد عن حولين ولا لحظة، وقد بين بعض المحققين هذا بأن ثلاثين شهراً مستعملة في معنيين: أحدهما حقيقي، وهو المفهوم من ثلاثين، والآخر مجازي، وهو أربعة وعشرون الذي دل عليه الحديث، فيكون اللفظ الواحد مستعملاً في حقيقته ومجازه، وعلى كل حال فهو غير جائز لأنه جمع بين الحقيقة والمجاز، لأن اللفظ الواحد، وهو ثلاثون ا ستعـمل في إطلاق واحد في مدلولين، وهما: ثلاثون وأربعة وعشـرون، على أن أسماء العدد لا يصح التجوز فـيها بإطلاق بعضها على بعض، لما فـيه من عدم الضبط والإبهام، ولأنها مخـتصة بما وصفت له، كالأعلام، وأجاب بعضهم بأن "حمله" مبتدأ خبره مـحذوف تقديره أربعة وعشرون، و "فصاله" مبتدأ آخر وهو "ثلاثون شهراً" فليس فيه جمع بين الحقيقة والمجاز، وإذا سألت هذا المجيب عن أي دليل في الآية يدل على هذا المحذوف أو يشير إليه أو يرشد إلى حرف واحد منه لا يمكنه أن يدلك عليه، على أن هذا حكم شرعي لا يصح حذفه في مقام البيان مطلقاً، وإلا فإنه يصح لكل واحد أن يقرر ما يشاء ويدعي الحذف، أما حديث عائشة فلا مدخل له في الآية، فإنها تفهم أولاً على حدة، ثم يطبق عليها الحديث، وظاهر أن الفهم الأول هو المتعين والحديث مؤيد له.

فإن قلت: إن كلمة - الأشهر - في قوله تعالى: ﴿الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ﴾ [البقرة: ١٩٧] جمع لا مفرد ولا مثنى، وقد أطلق في الآية على شهرين وبعض شهر، وذلك لأن مدة الحج التي لا يصح عمل من أعمال الحج إلا فيها هي شوال وذو القـعدة وعشـر من ذي الحـجة، وهذا يصـحح إطلاق الثلاثين على أربعـة وعشـرين في آية ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلاثُونَ﴾ [الأحقاف: ١٥]، والجواب من ثلاثة أوجه:

الأول: أن بعض الشهر، وهو عشـرة أيام من ذي الحجة، اعتبرت معـدوداً، فكانت ثالث ثلاثة فصح إطلاق الجمع عليها.

الثاني: أن كلمة «أشهر» جمع لا اسم جمع واسم الجمع يشترك فيه ما زاد على الواحد فيطلق على الاثنين والثلاثة.

الثالث: أن كلمة "أشهر" ليست من ألفاظ العدد، فليسـت مثل "ثلاثين" وقد قلنا: إن ألفاظ العدد لا يصح أن يطلق بعضها على الآخـر لأنها مختصة به دون غيره، وبعـد هذا كله فيصح أن يكون قد جمع الأشهر باعتـبار تعددها في سائر السـنين فالدليل يؤيد رأي الصاحبين خصوصـاً وقد بين الله تعالى مدة الرضاع بقوله: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾ [البقرة: ٢٣٣] فالأصح هو قول الصاحبين، وعليه الفتوى.

المالكية: قالوا: مدة الرضاع حولان وشهـران أعني ستة وعشرين شهراً، ولعلهم زادوا الشهـرين احتياطاً، ولكن لا يكون الرضاع أثناء هذه المدة رضـاعاً شرعيـاً يترتب عليه التـحريم الآتي إلا إذا رضع الطفل قبل أن يفطم، ويـستغني عن اللبن، فإذا أرضعته المـرضعة قبل أن يفطم في أثناء هذه المدة أو بعد أن فطم بيوم أو يومين فإن ذلك يكون رضـاعاً شرعياً ينشر الحرمة باتفاق، أما إن أرضـعته بعد الفطام وبعد أن استغنى عن لبن الثدي فإنه لا يكون رضـاعاً شرعياً، سواء رضع بعد استـغنائه عن الطعام بزمن بعيد، أو قـريب على المشهور، مثـلاً إذا فطم الطفل بعد سنة وثلاثة أشهـر ثم مكث شهراً فطيماً حتى نسـي لبن الثدي واسـتغنى عنه بالطعام فتم له بذلك سنة وأربعة أشهر ثم إذا أرضعته المرضـعة بعد استغنائه عن اللبن بخمسـة أيام أو أقل أو أكثر فإنه لا يعتبـر رضاعاً شرعياً وبعـضهم يقول: إنه إذا رضع قبل تمام الحولين كان رضاعاً شرعيـاً ولو كان فطيماً واسـتغنى عن اللبن، كما يقـول الحنفية، ولكن هذا ضعـيف ومن هذا كله تعلم أنه لا خلاف بين الأئمة في تحديد زمن الرضـاع بالحولين إلا المالكية، فإنهم خالفـوا فيما إذا رضع أثناء الحولين بعـد الفطام، وزادوا شهرين على الحولين، وهذا هو المشهور عندهم، أما على القول الثاني فهـو موافق للأئمة أيضاً، والحنفية على عكـس المالكية، فإن المعتمد عندهم موافقة الأئمة، وغير المعتمد هو أن المدة حولان ونصف حول، كما تقدم.

الحولين المذكورين بالشروط الآتية كان رضاعاً شرعياً عليه التحريم الآتي بيانه، أما إن كان كبيراً زائداً على الحولين ورضع فإن رضاعه لا يعتبر، وذلك لقوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾ [البقرة: ٢٣٣] فقد دلت الآية الكريمة على أن أكثر مدة الرضاع المعتبرة في نظر الشرع حولان، فلو رضع بعدها ولو بلحظة فلا يعتبر رضاعة ولا يترتب عليه تحريم لقوله ﷺ: **«لا رضاع إلا ما فتق الأمعاء وكان قبل الحولين»** رواه الترمذي وحسنه ومعنى قوله "فتق الامعاء" وصل إليها، ولقوله عليه الصلاة والسلام: **«لا رضاع إلا ما كان في الحولين»** رواه البيهقي وغيره.

فإن قلت: ورد في صحيح مسلم أن النبي ﷺ أمر سهلة بنت سهيل أن ترضع سالماً مولى أبي حذيفة زوجها بعد البلوغ حتى تكون أماً له فلا يحرم نظره إليها، وذلك لأن سهلة ذهبت إلى النبي ﷺ وقالت له: **يا رسول الله إن سالماً مولى أبي حذيفة مضى في بيتنا وقد بلغ ما يبلغ الرجال،** وعلم ما يعلم الرجال، فقال: **«أرضعيه تحرمي عليه»**، فهذا صريح في أن رضاع الكبير يوجب التحريم، والجواب أن ذلك كان قبل تحديد مدة الرضاع بالحولين، فنسخ العمل به أو هو خصوصية لسالم وسهلة، لما رآه النبي ﷺ من الضرورة الملحة التي تستلزم الترخيص لأهل هذا البيت، حيث لا يمكن الاستغناء عن دخول سالم بحال، على أن هناك إشكالاً آخر، وهو أن الرضاع يستلزم الشدي ومصه ولمسه وهو محرم. والجواب أنه لا يستلزم لأن التحريم كما يكون بالمص يكون بالشرب، كما عرفت، فيصح أن تكون قد حلبت له ثديها فشرب.

شروط الرضاع

يشترط لتحقيق الرضاع الشرعي الموجب لتحريم النكاح، كما توجبه القرابة والمصاهرة، شروط: بعضها يتعلق بالمرضعة، وبعضها يتعلق بالرضيع، وبعضها يتعلق بلبن الرضاعة، وفيها كلها اختلاف المذاهب[1].

---

(١) الحنفية: قالوا: يشترط في المرضعة شرطان: أحدهما أن تكون امرأة آدمية، فلو نزل اللبن لرجل ورضعه طفل فإنه لا يعتبر رضاعاً شرعياً، وكذلك إذا نزل لخنثى واضح الذكورة، أما الخنثى المشكل الذي لم يتبين أمره فينظر في لبنه النساء، فإن قلن: إنه غزير وأنه لا يكون هذا اللبن إلا للأنثى فإنه يتعلق به التحريم، وإن قلن: إنه ليس بلبن أنثى فإنه لا يتعلق به شيء، ومثل ذلك ما إذا رضع طفل وطفلة ثدي بهيمة فإنه لا يتعلق به التحريم. ثانيهما: أن تكون بنت تسع سنين فما فوق، فلو نزل اللبن لصغيرة دون تسع سنين ورضعها طفل فإنه لا يعتبر رضاعاً شرعياً ولا يتعلق به التحريم، ولا يشترط في المرضعة أن تكون حية فلو ماتت امرأة وبجانبها طفل فالتقم ثديها ورضع منه فإنه يتعلق بالتحريم وكذا لا يشترط أن تكون ثيباً موطوءة، بل إذا نزل اللبن للبكر التي لم تتزوج فأرضعت صبياً صارت أماً له وثبتت جميع أحكام الرضاع بينهما ومثل ذلك ما إذا كانت عجوزاً يئست من الحيض والولادة على أنه إذا نزل للبكر ماء أصفر، فإنه لا يثبت به التحريم، أما إذا كانت ثيباً وتغير لبن رضاعها فصار لونه أصفر، فإنه لا يثبت بها التحريم، وذلك لأنه لبن تغير لونه.

ويشترط في الرضيع أن يكون لم يتجاوز حولين على المفتى به سنتين ونصف على قول الإمام المتقدم. ويشترط في اللبن شروط: الأول أن يكون مائعاً بحيث يصح أن يقال فيه: ان الصبي قد رضعه أما إذا عمل جبناً، أو قشدة، أو رائباً. أو نحو ذلك وتناوله الصبي فإنه لا يتعلق به تحريم، لأن اسم الرضاع لا يقع عليه في هذه الحالة، فلا يقال إن الصبي رضع هذا اللبن، وإنما يقال له أكله. الثاني: أن يصل إلى جوف الطفل بواسطة مص الثدي أو بصبه في حلقه، ويقال له: وجور - بفتح الواو - أو بصبه في الأنف ويقال له: سعوط، كرسول، فإذا وصل اللبن إلى الجوف بالصب في الحلق أو بالصب في الأنف ترتب عليه التحريم، سواء كان قليلاً أو كثيراً، ولو قطرة واحدة فلا بد من وصوله إلى الجوف بطريق الصب في الحلق أو الصب في الأنف لا غير فلو وصل اللبن بالتقطير في الأذن بواسطة الحقنة في القبل أو في الدبر فإنه لا يعتبر، وقال محمد: إذا وصل بواسطة الحقنة فإنه يعتبر. الشرط الثالث: أن يصل اللبن إلى الجوف في مدة الرضاع المتقدم، فإذا رضع في أثنائها ولو قطرة وصلت إلى جوفه فإنه يعتبر ولو كان فطيماً مستغنياً عن الطعام فالمدار على التحريم هو أن يرضع في المدة. الشرط الرابع: أن يكون وصوله يقيناً، فلو التقم الحلمة، ولم يعلم هل وصل لبن إلى جوفه أو =

. . . .

= لا، فإنه يعتبر لأن المانع شك، فلو أعطت المرأة ثديها لطفل، وقالت أن ثديها فيه لبن فإنها تصدق.

الشرط الخامس: أن لا يختلط اللبن بالطعام. فإن نزل لبن امرأة في طعام ومسته النار فأنضجته حتى تغير وأكل منه الصبي فإنه لا يعتبر. وكذلك إذا اختلط لبن بجامد لم تمسه النار لأنه خرج عن كونه مائعاً يتعلق به الرضاع، أما إذا خلط بمائع كأن خلط لبن الآدمي بلبن شاة فإنه ينظر، فإن كان لبن الآدمي غالباً فإنه يعتبر وتثبت به الحرمة، وإلا فلا، ومثل ذلك ما إذا خلط بماء، أو دواء أو نحو ذلك، ومعنى كونه غالباً هو أن يرى منه طعمه أو لونه وإن استويا، فإنه يعتبر ويتعلق به التحريم، وهذه الصورة نادرة الوقوع.

المالكية: قالوا: يشترط في المرضعة أن تكون امرأة فلو كانت بهيمة فإن الرضاع منها لا يعتبر وكذا إذا نزل اللبن لرجل فإنه لا يحرم ولو كان كثيراً، فإن كان لبن خنثى مشكل فإنه ينشر الحرمة على الظاهر، ولا يشترط أن تكون المرضعة على قيد الحياة، بل إذا ماتت ودب طفل وارتضع ثديها وعلم أن الذي بثديها لبن فإنه يعتبر وكذا إن شك فيه هل هو لبن أو لا فإنه ينشر الحرمة، وكذا لا يشترط أن تكون كبيرة، بل إذا نزل اللبن للصغيرة التي لا تطيق الوطء فرضعها طفل فإنه يعتبر، ومثل ذلك ما إذا كانت عجوزاً قعدت عن الحبل والولادة ويشترط في الرضيع أن يكون صغيراً لم يتجاوز حولين وشهرين على المشهور، فإذا رضع بعد هذه المدة فإن رضاعه لا يعتبر باتفاق، أما إذا رضع في أثناء المدة ففيه التفصيل المتقدم، ويشترط في اللبن شروط: أحدها أن يكون لونه لون لبن فإذا كان أصفر أو أحمر فإنه لا يعتبر. ثانيها: أن يصل إلى جوف الصبي بمص الثدي أو بصب اللبن في حلقه، ويقال له: وجور، أو بصبه في أنفه، ويقال له سعوط، ومتى وصل اللبن إلى جوفه من الفم فإنه يعتبر وينشر الحرمة، سواء كان كثيراً أو قليلاً، ولو قدر مصة واحدة، أما إذا وصل من الدبر بواسطة الحقنة فإنه يحرم إذا كان يكفي لغذاء الطفل وقت وصوله ولو احتاج إلى غذاء بعد ذلك بزمن قريب ولا يعتبر إذا وصل إلى الجوف من الأذن أو العين أو مسام الرأس، ولو تحقق وصوله إلى الجوف. ثالثها: أن لا يخلط لبن المرأة بغيره من طعام أو شراب أو دواء، فإن خلط وكان غيره غالباً عليه بحيث قد استهلك ولم يبق له طعام فإنه لا يعتبر أما إذا كان هو غالباً أو مساوياً فإنه يعتبر وينشر الحرمة وإذا عمل لبن المرأة جبناً أو سمناً وأخذه الطفل فإنه ينشر الحرمة على الظاهر.

الشافعية: قالوا: يشترط في المرضعة شروط: أحدها أن تكون أنثى آدمية، فلو رضع طفل وطفلة من ثدي بهيمة فإن رضاعها لا يعتبر ولا يوجب التحريم بينهما وكذا لو رضع طفل من لبن رجل أو لبن خنثى مشكل لم يتبين كونه امرأة فإن رضاعه لا يتعلق به تحريم، ولكن إذا رضعت طفلة لبن رجل أو خنثى مشكل ثم تبين أنه رجل فإنه يكره لهما التزوج من التي رضعت منهما. ثانيهما: أن تكون المرضعة على قيد الحياة، فإذا دب الطفل إلى ميتة ورضع من ثديها فإن رضاعه لا يعتبر ولا ينشر الحرمة، ومثل الميتة من كادت تفارق الحياة ولم يبق فيها سوى حركة مذبوح. ثالثها: أن تكون المرضعة سن تسع سنين قمرية تقريبية، وهذه السن هي سن الحيض، فيعتبر الرضاع منها ولو لم يحكم ببلوغها لأن سن الحيض يجعلها تحتمل أن تلد.

والحاصل: أن الشافعية يشترطون في المرضع أن تبلغ تسع سنين تقريباً، فلا يضر نقصها بما يسع الحيض والطهر منه، ولو لم تحض بالفعل، وقد يرد على هذا أن اللبن إنما ينشأ عن الولادة، والتي لم تحض بالفعل لا يتصور منها ولادة، ومقتضى هذا أن لبنها لا يحرم، وأجيب هذا بأن بلوغ هذا السن - وهو سن الحيض - يترتب عليه احتمال كونها تحيض وتحبل وتلد، وهذا الاحتمال كاف في اعتبار اللبن الذي نزل في للصغيرة في هذا السن، وذلك لأن التحريم بالرضاع تابع للتحريم بالنسب لأن اللبن جزء من المرضعة، وهو ناشئ بسبب الولد المتولد من مني الرجل ومني المرأة، فإذا امتصه الصبي كان كأنه جزء من المرأة والرجل، فاللبن نزل منزلة المني الذي ثبت به نسب الولد فثبوت التحريم بالرضاع تابع لثبوت التحريم بالنسب، ومعلوم أن النسب يثبت بالاحتمال، فكذلك فرعه المشابه له يكفي في ثبوته الاحتمال، ولهذا لا يشترط أن تكون المرضعة ثيباً، فلو كانت بكراً ونزل لها اللبن في هذه السن فإنه يعتبر ويحرم، فلا يشترط أن يكون اللبن ينشأ عن الحبل بالفعل، فإذا كانت في سن لا تحتمل فيه الولادة فإن لبنها لا يعتبر ولا يحرم.

ويشترط في الرضيع أن يكون حياً، فلو فرض وصب في حلق طفل ميت لبن امرأة فإنه لا يعتبر، وإن يكون صغيراً لم يتجاوز الحولين، فإن تجاوزهما، ولو بلحظة، فإن رضاعه لا يحرم، وإذا شك في أنه تجاوز الحولين أو لا فإنه لا يحرم، لأن الشك في سبب التحريم يسقط التحريم، فإذا رضع الطفل أربع رضعات وفي أول الرضعة الخامسة تم حولان=

. . . .

= يقيناً، وهو يرضعها فإنه لا يعتبر، وما مضى من الرضعات الأربع يلغى خلافاً للحنابلة في هذه الحالة.

ويشترط في اللبن شرطان: أحدهما يتعلق بكميته ومقداره، وثانيهما يتعلق بحالته وكيفية وصوله إلى جوف الصبي. فأما الأول، فإنه يشترط أن يرضع الطفل من المرضعة خمس مرات يقيناً، بحيث لو شك في أنه رضع خمس مرات أو لا، فإنه لا يعتبر، ثم إن الرضعة لا تحسب إلا إذا عدت في العرف رضعة كاملة، بحيث يتناول الطفل الثدي ولا ينصرف عنه إلا لضرورة تنفس، أو بلع ما في فمه، أو الانتقال من ثدي إلى ثدي آخر، أما إذا قطعه ولم يعد إليه فإنها تحسب رضعة، ولو لم يأخذ سوى مصة واحدة، وكذا إذا قطعته المرضعة ولم تعد إليه، أما إذا قطعته لشغل خفيف ولو عادت إليه سريعاً فإنها تحسب رضعة واحدة، وقد وافق الشافعية في هذا العدد الحنابلة، وإن خالفوهم في بعض التفصيل المذكور، كما ستعرفه، وأما الحنفية. والمالكية فإنهم خالفوا هذا ولم يشترطوا عدداً، بل قالوا: كل ما وصل إلى جوف الصبي من لبن المرضعة ولو قليلاً يوجب التحريم، وقد عرفت اختلافهم في التفصيل المتقدم.

فيتحصل من هذا أن الشافعية والحنابلة يقولون: إن الرضاع لا يحرم إلا إذا كان خمس مرات، والمالكية، والحنفية يقولون: إن الرضاع يحرم مطلقاً قليلاً كان أو كثيراً ولو قطرة.

وقد استدل الشافعية، والحنابلة بما رواه مسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت: كان فيما أنزل الله في القرآن أن عشر رضعات معلومات يحرمن - فنسخن بخمس معلومات - فتوفي رسول الله ﷺ فيما يقرأ من القرآن، وأيضاً روى مسلم" **لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان**".

ويؤخذ من كتب الشافعية، والحنابلة أنهم فهموا من خبر عائشة الأول ما هو ظاهر منه، وهو أنه كان من بين آي القرآن الحكيم آية - عشر رضعات معلومات يحرمن ومعنى معلومات متحققات لا شك فيهن، ومعنى يحرمن يوجبن التحريم بين المرضعة وزوجها، وبين الرضيع في الزوجية على الوجه السابق، ثم نسخت هذه الآية في عهد النبي ﷺ لفظاً ومعنى بآية أخرى، وهي - خمس معلومات يحرمن - فبعد أن كانت الرضعات المحرمات عشراً صارت خمساً فقط واستمر العمل بهذا، ثم رفع لفظ - خمس رضعات يحرمن - من القرآن قبيل وفاة الرسول عليه السلام وبقي العمل بحكمه، فمعنى، قول عائشة: فتوفى رسول الله ﷺ وهن فيما يقرأ من القرآن، يذكر حكمها على أنها كانت آية في القرآن، لا أنه كان يتلى قرآناً بعد وفاة الرسول عليه السلام، وعلى فرض أنه كان يتلى فيكون ذلك بالنسبة لمن لم يبلغه النسخ.

ويرد على هذا أمران: أحدهما أن المسلمين قد أجمعوا على أن القرآن هو ما تواتر نقله عن رسول الله عن رب العزة، فكيف يمكن الحكم بكون هذا قرآناً، خصوصاً قد صرح بعض أئمة المسلمين بأنه لا يجوز الحكم على كتاب الله المتواتر بما ليس بمتواتر، وعلى هذا فمن المشكل الواضح ما يذكره المحدثون من روايات الآحاد المشتملة على أن آية كذا كانت قرآناً ونسخت على أن مثل هذه الروايات قد مهدت لأعداء الإسلام إدخال ما يوجب الشك في كتاب الله من الروايات الفاسدة، فمن ذلك ما روي عن ابن مسعود من أن المعوذتين ليستا من كتاب الله، فإن معنى هذا التشكيك في كتاب الله المتواتر كلمة كلمة وحرفاً حرفاً، ولهذا جزم الفخر الرازي بكذب هذه الرواية، ومن ذلك ما قيل من أن آية القنوت كانت موجودة في مصحف أبي ثم سقطت.

فهذا وأمثاله من الروايات التي فيها الحكم على القرآن المتواتر بأخبار الآحاد، فضلاً عن كونه ضاراً بالدين فيه تناقض ظاهر. ثانيهما: ليس في حديث عائشة ما يدل على نسخ خمس رضعات، فلماذا لا تكون قد سقطت، كما يقول أعداء الدين؟ ومع تسليم أن فيه ما يدل، فما فائدة نسخ اللفظ مع بقاء حكمه؟ ومع تسليم أن له فائدة، فما هو الدليل الذي يدل على أن اللفظ قد نسخ وبقي حكمه؟.

وقد أجيب عن الأول بأنه لم يقل أحد أن خبر عائشة يفيد قرآنية هذه الكلمات فتعطى حكم القرآن، وإنما الذي يفيده خبر عائشة ظن أن هذا الحكم كان موجوداً في القرآن، وهذا الظن كاف في إثبات الحكم الفقهي.

ثم إن هناك فرقاً بين ما روي عن ابن مسعود من كون المعوذتين ليستا من القرآن وبين خبر عائشة الموجود معنا، فإن الأول فيه نفي للقرآن المتواتر يقيناً، ومن ينكر شيئاً من القرآن المتواتر يقيناً فإنه يخرج عن الدين، فيجب تكذيب ما روي عن ابن مسعود من إنكار المعوذتين تكذيباً باتاً وتكذيب كل رواة مماثلة لها، أما خبر عائشة فإنه يفيد أن هذا قرآن ونسخ في عهد النبي ﷺ، فلا يصح أن يعطى حكم القرآن على كل حال، ومع ذلك فإن الخبر لا يفيد إلا الظن، ففي كونه قرآناً لا يضر، وقد يقال: إنه مع وجاهة هذا الجواب لا يزال الإشكال قائماً وهو أنه إذا صح نفي كونه قرآناً فلا يصح الاحتجاج =

= به، لأن الاستدلال به قائم على كونه قرآناً فمتى نفيناً كونه قرآناً فقد انتفى الحكم الدال عليه، فالمعترض يقول: إنكم تقولون: إن هذا الحكم كان موجوداً في القرآن، وذكرتم نصه بآية قلتم: إنها كانت في القرآن، والفرض أن القرآن هو ما ثبت بالتواتر، وكل ما لا يثبت بالتواتر لا يكون قرآناً، فهذا ليس بقرآن، ومتى ثبت أنه ليس بقرآن فإنه لا يصح الاحتجاج به، فإن قلتم: إنه لا يلزم من انتفاء كونه قرآناً انتفاء الحكم، لأنه يكون من قبيل الحديث الثابت بخبر الآحاد، قلنا: وهذا أيضاً لا يصح لأن عائشة لم تروه على أنه حديث، وعلى فرض أنها روته كذلك فإنكم قلتم: إنه صح نفيه: فيقال: إن خمس رضعات يحرمن ليست بقرآن ومتى صح ذلك فإن الحكم الذي دل عليه اللفظ ينتفي طبعاً، ولا يقال أيضاً: إن خبر عائشة يفيد أنه كان قرآناً قطعاً في عهد النبي ﷺ، وليس بقرآن بالنسبة لنا لعدم تواتره، لأنا نقول: إن خبر عائشة لا يفيد إلا الظن فمن أين يأتي القطع؟.

أما الجواب عن الاعتراض الثاني فإن القرآن قد تواتر نقله كلمة كلمة وحرفاً حرفاً وانحصر في الموجود بين دفتي المصحف، فلا يحتمل سقوط كلمة واحدة منه، فلا سبيل للقول بأن خمس رضعات كانت موجودة وسقطت، وقد دل الحديث على أنها كانت فيه، فلما لم تتواتر علمنا أن لفظها نسخ وبقي حكمها، وهذا الجواب حسن، ولكن نسخ اللفظ وبقاء معناه لم تظهر له فائدة ما معقولة، بل قد يقال عليه، ان نسخ الأحكام معقول لأنها تابعة لأحوال الأمم وتطوراتها، فلها فائدة واضحة، بل قد تكون الأحكام الوقتية ضرورية لأمة حديثة العهد بالتشريع، أما رفع اللفظ مع بقاء معناه فإن دل على شيء فإنه يدل على أن هذا اللفظ لا يناسب وضعه في هذه الجملة فلما وضع وظهر فساده حذف، وهذا مستحيل على الله تعالى العليم الخبير، ومع هذا فقد يقال: إن الحكم لا بد له من لفظ يدل عليه، فإذا رفع اللفظ فما هو الدليل الذي يدل عليه؟ فإن قلتم أنه دل عليه قبل رفعه: قلنا وقد انتفت الدلالة بعد رفعه فلم يبق للحكم دليل فإن قلتم: إن دليل الحكم اللفظ الذي بينه به الرسول، قلنا أن الحكم في هذه الحالة يكون ثابتاً بالحديث لا بالقرآن المنسوخ، فالحق أن القول بجواز نسخ اللفظ مع بقاء المعنى واه، ومع ذلك كله فأي دليل يدل على أن اللفظ نسخ وبقي معناه؟ أنه لا دليل لا في قول عائشة ولا في غيره.

وبعد، فقد أول بعض المحققين خبر عائشة هذا بأنه ليس الغرض منه أن ذلك كان آية من كتاب الله، بل كان حكماً من الأحكام الشرعية التي أوحى الله بها إلى رسوله في غير القرآن، وأمر القرآن باتباعها فمعنى قولها: كان فيما أنزل الله في القرآن عشر رضعات معلومات إلخ، كان من بين الأحكام التي أنزلها الله على رسوله، وأمرنا باتباعها في القرآن أن عشر رضعات لا شك فيها يحرمن، ثم نسخ هذا الحكم بخمس رضعات معلومات يحرمن، وتوفي رسول الله وهذا حكم باق لم ينسخ، فأما كونه منزلاً موحى به فذلك لأنه ﷺ لا ينطق عن الهوى، وأما كوننا مأمورين باتباع ما جاء به الرسول من الأحكام فلأن الله تعالى قال: ﴿وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانتَهُوا﴾ [الحشر: ٧]، فلو أن الشافعية والحنابلة رضوا بهذا التأويل لخرجت المسألة من كونها قرآناً إلى كونها حديثاً صحيحاً، وتكون دلالته على ما يريدونه ظاهرة، ومع ذلك فإن الشافعية قد أولوا قول عائشة فتوفي رسول الله ﷺ وهو يقرأ - بأنه يذكر حكمه - وهذا التأويل يقربهم إلى تأويل الحديث كله بالمعنى الذي أشرنا إليه، وقد جاء مثل هذا التأويل فيما رواه البخاري عن عمر بن الخطاب بأن رجم الزاني المحصن نزل في كتاب الله، فقال: إن معناه أن النبي ﷺ قد رجم فعلاً، والله تعالى قال: ﴿وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانتَهُوا﴾ فيكون الرجم على هذا مذكوراً في كتاب الله، أما ما نقله البخاري تعليقاً من أن الذي كان في كتاب الله ورفع لفظه دون معناه، فهو - الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة إلخ - فإنني لا أتردد في نفيه لأن الذي يسمعه لأول وهلة يجزم بأنه كلام مصنوع لا قيمة له بجانب كلام الله الذي بلغ النهاية في الفصاحة والبلاغة، فضلاً عن كونه لا ينتج الغرض المطلوب فإن الرجم شرطه الاحصان، والشيخ في اللغة من بلغ سن الأربعين، فمقتضى هذا أنه يرجم ولو كان بكراً لم يتزوج، وكذا إذا زنا الفتى في سن العشرين مثلاً وهو متزوج فإنه لا يرجم، فمثل هذه الكلمة لا يصحمطلقاً أن يقال: إنها من كتاب الله.

والحاصل أن الأخبار التي جاء فيها ذكر كلمة من كتاب الله على أنها كانت فيه ونسخت في عهد رسول الله فهذه لا يطلق عليها أنها قرآن ولا تعطى حكم القرآن باتفاق، ثم ينظر إن كان يمكن تأويلها بما يخرجها عن كونها قرآناً، فإن الإخبار بها يعطى حكم الحديث، وإن لم يمكن تأويلها فالذي أعتقده أنها لا تصلح للدلالة على حكم شرعي لأن دلالتها موقوفة على ثبوت صيغتها وصيغتها يصح نفيها باتفاق، فكيف يمكن الاستدلال بها؟ فالخير كل الخير في ترك مثل هذه الروايات. أما الأخبار التي فيها أن بعض القرآن المتواتر ليس منه، أو أن بعضاً منه قد حذف فالواجب على كل مسلم تكذيبها بتاتاً. والدعاء على راويها بسوء المصير، لأن إدخال شيء في كتاب الله ليس منه، وإخراج شيء منه ردة نعوذ بالله منها. =

. . . .

= وأما الدليل الثاني، وهو ما رواه مسلم من أن الرضعة أو الرضعتين لا يحرم، فقد رده الحنفية والمالكية فقالوا: إما أن يكون منسوخاً أو تكون روايته غير صحيحة. وذلك لأن اللّه تعالى قال: ﴿وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ﴾ [النساء: ٢٣] فاللّه سبحانه لم يقيد الرضاعة بأي مقدار.

وقد روي عن ابن عمر أنه قيل له: أن ابن الزبير يقول: ولا بأس بالرضعة أو الرضعتين فقال قضاء اللّه خير من قضائه، قال تعالى: ﴿وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ﴾ واستدلال ابن عمر بهذه الآية فيه رد للحديث المذكور" لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان" إما بنسخ هذا الحديث وإما أن تكون الرواية غير صحيحة، وظاهر هذا أن إطلاق الكتاب الكريم في مقام التشريع والبيان لا يصح تقييده بخبر الواحد، لما عرفت من أن الأحاديث الظنية لا يصح أن تعارض المتواتر، ولهذا قال ابن عمر: قضاء اللّه خير من قضاء ابن الزبير، لأن ابن الزبير لم يقل ذلك من تلقاء نفسه، بل لا بد أن يكون مستمسكاً بحديث، فقال له ابن عمر: إن كتاب اللّه هو الذي يجب العمل به، وحيث ورد مطلقاً فلا يقيده الحديث، ثم لينظر بعد ذلك للحديث، فإما أن تكون رواية غير صحيحة، وبذلك ينتهي الإشكال، وإما أن يكون صحيحاً ولكنه نسخ بهذه الآية أو بحديث آخر، وفي هذا كلام في علم الأصول ليس هذا محله.

وأما الشرط الثاني المتعلق بحالة اللبن وكيفية وصوله إلى جوف الطفل: فهو أنه يشترط أن يصل اللبن إلى المعدة أو الدماغ بواسطة الفم والصب في الحلق، ويقال له: الوجور، أو الصب في الأنف، ويقال له: السعوط، وبذلك ينفذ إلى الدماغ، أما إذا وصل إلى الجوف بحقنة من القبل أو الدبر أو وصل إلى الدماغ بتقطير في الأذن والقبل فإنه لا يتعلق به تحريم، وبعضهم قيد التقطير في الأذن بما إذا لم يصل إلى الدماغ، وإلا فإنه يعتبر، كما إذا وصل إلى الدماغ من منفذ عارض، كما إذا فتح بجراحة ونحوها، ولا يخفى أن هذه صور فرضية محضة لا يكاد تقع إلا قهراً، كما إذا مرض الطفل وتوقف دواؤه على لبن امرأة فحقن بلبن أجنبية. أو غذي به، أو نحو ذلك، فإذا لم يصل اللبن إلى المعدة أو الدماغ بأن تقايأه قبل وصوله، فإنه لا يعتبر، ولا يشترط في اللبن أن يكون سائلاً بل إذا عمل جبناً أو قشدة أو نحو ذلك وتناول منه الصبي كان رضاعاً شرعياً ينشر الحرمة، وكذا لا يشترط أن لا يكون مخلوطاً بغيره، بل ينشر الحرمة مطلقاً، سواء خلط أو لا، وسواء غلب على غيره أو لا، وسواء أرضعته كل المخلوط أو بعضه، ولكن يشترط في هذه الحالة تحقق وصول شيء من اللبن في الجوف في كل رضعة من الرضعات الخمس التي تقدم بيانها.

وإذا حلبت المرضعة لبن الرضعات وصب في حلق الصبي خمس مرات يحسب مرة واحدة أما إذا حلبت لبن خمس مرات وصب في حلقه مرة واحدة فإنه يعتبر خمساً.

الحنابلة: قالوا: يشترط في المرضع شرطان: أحدهما أن تكون امرأة، فلو كانت بهيمة أو رجلاً، أو خنثى مشكلاً فإن الرضاع لا يعتبر ولا يوجب التحريم، ثانيهما: أن تكون ممن تحمل فإذا رضع من امرأة لا تحمل فإن رضاعه لا يعتبر، ولا فرق في التحريم بين أن تكون المرضعة على قيد الحياة، أو رضع منها وهي ميتة، مادام اللبن ناشئاً عن الحمل بالفعل. فإذا كانت عجوزاً أو يائسة من الحيض والحبل، ولم يكن لبنها ناشئاً من حبل سابق" فإن الرضاع منها لا يحرم" خلافاً للحنفية والمالكية، أما الشافعية فإنهم وإن قالوا: إن المعتبر هو اللبن الناشئ من الحمل إلا أنهم اكتفوا في ذلك باحتمال الحمل، ومتى بلغت سن تسع سنين، وهو سن الحيض عندهم، كان حملها وولادتها محتملين، ولو لم تحض بالفعل، لأن حيضها محتمل أيضاً، فالاحتمال عندهم كاف، أما الحنابلة فإنهم يشترطون أن يكون اللبن ناشئاً من الحمل ولذا قالوا في تعريف الرضاع: إنه مص أو شرب لبن ثاب من حمل، وثاب بمعنى اجتمع، أي اجتمع في ثدي المرأة، أو بمعنى رجع إلى ثدي المرأة بسبب الحمل، أما الرضيع فيشترط فيه أن يكون طفلاً لم يتجاوز الحولين، فإن تجاوزهما ولو بلحظة لا يعتبر رضاع، ولا فرق بين أن يكون قد رضع في أثناء الحولين بعد فطامه. أو لا وإذا رضع الطفل أربع مرات وبلغ الحولين يقيناً في أول الخامسة فإن رضاعه يعتبر اكتفاء بالرضاع الذي مضى، أما اللبن فيشترط في مقداره أن يكون خمس رضعات، وتعتبر الرضعة بترك الصبي للثدي، فإذا أعطي الثدي للطفل فامتصه ثم تركه ولو قهراً عنه، كأن قطعته المرضعة أو قطعه للتنفس، أو للانتقال من ثدي إلى ثدي فإنها تحتسب عليه رضعة من الخمس، خلافاً للشافعية في هذا التفصيل، ويشترط أن يصل إلى المعدة من طريق الفم، أو بالصب في الحلق، أو الأنف ويقال للأول: وجور، وللثاني سعوط، كما تقدم.

وإذا فرض وعمل لبن الثدي جبناً أو قشدة وأكل منه الطفل فإنه يعتبر كالرضاع، وكذا إذا خلط بماء ونحوه وبقيت صفات اللبن به فإنه يحرم، أما إذا استهلكت صفاته في الماء فإنه لا يحرم وإذا نزل اللبن في حلقه ثم تقايأه، ولم يصل إلى جوفه لا يحرم، وكذا إذا وصل بحقنة من القبل أو الدبر فإنه لا يحرم لأنه ليس برضاع وليس بمغذ في هذه الحالة.

مبحث من يحرم بالرضاع ومن لا يحرم

قال رسول الله ﷺ: «يحرم بالرضاع ما يحرم من النسب» رواه الشيخان، هذا الحديث يدل على أن الرضاع يحرم الأصناف التي حرمها النسب، وهي سبعة أصناف:

الأول: الأم، سواء كانت أماً مباشرة، أو أماً بواسطة الأب والجد، فيشمل الجدة وإن علت سواء كانت جدة لأب، أو جدة لأم.

الثاني: البنت والمراد بها البنت الصلبية، وهي بنت الإنسان مباشرة، أو البنت بالواسطة، وهي بنت البنت وإن نزلت، وبنت الابن وإن نزلت.

الثالث: الأخت، سواء كانت شقيقة أو لأب، أو لأم.

الرابع: بنت الأخت بأقسامها، وإن نزلت.

الخامس: بنت الأخ، سواء كان شقيقاً، أو لأب، أو لأم، وإن نزلت.

السادس: العمات، فالعمة محرمة. سواء كانت أخت الأب شقيقته أو أخته لأبيه، أو أخته لأمه، أما عمة العمة فإنها لا تحرم إلا إذا كانت العمة القريبة شقيقة للأب، أو كانت أخته لأبيه أما كانت أخته لأمه فإن عمتها لا تحرم، مثلاً عمة محمد فاطمة أخت أبيه إبراهيم شقيقته، ولدهما جده هاشم من جدته محبوبة، ولجده هاشم هذا أخت اسمها خضرة، فخضرة هذه عمة محمد والعمة وهي فاطمة لأنها أخت أبيها هاشم، وهي عمة إبراهيم أيضاً والد محمد فخضرة هذه عمة محمد بالواسطة فهي محرمة عليه كعمته فاطمة بلا فرق،ومثل ذلك ما إذا كان فاطمة أخت إبراهيم من أبيه هاشم فقط، ولها أم أخرى اسمها نائلة تزوجها هاشم على محبوبة أم إبراهيم، ولهاشم أخت اسمها خضرة فإن خضرة أيضاً تكون محرمة على إبراهيم لأنها لا زالت عمة عمته فاطمة أخت هاشم جد محمد، أما إذا كانت فاطمة أخت إبراهيم من أمه محبوبة، ، ولها أب آخر اسمه حامد، ولحامد هذا أخت اسمها خضرة فإنها تحل لمحمد لأنها ليست أخت جده هاشم، بل هي أخت حامد الأجنبي زوج جدته محبوبة قبل أن تتزوج بجده، فلا علاقة له بها، مثل ذلك ما إذا كانت عمة الأم مثلاً: أحمد أمه ناعسة بنت إسماعيل بن محمد، ولإسماعيل أخت اسمها وردة، فوردة هذه عمة لناعسة، وهي محرمة على أحمد لأنها عمة أمه، سواء كانت أخت إسماعيل لأبيه أو لأمه، وذلك لأنها أخت جده لأمه، ولكن كانت وردة أخت إسماعيل لأمه فلم يكن والدها محمداً أبا إسماعيل، بل كان لها والد آخر اسمه رياض مثلاً، وكان لرياض أخت اسمها فوزية مثلاً، فإنها تكون عمة لوردة عمة أم أحمد، ولكنها تحل لأحمد. وعلى هذا القياس في عمات الأجداد وعماتهن، سواء أجداد الآباء، أو الأمهات فالعمات يحرمن من أي نوع وإن علون، وعمات العمات يحرمن إذا كن من جهة الآباء لا من جهة الأمهات:

الصنف السابع: الخالات، وخالات الخالات، فالخالات محرمات من أي نوع، سواء كن شقيقات الأمهات، أو أخواتهن لأب أو لأم، وأما خالات الخالات فإنهن يحرمن إذا كن شقيقات أمهات الأمهات، أو كن إخواتهن لأم فقط عكس عمات العمات، فإنهن لا يحرمن إلا إذا كن من جهة الآباء كما تقدم، وإليك مثلاً في الخالات، وخالات الخالات تقيس عليه الباقيات:

إبراهيم أمه هانم لها أخت اسمها نفيسة ولدها أبو طالب من زوجته ظريفة، فنفيسة خالة إبراهيم شقيقة أمه محرمة عليه، ومثل ذلك ما إذا كانت نفيسة أخت هانم من أبيها أبي طالب فقط ولها أم أخرى غير ظريفة اسمها مريم، أو كانت أخت هانم من أمها ظريفة فقط لها أب آخر اسمه علي، فإذا كانت هانم أخت نفيسة لأبيها أبي طالب فقط، وأمها مريم لها أخت اسمها سعدية، فإن سعدية تحل لإبراهيم وإن كانت خالة خالته نفيسة، لأنها في هذه الحالة خالة لنفيسة فقط، وليست خالة لأختها هانم، بل

تكون أختاً لزوجة أبيها أبي طالب، فهي حلال لأبنها إبراهيم، أما إذا كانت أخت نفيسة لأمها ظريفة فقط، وكان لظريفة أخت اسمها شريفة كانت شريفة في هذه الحالة خالة نفيسة وخالة هانم أم إبراهيم، فلا تحل له لأنها خالته بالواسطة، فهذه هي الأنواع السبعة المحرمة من النسب، فتحرم بالرضاع على هذا التفصيل.

فإذا رضع الطفل الأجنبي من امرأة كانت أمه فيحرم عليه أن يتزوجها، كما يحرم عليه أن يتزوج بنتها أو بنت بنتها وإن نزلت لأنها أخته وبنت أخته، ولا بنت ابنها وإن نزلت لأنها بنت أخيه، ولا أختها، لأنها خالته، ولا أمها لأنها جدته، ومثل ذلك زوج مرضعته الذي جاءها اللبن منه. فإنه يكون أباً له فيحرم عليه أيتزوج بنته لأنها أخته، ولو كانت من امرأة أخرى، ولا بنت بنته وإن نزلت، ولا بنت ابنه كذلك، وكذا يحرم عليه أن يتزوج أخت أبيه من الرضاع لأنها عمته، ولا أمه لأنها جدته، وكذل يحرم على الرجل زوج المرضعة أن يتزوج بنت ابنه من الرضاعة، ولا بنتها إن نزلت، أم أمه فإنها تحل له كما حلت له أم ابنه نسباً، جدته وأخته كما سيأتي قريباً.

وكذلك لأخ الرضيع أن يتزوج أخت أخيه من الرضاع، كما لغيره من حواشيه، وذلك لأن الحرمة بالنسبة للرضيع لا تسرّي إلا على فروعه فقط، فلآبائه أن يتزوجوا بأم المرضعة وأخواته من الرضاع، وكذلك لحواشيه من أعمامه وأخواله وإخوته وغير ذلك كما يأتي، أما المرضعة فتحرم أصولها وفروعها وحواشيها دائماً، فلا يحل للرضيع ولا فروعه التزوج منهم، وأما زوجها ذو اللبن فذلك تسري الحرمة منه إلى أصوله وفرعه وحواشيه، فلا يحل للرضيع، أحد منهم، فإذا كان الطفل أنثى، فإنه يجري منه التفصيل المذكور، وهو أن المرضعة تكون أماً لها، ويكون زوجها الذي جاءها منه اللبن أباها فتحرم البنت الرضيعة على أصول هذه المرأة، وهم آباؤها لأنهم أجدادها لأمها، كما تحرم على فروعها لأنهم إخوتها، وكذلك تحرم على أخوات المرضعة، لأنهم أخوالها، ومثل أخوال المرضعة في ذلك زوجها الذي جاء منه اللبن، فإن الرضيعة بنته من الرضاع فلا تحل له، وأخت أولاده مطلقاً، سواء كانوا من أمها المرضعة كما قلنا أو من زوجة أخرى. فلا تحل لواحد منهم كما لا تحل لإخوته لأنهم أعمامها، ولا لأعمامه لأنها بنت أخيهم. ولا لأخواله لأنها بنت ابن أختهم. وأما أولاد الرضيعة فإنهم لا يحلون كذلك لأمها من الرضاع لأنها جدتهم. ولا لأولادها لأنهم أخوال وخالات لهم، ولا لآباء المرضعة لأنهم أجدادهم وجداتهم.

وبالجملة فلا يحلون لأصول المرضعة وفروعها وحواشيها ، وكذلك الرجل صاحب اللبن فإن أولاد الرضيع لا يحلون لأصوله وفروعه وحواشيه، أما أصول الرضيعة وحواشيها فلا يسري إليهم التحريم، فيحل لأب البنت الرضيعة أن يتزوج أمها من الرضاع وجدتها، وأختها، وخالتها، وعمتها وهكذا. كما يحل ذلك لأخيها، وعمها وهكذا.

هذا إذا رضع الطفل، أما إذا رضع أبوه، أو جده أو جدته أم أبيه، أو رضعت أمه، أو جدته لأمه من امرأة كانت المرضعة في الحالة الأولى جدة له من جهة الأب فأبناؤها وبناتها أعمام له أو عمات، وفي الحالة الثانية كانت المرضعة جدة له من جهة الأم فأبناؤها وبناتها أخوال له. وخالات. فيجري التحريم على هذا الوجه. ويمكن تعريف الأم في الرضاع بأنها هي التي أرضعت الطفل، أو أرضعت من ينتهي نسبه إليها بالولادة، فيشمل من أرضعت آباءه وأمهاته، وتعريف بنت الرضاع بأنها التي أرضعتها زوجة الرجل، أو بنته، أو زوجة ابنه، فيشمل البنت مباشرة، وبنت البنت، وبنت الابن، وسيأتي استثناء في بعض صور هذه الأخيرة، وتعريف أخت الرضاع بأنها كل بنت ولدتها المرضعة، أو ولدها زوجها الذي جاء منه اللبن،وكذا كل من رضعت مع الولد من ثدي واحد، لا فرق بين أن يكون الولد الثاني ابناً

للمرضعة من النسب، أو من الرضاع، وكذا لا فرق بين أن يكونا قد رضعا في زمن واحد أو في أزمنة مختلفة، بل المدار في ثبوت الأخوة على الرضاع من ثدي واحد، وبنت الأخ هي من أرضعتها زوجة أخيك بلبنه النازل من المرأة بسببه، وبنت الأخت هي من أرضعتها أختك، وتحرم بنت الأخ وبنت الأخت على زوج المرضعة لا على أولاده لأنها تحل لهم نسباً، والعمات هن أخوات زوج المرضعة، وعمات العمات هن أخوات آباء العمات، ولا تحرم عمات العمات إلا إذا كانت العمات من جهة الآباء لا من جهة الأمهات، كما تقدم توضيحه، والخالات هن أخوات المرضعة، وخالات الخالات هن أخوات أمهات الخالات، ولا يحرمن إلا إذا كن من جهات الأمهات على التفصيل المتقدم.

فهذا بيان المحرمات المذكورة في الحديث من النسب ومن الرضاع، ولكن بقيت المحرمات بسبب المصاهرة وهي لم يشملها الحديث، فلا يصح أن يقال: ويستثنى من هذا كذا، وبيان ذلك أن المحرمات بالمصاهرة قسمان: قسم يحرم بالرضاع كما يحرم بالمصاهرة، وقسم يحرم بالمصاهرة ولا يحرم بالرضاع، فالأول: أم الزوجة، وبنتها، فإنهما يحرمان بالمصاهرة والرضاع فإذا رضعت طفلة من امرأة ثم تزوجت فلا يحل لزوجها أن يتزوج المرضعة التي أرضعتها لأنها أمها، كما لا يحل له أن يتزوج أمها من النسب وكذا إذا تزوج المرضعة نفسها، فإنه لا يحل له أن يتزوج الطفلة التي أرضعتها إذا كان قد دخل بها، أما إذا لم يدخل بها فإنه يحل، كما تقدم في المحرمات بالنسب.

وكذا أخت الزوجة، وخالتها، وعمتها فإنه لا يجوز الجمع بينهن بسبب المصاهرة والرضاع، فلا يحل للرجل أن يتزوج امرأة رضعت ثدي أخرى ويتزوج معها بنت المرضعة التي أرضعتها لأنها أختها من الرضاع، إذ لا يحل الجمع بين الأختين رضاعاً ونسباً، ومثلها بنت زوج المرضعة التي جاءها منه اللبن لأنها أختها، وأيضاً لا يحل له الجمع بين زوجته، وبين أخت مرضعتها، أو أخت زوج مرضعتها، لأن الأولى خالتها، والثانية عمتها، ولا يحل الجمع بين المرأة وعمتها وخالتها، نسباً ورضاعاً، وكذا لا يحل له أن يجمع بينها، وبين بنت أخيها من الرضاع، أو بنت أختها.

وأما القسم الثاني: وهو ما يحرم بالمصاهرة ولا يحرم بالرضاع فهو أمور:

أحدها: أم الأخ، سواء كان شقيقاً، أو غير شقيق، ولكن إذا كان شقيقاً كانت أم أخيه أمه هو وحرمتها ثابتة بالنسب لا بالمصاهرة، وقد تقدم أن الأم محرمة نسباً ورضاعاً، فليست مقصودة هنا بل المقصود امرأة الأب، لأن تحريمها بالمصاهرة، فلا يحل للشخص أن يتزوج امرأة أبيه، وهي أم أخيه غير الشقيق، ولكن إذا أرضعت أخاه أجنبية فإنها تحل له، ومثل أم الأخ أم الأخت لأنها إما أم إذا كانت الأخت شقيقة، وإما امرأة أب إذا لم تكن كذلك والأولى محرمة نسباً ورضاعاً والثانية محرمة بالمصاهرة لا بالرضاع، وهي المقصود هنا.

هذا إذا كان الأخ، أو الأخت من النسب، والأم من النسب، أو الرضاع، وقد عرفت أن أم الأخ النسبية هي أم الرجل، هي محرمة نسباً ورضاعاً، وأم الأخ بالمصاهرة هي زوجة الأب وهي محرمة بالمصاهرة، أما أم الأخ، أو الأخت من الرضاع فهي غير محرمة، ومثل ذلك ما إذا كان الأخ، أو الأخت من الرضاع، بأن رضع طفلان من ثدي امرأة فصارا أخوين بالرضاع، ثم رضع أحدهما من مرضعة أخرى فهذه المرضعة تكون أم أخيه من الرضاع فتحل له. وكذا لو كان لأخيه من الرضاع أم من النسب فإنها تحل له.

ثانيها: أم ولد الولد - سواء كان ذكراً أو أنثى. لأن الولد يشملهما، وكما لا يخفى، وهكذا في كل ما يأتي - ويقال لها: أم نافلة، أي أم ولد نافلة، وهو ولد الولد، وسمى نافلة لزيادته على الولد فنافلة صفة لولد الولد وأم ولد الولد تحتمل معنيين، الأول: أن تكون زوجة ابنك، إذ هي أم ولد ابنك،

وهو حفيدك. والثاني: أن تكون بنتك لأن البنت أم ولد الولد، وهو حفيد الرجل، فالحفيد إما أن يكون ابن الابن، أو بنت البنت، والثانية ليست مرادة هنا لأن تحريم البنت قد تقدم في المحرمات بالنسب، بل المراد الأولى، وهي زوجة الابن، ويقال لها أم ولد الولد، وهي محرمة بالمصاهرة لا بالرضاع، فلو أرضعت أجنبية ولد ولدك - حفيدك - فإن لك أن تتزوجها، ومثل ما إذا أرضعت زوجة ابنك ولداً أجنبياً، وله أم من النسب فإنها تحل لك، وكذا لو كان له أم أخرى أرضعته فإنها تحل لك، فأم ولد الولد المحرمة زوجة الابن خاصة، فإذا أرضعت ولد الولد أجنبية وكانت أمه من الرضاع لا تحرم، أو أرضعت زوجة الولد أجنبياً، فإنه يكون حفيد الرجل في الرضاع، لأنه رضع لبن ابنه، وكانت لهذا الولد أما نسبية، فإنها تحل، وكذا إذا كانت له أم أخرى من الرضاع، فإنها تحل، فالتي تحرم فقط هي زوجة الابن، وهي أم ولد الولد، سواء كان من النسب، أو كان ولد ولد بسبب الرضاع، أما أمهات ولد الولد من الرضاع، أو من النسب - غير زوجة الابن - فإنهن لا يحرمن.

ثالثها: جدة الولد، وجدة ولد الإنسان إما أمه، وإما أم زوجته، والأولى غير مقصودة هنا، والثانية، وهي أم تحرم بالمصاهرة لا بالرضاع، فلو أرضعت أجنبية ولدك فلا تحرم عليك أم هذه المرضعة مع كونها جدة ابنك في الرضاع لأمه.

هذا إذا كان الابن نسبياً، وله جدة من الرضاع، أما إذا كان رضاعياً بأن أرضعت زوجتك طفلاً أجنبياً، وله جدة من النسب، سواء كانت لأب، أو لأم، أو كانت له جدة رضاعية بأن رضع ثدي امرأة أخرى لها أم، فإن جداته تحل لوالده في الرضاع على كل حال.

أما أم الولد من النسب، فهي زوجة الرجل، وأما أمه من الرضاع، أي مرضعة الولد، فإنها تحل لأبيه بلا كلام، فأم الولد حلال لأبيه نسباً ورضاعاً.

رابعها: أخت ولدك، وهي إما أن تكون بنتك، أو تكون بنت امرأتك، والأولى أخت ولدك لأبيه، والثانية أخته لأمه، والأولى غير مقصودة هنا، لأن البنت محرمة بالنسب والرضاع كما تقدم، أما الثانية فإنها تحرم بالمصاهرة، إذ لا يجوز للرجل أن يتزوج ربيبته بنت زوجته، ولا تحرم بالرضاع ، فلو أرضعت أجنبية ابن الرجل كان له أن يتزوج بأخته من الرضاع، سواء كانت أخته بنت المرضعة، أو بنت زوجها الذي نشأ اللبن بسببه، أو كانت أجنبية عنهما، ولكن رضعت من ثدي مرضعته.

هذا إذا كان الولد نسبياً وكانت أخته نسبية، أو رضاعية، أما إذا كان الولد رضاعياً بأن أرضعت زوجتك طفلاً أجنبياً وكان له أخت من النسب، أو أخت من الرضاع، رضع هو وهي من ثدي امرأة أخرى غير زوجتك فإنهما يحلان لك كذلك.

وههنا مسألة وهي ما إذا رضع الابن من جدته لأمه نسباً، فهل تحرم أمه على زوجها؟ والجواب: كلا، فإن أمه في هذه الحالة تكون أختاً للولد من الرضاع، وقد عرفت أن أخت الولد من الرضاع تحل لأبيه، وأخت البنت كأخت الابن في جميع ما ذكر.

خامسها: أم العمة، أو العم، وأم العمة إما أن تكون هي الجدة، كما إذا كانت العمة شقيقة، أو تكون هي زوجة الجد إذا كانت غير شقيقة، وقد عرفت أن الأولى غير مقصودة، لأن الجدة حرمتها كحرمة الأم بالنسب لا بالمصاهرة، والثانية، وهي زوجة الجد لا يحل نكاحها بالمصاهرة ويحل بالرضاع، فلو أرضعت أجنبية العم، أو العمة، وصارت أماً لهما فإنها لا تحرم بالرضاع.

هذا إذا كان العم، أو العمة من النسب وأمهما من النسب، أو الرضاع، ومثل ذلك ما إذا كانا من الرضاع بأن أرضعت جدته أم أبيه أجنبياً، أو أجنبية، فصار له عماً، أو صارت له عمة بسبب هذا الرضاع، وكان لأحد العمين أم غير جدته رضع منها، فيقال لها: أم رضاعية، أو كان له أم نسبية فإن الأمين تحلان.

سادسها: أم الخال أو الخالة، وأم الخـال هي الجدة لأم، وتحريمها ثابت بالنسـب وبالرضاع، كالأم، وقد تقدم، والمقصود هنا زوجة الجد لأم، وهي لا تحل مصاهرة، وتحل رضاعاً فلو أرضعت أجنبية خالك أو خالتك، فإنها تحل لك وإن كانت أماً لهما ويقال في أم الخال والخالة مثل ما قيل في أم العم والعمة.

وبعد، فقد بقـيت ههنا مسألتان: إحداهما : أنه قد تقدم أن حرمة المصـاهرة تثبت بالعقد الصحيح وبالوطء، ولو كان بعـقد فاسد أو بشبـهة، وتقدم الخلاف في ثبـوت حرمة المصاهرة بالزنا، فـهل تثبت الحرمة في الرضاع بالزنا أو لا؟. ثانيـتهما : ما حد لبن الرجل النازل للمرأة، فهل يشـترط فيه أن يكون نازلاً بسـبب الحـمل والولادة بوطء هذا الرجل أو لا؟ وإذا نزل للمـرأة لبن وهي تحت زوج ثم طلـقهـا وتزوجت بآخر ورضع منها طفل بعد طلاقها من الأول، فمن منهما يكون أبا الطفل من الرضاع؟.

والجواب عن المسألة الأولى: هو أنه إذا زنى رجل بامرأة وجـاءت بولد من هذا الزنا، ونزل لها لبن بسبب هذه الولادة، فأرضعت منـه طفلة أجنبية أصبحت هذه الطفلة بنتاً للزانيـة، بلا كلام، كما أن ولد الزنا ابنها، بلا خلاف، فتحرم الرضيعة على أصولها وفروعها وحواشيها، وإن كان الرضيع ذكراً حرمت عليه المرضعة وأصولها وفروعها وحواشيها، كما يحرمون على ولد الزنا نفسه. أما الزاني فإن هذه الطفلة تحرم عليه [1] وعلى أصوله وفروعه فقط، فلا تحرم على إخوته، وأعمامه، وأخواله، كما تحرم بنت الزنا نفسـها، وذلك لأن المولودة من الزنا لم يثبـت نسبها منـه، فلم تنشر الحرمـة إلى حواشي الرجل، وإنما حرمت عليه أصوله وفروعه لكونها جزءًا منه متولدة من منيه كما تتولد بنت النسب وقد رضعت من لبنه القائم مقام المني في تحقق هذه الجزئية.

وأما الجواب عن المسألة الثانية، ففيه تفصيل المذاهب [2].

---

(١) الشافعية: قالوا: إنهم يوافقون على ثبوت المولود من الزنا لأمـه فتحرم عليه هي وأصولها وفروعهـا وحواشيها لأنه إنسـان انفصل منها، مثل المولود من الزنا ولد الرضاع، فتحرم عليه من مرضـعته وأصولها وفروعها وحواشيها كذلك، أما الزاني فإنهم يخالفون في ثبوت أبوته للمولود من الزنا، لأنه لم ينزل منه سـوى مني مهدر لا حرمة له، فما يتولد منه لا يكون له ابن، فيحل للزاني أن يتزوج بنته من الزنا، كما يحل لأصوله وفروعه مع الكراهة فقط.

الحنابلة: قالوا: إنه وإن كان يحـرم على الرجل أن يتزوج بنته من الزنا، ولكن البـنت التي رضعت من لبن الزنا لا تكون بنتاً له بحـال، وذلك لأن اللبن لا يثبت له إلا إذا كان ناشـئاً من حمل ثبت نسبه من الرجل ولحق به فـإن لم يثبت نسبه لم يكن له علاقة بهـذا اللبن، فمن رضع منه لا يكون ابناً له، فلا تثبت بينهما حرمـة مصاهرة، فالبنت التي شربت من اللبن الناشئ من الزنا لا تحرم عليه ولا على أصوله وفروعه، كما سـيأتي في المسألة الثانية وعلى أصوله وفروعه فقط، فلا تحرم على إخوته وأعمامه، وأخواله، كما تحـرم بنت الزنا نفسها، وذلك لأن المولودة من الزنا لم يثبت نسبها منه، فلم تنشر الحرمة إلى حواشي الرجل، وإنما حرمت عليه أصوله وفروعه لكونها جزءاً منه متولدة من منيه كما تتولد بنت النسب وقد رضعت من لبنه القائم مقام المني في تحقيق هذه الجزئية.

(٢) الحنفية: قالوا: لبن الرجل الذي يثبت به أبوته للرضيع يشـترط فيه أن ينزل لزوجته بعـد حملها وولادتها منه، فإذا تزوج رجل بامرأة ولم تلد منه قط ثم نزل لها لبن فأرضعت صبياً كان الصـبي ابناً للمرأة بخصوصها، فيحرم عليه أن يتزوج أصولها وفروعها ومحارمهـا، ولا فرق في ذلك بين أن يكون اللبن قد نزل لها وهي بكر أو نزل لها بعد أن وطئها، وإذا حملت ولم تلد لم يكف الحمل في ثبوت اللبن للرجل بل لابد من الولادة، خلافاً للشافعية أما الرجل فلا يكون أباه فله أن يتزوج أصوله وفـروعه من غير هذه المرضعـة، وإذا طلق رجل زوجته ولها لبن منه ثم تزوجت برجل آخـر بعد ما انقضت عدتها ووطئها الثاني، وجاءت منه بولد مع استـمرار اللبن الأول فإن اللبن يصير للزوج الثاني بلا خلاف، بحيث لو أرضعت طفلاً يكون للثـاني، أما إذا لم تحمل من الثاني فاللبن يكون للأول بلا خلاف، وإذا حـملت من الثاني ولكنها لم تلد منه واستمر اللبن الأول وأرضعت منه طفلاً، فالصحيح أنه يكون ابن الأول حتى تلد من الثاني، وإذا تزوج الرجل امرأة فـولدت منه ولداً فأرضعتـه ثم يبس اللبن وانقطع، ثم در لها لبن بعـد ذلك فأرضعت به صـبياً أجنبـياً لم يكن هذا الصبي ابناً لزوج المرضعـة، لأن لبنه قد انقطع، ولهذا الصبي أن يتزوج أولاد هذا الرجل من غيـر المرضعة، وعلى هذا إذا طلقها وانقطع من ثديها ثم تزوجت بآخر ونزل لها اللبن قبل أن تحمل منه كان اللبن للثاني. =

مبحث ما يثبت به الرضاع

يثبت الرضاع، إما بالشهود، وإما بإقرار الزوجين: أو أحدهما على تفصيل في المذاهب [(١)].

= الشافعية: قالوا: يشترط في ثبوت الأبوة باللبن أن يكون الولد الذي نزل بسببه اللبن ثبت نسبه من الرجل، فلو وُلد لرجل ولد ونزل لزوجته لبن بسبب هذه الولادة ثم نفاه، وقال: إنه ليس ابناً لي، ولم يثبت نسبه منه وأرضعت زوجته طفلاً من هذا اللبن لم يكن الطفل ابناً لذلك الرجل، فلا حرمة بينهما، فإذا استحلفه ثانياً، وقال: إنه ابني عادت الحرمة بينه وبين الرضيع، وبهذا تعلم أن لبن الزنا لا قيمة له لأن ولد الزنا لا يثبت نسبه.

وإذا تزوجت امرأة رجلاً وجاءت منه بولد نزل لها لبن بسببه ثم طلقها وتزوجت آخر فإن لبن الأول يستمر بحيث لو رضع منها طفل كان ابناً من الرضاع للأول ما لم تلد من الثاني، فإذا ولدت انقطع لبن الأول وصار اللبن للثاني، وهذا بخلاف ما إذا نزل اللبن للبكر ثم تزوجت واستمر لبنها، فإنه يكون لها دون زوجها حتى تحمل منه، فإذا حملت صار اللبن لهما وإن لم تلد، والفرق بين الصورتين ظاهر، فاللبن في الأولى نزل بسبب ولادة الزوج الأول فكان له بخصوصه ولا ينقطع إلا بولادة الثاني، أما في الثانية فإنه نزل للبكر من غير زوج فكان أضعف من الأول.

ومن هذا يتضح أن اللبن لا ينقطع نسبته عن الأول إلا بالولادة من غيره، ولو طالت المدة أو انقطع اللبن وعاد ثانياً، خلافاً للحنفية في هذا وما قبله.

المالكية: قالوا: يثبت اللبن للرجل بشرطين:

الأول: أن يطأ زوجته. الثاني: أن ينزل، فلو عقد عليها، أو وطئها ولم ينزل، وكان بها لبن فإنه لا يثبت له، فإذا عقد على بكر بها لبن ولم يدخل بها ورضع منها طفل كان الطفل ابن المرضعة دون الرجل، ومثل ذلك ما إذا زنى الرجل بامرأة ونزل لها لبن كان لبنه على المعتمد، وفاقاً للحنفية، وهو المذكور - في الصلب - ويستمر هذا اللبن من حين الوطء إلى أن ينقطع، ولو مكث سنين عديدة، فلو طلقها، أو مات عنها ولم تتزوج غيره واستمر بها اللبن كان لبنه فتثبت به حرمة المصاهرة، فلو طلقها أو مات عنها وتزوجت غيره بعد انقضاء عدتها، ولبن الأول في ثديها ثم وطئها الزوج الثاني وأنزل كان اللبن مشتركاً بين الاثنين، فلو رضع منه طفل كان ابناً للزوجين الزوج المطلق، والثاني، فتثبت حرمة المصاهرة بينه وبينهما معاً، وكذا لو تزوجها ثالث ولبن الثاني والأول في صدرها فإنه بعد وطئها وإنزاله لم يشترك من قبله في أبوة الرضيع، وهكذا، أما إذا تزوجت رجلاً وولدت منه وأرضعت ابنه حتى فطم وانقطع لبنها، وتزوجت الآخر ونزل لها لبن بعد وطئها وإنزاله، فإنه يكون لبن الثاني، فيشترط في اشتراك الأول والثاني في اللبن أمران:

أحدهما: أن لا ينقطع لبن الأول من ثديها قبل أن يطأها الزوج الثاني، فإن انقطع ووطئها الثاني كان اللبن خاصاً بالثاني.

ثانيهما: أن يطأها الثاني وينزل أما قبل ذلك فإن اللبن يكون للأول فقط.

الحنابلة: قالوا: لا يثبت اللبن للرجل إلا بشرطين: الأول أن يكون اللبن نزل للمرأة بسبب حملها المكون من وطئه، فاللبن الذي ينزل للبكر. أو ينزل للمرأة التي تزوجت رجلاً ووطئها ولم تحمل، فإنه لا يثبت به حرمة المصاهرة لا في جانب المرأة ولا في جانب الرجل. الشرط الثاني: أن يثبت نسب ذلك الحمل من الرجل فلو تزوج امرأة ووطئها وحملت منه، ولكن نفي ذلك الحمل، ولم يثبت نسبه منه ورضع من لبنه النازل بثدي المرأة طفل فإنه لا يكون ابناً له، فلا حرمة بينه وبينه، ولكن يكون ابناً للمرأة تثبت بينهما حرمة المصاهرة على الوجه السابق، ومثل ذلك ما إذا زنى رجل بامرأة وجاءت منه بولد زنا ونزل لها لبن بسبب الولادة، وأرضعت منه طفلاً، فإن الطفل لا يكون ابناً للزاني لأن لبن الزنا لا يعتبر، إذ قد عرفت أن حرمة الرضاع فرع ثبوت النسب، ولكن يكون ابناً للزانية، كما عرفت.

(١) الحنفية: قالوا: الرضاع كالمال يثبت بالشهود العدول. وبالإقرار، فأما الشهود فيشترط أن يشهد رجلان عدلان. أو رجل وامرأتان عدول، فلا يكفي في إثبات الرضاع خبر العدل الواحد، سواء كان رجلاً أو امرأة كما لا يكفي إخبار غير العدول، وكذا لا يكفي إخبار أربع نسوة عدول، بل لا بد أن يكون في الشهادة رجل، ثم إن الشهود، إما أن شهدوا بين يدي الزوجين بأن بينهما رضاعاً وجب عليهما أن يفترقا سواء كان ذلك قبل الدخول أو بعده ، ولكن إذا كان بعد الدخول وجب عليهما فسخ العقد بالقول ، بأن لا يجتمعا معا ، فإن لم يتفرق ووطئها فإنه يأثم ، ولكن لا يحد ، سواء اشتبه فى الأمر أو جزم ، وذلك لأن ثبوت الرضاع بي يدى الزوجين لا يرفع النكاح بينهما وإنما توجب فساده ، والنكاح الفاسد يجعل لهما شبهة فى الوطء تدرأ الحد، ولكن يجب عليهما أن يتفرقا بالفسخ، فإن لم يفعلا وجب على القاضي أن يفرق بينهما، وبعد تفريق القاضي يرتفع النكاح بينهما، فلو وطئها بعده كان زانياً عليه الحد، وهذا معنى قولهم: لا تقع الفرقة في الرضاع إلا بتفريق القاضي، أي فلو وطئها قبل ذلك، وقبل المتاركة، وهو فسخ العقد منهما فلا حد عليهما. وإذا أخبر الشهود العدول المرأة وحدها وكان زوجها غائباً أو مسافراً ثم حضر فإنه عليها أن تفارقه ولا تمكنه من نفسها قبل فسخ العقد منهما. أو =

= من القاضي، كما لا يحل لها أن تتزوج بغيره قبل ذلك على المعتمد، وكذا إذا خبر الزوج وحده فإنه يجب عليه مفارقتها، ويأثم بوطئها كما ذكرنا.

أم الشهادة بين يدي القاضي بالرضاع فإنه لا يلزم لها دعوى المرأة، بل يثبت حسبة، لأن دعوى الرضاع تتضمن حرمة فرج. وحرمة الفروج حق الله تعالى. كما في الشهادة بالطلاق.

فإذا أخبرتهما امرأة عدلة واحدة بأنها أرضعتهما من ثديها، فذلك الإخبار على أربعة أوجه:

الوجه الأول: أن يصدقاها معاً، وفي هذه الحالة يفسد النكاح ويجب عليهما أن يتفرقا بالقول بعد الدخول، أما قبل الدخول فإنه تكفي المفارقة بالأبدان، ولا تستحق قبله مهراً، وإن لم يتفرقا فإنه يجب على القاضي أن يفرق بينهما، وذلك لأن تصديقهما بخبرهما إقرار له، فكأنهما بهذا قد اعترفا بفساد العقد بينهما.

الوجه الثاني: أن يكذباها معاً، وفي هذه الحالة لا يفسد النكاح، ولا يجب عليهما أن يفترقا، ولكن الأحوط أن يفترقا، ثم إن كان ذلك قبل الدخول فإن الزوج لا يلزم بالمهر، ولكن الأفضل أن يدفع لها نصف المهر، والأفضل لها أن تأخذ منه شيئاً، وإن كان بعد الدخول فإنه يلزم بالأقل من المسمى ومن مهر المثل، ولا يلزم بنفقة العدة والسكنى، ولكن الأفضل له أن يعطيها المسمى ولو كان أكثر، وأن يعطيها النفقة والسكنى، والأفضل لها أن لا تقبل إلا مهر المثل إن كان أقل من المسمى، ولا تقبل النفقة والسكنى، فإذا لم يفعلا وأرادا البقاء على الزوجية فإنه يصح مع مخالفة الأحوط.

الوجه الثالث: أن يصدقها الزوج وتكذبها المرأة، وفي هذه الحالة يفسد العقد ويبقى المهر على الزوج بحاله، سواء كان ذلك قبل الدخول، أو بعده، لأن الفرقة تكون من قبله.

الوجه الرابع: العكس، بأن تصدقها الزوجة ويكذبها الزوج، وفي هذه الحالة لا يفسد النكاح ولكن للزوجة الحق في تحليفه اليمين فإن نكل فرق القاضي بينهما.

هذا إذا كانت المخبرة الواحدة عدلة، فإن كانت غير عدلة فإن إخبارها لا قيمة له، ومثل شهادة العدلة الواحدة شهادة رجل وامرأة واحدة، أو شهادة رجل وامرأتين غير عدل، فإنها تكون على التفصيل المتقدم. فإن صدق الزوجان شهادتهم، أو صدقها الزوج فقط فسد النكاح. وإلا أورث شكاً يجعل الحيطة في المفارقة.

هذا ما يتعلق بالشهود. أما الإقرار فلا يخلو إما أن يقع من الزوج وحده أو من الزوجة وحدها. أو منهما معاً، فإن وقع من الزوج وحده فإنه يعمل به ما لم يرجع عنه، ويقبل رجوعه إذا لم يؤكد ومعنى تأكيده إياه أن يقول إن ما قلته من أنها أختي من الرضاع مثلاً حق، أو مؤكد، أو ثابت، أو يقول: إن ما أقررت به ثابت، أما إذا لم يقل هذه العبارة ثم رجع وقال : إن ما أقررت به أو قلته خطأ فإنه يصح رجوعه وتبقى الزوجية بينهما، ولو كرر الإقرار فإن تكرار لا يؤكد، بل تأكيده يكون بالعبارة التي ذكرناها.

وإن وقع الإقرار من الزوجة وحدها كأن قالت: إنني أخته من الرضاع، فإن إقرارها لا يعتبر سواء أقرت قبل العقد أو بعده، وسواء أصرت على الإقرار، أو رجعت عنه، وسواء أكدته أو لم تؤكده، وذلك لأن الحرمة لم يجعلها الشارع لها، فلا يعتبر إقرارها بالحرمة، ولو أصرت عليه على المعتمد.

ومثل ذلك ما إذا أقرت وحدها بأن زوجها طلقها ثلاثاً، فإن إقرارها لا يعتبر لأن حرمتها بالطلاق ليست منوطة بها فإقرارها به لا يعتبر، فلها أن تعاشره إذا أنكر أما إذا وقع الإقرار منهما معاً فإن وقع من الزوج مؤكداً على الوجه السابق فإنه ينفذ ولو رجعا معاً عن الإقرار، وإلا فإن رجوعهما يصح، ومثله رجوع الزوج وحده، كما عرفت.

المالكية: قالوا: يثبت الرضاع بالإقرار والبينة، فإذا أقر الزوجان بالرضاع، سواء كانا أخوين رضاعاً، أو كانت المرضعة أمه أو عمته، أو خالته، أو نحو ذلك مما تقدم، فإن النكاح يفسخ بينهما، سواء كان ذلك الإقرار قبل الدخول أو بعده.

وإذ أقرت الزوجة بالرضاع وأنكر الزوج فإن إقرارها لا يعتبر لأنها متهمة في ذلك الإقرار منه ، فإن أقرت بذلك =

= قبل الدخول فطلقها الزوج قبل أن يدخل فلا مهر لها، لأنها أقرت بفساد العقد فلا تستحق المهر، ومثل ذلك ما إذا أقرت بالرضاع ثم ماتت فإنها لا تستحق المهر أيضاً فإن موتها في هذه الحالة لا يؤكد صداقها لسبب إقرارها بفساد العقد قبل الموت.

أما إذا أقر الزوج وحده فأنكرت هي فإنه يؤخذ بإقراره لأنه لا يتهم الرضاع حيلة للخلاص منها لأن طلاقها بيده وإنما يتهم في أنه ادعى ذلك ليفر من الصداق قل الدخول، ولهذا لا يسقط عنه المهر إذا ادعى الرضاع، بل يفسخ النكاح ولها نصف الصداق.

وإذا جاء أحد الزوجين ببينه شهدت على إقرار أحدهما بالرضاع قبل العقد ولم يعلم بذلك إلا بعد العقد. فإن البينة تسمع ويعمل بها، حتى ولو شهدت بينة حسبة لو أقامها أجنبي فإنه تسمع، لا فرق في ذلك بين أن تكون البينة قد شهدت على إقرار الزوجة قبل العقد أو على إقرار الزوج أما الإقرار بعد العقد فإنك قد عرفت أنه لا يعتبر إلا من الزوج فلا يعتبر إقرار الزوجة لا تهامها بعد العقد أما قبل العقد فإنه لا يتصور اتهامها بالا قرار للخلاص من زوجها فإنها لم ترتبط به وقت الإقرار.

ثم إن فسخ العقد بإقرارها معاً بعد الدخول كان للزوجة الصداق المسمى أو مهر المثل عند عدم تسمية المهر، أو تسمية المهر الفاسد، إلا إذا كانت المرأة عالمة بالرضاع قبل العقد وأنكر الزوج العلم به عند العقد بل قال علمت بعده، فإنها في الحالة لا تستحق بالدخول إلا أقل الصداق وهو ربع دينار - لئلا يخلو البضع عن الصداق بالوطء، أما إذا فسخ ببينة على إقرارهما قبل العقد بالرضاع، فإنه لا يتصور في هذه الحالة علم الزوجة بالرضاع دونه فتستحق المهر بالدخول كاملاً إن كان مسمى وإلا فمهر المثل، وكذا إن شهدت البينة على إقرار الزوج فإنه لا يتصور أن يكون جاهلاً به عند العقد في هذه الحالة، أما إذا قامت بينة على إقرارها قبل العقد دونه وأنكر العلم بذلك فعليه أقل المهر بالدخول.

والحاصل أنه في حالة ما إذا كان يتصور عدم علم الزوج عند العقد وأنكر العلم لم يكن للزوجة بالدخول سوى ربع دينار، أما إذا كان لا يتصور عدم علمه أو لم ينكر العلم فإنه يكون لها كل المهر على الوجه المتقدم.

ويلحق بإقرار الزوجين، أو أحدهما إقرار الأبوين عن الصغير الذي يزوج بدون إذنه أو البالغة البكر لأنها تزوج بدون إذنها، فإذا أقر والد الصغير أو والد البكر بأن بين ولده أو بنته وبين فلان رضاعاً قبل العقد عليها فإن العقد يفسخ، ومن باب أولى إذا أقر الأبوان معاً قبل العقد، أما إقرار أحد الأبوين بعد العقد فإنه لا يقبل إلا إذا كانا عدلين أو فشا منهما خبر الرضاع بين الناس قبل العقد، والمراد بالأبوين: أب الزوج، وأمه. أو أب الزوج، وأب الزوجة، أو أب أحدهما، وأم الآخر. أما إقرار أميهما معاً فإنه لا ينفع إلا إذا فشا بين الناس ولو كان إقرارهما قبل العقد. كما سيأتي في إخبار المرأتين الأجنبيتين.

وهل يصح الرجوع عن الإقرار في الرضاع، أولا؟ أما إقرار الزوجين فلا يصح لهما الرجوع فيه، وكذا إقرار الأب فإنه لا يصح له الرجوع بحيث لو قال: إنما قلت ذلك للاعتذار من الزوج، فإنه لا ينفع ولا تحل له بعد قبول إقراره إلا إذا قامت قرينة على صدقه، فإن بعضهم قد استظهر العمل بها، أما إقرار الأم فإنها إذا رجعت فيه وقالت إنها ادعت ذلك للاعتذار، فإنه ينظر هل نقل عنها ذلك قبل إرادة الزواج وفشا بين الناس أو لا؟ فإن كان قد فشا قبل ذلك فلا يصح رجوعها ولا اعتذارها، وإلا فإنه يصح رجوعها، ولكن يستحب التنزه عن الزواج بعد ذلك.

هذا ما يتعلق بالإقرار، أما الشهادة في الرضاع فإنها تقبل من رجلين، أو من امرأتين، أو رجل وامرأة، فإما شهادة الرجلين فإنه يشترط فيها العدالة فقط، فإن كانا غير عدلين فإن شهادتهما لا تقبل إلا إذا فشا خبر الرضاع منهما قبل العقد بين الناس، وأما شهادة المرأتين فإنها تقبل بشرط أن يفشو خبر الرضاع منهما بين الناس قبل العقد، وإن لم تكونا عدلتين، فإن كانتا عدلتين ولم يفش فلا تقبل على المشهور، ومثل ذلك ما إذا شهد رجل مع امرأة واحدة فإن شهادتهما لا تكفي إلا إذا فشا خبر الرضاع قبل العقد، فإن فشا تقبل وإن لم يكونا عدلين، أما خبر المرأة الواحدة الأجنبية فإن الرضاع لا يثبت له ولو فشا ذلك منها قبل العقد.

هذا، وإذا أخبر بالرضاع شاهد لا يجب الفراق بشهادته، كما إذا أخبرت امرأة أجنبية أو رجل واحد ولو كان عدلاً، أو أخبر رجلان غير عدلين الخ، فإنه يندب للزوج أن يطلق زوجته إن كان قد عقد عليها، وألا يقدم على زواجها إن لم يكن قد عقد احتياطاً. =

= الشافعية: قالوا: يثبت الرضاع بالإقرار وبشهادة الشهود، فأما الإقرار فلا يخلو إما أن يكون صادراً من الزوجين. أو يكون صادراً من الزوج. أو من المرأة فقط، فإن كان صادراً من الزوجين فرق بينهما ثم إن حصلت الفرقة بعد أن وطئها برضاها فلا شيء لها. كما لو حصلت قبل الوطء، أما إذا وطئها مكرهة أو جاهلة، فإن لها مهر المثل.

وإن أقر الزوج وأنكرت الزوجة فإنه يعامل بإقراره فيفسخ نكاحهما، وللزوج تحليفها بأنها لم تعلم برضاعهما، فإن حلفت وكان الفسخ بعد الوطء فلها مهرها المسمى إن كان لها مهر مسمى تسمية صحيحة. وإلا كان لها مهر المثل، وإن كان الفسخ قبل الوطء كان لها نصف المسمى. أو نصف مهر المثل عند عدم التسمية، وإن نكلت عن الحلف حلف الزوج على إثبات نفس الدعوى، فيحلف بأنها أخته من الرضاع، أو بنته، أو عمته، أو ربيبته، أو غير ذلك، فإن حلف كان لها مهر المثل فقط بعد الوطء ولا شيء لها قبله.

ومن هذا يتضح أن الزوج لا يحلف في حالة إقراره لإثبات دعواه في ذاتها، لأنك قد عرفت أن إقراره يوجب فسخ العقد بينهما بدون حاجة إلى يمين، وإنما يحلف لاثباتها من حيث يترتب على ذلك من مهر المثل، أو المهر المسمى بعد الوطء ونصفه أو عدمه قبله، فإن حلفت هي كان لها المسمى بعد الوطء ونصفه قبله، وإن نكلت وحلف هو كان لها مهر المثل بعد الوطء ولا شيء لها قبله، أما الفسخ فلا بد منه، سواء حلفا أو نكلا، ويتضح أيضاً أن المدعي يحلف على إثبات نفس الدعوى بخلاف المنكر فإنه يحلف على نفي العلم بها.

وإذا أقرت الزوجة بالرضاع فأنكره الزوج فإن في ذلك أربع صور:

الصورة الأولى: أن تكون قد تزوجته برضاها، بأن تقول لوليها: زوجني من فلان بعينه، وحكم هذه الصورة أن الزوج يحلف على نفي العلم بالرضاع، لأنه منكر وهي مدعية، ويستمر النكاح بينهما، وذلك لأنه رضاها به يناقض دعوى الرضاع الصادرة منها، فيحلف هو لا هي.

الصورة الثانية: أن تمكنه من نفسها وإن لم تعينه لوليها، وحكم هذه الصورة كالتي قبلها، فإن لم يحلف الزوج فسخ العقد، وكان لها مهر المثل بعد الوطء بغير رضاها، ولا شيء لها قبل الوطء أو الوطء برضاها، كما تقدم.

الصورة الثالثة: أن يزوجها وليها المجبر بدون إذنها ولم تمكنه من نفسها، وفي هذه الصورة تحلف هي بأنهما رضعا معاً، لأنها مدعية فتحلف بإثبات نفس الدعوى، وتصدق بفسخ العقد، وحكم مهرها هو المتقدم في الصورة التي قبلها.

الصورة الرابعة: أن تأذن وليها بدون أن تعين له أحداً ولم تمكنه من نفسها، وحكم هذه الصورة كحكم الصورة الثالثة.

وحاصل ذلك أنها إذا أذنت وليها بأن يزوجها شخصاً بعينه ومكنته من نفسها وحلف الزوج استمر النكاح، وإن لم تأذنه أو أذنته ولم تعين، ولم تمكنه من نفسها في الحالتين حلفت هي وإذا فسخ عقدها كان لها المهر بالتفصيل المتقدم، ثم إذا فسخ عقدها وهو يعلم أنها كاذبة كان من الاحتياط أن يطلقها ورعاً، لأنها كانت تحل لغيره بفسخ العقد، ولكن الورع يقتضي التيقن، ومثل ذلك ما إذا بقيت معه بعد حلفه فإن الورع يقضي عليه بطلاقها احتياطاً.

ويشترط في قبول إقرار الزوجين بالرضاع أن يكون ممكناً، فلو قال لزوجته: أنت بنتي من الرضاع وكانت أكبر منه سناً فإن إقراره يكون كاذباً لا قيمة له.

هذا ما يتعلق بالإقرار، وأما الشهادة فإن الرضاع يثبت بشهادة الرجال والنساء، فيثبت بشهادة رجلين. وبرجل وامرأتين. وبأربع نسوة، وإن لم يوجد بينهن رجل، أما الإقرار بالرضاع فإنه لا يثبت إلا بشهادة رجلين، فإذا أقر أحد الزوجين بالرضاع بحضرة رجلين وشهدا على إقراره فإن شهادتهما تقبل، أما شهادة النساء على الإقرار فإنها لا تقبل، والفرق بين الحالتين أن الرضاع لا تطلع عليه إلا النساء غالباً بخلاف الإقرار، وتقبل شهادة المرضعة بشرط أن تطلب أجرة على رضاعتها لأنها غير متهمة. ولا تصح الشهادة على الرضاع إلا بشروط:

أحدها: أن يذكر الشاهد وقت الرضاع بأن يقول: رضع في وقت كذا، فإن لم يذكره بطلت الشهادة لجواز أن تكون الرضاعة قد حصلت بعد الحولين. أو أرضعته وهي دون تسع سنين.

ثانيها: أن يذكر عدد الرضعات.

ثالثها: أن يذكر تفرقهما.

رابعها: أن يذكر وصول اللبن إلى جوف الرضيع، بأن يرى اللبن وهو نازل من ثديها، أو يرى الصبي وهو يبلع =

. . . .

=أو يمتص ونحو ذلك . ويشترط قبل أداء الشهادة أن يعلم أنها ذات لبن ، وإلا فلا يحل له أن يشهد أما الشهادة على الإقرار فإنه لا يشترط لها ذلك.

الحنابلة : قالوا : يثبت الرضاع بالإقرار وبشهادة الشهود ، فأما الإقرار فلا يخلو إما أن يكون من الزوجين أو من أحدهما ، فإن كان من الزوجين بأن ادعاء أحدهما وصدقه الآخر ، فإن كان ذلك قبل الدخول فلا مهر لها ، لأنهما قد اتفقا على أن النكاح باطل من أصله.

أما إذا أقر به الزوج وأنكرته المرأة فإنه يعامل بإقراره ويفسخ النكاح بينهما ، ثم إن كان قبل الدخول كان لها نصف الصداق كاملا ، لأنه حقها ، فلا يسقط بإقراره ، وإن كان بعد الدخول ولم تصدقه فلها كل مهرها ، وكذا إذا صدقته ولم تمكنه من نفسها ، أما إذا صدقته ثم مكنته من نفسها باختيارها فلا مهر لها بعد الدخول لأنها أسقطت حقها بتمكينه من نفسها بعد تصديقه بالرضاع.

وإذا أقرت به الزوجة وأنكره الزوج ، كما إذا قالت له : أنت أخى من الرضاع فأكذبها ، فإن العقد لا يفسخ بقولها، لأن فسخ النكاح من حق الرجل ، كما يقول الحنفية ، فلا يقبل قولها عليه ولكن بينهما وبين الله باطنا تكون مجرمة عليه إن كانت صادقة ، وإلا فهى زوجته فى الباطن أيضا ، فمن قالت له امرأته ذلك فينبغي له أن يتحرى عن حقيقة ما قالت.

هذا ولا يقبل الرجوع عن الإقرار بالرضاع ، فلو قال أحدهما : إننى قلت ذلك خطأ لا يسمع قوله : ويشترط أن تكون دعوى الرضاع ممكنة ، فلو قال لامرأة : أنت بنتى من الرضاع وهى أسن منه لا يسمع قوله.

أما الشهادة فإن الرضاع يثبت بشهادة رجل وامرأة ، لما روى عن ابن عمر قال: سئل رسول الله ﷺ ما يجوز فى الرضاع من الشهود ؟ فقال : « رَجُلٌ وَامْرأة » رواه أحمد ، بل وتقبل شهادة المرأة الواحدة إذا كانت مرضية ـ عدلة ـ ولا يكلف الشاهد يمينا ولا المشهود له ، لأن هذه شهادة على عورة ، فيكفى فيها شهادة النساء منفردات عن الرجال كالولادة.

كتاب الطلاق

تعريفه

معناه في اللغة حل القيد، سواء كان حسياً، كقيد الفرس، وقيد الأسير. أو معنوياً، كقيد النكاح، وهو الارتباط الحاصل بين الزوجين، فيقال لغة: طلق الناقة، بتخفيف اللام، طلاقاً إذا حل قيدها وسرحها مثل أطلقها طلاقاً، وكذا يقال: طلقت المرأة بتخفيف اللام، مضمومة ومفتوحة، إذا بانت، فالطلاق مصدر طلق - بفتح اللام. وضمها مخففة - كالفساد، أما التطليق فهو مصدر طلق المشدد، كسلم تسليماً، وكلم تكليماً، وهو يستعمل كالطلاق في حل القيد، سواء كان حسياً، أو معنوياً، ثم إن الطلاق مع كونه مصدر طلق بالتخفيف، فإنه يستعمل اسم مصدر لطلق بالتشديد، فيقال: طلق الرجل امرأته، بالتشديد، طلاقاً فالطلاق اسم المصدر، وهو التطليق.

وإذا علمت ذلك فإنه يتضح لك أن اللغة تستعمل لفظ الطلاق أو التطليق في حل عقدة النكاح كما تستعمله في حل القيد الحسي. فالطلاق كانوا يستعملونه في الجاهلية في الفرقة بين الزوجين. فلما جاء الشرع أقر استعماله في هذا المعنى بخصوصه. مع تفاوت يسير في بعض عبارات الفقهاء. لما يترتب على ذلك من تفاوت في بعض الأحكام. ولهذا عرف في الاصطلاح بأنه إزالة النكاح. أو نقصان حله بلفظ مخصوص. ومعنى إزالة النكاح رفع العقد بحيث لا تحل له الزوجة بعد ذلك. وهذا فيما لو طلقها ثلاثاً. وقوله: أو نقصان حله معناه نقص عن الطلاق الذي يترتب عليه نقص حل الزوجة. وهذا كما إذا طلقها طلقة رجعية فإنها تنقص حلها. فبعد أن كانت تحل له مطلقاً. ويملك ثلاث طلقات. أصبحت لا تحل له بعد طلقتين، ولا يملك إلا طلقتين، وهو معنى قول بعضهم في تعريف الطلاق: إنه رفع قيد النكاح أو بعضه، لأن غرضه رفع بعض القيد بطلقة رجعية، فإن القيد يرتفع كله بثلاث طلقات، فيرتفع بعضه بواحدة.

والحاصل أن الطلاق الرجعي لا يرفع عقدة النكاح [1]. وإنما ينقص عدد الطلقات الذي يترتب عليه نقصان الحل على الوجه الذي عرفته، فلذا يحل للمطلق رجعياً أن يطأ زوجته المطلقة ما دامت في العدة، ويعتبر وطؤه رجعة، فلا يشترط أن يراجعها بلفظ خاص قبل أن يطأها، كما سيأتي في مباحث الرجعة، كما لا يشترط أن ينوي [2] رجعتها بالوطء، فكان من الضروري زيارة قيد في تعريف الطلاق يدخل به الطلاق الرجعي.

---

(١) الشافعية قالوا: الطلقة الرجعية ترفع قيد النكاح. كالطلاق البائن. فلا يحل للمطلق أن يطأها أو يتمتع بها قبل أن يراجعها بلفظ يشعر بالرجعة صريحاً كان، أو كناية.

فالصريح كقوله: رددتك إلي، ورجعتك، وارتجعتك، ونحو ذلك، والكناية كقوله: تزوجك وأنكحتك، ونحو ذلك، لأن ذلك صريح في العقد، فيكون كناية في الرجعة، ويسن أن تكون الرجعة أمام الشهود، فإذا تمتع بها قبل الرجعة وهو عالم بأن هذا حرام استحق التعزير، إلا إذا كان كتابياً وكان في دينه أن الرجعة تجوز بالوطء والاستمتاع فإنه يقر على ذلك.

ولهذا عرف الشافعية الطلاق بأنه حل عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه، ثم إن كان المراد بالنكاح العقد كانت الإضافة بيانية، والمعنى حل عقد هو النكاح، أو بعبارة أخرى رفع النكاح، وإن كان المراد بالنكاح الوطء كانت الإضافة حقيقية، ومعناه رفع العقد المبيح للوطء.

(٢) المالكية: قالوا: إذا وطئها من غير أن ينوي الرجعة فإنه لا يكون رجعة، فالوطء لا يكون رجعة إلا إذا كان بنية، أما الوطء بنية الرجعة فإنه يكون رجعة، وعلى هذا لا يكون الطلاق الرجعي رافعاً للعقد، لأنه لو كان رفعاً للعقد لما حل للزوج وطؤها.

ولهذا عرف المالكية الطلاق بأنه صفة حكمية ترفع حلية تمتع الزوج بزوجته بحيث لو تكررت منه مرتين حرمت عليه قبل التزوج بغيره، وهذا التعريف لا يتنافى مع تعريف الحنفية والحنابلة المذكور في أعلى الصحيفة، فلا خلاف بين المالكية=

أركان الطلاق

للطلاق أركان أربعة [(١)]: أحدها : الزوج، فلا يقع طلاق الأجنبي الذي لا يملك عقدة النكاح لأنك قد عرفت أن الطلاق رفع عقدة النكاح، فلا تتحقق ماهية الطلاق إلا بعد تحقق العقد، فلو علق الطلاق على زواج الأجنبية، كما لو قال: زينب طالق إن تزوجتها، ثم تزوجها، فإن طلاقه لا يقع [(٢)] لقوله صلى الله وعليه وسلم: **"لا نذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق فيما لا يملك ولا طلاق فيما لا يملك"** رواه أحمد. وأبو داود والترمذي وحسنه.

ثانيها: الزوجة، فلا يقع الطلاق على الأجنبية، كما عرفت. ومثلها الموطوءة بملك اليمين، فلو طلق جاريته لا يقع طلاقه لأنها ليست زوجة، ولو قال: هند بنت فلان طالقة قبل أن يتزوجها ثم تزوجها فإن طلاقه الأول يكون ملغى، ويكون مالكاً للطلقات الثلاث، ويلحق بالأجنبية امرأته التي طلقها طلاقاً بائناً ولم يجدد عليها عقداً، فإنه إذا طلقها ثانياً فإن طلاقه لا يعتبر لأنها ليست زوجة له، أما امرأته التي طلقها رجعياً فإنه طلقها وهي في العدة طلاقاً ثانياً فإنه يلحق بالأول، لأن الطلاق الرجعي لم يخرجها عن كونها زوجة له.

= وبينهم إلا في أن الرجعة بالوطء لا تتحقق إلا بالنية عند المالكية دون الحنفية والحنابلة. أما الطلاق الرجعي فلا يرفع عقد النكاح بلا خلاف، والمراد بالصفة في قول المالكية صفة حكمية إلخ الحدث القائم بالشخص، وهو مدلول التطليق، لأنه قائم بالفاعل ووصف له ومعنى حكمية غير وجودية. بل صفة اعتبارية. لأن الحدث أمر اعتباري والتطليق هو حل قيد النكاح وهو أمر معنوي محتاج إلى لفظ يدل عليه. فلهذا زاد الحنفية والحنابلة بلفظ مخصوص. ولا ريب أن هذا لا يخالف فيه المالكية. أما قول المالكية. بحيث لو تكررت منه مرتين حرمت عليه إلخ. فمعناه أن حلها له لا يرتفع إلا بتطليقها ثلاثاً. وذلك لأن التكرار يستلزم سبق واحدة، وقد صرح بمرتين، وهذا القيد هو كقيد الحنفية والحنابلة - أو نقصان حله - لأن الغرض من القيدين إدخال الطلاق الرجعي فإنه لا يرفع حل النكاح.

(١) الحنفية، والحنابلة - قالوا: إن ركن الطلاق أمر واحد، وهو الوصف القائم بالمطلق أعني التطليق، كما تقدم في التعريف. ولما كان التطليق لا يمكن تحققه إلا بالعبارة الدالة عليه قالوا: إن ركن الطلاق هو الصيغة الدالة على ماهيته، سواء كانت لفظاً صريحاً، أو كناية، أما عدا الأمور الأربعة المذكورة أركاناً للطلاق فغير ظاهر. لأن الزوج والزوجة جسمان محسوسان، والطلاق وصف اعتباري، فلا معنى لعدهما أجزاء لماهيته، وأما الصيغة فهي صفة أيضاً للمتكلم بها، ويمكن عدها ركناً للضرورة، لأنها دالة على ماهية الطلاق، وماهية الطلاق - وهي الحدث القائم بالمطلق - وصف حكمي لا يتحقق إلا بلفظ يدل عليه، فلذا قالوا: إن ركن الطلاق هو اللفظ الدال عليه تسامحاً، وأما القصد فهو أمر عارض للشخص أيضاً، ولكنه خارج عن ماهية الطلاق، فثبت أن هذه الأربعة كلها خارجة عن ماهية الطلاق، فلا يصح أن تكون من أركانه، لأن ركن الشيء ما كان داخلاً في ماهيته.

وأجيب بأن المراد بالركن ما تتوقف عليه الماهية لا ما كان داخلاً فيها توسعاً ثم أصبح ذلك حقيقة عرفية عند بعضهم، ألا ترى أنهم عدوا الصيغة ركناً للطلاق مع أنها ليست هي الماهية.

(٢) المالكية، والحنفية - قالوا: إذا علق طلاق امرأة على زوجها فإن طلاقه يعتبر، ويقع عليه إذا تزوجها، فلو قال: إن تزوجت فاطمة بنت محمد تكون طالقة يقع عليه الطلاق بمجرد العقد، ومثل ذلك ما إذا قال: كلما تزوجت امرأة فهي طالق، وقالوا: إنه لا حجة في الحديث المذكور على نفي هذا، لأن الطلاق معلق على ملك بضع المرأة. فإذا وجد الملك وقع الطلاق، فلم يقع الطلاق في صورة التعليق قبل الملك. ومثل ذلك حديث: **"لا طلاق إلا بعد النكاح"** رواه الترمذي وصححه. فإن معناه أن الطلاق لا يقع إلا بعد وجود العقد. وهم يقولون ذلك، لأن الطلاق المعلق عندهم لا يقع إلا بعد العقد، وقد يقال: إن المالكية، والحنفية قرروا أن طلاق الأجنبية في غير صورة التعليق ملغى لا قيمة له، إذ لا ولاية للزوج عليه، وهذا يقتضي أن عبارة الزوج قبل العقد ملغاة لا معنى لها بدون فرق بين التعليق وغيره، فقوله: إن تزوجتك فأنت طالقة عبارة فاسدة لا قيمة لها، كقوله: أنت طالق.

ثالثها: صيغة الطلاق، وهي اللفظ الدال على حل عقدة النكاح صريحاً كان، أو كناية.

رابعها: القصد، بأن يقصد النطق بلفظ الطلاق، فإذا أراد أن ينادي امرأته باسمها طاهرة، فقال لها: يا طالقة خطأ لم يعتبر طلاق ديانة، كما ستعرفه في الشروط.

شروط الطلاق

طلاق المكره - طلاق السكران - الطلاق بالإشارة، والكتابة - طلاق الهازل، والمخطئ - طلاق الغضبان

يشترط للطلاق شروط: بعضها يتعلق بالزوج المطلق، وبعضها يتعلق بالزوجة، وبعضها يتعلق بالصيغة، فيشترط في المطلق أمور:

أحدها: أن يكون عاقلاً، فلا يصح طلاق المجنون، ولو كان جنونه متقطعاً يأتيه مرة، ويزول عنه مرة أخرى، فإذا طلق حال جنونه لا يعتبر ولا يحسب عليه بعد الإفاقة.

والمراد بالجنون من زال عقله بمرض، فيدخل المغمى عليه. والمحموم الذي غيبت عقله الحمى فصار يهذي. ومن زال عقله بسبب صداع شديد أو مرض مخي. أما الذي لم يزل عقله ولكنه يغطي ويستتر بسبب تناول مسكر من خمر، وحشيش، وأفيون، وكوكايين. ونحو ذلك من المخدرات التي تغطي العقل، فإن تناولها الشخص وهو عالم بأنها تزيل العقل ليسكر ويطرب، فذهب عقله وطلق امرأته فإن طلاقه يقع عليه، وإن تناولها وهو يعتقد أنها لا تسكر. أو تناولها لتوقف إزالة مرضه عليها، فغاب عقله وطلق فإن طلاقه لا يقع.

وحاصل ذلك أن كل ما يأثم الإنسان بتناوله من المسكرات، فإنه إذا غاب به وطلق زوجته وهو لا يدري فإن طلاقه يقع عليه زجراً ولأمثاله الذين ينتهكون حرمات الدين، أما الذي لا يأثم بتناوله فإنه لا يحسب عليه لأنه معذور.

ولا فرق في وقوع طلاق السكران المعتدي بسكره بين أن يصل إلى حد يشبه فيه المجنون [1]، فلا

---

(١) الحنفية - قالوا: حد السكر عند الإمام هو سرور يزيل العقل، فلا يفرق صاحبه بين السماء والأرض، ومعنى هذا أن السكران الذي يصل إلى حد يشبه المجنون يقع طلاقه، ومن باب أولى ما إذا لم يصل إلى هذا الحد، أما الصاحبان فإنهما يقولان: إن حد السكر سرور يغلب على العقل فيجعل صاحبه يهذي في كلامه بحيث يكون غالب كلامه هذياناً، فلو كان نصف كلامه هذياناً ونصفه مستقيماً فإنه لا يكون سكران، بل يعامل معاملة الصاحي في كل أحواله، على أن من زاد على هذا الحد بأن اختلط عقله فأصبح لا يفرق بين السماء والأرض، ولا بين الرجل والمرأة، فإن طلاقه يقع أيضاً.

وعلى هذا لا يكون للخلاف في حد السكران فائدة بالنسبة لوقوع الطلاق، لأنه واقع في الحالتين على رأي أبي حنيفة، ورأي صاحبيه.

أما الأول: فلأنه يعتبر الهاذي في كلامه فقط كالصاحي الذي يقع طلاقه، بلا نزاع.

وأما الثاني: فلأن الصاحبين يقولان بوقوع طلاقه إذا وصل للحد الأعلى زجراً له.

نعم، تظهر فائدته بالنسبة لإقامة الحد على السكران، فأبو حنيفة يقول: إن السكران لا يحد إلا إذا وصل إلى حالة لا يفرق معها بين السماء والأرض، ولا بين الرجل والمرأة، وهو الحد الأعلى للسكران، فإذا نقص عنه كان النقص شبهة تدرأ عنه الحد، والصاحبان يقولان: متى هذى في كلامه استحق الحد، على أن بعض المحققين من الحنفية قال: إن الإمام متفق معهما على أن حد السكر الموجب لإيقاع الطلاق هو الهذيان، فلا خلاف بينهما في ذلك، بل الخلاف مقصور على حد الشرب، فلا يحد إلا إذا وصل إلى هذه الحالة عنده دونهما ولكن التحقيق أن السكر بالمعنى الثاني هو المعتبر في كل الأبواب، سواء كان في باب الإيمان، أو الطهارة أو الحد، وهو المفتى به. والدليل على ذلك قول الإمام علي كرّم اللّه وجهه: من سكر هذى، ومن هذى فقد افترى، ومن افترى استحق جلد ثمانين، فاعتبر الإمام الهذيان سكراً يوجب الحد، ويعتبر الهذيان كالافتراء، أو القذف الذي يوجب الحد بالجلد ثمانين. ثم السكر ينقسم إلى ثلاثة أقسام: =

يفرق بين السماء والأرض، ولا بين الرجل والمرأة أو لا، فطلاقه يقع سواء كان في أول سكره، أو في نهايته القصوى، ثانيها: أن يكون بالغاً، فلا يقع طلاق الصغير الذي لم يبلغ، ولو مراهقاً مميزاً (١) ، ولا يحسب عليه طلاقه حال الصغر مطلقاً ولو كبر. ثالثها: أن يكون مختاراً فلا يصح طلاق المكره على تفصيل في المذاهب (٢).

= القسم الأول: أن يكون ناشئاً من تناول شيء مباح ليس فيه ما يسكر عادة كاللبن الرائب، وعصير القصب، والفواكه قبل تخمرها، فإن تناول من ذلك شيئاً كثيراً، أثر على مزاجه فأسكره، أو تناوله بعد أن تخمر، وهو لا يدري، فسكر وطلق فإن طلاقه لا يقع اتفاقاً.

القسم الثاني: أن يكون السكر ناشئاً من تناول شيء يسكر كثيره لا قليله، وهي الأشربة المتخذة من الحبوب، والعسل، والفواكه. وهذه فيها خلاف، فالإمام وأبو يوسف يقولان: إن من تناول منها وسكر وطلق لا يقع طلاقه، ومحمد يقول: إنه يقع، وقد تقدم في الجزء الثاني في باب ما يحل شربه أن قول محمد هو الصحيح المفتى به، فكما أن شربها لا يحل، وكذلك إذا شربها وسكر وطلق وقع عليه طلاقه.

والقسم الثالث: أن يسكر من الخمر المتفق على تحريم تناوله وهو المتخذ من العنب، والزبيب والتمر، إلخ ما تقدم في الجزء الثاني، فمن شرب من ذلك وطلق، فإن طلاقه يقع باتفاق.

ويلحق بالخمر الحشيش، والأفيون فمن أخذ منهما شيئاً بقصد اللّهو والسرور فغاب عقله وطلق وقع عليه الطلاق، أما إذا أخذ شيئاً بقصد التداوي فسكر فطلق فإن طلاقه لا يقع. ومثل ذلك البنج ونحوه من المخدرات كالمورفين والكوكايين - فإن أشار بها الطبيب للتداوي فإنها تكون في حكم تناول المباح، وإلا كانت محرمة تحريماً باتاً.

وإذا شرب خمراً، أو حشيشاً، أو نبيذاً فأصابه صداع فإنه ينظر إن كان الخمر الذي تناوله شديداً يسكر ويستر العقل ويجعل صاحبه يهذي فإن طلاقه يقع، لأن القدر الذي أخذه كاف وحده في ذهاب العقل، أما إذا كان يسيراً لا يغيب العقل به، فإنه لا يقع الطلاق لأن الطلاق لم يستند إلى ذهاب العقل بالخمر بل إلى ذهابه بالصداع، والصداع مرض طبيعي لا يترتب على غياب العقل به وقوع الطلاق، وإن كان سببه محرماً، ألا ترى أنه إذا شرب حشيشاً وجن جنوناً تاماً فإن طلاقه لا يقع.

المالكية : قالوا: السكر الذي يترتب عليه وقوع الطلاق هو أن يختلط الرجل فيهذي في قوله. كما هو في الصحيح عند الحنفية، فمن سكر ووصل إلى هذا الحد وقع طلاقه، أما السكر الذي لا يفرق به صاحبه بين السماء والأرض ولا يعرف الرجل من المرأة بحيث يكون كالمجنون، فإنه لا يترتب عليه وقوع الطلاق اتفاقاً.

ويشترط في وقوع طلاق السكران أن يتناول شيئاً عالماً بأنه يغيب العقل أو شاكاً فيه، وفي هذه الحالة يكون تناوله حراماً، بلا فرق بين أن يكون خمراً. أو لبناً رائباً. أو غير ذلك أما إذا تحقق أنه غير مسكر أو غلب على ظنه أنه كذلك وشربه فسكر وطلق فإنه طلاقه لا يقع.

(١) الحنابلة : قالوا: يقع طلاق المميز الذي يعرف ما الطلاق وما يترتب عليه من تحريم زوجته، ولو كان دون عشر سنين، ويصح أن يوكل غيره بأن يطلق عنه كما يصح للغير أن يوكله في الطلاق.

(٢) الحنفية : قالوا: طلاق المكره يقع خلافاً للأئمة الثلاثة، فلو أكره شخص آخر على تطليق زوجته بالضرب، أو السجن، أو أخذ المال وقع طلاقه، ثم إن كانت الزوجة مدخولاً بها فلا شيء للزوج، وإلا فإنه يرجع على من أكرهه بنصف المهر، ويشترط أن يكون الإكراه على التلفظ بالطلاق فإذا أكرهه على كتابة الطلاق فكتبه فإنه لا يقع به الطلاق وكذلك إذا أكرهه على الإقرار بالطلاق فأقر فإنه لا يقع، فلو أقر بدون إكراه كاذباً أو هازلاً فإنه لا يقع ديانة بينه وبين ربه، ولكنه يقع قضاء لأن القاضي له الظاهر ولا اطلاع له على ما في قلبه، وهذا بخلاف ما إذا طلقها هازلاً، فإذا كان يمزح مع شخص بطلاق زوجته فإنه يقع قضاء وديانة، والفرق بين الأمرين أنه في الأول أقر بالطلاق كاذباً أو هازلاً، وفي الثاني أنشأ الطلاق هازلاً نعم هو لا يقصد بإنشاء الطلاق ما يترتب على صيغة الطلاق من حل عقدة النكاح لا حقيقة ولا مجازاً، ولكنه قصد إنشاء الطلاق ليمزح به فعومل به.

هذا، والحنفية يقولون: إن هناك أشياء أخرى تصح مع الإكراه، منها الإيلاء فإذا أكره شخص آخر على أن يحلف بأن لا يطأ زوجته أربعة أشهر ففعل فإنه يصح، فإذا مضت أربعة أشهر ولم يقربها بانت منه. وإن لم يكن قد دخل بها رجع بنصف المهر على من أكرهه . =

= ومنها الظهار، فإذا أكرهه على أن يظاهر من زوجته فإنه يقع وعليه الكفارة الآتي بيانها في باب الظهار.
ومنها الرجعة، فإذا أكره الأب ابنه على رجعة زوجته المطلقة فإنه يصح.

ومنها العفو عن القصاص، فلو وجب لشخص على آخر قصاص في نفس أو عضو دونها فأكره على العفو بالتهديد بالضرب أو الحبس فعفا فإن عفوه يصح ولا ضمان على الجاني، ولا على من أكرهه وهذا بخلاف ما إذا أكرهه على أن يبرئه من مال له عليه فأبرأه فإن البراءة تكون باطلة ويبقى له حقه، ومنها أن يكرهه على نذر أو يمين، فإنه يجب عليه أن يبر بهـا، وإن لم يفعل أثم، سواء كان المحلوف عليه طاعة أو معصية، ومنها أن تكرهه على الرجوع إلى زوجته في الإيلاء، فلو رجع إليها مكرهاً قبل أربعة أشهر صح رجوعه، ولم تبن منه عند انقضاء أربعة أشهر، ومنها الإكراه على الصلح عن دم القتل عمداً فلو كان لشخص دم عند آخر وهدده بالقتل أو الإيذاء إن لم يصطلح معه على مال كذا ففعل، فإنه يصح، ولا يبقى له حق قبل الجاني ومنها إكراه المرأة على أن تدفع مالاً في نظير أن يطلقها زوجها، فإذا قبلت أن تدفع مالاً مكرهة وطلقها وقع طلاقه، ولا شيء له عليها من المال فالذي يصح في هذه الحالة هو الطلاق، أما إذا أكره الرجل على أن يطلق امرأته في نظير مال يأخذه منها فطلقها فإن طلاقها يصح، ويجب عليها أن تدفع المال الذي حددته له، ومنها الإكراه على الإسلام فإنه يصح ويعتبر المكره مسلماً تجري عليه أحكام الإسلام، ومنها الإكراه على الصدقة فإنها تجب عليه كما يجب عليه النذر.

فهذه الأمور تصح مع الإكراه، وقد عدوا أموراً أخرى يترتب عليها أحكام مع الإكراه عليها منها ما إذا أكره امرأة على أن ترضع طفلاً فإنه يترتب على هذا الرضاع حرمة المصاهرة كما لو أرضعته مختارة، ومنها أن يكرهه على الخلوة بامرأة أو إتيانها، فإنه يترتب على ذلك تقرر الصداق لها جميعه، ومنها أن يكرهه شخص على إتيان جارية فتحمل منه، فإن الولد يلحق به، وإن كان مكرهاً على وطئها، وسيأتي لذلك مزيد في مباحث الإكراه إن شاء الله.

المالكية - قالوا: لا يقع الطلاق على المكره، ثم إن الإكراه ينقسم إلى قسمين: إكراه على إيقاع الطلاق بالقول، وإكراه على فعل يلزمه الطلاق، ثم الفعل إما أن يكون متعلقاً بحق الغير. أو لا يكون، فأما الإكراه على إيقاع الطلاق فلا يلزمه به شيء لا قضاء ولا ديانة باتفاق. حتى ولو أكره أن يطلق طلقة واحدة فأوقع أكثر، فإنه لا يلزمه شيء لأن المكره لا يملك نفسه كالمجنون، بشرط أن لا ينوي حل عقدة الزواج باطناً، فإن نوى وقع عليه الطلاق، لأن النية لا يمكن الإكراه عليها، بل بعضهم يرى أنه يشترط أن يوري إن كان يعرف التورية كأن يقصد بالطلاق حل امرأته من القيد بالحبل، أو قيد الحديد، أو ينوي بطالق أنها تألمت بالطلق عند ولادتها، فإن ترك التورية وهو يعلمها، فإنه يقع عليه الطلاق، ولكن الصحيح أن التورية لا تشترط ولو كان عالماً بها، لأن المكره لا يلزم بمثل هذه القيود، وأما إن أكره على فعل يترتب عليه الطلاق ولكن لا يتعلق به حق الغير، كما إذا حلف بالطلاق ألا يدخل داراً فحمله شخص رغماً عنه وأدخله الدار، فإنه لا يلزمه الطلاق على المعتمد، ولكن بشروط خمسة:

الشرط الأول: أن يكون صيغة بر لا صيغة حنث، وصيغة البر هي أن يحلف على أن لا يفعل وصيغة الحنث هي أن يحلف على أن يفعل، والأول كما مثلنا، والثاني كقوله: إن لم أدخل الدار فهي طالق، فإذا منعه أحد من دخول الدار رغم أنفه فإن يمينه يلزمه، وقد تقدم هذا في الأيمان جزء ثان.

الشرط الثاني: أن لا يأمر الحالف غيره بأن يكرهه، فإذا أمر غيره أن يحمله ويدخله الدار لزمته اليمين.

الشرط الثالث: أن يكون عند الحلف غير عالم بأنه سيكره على فعل المحلوف عليه، فإن كان عالماً فإنه يلزمه اليمين، لأن علمه بالإكراه يجعله على بصيرة في أمر اليمين. الشرط الرابع: أن لا يقول في يمينه لا أدخل الدار طوعاً ولا كرهاً، فإن قال ذلك لزمه اليمين. الشرط الخامس: أن لا يفعل بعد زوال الإكراه، فإذا حلف لا يدخل الدار وحمله شخص وأدخله رغم إرادته ثم خرج، ودخل بعد ذلك باختياره لزمه اليمين.

هذا إذا لم تكن يمينه مقيدة بوقت، فلو حلف لا يدخل الدار في شهر كذا، فأكره على دخولها ثم انقضى الشهر ودخلها مختاراً فإنه لا يقع فإن فيها ما يرضي القارئ، وأما إن أكره على فعل يتعلق به حق الغير، كما إذا حلف على زوجته بأن لا تخرج فألزمها القاضي بالخروج لتحلف يميناً لزمتها لحق الغير فإن يمينه يلزمه ويقع عليه على المعتمد، مثل ذلك ما إذا كان يملك نصف عبد، فحلف أن لا يبيعه ثم أعتق شريكه نصفه، فإن نصفه الثاني يجب أن يقوم ليكمل به عتق العبد، ويعطي الحالف قيمة نصفه، فإنه يرغم على بيعه في هذه الحالة، وأخذ قيمة النصف ويلزمه الطلاق على المعتمد. =

ويشترط في الزوجة أمور:

الأول: أن تكون باقية في عصمته، فإذا بانت منه وطلقها وهي في العدة فلا يقع طلاقه لأنها وإن كانت زوجته باعتبار كونها في العدة، ولكن لما طلقها طلاقاً بائناً لم يكن له عليها ولاية.

الثاني: أن لا تكون موطوءة بملك اليمين، فإذا طلق أمته فلا يقع عليه، كما تقدم.

الثالث: أن تكون زوجته بالعقد الصحيح، فإذا عقد على معتدة. أو عقد على أخت امرأته. أو نحو

= ثم الإكراه الذي لا يقع به الطلاق هو أن يغلب على ظنه أنه إن لم يفعل الطلاق يلحقه أذى مؤلم من قتل، أو ضرب كثير أو قليل، أو سجن وإن لم يكن طويلاً، أو صفع على قفاه أمام ملأ من الناس، وهو رجل وجيه ذو مروءة يؤذيه هذا، أو يغلب على ظنه أنه إن لم يطلق يقتل ولده أو يلحقه أذى، ومثل الولد الأب على الظاهر، بخلاف الأخ، أو العم، أو نحوهم، ففي هذه الأحوال إذا طلق لا يقع عليه طلاق، ومثل التهديد بالضرب والقتل التهديد بإتلاف المال أو أخذه، ولو يسيرًا على المعتمد.

الشافعية - قالوا: طلاق المكره لا يقع بشروط: أحدها: أن يهدده بالإيذاء شخص قادر على تنفيذ ما هدده به عاجلاً، كأن كانت عليه ولاية وسلطة، فإذا لم يكن كذلك وطلق على تهديده لزمه الطلاق، فلو قال له: إن لم تطلق أضربك غداً، فطلق لزمه اليمين، لأن الإيذاء لم يكن عاجلاً.

ثانيها: أن يعجز المكره عن دفعه بهرب أو استغاثة بمن يقدر على دفع الإيذاء عنه.

ثالثها: أن يظن المكره أنه إن امتنع عن طلاق يلحقه الإيذاء الذي هدد به.

رابعها: أن لا يكون الإكراه بحق، فإذا أكره على الطلاق بحق فإنه يقع، وذلك كما إذا كان متزوجاً باثنتين ولواحدة منهما حق قسم عنده وطلقها قبل أن تأخذ حقها ثم تزوج أختها وخاصمته في حقها فأكرهه الحاكم على تطليق أختها وردها حتى يوفيها حقها فإن الطلاق يصح، لأنه بحق، ومثل ذلك ما إذا حلف لا يقرب زوجته أربعة أشهر وانقضت من غير أن يعود إليها وامتنع عن الوعد بالعودة فإنه يجبر على الطلاق. وهو إكراه بحق فيقع.

خامساً: أن لا يظهر من المكره نوع اختيار، وذلك كما إذا أكره على أن يطلقها ثلاثاً. أو طلاقاً بائناً فطلقها واحدة. أو اثنتين. أو رجعية، فإن الطلاق يقع، لأن القرينة دلت على أنه مختار في الجملة، فالشرط أن يفعل ما أكره عليه فقط، خلافاً للمالكية.

سادسها: أن لا ينوي الطلاق، فإن نواه في قلبه وقع، أما التورية فإنها غير لازمة ولو كان يعرف التورية.

هذا، ويحصل الإكراه بالتخويف بالمحذور في نظر المكره، كالتهديد بالضرب الشديد أو بالحبس أو إتلاف المال، وتختلف الشدة باختلاف طبقات الناس وأحوالهم، فالوجيه الذي يهدد بالتشهير به والاستهزاء به أمام الملأ ويعتبر ذلك في حقه إكراهاً، والشتم في حق رجل ذي مروءة إكراه، ومثل ذلك التهديد بقتل الولد، أو الفجور به، أو الزنا بامرأته. إذ لا شك في أنه إيذاء يلحقه أشد من الضرب والشتم، ومثل ذلك التهديد بقتل أبيه، أو أحد عصبته، وإن علا أو سفل. أو إيذاؤه بجرح، وكذلك التهديد بقتل قريب من ذوي أرحامه. أو جرحه. أو فجور به، فإنه يعتبر إكراهاً.

هذا، والإكراه الشرعي كغيره لا يلزم به الطلاق، فلو حلف ليطأن زوجته الليلة فوجدها حائضاً، فإنه لا يحنث، وكذا لو حلف ليقضين زيداً حقه في هذا الشهر فعجز، فإنه لا يحنث، كما ذكرناه مفصلاً في الجزء الثاني.

الحنابلة - قالوا: طلاق المكره لا يقع بشروط: أحدها أن يكون بغير حق، فإذا أكرهه الحاكم على الطلاق بحق فإنه يقع، كما إذا طلق على من آلى من زوجته ولم يرجع إليها بعد أربعة أشهر، ونحو ذلك.

ثانيها: أن يكون الإكراه بما يؤلم، كأن يهدده بما يضره ضرراً كثيراً من قتل، وقطع يد أو رجل. أو ضرب شديد. أو ضرب يسير لذي مروءة. أو حبس طويل، خلافاً للمالكية. أو أخذ مال كثير. أو إخراج من ديار. أو تعذيب لولده. بخلاف باقي أقاربه، فإن التهديد بإيذائهم ليس إكراهاً.

ثالثها: أن يكون المهدد قادراً على فعل ما هدد به.

رابعها: أن يغلب على ظن المكره أنه إن لم يطلق يقع الإيذاء الذي هدد به، وإلا فلا يكون مكرهاً.

خامسها: أن يكون عاجزاً عن دفعه وعن الهرب منه، ومثل ذلك ما إذا أكرهه بالضرب فعلاً. أو الخنق. أو عصر الساق. أو غط في الماء ولو بدون تهديد ووعيد، فالطلاق لا يلزم في هذه الأحول .

ذلك من العقود الباطلة التي تقدمت فإنه لا يقع عليه طلاقها لأنها ليست زوجة له.

ويشترط فـي الصيغة أمران أحـدهما: أن تكون لفظاً يدل على الطلاق صريحـاً، أو كناية، فلا يقع الطلاق بالأفعال، كما إذا غضب على زوجته فأرسلها إلى دار أبيهـا، وأرسل لها متاعها ومؤخر صداقها بدون أن يتلفظ بالطلاق، فإن ذلك لا يعتبر طلاقاً، وكذا لا يقع بالنية. بدون لفظ، فلو نوى الطلاق. أو حدث به نفسه (١) فإنه لا يقع.

وهل الإشارة والكناية من الأخـرس أو من غيره يقـومان مقـام اللفظ، أو لا؟ في الجواب عن ذلك تفصيل المذاهب (٢).

(١) المالكية - قالوا: في وقوع الطلاق بالكلام النفسي خلاف، فبعضهم قال: إنه يقع به الطلاق، وبعضهم قال: لا يقع، وهو المعتمد.

واعلم أن الخلاف في إنشاء العبارة فـي نفسه، بأن يقول في نفسه: امرأتي طالق، أما مجـرد النية فإنه لا يقع بها طلاق اتفاقا، وكـذلك الوسوسة بالطلاق، أو أن يقول في نفسـه: أطلق فلانة لسوء أدبها وعشـرتها، فإن كل ذلك لا خلاف فيه، وإنما الخلاف في أن ينشئ صيغة في نفسه لم ينطق بها لسانه، والقولان مشهوران، والأظهر عدم الوقوع بها.

(٢) الحنفيـة - قالوا: الإشارة بالطـلاق لا تقوم مقـام اللفظ من السليم الذي يمكنه أن ينطق، فـلا يقع الطلاق إلا باللفظ المسموع، بخلاف حـديث النفس أو الهمس فإنه لا يعتبر أما الأخـرس فلا يخلو إما أن يكون ولد وهو أخرس. أو يكون الخرس قد عرض له، فإن كان الأول وكانت له إشارة مفهومة يعـرف بها طلاقه، ونكاحه، وبيعه وشراؤه فإنها تعتبر وإن لم تكن له إشارة مفـهومة فلا يعتـبر له طلاق. وإذا كان يعرف الكتابة فـإن طلاقه بالإشارة لا يصح إذ في إمكانه أن يكتب ما يريد، فكتابة الأخرس كـاللفظ من السـليم على المعتمد، أما إن كان الخـرس طارئاً عليه، فإن كان لا يرجى برؤه ومضى عليه زمن حـتى صارت له إشارة مفهـومة فإنه يعمل بإشارتـه، وإلا فتقف تصرفاته حـتى يبرأ، هذا إذا لم يعرف الكتابة، وإلا فيعمل بها بلا نزاع.

أما الكتابة فإنها تقـوم مقام اللفظ بشرطين: الشرط الأول: أن تكون ثابتة بأن يكتب على ورقة، أو لوح، أو حائط بقلم ومداد كتـابة يمكن قراءتها وفهمهـا، فإذا كتب أنت طالق بأصبعـه على الماء، أو في الهواء، أو على فراش، أو على لوح بدون مداد فإنها لا تعتـبر طلاقاً وكذا إذا كتب كتابة ثابتة بمداد على ورق ونحوه، ولكنهـا لا تفهم ولا تقرأ، فإنها لا تعتبر طلاقاً حتى ولو نوى بها الطلاق.

الشرط الثاني: أن يكتب صيغة الطلاق في كتاب له عنوان كالمعتاد، كأن يقول: إلى فلانة، أما بعد فأنت طالق. فإذا كتب على هذا الوجه فإن طلاقه يقع بمجرد كتابته، سـواء نوى الطلاق أو لم ينو، لأنه قام مقام اللفظ الصريح، فلا يحتاج إلى نية، وإذا كتـب لها يقول: إلى فلانة، أمـا بعد فإذا جاءك كـتابي هذا فأنت طالق، فـإنها تطلق بمجرد أن يصل إليـها الكتاب، سواء قرأته، أو لم تقرأه. ويقال للكتاب المعنون الذي صدر على الوجه الذي بيناه، مرسوم. فإذا لم يكن الكتاب مرسـوماً بل كتب في ورقـة أنت طالق فإنه لا يقع به الطلاق إلا إذا نوى الطلاق، لأنـه وإن كتب طلاقاً صـريحاً، ولكن يحتمل أن يكون قد كتب ليتسلى بكتابته أو ليجود خطه، أو نحو ذلك، فلا بد فيه من نية.

والحاصل أن الكتابة تقوم مقـام اللفظ بدون نية إذا كانت ثابتة تقرأ وتفهم في كتاب له عـنوان كالمعتاد، فإن لم تكن ثابتة أو كانت لا تقرأ ولا تفـهم، فلا يقع بها شيء، ثم إن كانت ثابتة تقرأ وتفهم في كـتاب معنون يقع بها الطلاق بدون نية، وإن كـانت في كتاب غـير معنون لا يقع بهـا الطلاق إلا بالنية. ومن هذا يتـبين أن ما كتبـه بعض الموثقين في وثائق الطلاق من قولهم: حضر فلان وطلق امرأته فلانة كذا ثم يوقع عليه الزوج قبل أن ينطق بصيغة الطلاق فإنه لا يقع عليه به طلاق إلا إذا نوى به الطلاق، لأنه ليس في كتـاب معنون. وإذا كتب كتـاباً معنوناً، وقال لهـا فيه: أنت طالق وادعى أنه يقصد بالكتابة تجويد الخط ولا ينوي الطلاق، فإنه لا يصـدق قضاء، ولكن يصدق ديانة، وإذا أرسل لها الكتاب ووقع في يد أبيها ولم يعطه لها فإن كان أبوها متصرفاً في جميع أمورها فإنه يقع وإلا فلا. وإذا مزقه ودفعه إليها ممزقاً فإن كان يمكن قراءته وفهمه فإنه يقع وإلا فلا.

وكل كتاب لم يكتبـه بخطه أو يمله على الغير فإنه لا يقع به الطلاق ما لم يقر بأنه كتـابه، فإذا قال لشخص: اكتب طلاق امرأتي وابعث به إليهـا، فإنه يكون إقراراً بالطلاق، وسواء كتب، أو لم يكتب كان طلاق امـرأته واقعاً، وإذا كتب شخص وقرأ عليه الكتاب فأخذه ووقع عليه وأرسله إليهـا، فإنها تطلق إذا كان معنوناً ولم ينكر أنه كتابه، فإذا أنكر ولم =

= تقم بينة على أنه كتابه فلا تطلق لا قضاء ولا ديانة، وإذا كتب امرأتي فلانة طالق، وقال: إن شاء الله بدون أن يكتبها فإنها لا تطلق، وبالعكس، فإذا قال: امرأتي طالق وكتب إن شاء الله، فإنها لا تطلق أيضاً.

المالكية - قالوا: الإشارة المفهمة الدالة على الطلاق تقوم مقام اللفظ من الأخرس ومن السليم القادر على النطق على المعتمد، ثم إن حصلت الإشارة من الأخرس تكون كالطلاق الصريح، وإن حصلت من القادر على النطق تكون كالكتابة، وذلك لأن إشارة الأخرس لا يستطيع أن يعبر بما هو أدل منها على مراده، فهي نهاية ما يفصح به عن رأيه، أما القادر على الكلام فإنه يمكنه أن يعبر بالعبارة التي هي أصرح من الإشارة، فتكون الإشارة كالكتابة بالنسبة للصريح فإن لم تقترن بها قرينة يقطع من عاينها أنها دالة على الطلاق وإن لم تفهمها الزوجة لبلادتها فإنها لا تعتبر طلاقاً ولو قصد بها الطلاق لأنها تكون في حكم الفعل لا يقع به الطلاق نعم إذا جرى العرف بأن هذه الإشارة طلاق فإنها تعتبر طلاقاً.

أما كتابة الطلاق فإنها على ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يكتب الطلاق وهو ينويه.

الحالة الثانية: أن يكتبه بدون أن تكون له نية، وفي هاتين الحالتين يلزم الطلاق الذي كتبه بمجرد كتابته.

الحالة الثالثة: أن يكتبه على أنه بالخيار بين أن ينفذه. أو لا ينفذه، وفي هذه الحالة يكون الخيار له ما دام في يده، فإن خرج من يده بأن بعثه إليها فإن نوى وقت إخراجه طلاقها أو لم ينو شيئاً فإنه يقع طلاقه، سواء أو صلها أم لم يصلها. لأنه وإن كان وقت كتابته متردداً بين الطلاق وعدمه لكنه وقت خروجه من يده نوى الطلاق أو لم ينو شيئاً فكان في حكم الذي نوى وقت الكتابة، أو لم ينو. أما إذا كان متردداً وقت خروجه أيضاً فإن طلاقه لا يقع إلا إذا وصل إليها وهل له أن يرد الكتاب بعد خروجه من يده، أو لا؟ خلاف، والتحقيق أن له أن يرده.

والحاصل : أن الطلاق يقع بمجرد كتابته إذا نوى الطلاق، أو لم ينو شيئاً. سواء خرج الكتاب من تحت يده، أو لم يخرج. سواء وصل إلى الزوجة أو وليها أو لم يصل، أما إذا كتبه وهو متردد في أمره، بمعنى أنه ينوي أن يكون له الخيار في إنفاذه أو لا، أو يستشير أباه أو غيره فإنه لا يقع عليه الطلاق ما دام الكتاب في يده، فإذا خرج من يده فلا يخلو إما أن ينوي عند خروجه طلاقها، أو لم ينو شيئاً. وفي هاتين الصورتين تطلق وإن لم يصلها الكتاب، أما إذا خرج من تحت يده وهو متردد في الأمر فإنها لا تطلق إذا وصل إليها الكتاب.

هذا، وإذا كتب إليها: إن وصلك كتابي فأنت طالق، فإنها تطلق عند وصول الكتاب إليها باتفاق، فإن وصل إليها وهي حائض طلقت، ويجبر على رجعتها على الوجه المتقدم في الطلاق البدعي، وهذا بخلاف ما إذا كتب إليها إذا وصلك كتابي فأنت طالق، بإبدال لفظ "إن" بلفظ "إذا" فإن في ذلك خلافاً، فبعضهم يقول: إن تحتمل الشرط وتحتمل الظرفية، فتطلق بمجرد كتابته بخلاف إذا، فإنها لمجرد الشرط فلا تطلق إلا إذا وصل إليها، وبعضهم يقول لا فرق بين "إذا" و "إن" فلا تطلق إلا إذا وصل إليها الكتاب في الحالتين.

الشافعية - قالوا: الإشارة لا يقع بها الطلاق من القادر على الكلام بأي وجه وعلى أي حال، كما لا يقع بالنية ولا بالكلام النفسي، بل لا بد من التلفظ به ولا بد من أن يسمع به نفسه في حالة الاعتدال، فلو فرض وتكلم به وكان سمعه ثقيلاً، أو كان بحضرته لغط كثير، فلا بد من أن يرفع به صوته بحيث لو كان معتدل السمع لسمع بهذا الصوت، فلا يقع بتحريك اللسان من غير أن يسمع نفسه، فإذا قالت له المرأة: طلقني، فأشار إليها بأصابعه الثلاثة أو أشار إليها بيده أن اذهبي، أو قطع خيطاً بيده، أو نحو ذلك فإنه لا يعتبر وذلك لأن عدوله عن اللفظ إلى الإشارة يفهم منه أنه غير قاصد الطلاق، فلا يعتبر حتى ولو قصد بها الطلاق، وذلك لأنها لا تقصد للإبهام إلا نادراً، فلا تعتبر إلا في ثلاثة أمور، وإحداها: الإفتاء، فإذا قيل للعالم: أيحل أكل الأرنب؟ فأشار برأسه نعم، فإنها تكون فتوى يصح نقلها عنه، وهكذا.

ثانيها: الإذن بالدخول، فلو استأذنت أن تدخل داراً فأذنك سيدها بإشارته فإنها تصح.

ثالثها: أمان الحربي، فإذا أمنه بإشارته لزم الأمان.

أما إشارة الأخرس فإنها تعتبر في الطلاق وغيره من العقود، سواء كان خرسه عارضاً أو ولد وهو أخرس، إلا إذا اعتقل لسانه وكان يرجى برؤه بعد ثلاثة أيام، فإنه يجب أن ينتظر حتى يبرأ ولا يعمل بإشارته إلا للضرورة، كما إذا كان الحاكم قضى باللعان بينه وبين امرأته وقت خرسه، فإن اللعان يصح بإشارته، بشرط أن تكون مفهومة، ثم إن كانت =

. . . .

= واضحة بحيث يفهمها كل أحد كانت بمنزلة اللفظ الصريح، وإن كـانت دقيقة لا يفهمها إلا النبهاء كانت بمنزلة الكتابة، أما إذا لم يفهمها أحد فإنها لا يعتد بها أصلاً.

هذا، ويعمل بإشارة الأخرس المفهومة ولو كـان يعرف الكتابة، وبعضهم يقول: إذا كان يعرف الكتابة فإنه يمكنه أن يدل على غرضـه بالكتابة من غيـر ضرورة للإشارة، ولكن هذا وإن كـان حسناً، لكنه يدل على أن إشـارته تلغى إذا كان يعرف الكتـابة، فلو تعاقد على بيع، أو طلق بالإشارة فـإنها تعتبـر حتماً، ولكن الأولى أن يعـزز غرضه بالكتابـة، فمثل الإشارة من الأخرس الذي يعـرف الكتابة كالعبارة مـن القادر الذي يعرفها إذ المفـروض في الإشارة أنها مفهـومة كاللفظ، وبذلك تعلم أن ما نقله الحنفية عن بعض الشافعية بأن إشارة الأخرس الذي يعرف الكتابة لا تعتبر، غير ظاهر.

هذا، وتهمل إشارة الأخرس المفـهومة في ثلاثة مواضع: الأول الصلاة، فإذا كـان يصلي وأشار إشارة مفهـومة فإن صلاته لا تبطل بها. الثاني: الشهادة، فإذا شهَد على شخص بإشارة مفهومة فإنها لا تقبل. الثالث: الحنث، فإذا أشار بأنه حلف أن لا يتكلم، ثم تكلم بالإشارة فإنه لا يحنث، وبعضهم يقول: إنه يحنث بذلك.

أما كتابة الطلاق، فإنها تقوم مقام اللفظ ويقع بها الطلاق بشروط:

الشرط الأول: أن تقترن بالنـية، فإن كتب لزوجتـه أنت طالق ولم ينو به الطلاق فلا يقع، وذلك لأن الكتابة تعـتبر طلاقاً بالكناية، سواء كانت صادرة من قادر على النطق، أو صادرة من أخرس، على أنها إن كانت صادرة من أخرس فإنه يلزمه أن يكتب مع لفظ الطلاق قوله: إني قصدت الطلاق ليتبين أنه نوى الطلاق بكتابته.

الشرط الثاني: أن يكون المكتوب عليه مما تثبت عليه الكتابة، كالورق، واللوح، والرق، والقماش، والحائط، ونحو ذلك، سواء كتب بحبر أو بغيره أو نقش عبارة طلاق زوجته على حجر، أو خشب، أو خطها على أرض، فإذا رسمها في الهواء، أو رقمها على الماء فلا تعتبر ولا يقع بها طلاق ولو نواه.

الشرط الثالث: أن يكتب الزوج الطلاق بنفسه، فلو أمـر غيره بكتابته ونوى هو الطلاق بكتابة الغيـر فإنه لا يعتد به ولا يقع به طلاق لأنه يشترط أن تكون الكتابة والنية من شخص واحد.

هذا، وإذا كتب لزوجته يقول: إذا بلغك كتابي هذا فـأنت طالق، فإنها تطلق إذا بلغها الكتاب غـير ممحو، فلو كان بحبر يطير بعد كتابته أو بقلم رصاص ضـعيف فانمحى ولم يبق له أثر يقرأ وبلغها فإنها لا تطلق، نعم إذا بقي أثره وأمكن قراءته فإنه يعـتبر، فإذا انمحى بعضـه فإن كان الباقي منه عـبارة الطلاق تطلق في الأصح، أما إذا كان الباقـي منه البسملة والحمدلة والتـحية ونحوها فإنها لا تطلق أمـا إذا كتب لها: أما بعد، فأنت طالق، ولم يقل، إذا بلغك كـتابي فإنها تطلق بالحال، كما يقول الحنفية، وإذا ادعت وصول كتـابه إليها بالطلاق وأنكر صدق بيمينه، وإن قامت بينة بأنه خطه لم تسمع إلا في حالتين: إحداهما أن يراه الشاهد وهو يكتب لفظ الطلاق. ثانيتهما: أن يحفظ الشاهد الكتاب عنده لوقت الشهادة.

وإذا كتب لها: إذا قرأت كتابي فأنـت طالق وكانت تعرف القراءة والكتابة، فإنه لا يقع طلاقهـا إلا إذا قرأت صيغة الطلاق، أو طالعتها وفهمتها وإن لم تتلفظ بها، ولا يكفي في هذه الحـالة أن يقرأه عليها غيرها، فلو عميت قبل أن يأتيها الكتاب وقرأه عليها غـيرها لا يكفي، أما إذا كانت أمية لا تعرف القراءة والكتابة وكـان الزوج يعلم حالها، فإنها تطلق إذا قرأه عليهـا غيرها، بخلاف مـا إذا لم يعلم الزوج حالها، فإنهـا لا تطلق إذا قرأه الغير عليـها لاحتمال أنه يقـصد تعليق طلاقها على قراءتهـا بنفسها، فإذا كان يعلم أنهـا أمية وكتب لها ذلك ثم قبل أن يصلها الكتـاب تعلمت القراءة والكتابة، فالمعتمد أنه يقع الطلاق عليها بقراءتها وبقراءة غيرها عليها.

الحنابلة - قالوا: الإشارة لا يقع بها الطلاق من القادر على النطق، وفاقاً للحنفية، والشـافعية وخلافاً للمالكية، أما من الأخرس، فإنه يقع بها الطلاق فـإن كانت واضحة يفهمهـا كل أحد كانت كاللفظ الصريح، وإن كان يفهـمها البعض دون البعض كانت كالكناية بالنسبة إليه بحيث يبين أنه نوى الطلاق.

أما الكتابة فإن الطلاق يقع بها، سواء صدرت من قادر علـى النطق، أو أخرس. فإذا كتب زوجتي فلانة طالق فإنها تطلق منه بدون نية، لأنه صريح لا يحتـاج إلى نية، فهو كاللفظ سواء بسواء، نعم إذا نوى به غـير الطلاق، كما إذا نوى تجويد خطه، أو إغاظة زوجته، أو تجربة قلمه فـإنه يكون على ما نوى به غير طلاق، لأن له ذلك في اللفظ الصريح، فلو قال لامرأته: أنت طالق ونوى أنها طالق من وثاق، فـإنه لا يقع عليه الطلاق، وهل يقبل منه ذلك قـضاء. أو لا؟ أما في اللفظ الصريح فإنه يقبل منه على قول، أما في الكناية فـإنه يقبل منه بلا خلاف، فإذا كتب الطلاق بلفظ الكناية كأن قال: امرأتي فلانة خلية، فإنه يكون طلاقاً إذا نوى الطلاق. =

ثانيهما أن يكون اللفظ مقصوداً، فإذا أراد أن يقول لامرأته: أنت طاهرة، فسبق لسانه وقال لها: أنت طالق فإن طلاقه لا يقع بينه وبين اللّه تعالى، أما في القضاء فإنه يعتبر لأنه لا اطلاع للقاضي على ما في نفسه، ويقال لمن وقع منه ذلك: مخطئ.

أما طلاق الغضبان فاعلم أن بعض العلماء قد قسم الغضب إلى ثلاثة أقسام:

الأول: أن يكون الغضب في أول أمره، فلا يغير عقل الغضبان بحيث يقصد ما يقوله ويعلمه، ولا ريب في أن الغضبان بهذا المعنى يقع طلاقه وتنفذ عباراته باتفاق.

الثاني: أن يكون الغضب في نهايته بحيث يغير عقل صاحبه ويجعله كالمجنون الذي لا يقصد ما يقول ولا يعلمه، ولا ريب في أن الغضبان بهذا المعنى لا يقع طلاقه، لأنه هو والمجنون سواء.

الثالث: أن يكون الغضب وسطاً بين الحالتين، بأن يشتد ويخرج عن عادته ولكنه لا يكون كالمجنون الذي لا يقصد ما يقول ولا يعلمه، والجمهور على أن القسم الثالث يقع به الطلاق (١).

هذا، ولا يشترط لصحة الطلاق الإسلام، فإذا طلق الذمي امرأته فإن طلاقه يعتبر، كما تقدم في مبحث أنكحة غير المسلمين (٢).

= ويشترط أن يكتبه على شيء تثبت فيه الكتابة، أما إذا كتب بأصبعه على وسادة، أو على الماء أو في الهواء فإنه لا يقع به عليها طلاق، لأنها بمنزلة الهمس الذي لا يسمع.

والحنابلة كالشافعية والحنفية، يشترطون لإيقاع الطلاق أن يكون باللفظ المسموع، وخالف المالكية في ذلك كما ذكرناه في مذهبهم).

(١) الحنفية - قالوا: الذي قسم هذا التقسيم هو ابن القيم الحنبلي، وقد اختار أن طلاق الغضبان بالمعنى الثالث لا يقع، والتحقيق عند الحنفية أن الغضبان الذي يخرجه غضبه عن طبيعته وعادته بحيث يغلب الهذيان على أقواله وأفعاله فإن طلاقه لا يقع، وإن كان يعلم ما يقول ويقصده لأنه يكون في حالة يتغير فيها إدراكه، فلا يكون قصده مبنياً على إدراك صحيح، فيكون كالمجنون، لأن المجنون لا يلزم أن يكون دائماً في حالة لا يعلم معها ما يقول: فقد يتكلم في كثير من الأحيان بكلام معقول، ثم لا يلبث أن يهذي.

ولا يخفى أن هذا تأييد لقول ابن القيم، غاية ما هناك أن ابن القيم صرح بأنه لا يكون كالمجنون، وهذا يقول: إنه كالمجنون، وبالرغم من كون ابن القيم حنبلي المذهب فإن الحنابلة لم يقروه على هذا الرأي.

والذي تقتضيه قواعد المذاهب أن الغضب الذي لا يغير عقل الإنسان ولا يجعله كالمجنون فإن الطلاق فيه يقع بلا شبهة، ومثله الغضب بالمعنى المذكور في القسم الثالث، وهو أن يشتد الغضب بحيث يخرج صاحبه عن طوره ولكنه لا يكون كالمجنون الذي لا يعلم ما يقول فإن طلاقه يقع، أما الغضب الذي يغير العقل ويجعل صاحبه كالمجنون فإن الطلاق فيه لا يعتبر ولا يلزم بلا شبهة.

وهذا ظاهر كلام الحنفية أيضاً، ولكن التحقيق الذي ذكرناه عن بعض الحنفية من أن الغضبان إذا خرج عن طوره وأصبح يهذي في أقواله وأفعاله فإن طلاقه لا يقع، هو رأي حسن لأنه يكون في هذه الحالة كالسكران الذي ذهب عقله بشراب غير محرم، فإنهم حكموا بأن طلاقه لا يقع، فينبغي أن يكون الغضبان مثله.

وقد يقال: أن قياس الغضبان على السكران بشراب غير مجوم يجعل الحكم مقصوراً على من كان غضبه للّه، بأن غضب دفاعاً عن عرضه، أو ماله، أو نفسه، أو دينه أما من كان غضبه لسبب محرم، كأن غضب حقداً على من لم يوافقه على باطل، أو غضب على زوجته ظلماً وعدواناً، ووصل إلى هذا الحد، فإن طلاقه يقع، لأنه قد تعدى بغضبه، والجواب: أن الغضب صفة نفسية قائمة بنفس الإنسان تترتب عليها آثارها الخارجية، وهي في ذاتها ليست محرمة، بل هي لازمة في الإنسان لتبعثه إلى الدفاع عن دينه، وعرضه، وماله ونفسه، وإنما المحرم استعمالها في غير ما خلقت له، بخلاف الخمر فإنه لا يصح للإنسان أن يتعاطاها على أي حال، فإيقاع الطلاق على السكران المتعدي إنما هو للزجر عن قربانها بالمرة، أما الغضب فلا يمكن النهي عنه في ذاته لأنه لا بد منه للإنسان، فلا يصح قياس الغضب على الخمر ونحوه من الأشياء التي يجب على الإنسان أن لا يقر بها بالمرة.

(٢) المالكية - قالوا: إن طلاق الكافر لا يعتبر، كما تقدم.

مبحث تقسيم الطلاق

قسم الفقهاء الطلاق باعتبارات مختلفة، فمن حيث وصفه بالأحكام الشرعية قسموه إلى واجب، ومحرم، ومكروه، ومندوب، وجائز، فيقال: الطلاق واجب إذا عجز الرجل عن القيام بحقوق الزوجية، ويقال: محرم إذا ترتب عليه الوقوع في حرام، أو ترتب عليه إجحاف بالمرأة وظلم، ويقال: مكروه أو مندوب. أو جائز باعتبار ما يترتب عليه مما ستعرفه قريباً.

وقسموه باعتبار الوقت الذي ينبغي أن يوقعه الزوج فيه إلى سني، وبدعي، وهذا لا ينافي وصفه بالأحكام الشرعية المتقدمة.

وقسموه من حيث صيغته ولفظه إلى صريح، وكناية، وإلى بائن، ورجعي، ونبين كل قسم في مبحث خاص به.

تقسيمه إلى واجب ومحرم إلخ

الأصل في الطلاق أن يوصف بالكراهة فكل طلاق في ذاته مكروه (١) فليس للرجل أن يطلق زوجته بدون سبب، ولذا قال صلى الله عليه وسلم **"أبغض الحلال إلى الله الطلاق"**، ولا يراد أن الحلال ليس فيه شيء مبغوضاً لله تعالى، بل جميع أفراده ممدوحة في نظر الشرع فهي محبوبة، لأن المراد بالحلال ما قابل الحرام فيشتمل المباح والمكروه، والطلاق من أفراد المكروه المبغوض وهو أشد المكروهات بغضاً، فالطلاق، وإن جعله الشارع سبباً صحيحاً لفرقة الزوجين، ولكنه يكرهه ولا يرضى عن استعماله بدون سبب، ثم إن الأسباب التي تعرض للطلاق تارة تجعله موصوفاً بالوجوب، وتارة تجعله موصوفاً بالحرمة، وتارة تجعله مكروهاً، وتارة تجعله مندوباً، فيكون واجباً يجبر عليه إذا عجز الزوج عن إتيان المرأة أو الإنفاق (٢) عليها فإن لها أن تطلب تطليقها وتجاب إلى طلبها، على أنه يجب على الرجل ديناً في هذه الحالة أن يطلق زوجته حتى لا يترتب على إمساكها فساد أخلاقها، وهتك عرضها والإضرار بها، ويكون حراماً إذا ترتب عليه الزنا بها أو بأجنبية، أو ترتب عليه أكل حقوق الناس، ويكون مكروهاً إذا طلقها دون سبب، لما عرفت أن الأصل في عدم الجواز، ويكون مندوباً إذا كانت فاسدة (٣) الأخلاق، سواء كانت زانية أو متهتكة أو تاركة للفرائض من الصلاة، والصيام، ونحوهما.

مبحث الطلاق السني والبدعي وتعريف كل منهما

قد عرفت أن الطلاق ينقسم إلى سني وبدعي، فأما السني فهو ما كان في زمن معين (٤)، وكان بعدد معين، والبدعي ما ليس كذلك، مثلاً إذا طلقها وهي حائض، أو نفساء. أو طلقها ثلاثاً كان ذلك

---

(١) المالكية - قالوا: إن الأصل في الطلاق أن يكون خلاف الأولى، فليس بمكروه، ولكنه قريب من المكروه، وعبر من ذلك بعضهم بأنه مرجوح وعدمه راجح عليه، ويحرم إذا خشي على نفسه الزنا بها، أو بغيرها بعد طلاقها.

الحنفية - قالوا: في وصف الطلاق رأيان: أحدهما أنه جائز بحسب أصله. وهذا الرأي ضعيف. ثانيهما: وهو الصحيح الذي عليه المحققون أن الأصل فيه الحظر، وهو التحريم.

(٢) الحنفية - قالوا: أنه لا يصح لأحد أن يطلق على الآخر زوجته بأي سبب، ولكن العاجز عن الإنفاق يعزر بالسجن حتى يفارق أو ينفق، كما يقولون: أنه لا يجبر على الطلاق إلا للعجز عن الوطء بأن كان عنيناً، أو مجنوناً، أو خصياً، كما تقدم في بحث العيوب.

(٣) الحنابلة - قالوا: في ذلك رأيان: أحدهما أن طلاق فاسدة الأخلاق مندوب ولكن المنقول عن أحمد أن طلاقها فرض خصوصاً إذا كانت زانية، أو تاركة صلاة، أو صيام.

(٤) الشافعية - قالوا: لا دخل للعدد في الطلاق البدعي، فله أن يطلقها ثلاثاً، ولا يقال بطلاقه: بدعي، نعم هو خلاف الأولى كما سيأتي.

طلاقاً بدعياً، على أن تعريف السني والبدعي، وما يتعلق بهما تفصيل المذاهب(١) .

. . . .

(١) الحنفية - قالوا: ينقسم الطلاق من حيث ما يعرض للمرأة من الأذى إلخ إلى قسمين: سني، وبدعي، ثم إن السني ينقسم إلى قسمين: حسن، وأحسن، فأما الحسن فهو أن يطلقها طلقة واحدة رجعية في طهر لم يجامعها فيه، وكذا لم يجامعها في حالة الحيض الذي قبله، وإن أراد أن يطلقها ثانية فإنه ينتظر حتى تحيض الحيضة الأولى من عدتها وتطهر منها ثم يطلقها واحدة رجعية أخرى، وإن أراد أن يطلقها ثالثة فإنه ينتظر حتى تحيض الثانية وتطهر منها ثم يطلقها طلقة ثالثة، فالطلاق السني الحسن لا يتحقق إلا بأربعة شروط:

الأول: أن يطلقها وهي طاهرة من الحيض، والنفاس، فإذا طلقها وهي حائض أو نفساء كان طلاقه بدعياً، وهو معصية محرمة.

الثاني: أن لا يقربها بعد طهرها من الحيض، فإذا جامعها ثم طلقها بعد الجماع كان طلاقه محرماً أيضاً، ومثل ذلك ما إذا وطئها شخص غير زوجها بشبهة، كأن ظنها امرأته وهي نائمة، فإنه لا يحل طلاقها في الطهر الذي وطئها فيه، لجواز أن تكون قد حملت، أما إذا وطئها غيره بزنا، فإن له أن يطلقها فوراً بدون انتظار، والفرق ظاهر، لأن الزانية لا يستطيع زوجها أن يمسكها، وأيضاً فإن الزنا لا تترتب عليه أحكام النكاح.

هذا، والخلوة كالوطء في هذا الحكم، فإذا خلا بها فلا يحل له طلاقها في الطهر.

الثالث: أن يطلقها طلقة واحدة رجعية، ثم يطلقها الثانية بعد الطهر من الحيضة الأولى ويطلقها الثالثة بعد الطهر من الحيضة الثانية من عدتها، فإن طلقها ثنتين في الطهر الأول، أو ثلاثاً فإن طلاقه يكون بدعياً، أما إذا طلقها طلقة واحدة بائنة، فقيل: يكون بدعياً، وقيل: لا، والأول هو الأظهر.

الرابع: أن لا يطأها في الحيض الذي قبل الطهر، فإن وطئها وهي حائض ثم طهرت فلا يحل له أن يطلقها بعد أن تطهر، بل ينتظرها حتى تحيض ثم لا يقربها في الحيض، ومتى طهرت طلقها بدون أن يقربها، فإذا طلقها وهي حائض ثم راجعها وطلقها بعد أن تطهر فقيل: يكون طلاقه سنياً، وقيل: لا، بل لا بد من أن ينتظرها حتى تحيض مرة أخرى ثم تطهر ويطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة الثانية بدون قربان في الحيض وفي الطهر، أما إذا طلقها في الحيض طلاقاً بائناً ثم تزوجها بعقد جديد ثم أراد أن يطلقها في الطهر الذي يلي الحيض فإنه يصح باتفاق، والصحيح أنه لا يجوز له طلاقها إلا بعد أن تحيض ثانياً ثم تطهر، كما يأتي في الباب الآتي.

فهذا هو الطلاق السني الحسن، أما الطلاق السني الأحسن فهو بعينه السني الحسن مع زيادة شيء آخر، وهو أنه بعد أن طلقها طلقة واحدة رجعية يتركها ولا يطلقها ثانياً في العدة، وتبين منه بانقضاء عدتها، وإنما كان هذا أحسن مراعاة لخلاف المالكية. والحنابلة الذين يقولون بكراهة تكرار طلاقها في العدة حيث لا لزوم له، والمتفق عليه أحسن من المختلف فيه.

وستعلم أن الشافعية خالفوا في أصل المسألة فقالوا: إن عدد الطلاق لا يعتبر في السني، فله أن يطلقها ثنتين وثلاثاً. ولكن الأولى له أن يفرق الطلقات على الطهر وعدد الأشهر، كما يأتي، وقد أورد على قولهم: حسن وأحسن، أن الطلاق لا حسن فيه، وأجيب: بأن وصفه بهذا لا من حيث ذاته، بل من حيث أن المطلق أمكنه أن يضبط نفسه بعد وجود سبب الطلاق فلم يطلق وانتظر حلول الزمن الذي أمر الشارع بالطلاق فيه، ولا شك أن ضبط النفس وكفها عن فعل المنهي عنه حسن يثاب عليه.

والحاصل أن الطلاق وإن كان محظوراً في ذاته ولكنه عند وجود سبب يوجبه، أو يجعله مندوباً فإنه يكون في هذه الحالة مأموراً به بلا كلام فيكون حسناً، وعلى هذا يصح أن يقال إن كان الطلاق مسبباً عن أمر الشارع ووقف في الوقت الذي أمر به الشارع كان حسناً بالاعتبارين، وإن لم يكن مسبباً عن أمر الشارع ولكن وقع في الوقت الذي أمر به الشارع لم يوصف الطلاق بالحسن لذاته، ولكن وصفه بالحسن باعتبار إيقاعه في الوقت الذي أمر به الشارع وكف النفس عن إيقاعه في الوقت المني عنه، وإن كان في ذاته منهياً عنه.

هذا إذا كانت المرأة مدخولاً بها، أما إذا أراد طلاق زوجته قبل الدخول فإنه لا يتقيد بزمن الطهر بل له أن يطلقها في زمن الحيض، لأنها لا عدة لها فلا تتضرر من تطويلها، ولكنه يتقيد بالعدد فلا يطلقها إلا طلقة واحدة، ومثل ذلك ما إذا كانت لا تحيض لصغرها، بأن كانت دون تسع سنين، أو بلغت بالسن ولكنها لم تر دماً. أو كانت آيسة من الحيض، بأن =

= بلغت خمساً وخمسين سنة على الراجح، أو كانت حاملاً، فإنه لا يتقيد في طلاقها بزمن ولكنه يتقيد بعدد الطلقات، فمن أراد أن يطلق التي لا تحيض طلاقاً سنياً حسناً فإنه يطلقها ثلاث طلقات متفرقة، كل شهر طلقة واحدة رجعية، فإذا طلقها في أول ليلة رئي فيها هلال الشهر طلقة واحدة رجعية فإنه ينتظر حتى يرى هلال الشهر الثاني أول ليلة منه، ويطلقها طلقة ثانية ثم ينتظر إلى أول ليلة في الشهر الثالث، ويطلقها طلقة ثالثة وإذا طلقها أثناء الشهر فإنه يطلقها الثانية بعد انقضاء ثلاثين يوماً، ثم يطلقها في اليوم الحادي والثلاثين، والثالثة بعد ثلاثين يوماً أخرى كذلك.

والحاصل أن الهلال يعتبر في تفريق الطلقات إن طلق في أول ليلة من الشهر وهي ليلة رؤية الهلال، أما إن طلق أثناء الشهر فإن التفريق يحسب بالأيام فيطلقها في اليوم الحادي والثلاثين، فهذا هو الطلاق السني الحسن بالنسبة لمن لا تحيض، وأحسن منه أن يطلقها واحدة رجعية في أول الشهر ولا يكرر الطلاق في العدة لعدم الحاجة إليه، فإذا طلقها في أول الشهر فليتركها حتى تنقضي عدتها بثلاثة أشهر، أو بوضع الحمل إن كانت حاملاً.

والحاصل أن المرأة إما أن تكون غير مدخول بها، أو تكون مدخولاً بها، فإن كانت غير مدخول بها فطلاقها السني الحسن، هو أن يطلقها طلقة واحدة لا فرق في ذلك بين أن تكون حائضة، أو لا. وإن كان مدخولاً بها، فإن كانت من ذوات الحيض فإن طلاقها الحسن السني يلاحظ فيه أمران: الوقت، والعدد. فالوقت هو أن لا تكون حائضاً أو نفساء والعدد هو أن يطلقها ثلاث طلقات متفرقات في كل طهر طلقة بشرط أن لا يكون قد وطئها لا في الطهر الذي يطلقها فيه، ولا في الحيض الذي قبله، وإن لم تكن من ذوات الحيض، أو كانت حاملاً، فإنه لا يتقيد بالوقت، ولكن يتقيد بالعدد، فيطلقها ثلاث طلقات في مدة ثلاثة أشهر.

فهذا هو الطلاق السني بقسميه: الحسن والأحسن، ويقابله الطلاق البدعي، وهو ما كان بخلاف السني، وقد عرفته مما تقدم.

ويستثنى من تحريم الطلاق وقت الحيض ونحوه أمور:

أحدها: الخلع إذا كان خلعاً بمال، ومثله الطلاق على مال، فإنه يجوز أن يخالعها، أو يطلقها على مال وهي حائض، أو نفساء، أو في طهر جامعها فيه، أو في حيض قبله إلخ ما تقدم.

ثانيها: طلاق القاضي عليه بسبب العنة ونحوها مما تقدم، فإنه لا يجوز وهي حائض. ثالثها: أن تبلغ وهي حائض فإن، لها أن تختار نفسها، وإذا اختارت نفسها فلا بأس أن يفرق القاضي بينهما وهي حائض. رابعها: أن يخيرها زوجها في الحيض، كأن يقول لها: أمرك بيدك فاختاري، كما سيأتي فتقول: اخترت نفعي. خامسها: إذا قال لها: طلقي نفسك ثلاثاً إن شئت فطلقت نفسها ثلاثاً، فإن لها ذلك مع أنك قد عرفت أن الطلاق السني يلزم أن يكون واحدة، وذلك لأنها في هذه الحالة مضطرة لأنها إذا صبرت ضاعت الفرصة عليها.

ومع هذا فإن هذه الصور أمرها ظاهر، أما الخلع بمال فإنه لا يمكن تحصيل المال إلا به، فلو فات وقته فات العوض، فرخص فيه، ومثله الطلاق على مال، أما الصور الباقية فإن الطلاق فيها بيد المرأة لا بيد الرجل، والمنهي إنما هو الرجل، لا المرأة، ولا القاضي.

فإذا طلبت المرأة منه طلاقها طلاقاً بدعياً، كأن كانت حائضاً، أو نفساء، أو نحو ذلك، ورضيت بتطويل عدتها فإنه لا يحل له أن يفعل.

المالكية - قالوا: ينقسم الطلاق إلى بدعي وسني، والبدعي ينقسم إلى قسمين: حرام، ومكروه، فالبدعي الحرام يتحقق في المرأة المدخول بها بشروط ثلاثة:

أحدها : أن يطلق وهي حائض أو نفساء ، فإذا طلقها وهي كذلك كان طلاقه بدعيًا محرمًا وكذا لو طلقها بعد انقطاع الدم وقبل أن تغتسل فإنه حرام على المعتمد .

هذا إذا كانت من ذوات الحيض، فإن كانت يائسة من الحيض، أو كانت صغيرة لا تحيض، فإنه يصح طلاقها ولو حائضاً، ولكن يكون بدعياً إذا طلقها ثلاثاً في آن واحد، وكذا الحامل فإنه يصح طلاقها ولو حائضاً، لأن الحامل تحيض عند المالكية، على أن لا يعدد الطلاق وإلا كان بدعياً أما غير المدخول بها فإن له أن يطلقها وهي حائض كالحامل، ولكن لا يطلقها إلا مرة واحدة وإلا كان بدعيًا . . =

. . . .

= ثانيها: أن يطلقها ثلاثاً في آن واحد، سواء كانت في حيض أو في طهر، إلا أنه إن طلق في حال الحيض كان آثماً مرتين، مرة بطلاق حال الحيض، ومرة بالطلاق الثلاث.

ثالثها: أن يطلقها بعد طلقة، كأن يقول لها: أنت طالق نصف الطلاق، أو يطلق جزءاً منها، كأن يقول لها: يدك طالقة.

أما البدعي المكروه فإنه يتحقق بشرطين: أحدهما إن طلقها في طهر جامعها فيه، ثانيهما أن يطلقها طلقتين في آن واحد، وبهذا يتضح لك تعريف الطلاق السني عند المالكية، وهو أن يطلق زوجته طلقة كاملة واحدة بحيث لا يطلقها غيرها في العدة في طهر لم يجامعها فيه فقوله: أن يطلق زوجته، أي كلها، خرج به ما إذا طلق بعضها، كقوله لها: يدك طالقة مثلاً، وقوله كاملة خرج به الطلقة الناقصة، كقوله: أنت طالق نصف طلقة، وقوله: واحدة خرج به ما إذا طلقها ثنتين أو ثلاثاً في آن واحد، أو في أزمنة مختلفة ما دامت في العدة، فإن طلقها ثنتين في آن واحد أو في كل طهر، أو شهر مرة، فإنه يكون مكروهاً. وإن طلقها ثلاثاً بكلمة واحدة، أو متفرقاً فإنه يكون حراماً، وقوله: في طهر خرج به الحائض، أو النفساء، سواء كان الدم موجوداً، أو انقطع، ولكن لم تغتسل، فإن طلاقها في هذه الحالة يكون حراماً، وقوله: لم يجامعها فيه خرج به ما إذا طلقها في طهر جامعها فيه، فإنه يكون مكروهاً.

واعلم أن معنى كون الطلاق سنياً، أن السنة بينت الوقت الذي يصح أن يقع فيه الطلاق، والحالة التي ينبغي أن يكون عليها، ولو كان في ذاته حراماً، أو مكروهاً، أو واجباً، أو مندوباً، فهو سني إذا وقع بهذه الصورة ولو كان منهياً عنه من جهة أخرى، وكذلك قد يكون بدعياً لمخالفته الزمن والعدد المحدد بالسنة، ولكنه حرام، أو واجب إلخ باعتبار آخر، فمثال الطلاق الحرام لعارض أن يكون الرجل متعلقاً بامرأته، وإذا طلقها يخشى على نفسه الوقوع في الزنا بها فإنه في هذه الحالة يحرم عليه طلاقها، فإذا طلقها مع هذا وهي حائض، أو نفساء، أو طلقها ثلاثاً، أو طلقها بعض طلقة، كان ذلك حراماً آخر فيأثم إثمين، بخلاف ما إذا طلقها في طهر لم يمسها فيه طلقة واحدة كاملة، فإنه يكون سنياً لا إثم فيه من هذه الناحية، ومثال الواجب أن يعجز عن القيام بحقوق الزوجية من نفقة ووطء وتضررت ولم ترض البقاء معه، فإنه في هذه الحالة يجب عليه طلاقها فإذا طلقها طلاقاً بدعياً كان محرماً مع كونه واجباً من جهة أخرى، فيثاب من حيث امتثال أمر الشارع بالطلاق الواجب ويعاقب من حيث إيقاعه في الوقت الذي نهى الشارع عنه، ومثال المندوب أن تكون المرأة سيئة الخلق بذيئة اللسان، فإن طلاقها في هذه الحالة يكون مندوباً يثاب عليه، ولكن إذا طلقها طلاقاً بدعياً فإنه يعاقب من جهة أخرى، وإذا طلقها طلاقاً سنياً فلا يعاقب، ومثال المكروه أن يكون للرجل رغبة في الزواج ويرجو من بقائها معه نسلاً ولم يقطعه بقاؤها عن عبادة واجبة فإن في هذه الحالة يكره له طلاقها، وإذا طلقها طلاقاً بدعياً يأثم، وقد عرفت أن الطلاق في ذاته خلاف الأولى، عند المالكية، فإذا لم يوجد سبب من الأسباب المذكورة وطلقها كان طلاقه خلاف الأولى، فإذا طلقها بدون سبب طلقها بدعياً كان محرماً مع كونه خلاف الأولى في ذاته، وإذا طلقها طلاقاً سنياً فقد خالف الأولى وكان إلى البغض أقرب منه إلى المحبة في نظر الشارع. واعلم أن الراجح عند المالكية أن الطلاق البدعي محرم لما ثبت في الصحيح من تحريمه بصرف النظر عن تطويل عدة المرأة، ولهذا لا يستثنون الخلع في زمن الحيض ونحوه، فإذا طالبته بالخلع بمال فإنه يحرم عليه أن يجيبها إلى طلبها، وأيضاً فإنه إذا كان معلقاً بتطويل العدة يكون ذلك حقاً للمرأة، فلو رضيت بإسقاطه جاز مع أنه ليس كذلك، وأيضاً فإن الزوج يجبر على الرجعة كما ستعرفه من غير أن تطالبه الزوجة بالرجعة فدل ذلك على أنه حق الشارع لا حقها نعم يصح فسخ النكاح الفاسد الذي يفسخ قبل الدخول وبعده وهي حائض لأن في التفريق بينهما رفع مفسدة، ومثل ذلك طلاق الإيلاء، فإذا حلف لا يقرب زوجته أكثر من أربعة أشهر فإن رجع إليها فذاك، وكذا إذا وعد بالرجعة، وإلا وجب طلاقها ولو حائضاً. ولكنه يجبر على الرجعة، ثم يطلقها حال الطهر.

الشافعية - قالوا: ينقسم الطلاق من هذه الحيثية إلى ثلاثة أقسام: الأول: السني. الثاني: البدعي. الثالث: ما ليس بسني ولا بدعي، فالسني يتحقق بقيود أربعة:

الأول: أن تكون المرأة مدخولاً بها، فإن لم تكن مدخولاً بها فإن طلاقها لا يوصف بكونه سنياً أو بدعياً.

الثاني: أن تكون ممن يعتد بالإقراء - جمع قرء - وهو الطهر من الحيض، لأن العدة عند الشافعية تعتبر بالطهر لا بالحيض، فلو طلقها قبل أن ينتهي طهرها بزمن يسير ثم حاضت، فإن الزمن اليسير من الطهر يحسب لها طهراً كاملاً =

. . . .

= كما سيأتي في العدة، فإذا كانت يائسة من الحيض، أو كانت صغيرة لا تحيض، أو كانت حاملاً بوطء العقد الصحيح، أو طلب أن يخالعها، وهي حائض، فإن طلاقها لا يوصف بكونه سنياً، ولا بدعياً، وكذلك لأن عدتها معروفة ولا اشتباه فيها، فإن الصغيرة واليائسة من الحيض تعتد بثلاثة أشهر، والحامل تعتد بوضع الحمل، فلا يتصور تطويل العدة عليهن، فإذا كانت الحامل ممن يحضن حال الحمل، فإنه يصح طلاقها وهي حائض إذا كان حملها ظاهراً، فإن لم يظهر حملها وطلقها وهي حائض فطلاقها بدعي لأنه قد يؤدي إلى الندم بعد ظهور الحمل، فإن الرجل قد يندم على طلاقها ثلاثاً مع وجود ولده معها، أما الحامل من زنا، أو الحامل من الوطء بشبهة، فإن طلاقها وهي حامل بدعي، فإذا تزوج شخص امرأة غير حصينة فأباحت نفسها لغيره وهو غائب عنها فحملت من الزاني ثم حضر الزوج وأنكر حملها فإنه لا يجوز له أن يطلقها في هذه الحالة، بل يمسكها حتى تضع حملها وتطهر من النفاس وذلك تطويل عليها، وإذا كانت تحيض وهي حامل فإن له أن يطلقها بعد أن تطهر من حيضها حتى ولو جامعها في هذا الطهر، لأنها حبلى فلا يتصور حبلها مرة أخرى.

هذا هو ظاهر كلام الشافعية، وهو كما يظهر تطبيق للقاعدة المقررة لهذا، وهي أنه يحرم تطويل العدة على المرأة، بل يجب أن يطلقها الرجل فتشرع في العدة بدون إبطاء عملاً بقوله تعالى: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١] أي لوقت الشروع في عدتهن، كما ستعرفه قريباً، ولكن قد يقال: إن الزانية لا تستوجب هذه الرأفة، لأن الزانية التي ثبت كونها زانية تستحق الرجم، وهو أكبر عقوبة دنيوية، فكيف يعقل أن يرأف الشارع بها فيأمر بعدم تطويل عدتها؟ على أن للرجل المعذرة في عدم الصبر على البقاء معها لما قد يلحقه من المذمة والعار، والفرار من هذا مطلوب شرعاً، ولذا قال بعض المحققين من الشافعية: أن هذا الحكم إنما هو بالنسبة لمن زنت وهي بعيدة عنه ثم تزوجها وهي حامل من الزنا، فإنه في هذه الحالة يكون راضياً بها، فلا يصح له أن يطلقها إلا في حال طهرها أن حاضت وهي حامل، وإلا فإنه يجب عليه إمساكها حتى تضع حملها وتطهر ثم يطلقها بعد ذلك، وهو وجيه، وإن كان الظاهر من كلامهم الإطلاق كما ذكرنا، أما الموطوءة بشبهة، وهي التي ظنها شخص امرأته فوطئها وهي نائمة لا تدري أو نحو ذلك مما تقدم، ثم حملت من هذا الوطء فإنه لا يصح طلاقها وهي حامل مطلقاً، سواء كانت تحيض وهي حبلى، أو لا، فإن حاضت ثم طهرت من الحيض وهي حامل فإنه لا يصح له طلاقها بل يجب إمساكها حتى تضع الحمل ثم تطهر من النفاس ثم يطلقها بعد ذلك.

القيد الثالث: أن يكون طلاقها في الطهر، سواء كان في ابتداء الطهر، أو في وسطه، أو في آخره، بشرط أن ينطق بالطلاق قبل أن ينزل بها الحيض، فلو نطق ببعض لفظ الطلاق وهي طاهرة واللفظ الثاني وهي حائض، بأن قال لها: أنت، وهي طاهرة، ثم نزل بها الدم، فقال لها: طالق فالطلاق يكون بدعياً، ولكن لا إثم فيه، ولا يحسب لها هذا الطهر الذي وقع فيه لفظ أنت بدون طالق، خلافاً لمن قال: إنه طلاق سني، وإن اللحظة التي وقع فيها لفظ أنت تعتبر طهراً كاملاً، ومثل ذلك ما إذا طلقها مع آخر وقت حيضها فإن طلاقها وإن كان حال الحيض ولكن لم يطول عليها العدة لأنها ستشرع في العدة عقب الطلاق مباشرة، وكذا إذا علق طلاقها بمضي بعض الطهر، كأن قال لها: أنت طالق إذا مضى نصف طهرك أو ثلثه أو بعضه، ومثله إذا علق على آخر حيضها، كأن قال لها: أنت طالق عند آخر حيضك، لأنه في كل هذه الأحوال يتحقق الغرض من الطلاق السني وهو عدم تطويل عدة المطلقة.

القيد الرابع: أن يكون الطلاق في طهر لا وطء فيه، ولا وطء في الحيض الذي قبله لجواز أن تحمل ولم يظهر حملها فيقع في الندم.

فهذا هو الطلاق السني عند الشافعية، ومحصله أن يطلق الرجل زوجته المدخول بها التي تحيض في طهر لم يطأها فيه، ولا في الحيض الذي قبله إذا كانت غير حامل، أو كانت حاملاً من الزنا لا تحيض فيه، ويقابله الطلاق البدعي، وهو ما وجد فيه عكس القيود التي ذكرت في السني، وهي أولاً: أن يطلق امرأته المدخول بها وهي في أول حيضها، أو نفاسها، أو في وسطه، أما إذا طلقها في آخر وقته فإنه لا يكون بدعياً، ثانياً: أن لا يطلقها وهي حامل من زنا إذا كانت لا تحيض وهي حامل، وإلا فإنه يصح في هذه الحالة أن يطلقها بعد الطهر من الحيض، ولو وطئها، لأنه لا يتصور حملها ثانياً، كما تقدم، فإن كانت لا تحيض فإن عليه إمساكها حتى تلد ثم يطلقها.

هذا إذا تزوجها وهي حامل من الزنا، أما إذا زنت وهي زوجة له فإنه يطلقها بدون انتظار، أما إذا كانت حاملاً من وطء بشبهة فإنه لا يطلقها إلا إذا وضعت الحمل ثم طهرت من النفاس سواء كانت تحيض وهي حامل، أو لا أما الحامل =

. . . .

= من الوطء بالعقد الصحيح فإنه لا يطلقها متى ظهر حملها بدون انتظار، لأنه عرف أن الولد له، وأنه لا يندم على فراقها، ثالثاً: أن لا يتعلق طلاقها على بعض حيضها، أو على آخر لحظة من طهرها، رابعاً: أن لا يطلقها في آخر وقت الطهر بحيث ينزل لها الحيض قبل أن يكمل طلاقها. خامساً: أن لا يطلقها في طهر جامعها فيه. أو في حيض قبله.

أما القسم الثالث وهو ما لا يوصف بكونه سنياً، ولا بدعياً. فهو طلاق غير المدخول بها. والصغيرة التي لا تحيض، والآيسة من الحيض، والحامل من وطء العقد الصحيح، فإن هذا الطلاق جائز متى تحقق فيه شرط الجائز، وهو أن يكون الرجل غير محب لزوجته، فلا يطيب له الاستمتاع بها ولا ترضى نفسه بالإنفاق عليها بدون استمتاع، فإنه يباح له في هذه الحالة طلاقها فإذا كانت صغيرة أو آيسة من الحيض فله أن يطلقها متى انصرفت نفسه عنها بكره في أي وقت وبأي طلاق، ومثل ذلك ما إذا كانت، غير مدخول بها ورآها فكرهها ولم تتجه نفسه إلى الاستمتاع بها، فإنه يباح له طلاقها كذلك، ولكن هذا الطلاق لا يوصف بسني. ولا بدعي بالمعنى المتقدم، لأنك قد عرفت أن السني هو ما اجتمعت فيه قيود أربعة: أن تكون المرأة مدخولاً بها، وأن لا تكون في أول حيضها أو نفاسها أو وسطهما، وأن تكون في طهر لم يجامعها فيه، وأن لا تكون حبلى من زنا أو من وطء بشبهة على التفصيل المتقدم، والبدعي بخلاف السني، وهذه القيود غير موجودة في هذا القسم، كما هو ظاهر.

ولا يخفى أن الأقسام الثلاثة تعتبر بها الأحكام الخمسة التي تقدم ذكرها، فالطلاق السني تارة يكون واجباً، وتارة يكون حراماً، وتارة يكون مكروهاً، وتارة يكون مندوباً، وتارة يكون جائزاً، كالطلاق البدعي. فمثال الطلاق الواجب أن يعجز الزوج عن النفقة والوطء ولم ترض به الزوجة، فإنه في هذه الحالة يجب الطلاق في الوقت الذي حدده الشارع حتى ولو رضيت المرأة بالطلاق في وقت غيره لأن ذلك ليس حقاً خاصاً بها وحدها، وقد ترضى ثم تندم، فالأصح التحريم ولو رضيت، ويستثنى من ذلك ثلاثة أمور:

أحدها: الخلع: فإذا سألته أن يخالعها في نظير مال وهي حائض، أو نفساء، أو حامل من زنا أو نحو ذلك فإنه يصح خلعه، ولا يقال له: بدعي.

ثانيها: الطلاق بسبب الإيلاء، فإذا حلف أن لا يأتي زوجته فإنه ينتظر أربعة أشهر فإن لم يرجع لها وجب تخييره بين الطلاق والرجوع، وإن امتنع وجب تطليقها ولو حائضاً، أو نفساء إلخ.

ثالثها: طلاق الحكمين في حال الشقاق، فإذا حكما بالطلاق لمصلحة وجب أن ينفذ بدون انتظار ومثل ذلك طلاق القاضي عليه. وبذلك تعلم أن الطلاق يكون واجباً فيما إذا عجز الزوج عن القيام بواجب الزوجية، أو كان مولياً أو قضى بالطلاق الحكمان، وفي الحالة الأولى ينبغي مراعاة وقت الطلاق السني وفي غيرها لا.

ومثال الطلاق الحرام أن يكون تحت الرجل أكثر من زوجة فيبيت عند كل واحدة نوبتها حتى إذا جاءت نوبة من يكرهها طلقها بدون أن يبيت عندها، فهذا الطلاق قبل إعطائها حقها حرام ثم هذا الحرام قد يكون سنياً إذا وقع في طهر لم يجامعها فيه، أو في آخر حيض، وقد يكون بدعياً إذا وقع قبل آخر الحيض والنفاس، أو وقع في طهر جامعها فيه، أو في حيض قبله ومثال المندوب أن تكون الزوجة غير عفيفة فإن طلاقها يندب، وقد يكون هذا الطلاق سنياً، وقد يكون بدعياً على الوجه المتقدم، على أنه ينبغي مراعاة التفصيل في مسألة الزانية، فإنه إذا ثبت له أن امرأته قد زنت وهي في عصمته فلا يكلف بالانتظار في تطليقها، أما إذا تزوجها وهو يعلم أنها زانية فإنه يجب عليه أن يراعي الوقت السني، لأنه قد رضي بها من أول الأمر، فلا معنى لتألمه منها بعد، ومثال المكروه أن تكون الزوجة مستقيمة وهو يرغب فيها، ولكن زينت له شهوته سواها فطلاقها في هذه الحالة مكروه، ومع هذا فقد يكون حراماً إذا كان بدعياً، وقد يكون غير حرام إذا كان سنياً، ومثال المباح أن تكون مستقيمة ولكنه لا يحبها ولا يطيب له الاستمتاع بها ولا تسمح نفسه بالإنفاق عليها بدون استمتاع، فإنه في هذه الحالة يباح له طلاقها بدون كراهة، وقد يكون هذا المباح حرماً إن طلقها بدعياً، وإلا فلا إن طلقها طلاقاً سنياً.

وكما أن الأحكام المذكورة تعتري السني، والبدعي. فكذلك تعتري القسم الثالث وهو ما ليس بسني، ولا بدعي. فإن طلاق الصغيرة، والآيسة، والحامل قد يكون واجباً وذلك في حالة ما إذا عجز عن الإنفاق والوطء، أو حكم بالطلاق الحكمان في الشقاق أو كان الزوج مولياً، أو قضى القاضي عليه بطلاقها، وقد يكون محرماً، وذلك فيما إذا طلقها قبل أن يقسم لها، وقد يكون مكرهاً وقد يكون مندوباً إلخ ما تقدم. =

مبحث ما يترتب على الطلاق البدعي من الأحكام

إذا طلق الزوج امرأته طلاقاً بدعياً فإنه تسن له رجعتها [(١)] إن كان لها رجعة ثم يمسكها إلى أن

= هذا، وقد اقتصر بعضهم على القسمين الأولين، وهما السني، والبدعي، وأدخل القسم الثالث في السني، وذلك لأنه أراد من السني الجائز، والجائز تحته فردان، أحدهما: الطلاق في الوقت الذي عينه الشارع لطلاق ذوات الحيض الخاليات من الحمل بالعقد الصحيح. وثانيهما: الطلاق للصغيرة والآيسة، والحامل في أي وقت إذ الشارع لم يحدد لهن وقتاً، وقد عرفت أن كل قسم من القسمين تعتريه الأحكام الخمسة التي ذكرناها.

وبعضهم فسر الجائز بما ليس بحرام، فشمل الأقسام الأربعة: الواجب، والمندوب، والمكروه، والمباح، ويقابله البدعي، وهو الحرام، والذي فسر بهذا صرف النظر عن ضابط السني الذي تقدم وأراد به الأحكام الأربعة التي يوصف بها الطلاق بالمعنى المتقدم، فيقال: الطلاق واجب، أو مكروه، أو مندوب أو مباح، وأراد من البدعي الحرام، سواء وجد فيه الضابط المذكور في البدعي، أو لا، كما إذا طلقها قبل أن يقسم لها، وعلى كل حال فهذا مجرد اصطلاح.

هذا، ويتضح مما تقدم أن الشافعية لا يعتبرون عدد الطلقات في السني، والبدعي، فله أن يطلقها واحدة، واثنتين، وثلاثاً. ولهذا لا يتصور في القسم الثالث كونه بدعياً، أو سنياً، خلافاً للحنفية والمالكية، الذين اعتبروا العدد، فلهذا قالوا: إن طلاق الصغيرة، والآيسة. ونحوهما يكون سنياً وبدعياً، باعتبار عدد الطلقات، كما بيناه عندهم نعم قال الشافعية: إن الأولى له أن يطلقها ثلاث طلقات متفرقة على الطهر إن كانت من ذوات الحيض، وعلى الأشهر إن لم تكن.

الحنابلة - قالوا: ينقسم الطلاق إلى ثلاثة أقسام: الأول، الطلاق السني، وهو أن يطلق زوجته المدخول بها إذا كانت غير حامل، وكانت من ذوات الحيض طلقة واحدة رجعية في طهر لم يجامعها فيه إذا لم يكن قد طلقها في حيض قبل هذا الطهر ثم راجعها، فقوله: المدخول بها خرج به غير المدخول بها، وقوله: غير حامل خرج به الحامل، وقوله: من ذوات الحيض خرج به اليائسة، والصغيرة. فإن كلهن لا يوصف طلاقهن بسني ولا بدعي لا في عدد الطلاق ولا في الزمن، فللزوج أن يطلق إحداهن في أي وقت وبأي عدد، وقوله: طلقة واحدة رجعية بأن يطلقها ثم يتركها حتى ينقضي عدتها، وبذلك يحصل له غرضه، فإن طلقها ثانية قبل انقضاء عدتها كره، وإن طلقها ثلاثاً حرم، سواء طلقها الثلاث بكلمة واحدة، أو طلقها في أطهار متعددة قبل أن يراجعها. وقوله: في طهر لم يجامعها فيه خرج به ما إذا جامعها في الطهر ثم طلقها، فإنه بدعي محرم، حتى ولو طلقها في آخر الطهر ما دام حملها غير ظاهر. وقوله: إذ لم يكن طلقها في حيض قبله إلخ معناه أنه إذا طلقها وهي حائض ثم راجعها فإنه لا يحل له أن يطلقها في الطهر الذي يلي هذا الحيض، بل يلزمه أن يطأها بعد أن تطهر من الحيض الذي طلقها فيه وراجعها ثم يمسكها حتى تحيض وتطهر ثم يطلقها بعد ذلك من قبل أن يقربها.

القسم الثاني: الطلاق البدعي الحرام، وهو بخلاف السني، فإذا طلق امرأته وهي حائض، أو طلقها في طهر جامعها فيه. أو طلق المدخول بها أكثر من واحدة، أو طلقها واحدة وأردفها في العدة بغيرها، فإن أردفها بواحدة فقط كان مكروهاً، وإن أردفها باثنتين كان حراماً،أو طلق المدخول بها في طهر عقب حيض طلقها فيه وراجعها، فإن طلاقه يكون بدعياً محرماً.

القسم الثالث: ما لا يوصف بسني، ولا بدعي، وهو طلاق الصغيرة، والآيسة، من الحيض، والحبلى التي ظهر حملها.

(١) المالكية - قالوا: يفترض عليه أن يرتجعها لأنه قد فعل معصية فيجب عليه الإقلاع عنها، فإن امتنع هدده الحاكم بالسجن إن لم يفعل، فإن أصر بعد ذلك سجنه، فإن أصر بعد السجن هدده بالضرب، فإن امتنع بعد التهديد ضربه بالسوط بحسب ما يراه مفيداً، وقيل: يضربه بدون تهديد إذا ظن أن التهديد لا ينفع، وكل ذلك يفعله معه في مجلس واحد، بمعنى أن يستحضره ثم يأمره بالرجعة إلى زوجته فإن امتنع قال له: إن لم تفعل أسجنك، فإن أبى أمر بإدخاله السجن. فإن لم يفعل يستحضره، ويقول له: إن لم ترجع أضربك فإن أبى ضربه بالسوط بحسب ما يراه، فإن امتنع بعد ذلك كله ارتجعها الحاكم، بأن يقول: ارتجعت له زوجته، أو ألزمته بها، أو حكمت عليه بها، وبذلك تصبح زوجة له ترثه إذا مات ويرثها إذا ماتت وإذا عاشا يحل له وطؤها، ويكون لها عليه حقوق الزوجية.

ثم إذا ارتجعها باختياره، أو ارتجعها له الحاكم حال الحيض الذي طلقها فيه، فإنه يمسكها حتى تطهر، ويندب له بعد ذلك أن يمسكها في الطهر من الحيضة التي طلقها فيها، ويجب عليه أن يطأها لأن تركها في هذه الحالة ظلم لها يأثم به، فإذا حاضت مرة ثانية ابتعد عنها حتى تطهر، فإذا طهرت طلقها قبل أن يمسها، وكل ذلك مندوب، فإذا طلقها ثانياً في الطهر الأول، فإنه لا يجبر على رجعتها ثانياً، لأنه يكون بذلك قد خالف المندوب فقط.

هذا، وتفترض عليه الرجعة ما دامت في العدة على المشهور فإذا غفل عن هذا الحكم حتى طهرت ثم حاضت ثم =

تطهر من الحيض الذي طلقها فيه ثم تحيض ثانياً وتطهر بدون أن يقربها ثم يطلقها في الطهر الثاني الذي لم يقربها فيه ولا في الحيض الذي قبله، ويحسب عليه الطلاق البدعي سواء كان واحداً أو أكثر باتفاق الأئمة الأربعة، وخالفهم بعض الشواذ الذين لا يعول على آرائهم.

دليل تحريم طلاق البدعة من الكتاب والسنة

عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه طلق امرأته وهي حائض على عهد رسول الله ﷺ، فسأل عمر بن الخطاب رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال: رسول الله ﷺ: **"مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر إن شاء أمسك بعد وإن شاء طلق قبل أن يمس، فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء"** رواه البخاري.

سنورد لك في شرح هذا الحديث خلاصة لما تقدم، لأنه يشتمل على أمور:

= طهرت وبعد ذلك تنبه له وهي في الحيضة الأخيرة التي يليها الطهر الذي تنقضي به عدتها فإنه يفترض عليه أن يرتجعها، وهذا هو المشهور، وبعضهم يرى أنها تستمر إلى نهاية الحيضة الثانية، فإن طهرت منها فإنه لا يفترض عليه ارتجاعها.

الحنفية - قالوا: في حكم الرجعة من الطلاق البدعي رأيان:

أحدهما: أنه مستحب وهو ضعيف.

ثانيهما: أنه فرض، كما يقول المالكية، وقد استدل قائل الأول بأن الرجل إذا طلق طلاقاً بدعياً فقد وقع في المعصية بالفعل، ومتى يتعذر ارتفاعها، فلا يقال: إن الرجعة واجبة لرفع المعصية، والجواب: أن الرجعة واجبة لإزالة أثر المعصية وهو تطويل العدة على المرأة، وقد يقال: إذا رضيت المرأة بتطويل العدة فلا يكون للرجعة في هذه الحالة معنى إلا الإضرار بالمرأة، خصوصاً إذا كانت بينهما نفرة، فإنها تعتبر الرجعة شراً، وأيضاً إذا كان لا بد من طلاقها فإن في إمساكها تعذيباً لها قد تفضل معه تطليقها في هذا الوقت ألف مرة، على أنه لا معنى لإباحة الخلع في الحيض لأنه برضاها وفي نظير عوض ومنع غيره، وهذا وجيه فالذي أعتقده في الجواب أن العلة في وجوب الرجعة ليست تطويل العدة فقط، بل العلة هي لفت نظر المسلمين إلى التؤدة في أمر الطلاق فلا يجعلونه وسيلة لإطفاء غضبهم. أو سلاحاً يؤذون به المرأة متى أرادوا، لأنهم قد يندمون في كثير من الأحيان حيث لا ينفعهم الندم، فإن سورة الغضب قد تستولي على الرجل فيطلق المرأة ثم يندم، فإذا طلقها طلاقاً بدعياً فرضت عليه الرجعة رغم أنفه وأنفها ليكون لهما من الوقت متسع حتى إذا ذهب غيظهما أمكنهما أن يتناساهما ويصطلحا بل ربما أثرت فيهما المعاشرة تأثيراً يقضي إلى عدم العودة إلى مثل هذا، فإذا ضم إليه تطويل العدة في بعض الصور يكون ذلك في غاية الحسن.

أما إباحة الخلع فإن المرأة التي ترضى بأن تفارق زوجها على مال. والرجل الذي يرضى بأخذ هذا المال ليفارقها فإن الزوجية بينهما لا معنى لها، فقد باعته وباعها علانية، فلم يكن هناك أمل في تحسن الحالة.

هذا، والحنفية لا يقولون بصحة رجعة الحاكم، كما يقول المالكية، وإنما يقولون: إن كل معصية لا حد فيها ولا كفارة يجب فيها التعزير بما يراه الحاكم زاجراً عن العودة، وحيث إن الشارع اعتبر الرجعة في رفع أثر المعصية كانت الرجعة بمنزلة التوبة فإذا رجع فقد ارتفع عنه التعزير، وإلا فالحاكم يعزره بما يراه زاجراً له عن العودة إلى المعصية.

ثم إذا ارتجعها في الحيض الذي طلقها فيه فإنه يجب عليه أن يمسكها إذا طهرت من ذلك الحيض حتى تحيض ثانياً وتطهر من ذلك الحيض، فإذا كان مصراً على طلاقها فلا يقربها في حيضها الثاني ولا بعد أن تطهر منه ثم يطلقها إذا شاء، وهذا هو الصحيح من المذهب، وبعضهم يقول: إن له أن يطلقها بعد أن تطهر من الحيض الذي طلقها، وارتجعها فيه، كما تقدم، وهل تجب الرجعة ما دامت في العدة، كما يقول المالكية أو لا؟ والجواب: أن الرجعة لا تجب إلا في الحيض الذي طلقها فيه، فلو لم يفعل حتى طهرت تقررت المعصية ولا تنفع الرجعة، وهذا هو الصحيح وبعضهم يرى أن الرجعة تستمر إلى أن يأتي الطهر الثاني. بذلك تعلم أن الشافعية والحنابلة اتفقوا على أن الرجعة سنة، والمالكية والحنفية اتفقوا على أن الرجعة فرض، ولكن المالكية والحنفية اختلفوا في تفاصيل المسألة على الوجه الذي ذكرناه.

١ - بيـان معناه ٢ - هل طلاق الحـائض ومن في حكمـها حـرام. أو مكروه؟ ٣ - هل للزوج أن يطلق زوجته في غـير زمن الحيض والنفاس بدون سبب أو لا؟ ومـا رأي الأئمة في ذلك؟ ٤ - هل قوله ﷺ لعمر: "**مره فليراجعها**" أمر لابنه عبد الله، أو لا؟

١ - معنى هذا الحديث أن النبي ﷺ نهى عن الطلاق في حالتين: إحداهما أن تكون المرأة حائضاً. ثانيهما: أن تكون طاهرة من الحيض ولكن زوجها أتاها في هذا الطهر لأنه عليه الصلاة والسلام خيره بين إمساكها وبين طلاقـها في الطهر قبل أن يمسها، وقد جاء في بعض الروايات أنـه عليه الصلاة والسلام قد غضب من تطليق عبد الله زوجته حال حيضها، وسبب غضبه فيما يظهر أن الطلاق حال الحيض قد نهى الله عنه بقوله: ﴿يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن﴾، وما كان لعمر وابنه أن يخـفى عليهما ذلك الحكم مع ما لهمـا من المنزلة العلمية الرفيعـة في الدين، أما كون عبد الله قـد فعل ذلك عمداً لعدم استطاعته ضبط نفسه وهو عالم بالحكم فهو بعيد، لأن عبـد الله بن عمر كان شديد التمسك بأحكام الدين معروفاً بالورع والتقوى والقدرة على ضبط نفسه.

ومعنى قوله تعالى: ﴿فطلقوهن لعدتهن﴾ لوقت عدتهن: أي طلقوهن عند حلول وقت الـعدة لا قبلها بحيث تشرع المرأة في العدة عقب الطلاق بدون فاصل.

وظاهر أن الطلاق في الحيض يـعوق المرأة عن الشروع في العـدة، فإن الحيض الذي طلقت فـيه لا يحسب لهـا من العدة باتفاق بين من يقول: إنهـا تعتد بثلاث حـيض. وبين من يقول: إنها تعتـد بثلاثة أطهار، أمـا الثاني فظاهر، وأمـا الأول فلأن الحيـضة التي وقع الطلاق في خـلالها لا تحـسب إذ الشرط عندهم أن تكون الحيضة كاملة بعد وقوع الطلاق، فـلا يعتد بالناقصة ولو لحظة. وظاهر هذا التعليل يؤيد الشافعية والمالكية الذين يقولون: إن المرأة تعـتد بالطهر لا بالحيض فإذا طلق الرجل امرأته في الطهر الذي لم يقربها فيه فإنها بذلك تشرع في العدة عقب الطلاق مباشرة بدون أن يفوتها من الزمن شيء ما، وذلك لأن الطهر الذي طلقت فـيه يحسب لهـا من الأطهار الثلاثة التي تنقضـي بها عدتها حـتى ولو بقيت منه لحظة واحدة مـثلاً إذا طلقـها قبل طلوع الشـمس بخمس دقـائق وهي طاهرة ثم نزل بها دم الحـيض بعد طلوع الشمس حسبت لها الخمس دقائق طهراً كاملاً، فـإذا كانت ممن يحيض كل خمسة عشر يوماً مرة، فحاضت مرة ثانية وطهرت احتسب لها الطهر ثانياً، فإذا حاضت بعد خمسة عشر يوماً مرة ثالثة وطهرت احتسب لها طهراً ثالثاً، وتنقضي عدتها بمجرد أن ينزل عليها دم الحيضة الرابعة وعلى هذا القياس.

أما الحنفيـة والحنابلة الذين يقولون: إن المرأة تعتد بالحيض، ويقـولون: إذا طلقت وهي حائض فإن هذه الحيضة لا تحسب من حيض عدتها الثلاث، فإنهم يقولون: إن الغرض من الآية الكريمة إنما هو الأمر بطلاق المرأة في وقت الذي تستقـبل فيه عدتها بلا فاصل، فـإذا طلقها في الطهر الذي لم يجامعـها فيه، فإنها بذلك تستقبل أول حيضة تحسب لها من العدة وليس الغرض أن تشرع في العدة عقب طلاقها فوراً، لأن ذلك مما لا لزوم له، ولكل من الفريقين أدلة يؤيد بها رأيه محلها مباحث العدة.

وسواء أكان هذا أم ذاك فإن الـكل متفقون على أنه لا يجوز للرجل أن يطلق زوجـته وهي حائض، أو نفساء. كما لا يجوز له أن يطلقها وهي طاهرة مـن الحيض والنفاس إذا جامعها في هذا الطهر، وهذا صريح حديث ابن عمـر الذي بين به النبي صلى الله عليه وسلم آية ﴿يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن﴾ [الطلاق: ١] وكذلك قد اصطلحوا على تسـمية الطلاق في هذه الحالة بدعياً، وتسميـة ما يقابله، وهو ما إذا طلقها في طهر لا وطء فيه، ولا في حيض قبله سنياً.

ومما لا خفاء فيه أن المراد الزوجة المدخول بها وهي التي تجب عليها العدة، فإن أراد أن يطلق زوجته قبل الدخول وهي حائض فإن له ذلك، وكذا إذا أراد أن يطلق زوجته الصغيرة التي لا تحيض، أو اليائسة من الحيض، فإن له أن يطلقها بدون تحديد وقت، لأن عدتها تنقضي بثلاثة أشهر لا بالحيض، وأيضاً زوجته الحامل فإن له أن يطلقها بدون تحديد لأن عدتها تنقضي بالحمل، وقد أصبح معلوماً لهما، فلا يندم على طلاقها.

٢ - أما الجواب عن السؤال الثاني، فقد أجمع الأئمة الأربعة على أن طلاق المرأة وهي حائض أو نفساء معصية محرمة، ويقال له: بدعي، منسوب للبدعة المحرمة، بخلاف طلاقها في الطهر الذي جامعها فيه، فإن المالكية قالوا: إنه مكروه لا حرام، ولكن الحديث الذي معنا لم يظهر منه فرق بين الحالتين، فمن أين نأخذ أنه في الأول حرام، وفي الثاني مكروه؟ ولعلهم يفرقون بين الحالتين بأن النبي ﷺ قد غضب لما قال له عمر: إن عبد الله طلق امرأته وهي حائض وغضب النبي ﷺ على أنه معصية، أما في الحالة الثانية فإنه بين الطريق التي تتبع فخيره بين أن يمسكها وبين أن يطلقها من قبل أن يمسها، ولا دليل في هذا على التحريم إذا طلقها بعد أن يمسها، غايته أنه يكره.

٣ - أما الجواب عن السؤال الثالث، فبالسلب، فلا يجوز للرجل أن يطلق امرأته بدون سبب ولو كان طلاقاً سنياً. وقد أجمع الأئمة الأربعة على أن الأصل في الطلاق المنع ما عدا المالكية فإنهم قالوا: خلاف الأولى، ثم إن الشافعية والحنابلة قالوا: مكروه، وظاهر عبارات الحنفية تفيد كراهة التحريم، وعلى هذا فلا يحل للزوج أن يطلق زوجته إلا لحاجة تقتضي الطلاق، وذلك لأن الطلاق يقطع عقد الزواج وقد شرعه الله لضرورة التناسل الذي لا بد منه لبقاء العمران إلى الأجل الذي أراده الله وقضاه، فخلق من أجل ذلك الزوجين وجعل بينهما مودة ورحمة، فطلاق الزوجة من غير سبب سفه وكفران لنعمة الله، فضلاً عما فيه من أذى يلحق الزوجة وأولادها إن كان لها أولاد. فما يفعله بعض الشهويين الذين لا خلاق لهم من تطليق زوجاتهم بدون سبب لا يقره الدين الإسلامي ولا يرضاه، ولا بد أن ينتقم الله من هؤلاء في الدنيا وفي الآخرة، ولا يبرر جنايتهم على زوجاتهم الغافلات المخلصات وأبنائهم الضعاف ما يزينه لهم بعض السخفاء من جواز الحصول على أكبر قسط ممكن من اللذات المباحة، لأن العدوان على الزوجة المخلصة بدون سبب يجعله حراماً لا مباحاً، فلا يصح للإنسان أن يؤذي الناس من أجل أن يتلذذ، وإلا كان هو والحيوان المفترس سواء، على أن الذين يعتقدون أن علاقة الزوجية منحصرة في الاستمتاع والتلذذ بالمرأة بدون أن تتجاوزه إلى معنى آخر فيندفعون وراء شهواتهم كالبهم بدون حساب، مخطئون كل الخطأ، فإن علاقة الزوجية لها من التقديس والاحترام فوق هذا الذي يظنون، كيف لا وهي أساس بناء العمران وسبب وجود الإنسان، إذ لولا ما أوجده الله من الرحمة والمودة بين الزوجين وأودعه في قلبيهما من العطف الذي يدفع كل واحد إلى التعلق بالآخر لما وجد النوع الإنساني، فلا يحل للرجل أن ينظر إلى زوجته نظراً مهيناً فيظن أنها ليست سوى محل لقضاء اللذة بدون تدبر للسبب الحقيقي الذي جمعهما الله من أجله.

أما الأسباب التي تعرض للطلاق، فإن بعضها يرجع إلى الزوج، وبعضها يرجع إلى الزوجة.

فالأسباب التي ترجع إلى الزوج تنقسم إلى قسمين: قسم يجعل الطلاق واجباً، وقسم يجعله محرماً.

فأما القسم الأول فإنه يجب الطلاق في حالتين: الحالة الأولى أن يعجز عن اعفاف المرأة بأن كان عنيناً بحسب خلقته. أو عرض له ما أقعده عن اتيانها بسبب مرض، أو كبر، وكانت المرأة تتوق للرجال فلا تستطيع عنهم صبراً، فإنه يجب عليه في هذه الحالة طلاقها فراراً بعرضه وكرامته، لأن إمساكها على

هذه الحالة يتـرتـب عليه فـساد أخلاق، وانتـهاك حرمات، وضـياع أعراض، وكـل ذلك شر وبيل يجب القضاء عليه واجـتنابه بكل الوسائل، على أن العنة وعدم القدرة على اعفاف المرأة قد يكون سـبباً لإجبار الزوج على الطلاق في بعض الأحوال، كما تقدم في بابه.

والحنابلة يقولون: إنه إذا عجز عن إتيانها كل أربعة أشـهر فإن لها أن تطلب طلاقها ويطلق القاضي عليه. الأمر الثاني: أن يعـجز عن الإنفاق عليها، وهذه الحالة أسـوأ من الأولى، لأن الذي يترك زوجته بدون إنفاق فقد عرضـها بذلك للفساد الدائم إذ لا مناص لها من الحصول على قوتهـا وملبسها وما يلزم من ضروريات العيش فـتضطر لسلوك أخس السبل للحصـول على ضرورياتها. خصـوصاً إذا كانت ممن يرغب فيـها، وقد يطيب لبعض فـاسدي الأخلاق الاتجار بعـرض زوجته وذلك واقع كثيـراً، ولذا أجمع ثلاثة من الأئمة على إجبـار الرجل على تطليق زوجته إذا لم ينفق عليها، أما الحنفـية الذين يقولون: إن الطلاق في يد الرجل وحده فـإنهم لا يتركون المرأة بدون نفقة، بل يقـولون: إن من لم ينفق ولم يسرح زوجته بالمعروف يعزره القـاضي بالحبس ونحوه حتى يرغمه على الطلاق أو الإنفاق، فهـذان السببان هما اللذان يوجبان الطـلاق على الزوج. ومتى كان الرجل قادراً على إعـفاف المرأة وصيانة عرضـها. وقادراً على الإنفاق عليها ولم يقصر معها في حقوقها فإنه لا يتصور وجوب الطلاق عليه عند ذلك.

ويجب أيضاً إذا حكم به الحكمـان في صورة الشقاق المذكورة فـي قوله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾[النساء: ٣٥]، فإذا قضي الحكمان بالطلاق فإنه يجب تنفيـذ طلاقهما بعوض أو غير عوض خلافاً للحنفـية ولكن الواقع أن الشقاق مهما اشـتد أمره فإنه قابل للزوال، فلا يصح للحكمـين تطليقها بسبب الشقاق إلا إذا أفضت معاشرتهما إلى فسـاد، كأن ترتب على شقاقهما كره طبيعي يسوق المرأة إلى البحث عن غـيره وخيانته فـي عرضه، أو غير ذلك من المفـاسد الخلقية والاجـتماعيـة التي تقضي على الأسرة وتخل بنظامها، فإنني أرى في هذه الحالة وجوب الفراق.

وأما القسـم الثاني: فإن الطلاق يكون محرماً في حالتين أيضاً:

إحداهما: أن يطلقهـا فراراً من إعطائها حقها، كـما إذا كان تحته أكثر من زوجـتين فأعطى بعضهن حقوقهن في القسم حتى إذا جاءت نوبة واحدة طلقـها قبل أن يقسم لها، لأن ذلك ظلم لها فلا يحل له أن يطلقها قبل أن يعطيها حقها.

الحالة الثانية: أن تكون عفيفة مستقيمـة وله فيها رغبة ويخشى على نفسه الزنا إذا طلقها لعدم قدرته على غيرها فإن في هذه الحالة يحـرم عليه تطليقها، وقد مثل بالأول الشافعيـة وبالثاني المالكية، وكلاهما حسن لأن الغرض درء المفاسد بقدر المستطاع، فـهذه هي الأسباب التي ترجع إلى الزوج وبها يجب عليه الطلاق، أو يحرم.

أما الأسباب الـتي ترجع إلى الزوجة، فإنها تارة تكون متعـلقة بعرضها ودينها وتارة تكون مـتعلقة بعدم صلاحيتها للاستمتاع، فـإن كان الرجل يرتاب في سلوك المرأة، أو اعتقد أنها زانية بالفعل أو كانت فاسقة بـترك الصلاة ونحوها من الفرائض فإنهم أجـمعوا على أنه لا يجوز للرجل أن يمسكها مـتى عجز عن تقويمها وتربيـتها، إلا أنهم اختلفـوا في عدم الجواز، فقال بعـضهم: إنه يحرم عليه إمسـاكها ويجب عليه طلاقها، وبعـضهم قال: إنه يكره له إمساكها، ويسن له طلاقـها والأول مذهب الحنابلة، ويظهر أن الذين قالوا بالكراهة فقط نظروا إلى مـا عساه أن يترتب على تطليقها من شـر وفساد يلحق الرجل، فربما كان متعلقاً بها لا يـستطيع أن يسلوها فيضطر إلى معاشرتها بالحرام، أو يكون غيـر قادر على ضبط نفسه

وليس لديه من المال ما يتزوج به غيرها فيقع بسبب طلاقها في الزنا، ومثل هذه الأمور تحتاط لها الشريعة الإسلامية كل الاحتياط.

فليس من محاسن التشريع الإسلامي المشهور بدقته أن يكون فراقها حتماً لازماً، لأن النفوس تتفاوت. وحاجات الناس تختلف. فمن كان قوي الإرادة ذا غيرة وحماس فإن الشريعة تشجعه على طلاق فاسدة الأخلاق وتقول له: إن لك عليه أجراً، ومن كان ضعيف الإرادة يؤذيه طلاق امرأته فإنها لم تحتم عليه طلاقها وذلك هو أعدل الموازين، أما أنا فأميل إلى ما ذهب إليه الإمام أحمد من أن المرأة فاسدة الأخلاق إذا عجز زوجها عن تقويمها ويئس من إصلاحها، وعلم أنها غير مصونة العرض، فإن طلاقها يكون واجباً وإمساكها يكون محرماً. فإن الرضا بها معناه الرضا بتكوين أسرة فاسدة تضر المجتمع الإنساني، إذ المرأة الفاسدة لا يقتصر ضررها عليها وحدها، ولكنه يتناول أولادها ومن يتصل بها، ومثل هذه يجب على الناس كلهم أن ينبذوها ولا يتخذوها أماً لأولادهم ولا مربية لأبنائهم وبناتهم، وهذا هو الذي تؤيده قواعد الدين الحنيف، دين الأدب والأخلاق، فقد حثت السنة على الغيرة على الأعراض، وأوجبت الدفاع عنها في كثير من المواضع، وزجرت الذي يرضى بالفساد زجراً شديداً، فقد قال رسول الله ﷺ: «**ثلاثة لا يدخلون الجنة أبداً: الديوث، والرجلة من النساء، ومدمن الخمر**». فقالوا: يا رسول الله أما مدمن الخمر فقد عرفناه، فما الديوث؟ قال: «**الذي لا يبالي من دخل على أهله**». قيل: فما الرجلة من النساء؟ قال: "**التي تشبه بالرجال**" رواه الطبراني، وروى مثله النسائي، والحاكم، وقال: صحيح الإسناد، وقد روى البخاري أن سعد بن عبادة قال للنبي ﷺ "**لو رأيت رجلاً مع امرأتي لضربته بالسيف غير مصفح**"، فقال النبي ﷺ: "**أتعجبون من غيره سعد؟! لأنا أغير منه والله أغير مني**".

فإذا كانت قواعد الإسلام مبنية على الغيرة على الأعراض واحتقار الديوث وحرمانه من رضوان الله، فكيف يكون طلاق فاسدة الأخلاق مندوباً فقط؟! لا شك أنه واجب وإمساكها محرم، وليس من الشهامة أن يصبر الإنسان على عضو فاسد حتى يفسد جميع بدنه خوفاً من التألم الذي يلحقه عند بتره، أما إذا كان السبب عدم صلاحية المرأة للاستمتاع، بسبب عيوب قائمة بها أو كبر أو نحو ذلك. فإنه يباح للرجل في هذه الحالة أن يطلقها على أن الشريعة في هذه الحالة تنظر إلى الآثار المترتبة على إمساكها، أو تطليقها. فإن كان الرجل في غنى عن النساء وليس له أمل في ذرية فإنه يترجح إمساكها، خصوصاً إذا كان طلاقها يؤذيها ويعرضها للبؤس والشقاء فإن الرحمة والشفقة من الضروريات في نظر الشريعة، وإن كان إمساكها يترتب عليه فساد الرجل كما هو مشاهد في بعض الشبان الذين يتزوجون العجائز طمعاً في مالهن لينفقوه على شهواتهم المحرمة، فإن إمساكها يكون حراماً.

٤ - أما الجواب عن السؤال الرابع، فإن أمر عمر في هذه الحالة بأن يأمر ابنه معناه أن يبلغه أمر الوصول. وبذلك يكون الأمر موجهاً إلى عبد الله مباشرة، وهذا مما لا يصح أن يرتاب فيه؛ لأن المسألة مختصة بعبد الله، وليس لأبيه عمر أي دخل فيها، فلا يصح أن يقال: إن المسألة الأصولية إذا أمر شخص غيره بأمر يأمر به غيره لا يكون المأمور الثاني مكلفاً بذلك الأمر، ونظير ذلك قوله ﷺ: "**مروا أولادكم بالصلاة لسبع**" فالأولاد ليسوا مأمورين بهذا الأمر، لأن هذا محله إذا كان المأمور الثاني غير مكلف كالأولاد، ولم تقم قرينة على أن الأمر متعلق بالمأمور الثاني كما هنا، لأن الأمر إن لم يكن مختصاً بعبد الله كان لغواً لا معنى له إذ لا علاقة له بعمر، فهذا المبحث لا يظهر تطبيقه على هذا الحديث.

الطلاق الصريح

قد عرفت أن الطلاق ينقسم باعتبار صيغته إلى صريح، وكناية، والصريح ينقسم إلى رجعي. وبائن، وفي كل ذلك تفصيل المذاهب (١).

---

(١) الحنفية - قالوا: الصريح نوعان: صريح رجعي، وصريح بائن. فأما الصريح الرجعي فهو ما اجتمعت فيه خمسة قيود:

القيد الأول: أن تكون صيغته مشتملة على حروف الطلاق. كأن يقول لها: طلقتك. وأنت طالق. ومطلقة - بالتشديد - أما مطلقة - بالتخفيف - فإنها تحتمل الإطلاق من قيد الحبس في المنزل والإذن لها بالخروج، فيكون كناية، وسيأتي حكمها. ومن الصريح قوله لزوجته: كوني طالقة، أو تكوني طالقة، فإن لفظ - تكوني - وإن كانت للاستقبال ولكن جرى العرف باستعمالها في الحال، حتى لو قال لها: أطلقك وكان استعماله غالباً في الحال فإنها تطلق منه، ومن الصريح أيضاً كوني طالقة، واطلقي، ومنه أن يقول لها: خذي طلاقك، فتقول: أخذته، فإنه يكون صريحاً، وقيل: لا بد فيه من نية، ومن الصريح أيضاً كلمة نعم أو بلى، في جواب هل طلقت امرأتك؟ فقال: نعم، أو بلى، فإنها تطلق وذلك بدون نية، وكذا لو قال له شخص: ألست طلقت امرأتك؟ فقال: نعم. أو بلى فإنه قد طلق، وذلك لأن العرف لا يفرق بين الجواب بكلمة نعم، أو بكلمة بلى، بخلاف اللغة، فإن كلمة نعم لا تصلح جواباً للنفي بخلاف كلمة بلى فإنها جواب للنفي، وهذا خلافاً للحنابلة، كما يأتي: ويلحق بذلك الألفاظ المصحفة، وهي خمسة ألفاظ:

(١) إبدال القاف غيناً، بأن يقول: طلغتك.

(٢) إبدال الطاء تاء، والقاف غيناً، بأن يقول: تلغتك.

(٣) إبدال القاف كافاً، بأن يقول: طلكتك، وهي كثيرة.

(٤) إبدال الطاء تاء، والقاف كافاً، بأن يقول: تلكتك.

(٥) إبدال الطاء تاء، بأن يقول: تلقتك، وزاد بعضهم سادساً، وهو إبدال القاف لاماً، بأن يقول: أنت طالل.

فهذه الألفاظ صريحة في الطلاق عند الحنفية، فإذا جرت على لسان شخص بدون قصد. كأن قال لامرأته: يا طالل، وهو يريد أن يناديها يا هانم فإنه يقع قضاء لا ديانة، أما إن قصد لفظ طالق ولم يقصد إيقاعه، بأن كان هازلاً، فإنه يقع قضاء وديانة.

وبهذا تعلم أن الطلاق بالحروف المصحفة يقع، ولو لم يكن المطلق أعوج اللسان، وأما ذكر الطلاق بحروف الهجاء مقطعة، كأن يقول لها: ط ا ل ق، أو يقول لها: طاء ألف لام قاف، فالتحقيق أنها كناية لا يقع بها الطلاق إلا بالنية.

القيد الثاني: أن يكون بعد الدخول حقيقة، فإذا طلقها قبل الدخول طلاقاً صريحاً يكون بائناً لا رجعياً، والمراد بالدخول الحقيقي الوطء بالكيفية المتقدمة في مباحث المهر، أما الخلوة بها وهي دخول حكماً، فلا تعتبر هنا، فإذا خلا بها ثم طلقها قبل الوطء طلاقاً صريحاً كان بائناً.

القيد الثالث: أن لا يكون لفظ الطلاق مقروناً بعوض، كأن يقول لها: طلقتك على مؤخر الصداق ونحوه، فإنه يكون طلاقاً بائناً لا رجعياً.

القيد الرابع: أن لا يكون مقترناً بعدد الثلاث لا نصاً ولا إشارة ولا موصوفاً بصفة تشعر بالبينونة، أو تدل على البينونة من غير حرف العطف، مثال الأول ظاهر، وهو أن يقول لها: أنت طالق ثلاثاً، ومثال الثاني أن يقول لها: أنت طالق، ويشير لها بثلاثة أصابع، فإنه يقع ثلاثاً في الحالتين، ومثال الثالث أن يقول لها: أنت طالق طلاقاً شديداً. أو طلاقاً أشد من الجبل، فإن وصفه بالوصف الشديد يجعله بائنا، فيقع بذلك طلقة واحدة بائنة، كما سيأتي ومثل ما يدل على البينونة صريحاً أن يقول لها: أنت طالق بائن، فوصفه بالبينونة يجعله طلاقاً واحداً بائناً، وقولنا: من غير حرف العطف خرج به ما إذا قال لها: أنت طالق وبائن، فإن الأول يكون رجعياً، والثاني يلحق به ويكون بائناً.

القيد الخامس: أن لا يكون مشبهاً بعدد أو صفة تدل على البينونة، كقوله: طلقتك طلقة كثلاث، فإنه إن نوى بها واحدة وقعت واحدة بائنة وإلا وقعت ثلاثاً، ومثلها ما إذا قال لها: أنت طالق طلقة كالشمس، أو كالقمر. فإنه يقع بها واحدة بائنة.

فالطلاق الصريح الرجعي هو أن يطلق امرأته بعد الدخول بها بلفظ مشتمل على حروف الطلاق من غير أن يقترن =

. . . .

= طلاقه بعوض ولا بعدد الثلاث لا نصاً ولا إشارة، ولا يكون موصوفاً بصفة تنبئ عن البينونة، أو تدل على البينونة من غير حرف العطف، ولا مشبه بعدد أو صفة تدل على البينونة، والطلاق البائن بخلاف ذلك. وهو أن يطلقها قبل الدخول ولو بلفظ الطلاق، أو يطلقها بعد الدخول طلاقاً مقروناً بعد الثلاث. أو بلفظ ليس فيه حروف الطلاق. أو بلفظ فيه حروف الطلاق ولكنه مقترن بوصف ينبئ عن الإبانة أو يدل عليها. أو مشبهاً بعدد أو صفة تدل على الإبانة.

وبهذا تعلم حد الطلاق الصريح الرجعي والبائن، ثم إن البائن إن كان ثلاثاً فإنه يعتبر ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، وإن كان واحداً أو اثنين، فإن كان رجعياً فإنه لا يحتاج لعقد، وإن كان بائناً فإنه يحتاج لعقد جديد. هذا، وحكم الطلاق الصريح الرجعي أن تقع به طلقة رجعية وإن نوى أكثر من واحدة أو نوى الإبانة، فلو قال لها: أنت طالق ونوى بها الثلاث لا تقع إلا واحدة، ولو نوي بها غير الفراق كأن نوى بها الطلاق عن وثاق لم يصدق قضاء، ولكن لا يلزمه الطلاق ديانة، فيحل له أن يأتي زوجته ولكن لا يحل للمرأة أن تمكنه من نفسها إن سمعت منه ذلك، أو شهد به شاهد عدل عندها فلو صرح بالقيد بأن قال لها: أنت طالق عن وثاق لم يقع قضاء كما لم يقع ديانة.

ولو قال لها: عليك الطلاق، فإنه يقع إذا نوى به الطلاق، ولو قال لها: طلاقي عليك واجب وقع بدون نية، ومثل ذلك ما إذا قال لها: الطلاق عليك واجب، أو لازم، أو فرض. أو ثابت فبه خلاف، فبعضهم يقول: إنه يقع به واحدة رجعية نوى أو لم ينو، وبعضهم يقول: لا يقع به شيء، ومنهم من يقول: يقع في قوله: واجب بدون نية، وفي قوله: لازم لا يقع، وصحح بعضهم الوقوع في الكل.

المالكية - قالوا: الطلاق الصريح تنحصر ألفاظه في أربعة، أحدها: طلقت. ثانيها: أنا طالق منك. ثالثها: أنت طالق، أو مطلقة مني - بتشديد اللام - رابعها: الطلاق لي لازم. أو علي لازم. أو مني. أو لك. أو عليك لازم، أو نحو ذلك، فهذه الأربعة هي الصريح، ويلزم بكل لفظة من هذه الألفاظ الأربعة طلقة واحدة إن لم ينو شيئاً، وأما إذا نوى بها اثنتين أو ثلاثاً فإنه يلزمه ما نواه، خلافاً للحنفية الذين يقولون إن الصريح لا نية فيه، فلو نوى به أكثر من واحدة فلا يلزمه إلا واحدة. ثم إن الصريح الذي وقعت به واحدة إن كان قبل الدخول أو كان في نظير عوض - وهو الخلع - فإنه يكون بائناً، وإلا فإنه يكون رجعياً، فالبائن عند المالكية الخلع، والطلاق قبل الدخول، والطلاق البات، سواء كان ثلاثاً، كما إذا كان بلفظ ثلاث. أو كان بالكنايات الظاهرة التي سيأتي بيانها أو حكم به حاكم، كما سيأتي في شروط الرجعة، والرجعي بخلافه. هذا وإذا قال لها: أنت منطلقة أو مطلقة - بفتح اللام مخففة - فإن نوى بها الطلاق وقع، كما في الكنايات الخفية الآتي ذكرها، وإن لم ينو فلا يقع بها شيء، لأن العرف لم يعتبرها طلاقاً.

الشافعية - قالوا: ينقسم الطلاق إلى قسمين: صريح بنفسه وصريح بغيره، فأما الأول - وهو الصريح بنفسه - فما كان مأخوذاً من مادة الطلاق أو مأخوذاً من مادة السراح، كقوله: سرحتك. أو مأخوذاً من مادة الفراق، كقوله: فارقتك. فما كان مأخوذاً من مادة الطلاق فهو كقوله: أنت طالق، وطلقتك ومطلقة - بتشديد اللام - فإن خفف اللام كان كناية، وهذا بخلاف لفظ الطلاق نفسه، فإنه تارة يقع مبتدأ، كأن يقول لها عليّ الطلاق لأفعلن، فالطلاق مبتدأ، وعليّ خبره وهو صريح، وقال جماعة: إنه كناية لا يقع به طلاق إلا بالنية، والأول أرجح ومثله ما إذا قال لها: طلاقك واجب علي. أو لازم لا أفعل كذا، فإنه يكون صريحاً، أما إذا قال لها: طلاقك فرض علي فإنه يكون كناية على الأرجح، وذلك لأن الفرض قد اشتهر استعماله في العبادة، فيحتمل أنه أراد ذلك خطأ لأن الطلاق ليس عبادة، بخلاف الواجب فإنه يستعمل بمعنى الثابت اللازم، وتارة يقع مفعولاً، كأن يقول لها: أوقعت عليك الطلاق، أو يقع فاعلاً كقوله: يلزمني الطلاق، وهو صريح في الحالتين، وما عدا ذلك يكون كناية، كما لو أقسم به كأن يقول: والطلاق لا أفعل، فإنه يكون كناية باتفاق، وإذا ذكر الطلاق بحروف مصحفة، كأن قال لها: أنت تالق فلا يخلو إما أن يكون النطق بمثل هذا لغة له أو لا، فإن كان لغته فإنه يكون صريحاً، وإن لم يكن لغته، بأن كان ينطق بطالق وجرت على لسانه تالق، أو تعمد النطق بها، فإنه يكون كناية، وهذا هو المعتمد عندهم.

والحاصل أن الصريح بنفسه عندهم ما اجتمع فيه أمران: الأول أن يرد ذكره في القرآن مكرراً، وذلك ظاهر في لفظ الطلاق وما اشتق منه، وأما السراح فقد قال تعالى: ﴿فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف﴾ [البقرة: ٢٣١] وقال: ﴿فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾ [البقرة: ٢٢٩] وأما الفراق فقد قال تعالى: ﴿فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف﴾ [الطلاق: ٢]، والفراق لم يتكرر لفظه في القرآن ولكن تكرر معناه، فألحق بالمتكرر. ثانيهما: أن يشتهر استعماله في الطلاق، وظاهر أن السراح والفراق اشتهر استعمالهما في الطلاق فهما من الصريح. =

مبحث كنايات الطلاق

الكنايات ما قبل الطلاق الصريح، وفي تعريفه تفصيل المذاهب (١)

= هذا هو الصريح بنفسه، أما الصريح بغيره فهو ما اشتق من لفظ الخلع أو لفظ المفاداة بشرط أن يضاف إلى المال لفظاً. أو نية، كأن يقول لها: خالعتك، أو فاديتك، أو افتديت منك على كذا، فاللفظ المشتق من الخلع، أو المفاداة ليس صريحاً في نفسه، بل بإضافته إلى المال، فإذا لم يضف كان كناية كما سيأتي في بابه. ثم إن الصريح بغيره يشترط فيه أحد الشرطين السابقين في الصريح بنفسه، فهو إما أن يرد ذكره في القرآن وإن لم يتكرر، ومثله ما إذا ورد معناه. أو يشتهر استعماله في الطلاق، فالمفاداة ورد ذكرها في القرآن، قال تعالى: ﴿فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾، وهو معنى الخلع، وقد اشتهر استعمال الخلع والمفاداة في الطلاق.

بقي من الصريح شيء آخر وهو كلمة - نعم - إذا وقعت في جواب سؤال عن طلاق صريح فلو قال شخص لآخر: هل طلقت امرأتك؟ فقال: نعم كانت صريحاً، فينحصر الطلاق الصريح في خمسة عبارات:

(١) الطلاق وما اشتق منه على الوجه المتقدم.

(٢) ما اشتق من السراح.

(٣) ما اشتق من الفراق.

(٤) الخلع والمفاداة، إذا أضيف كل منهما إلى المال لفظاً أو نية.

(٥) كلمة نعم في جواب السؤال عن طلاق صريح.

وحكم الطلاق الصريح بنفسه أن يقع به طلقة واحدة رجعية إذا لم يكن قد طلقها قبلها اثنتين أو لم يكن قد دخل بها، وحكم الطلاق الصريح بغيره أنه يقع به طلقة بائنة، سواء نوى فيهما الطلاق أو لم ينو، حتى ولو نوى عدم الطلاق، أما إذا نوى به أكثر من واحدة فإنه يقع ما نواه، وذلك لأن الشارع جعل عدد الطلقات ثلاثاً، فكأن المنوي دخل في لفظ الطلاق لاحتماله شرعاً، فلو قال لها: أنت طالق واحدة - بنصب واحدة - على أنها صفة لمصدر محذوف أي أنت طالق طلقة واحدة، ونوى أكثر، ففيه خلاف، فبعضهم قال: إنه يقع به واحدة ولا عبرة بنية الأكثر، وذلك لأن الوصف بواحدة جعل اللفظ غير محتمل للاثنتين، والنية لا تعتبر إذا كان اللفظ لا يحتمل المنوي، وقال بعضهم: بل يقع المنوي لأن النية جعلت معنى الواحدة الانفراد عن الزواج لا صفة الطلاق. فكأنه قال لها: أنت طالق حال كونك واحدة.

الحنابلة - قالوا: حد الطلاق الصريح هو ما لا يحتمل غيره بحسب الوضع في العرف فلفظ الطلاق صريح في حل عقدة الزواج لا يحتمل غيره في العرف وإن قبل التأويل بحسب ذلك المعنى الأصلي كالطلاق من القيد، وينصر ذلك في لفظ الطلاق وما تصرف منه عرفاً، كالطالق، ومطلقة، وطلقتك، بخلاف نحو طلقي، وأطلقتك، ومطلقة - بكسر اللام - اسم فاعل، فإن هذه الألفاظ لم تستعمل عرفاً في حل العصمة، وبهذا تعلم أن ألفاظ السراح. والفراق. والخلع. والمفاداة ليست من الطلاق الصريح، وفاقاً للحنفية. والمالكية، وخلافاً للشافعية، وذلك لأن هذه الألفاظ تستعمل في غير الطلاق كثيراً، فلا يمكن عدها من الصريح، ومن الصريح لفظ - نعم جواباً عن السؤال عن طلاق صريح، فلو قال له شخص: هل طلقت زوجته؟ فقال له: نعم طلقت، ولو كان كاذباً، ومثل ذلك ما إذا قال له شخص: ألم تطلق امرأتك؟ فقال: بلى، فإنها تطلق، وذلك لأن كلمة بلى جواب عن النفي، فإذا قال شخص لآخر: ألم تضرب زيداً؟ فقال له: بلى كان معناه ضربته، وإن قال: ألم تطلق امرأتك فقال: نعم فإنها لا تطلق إذا كان قائلها يعرف العربية لأن كلمة - نعم - ليست جواباً للنفي، فإذا قال شخص لآخر: ألم تأكل معنا، فقال: نعم كان معناه لم آكل إما إذ كان لا يفرق في الجواب فإنها تقع. وحكم الطلاق الصريح أنه يقع به طلقة واحدة، سواء نوى أو لم ينو عدم الطلاق.

(١) الحنفية - قالوا: معنى الكناية في ذاتها ما استتر المراد منه نفسه، وهذا المعنى غير مختص بالفقهاء، بل يشمل اصطلاح الأصوليين أيضاً، فإنهم يعرفون الكناية بما استتر المراد منه في نفسه، ولو كان من الألفاظ الصريحة عند الفقهاء، كطالق مثلاً، فإنه صريح من كون المراد منه خفياً لغرابة اللفظ، أما الكناية في اصطلاح الفقهاء خاص فهي اللفظ الذي لم يوضع لخصوص الطلاق، بل وضع لمعنى يتعلق بالطلاق. ولمعنى آخر: فهو محتمل للأمرين. مثلاً لفظ بائن فإنها موضوعة في اللغة لتدل على الفراق، والفراق أعم من أن يكون فراقاً من الزوجية. وأن يكون فراق مكان، والفراق من الزوجية ليس هو معنى الطلاق، وإنما هو أثره المترتب عليه، فهو حكمه المتعلق به، فإذا قال لزوجته: أنت بائن يحتمل أنه يريد أنت مفارقة لأهلك بعيدة عنهم، ويحتمل انشاء مفارقتها إياه من الزوجية، فإذا نوى الأول لا شيء عليه وإذا نوى =

مبحث أقسام كنايات الطلاق

تنقسم كنايات الطلاق إلى أقسام مفصلة في المذاهب [(١)].

= الثاني بانت منه لأن قصد حكم الطلاق المترتب عليه مثل قصد معنى الطلاق، وهو حل عقدة النكاح بلا فرق، وهكذا في كل ألفاظ الكنايات، فإنه لا يقصد منها معنى الطلاق وإنما يقصد منها البينونة من الزواج وهي حكم الطلاق المترتب عليه، فقول الفقهاء: الكناية هي اللفظ الذي يحتمل الطلاق وغيره معناه يحتمل حكم الطلاق، وهو البينونة المترتبة عليه لا نفس الطلاق كما عرفت.

ولا بد في إيقاع الطلاق بالكناية من أحد أمرين: إما النية كما ذكرنا، وإما دلالة الحالة الظاهرة التي تفيد المقصود من الكنايات كما إذا سألته الطلاق، فقال لها: أنت بائن فإنه يقع بدون نية كما سيأتي في تقسيم الكنايات.

الشافعية - قالوا: كناية الطلاق هي اللفظ الذي يحتمل الطلاق وغيره، بنية مقارنة لأي جزء من أجزاء اللفظ، كقوله لامرأته: أطلقتك، فإن لفظ أطلقتك يحتمل اطلاقها من حبسها بالمنزل ونحوه، ويحتمل إطلاقها من عقدة الزواج، ولا يقع طلاق إلا إذا نوى الطلاق بنية مقارنة للفظ، وهكذا.

الحنابلة - قالوا: كناية الطلاق تارة تكون ظاهرة، وهي الألفاظ الموضوعة للبينونة الآتي بيانها، وتارة تكون خفية، وهي الألفاظ الموضوعة للطلقة الواحدة الآتي بيانها، ولا بد في الكناية بقسميها من نية مقارنة للفظ.

المالكية - قسموا الكناية إلى أقسام كثير، وسيأتي تعريف كل قسم على حدة في مبحث أقسام الكناية.

(١) الحنفية - قالوا: تنقسم الكنايات إلى ثلاثة أقسام: القسم الأول ما يكون معناه جواب طلب التطليق، فلا يصح سباً للمرأة ولا رداً لها عن طلب التطليق، وهذا يشتمل على ألفاظ: منها اعتدى، وهو تخيير بين الأمر بالعدة، أو الأمر بعد أيادي الزوج ونعمه عليها، ومنها استبرئي رحمك، واستبراء الرحم معناه تعرف طهارته من ماء الرجل، وهو كناية عن العدة، لأن تعرف براءة الرحم تكون بالعدة، ومنها أنت واحدة، وهذا اللفظ يحتمل أنت طالق تطليقة واحدة، ويحتمل أنت واحدة، بمعنى منفردة في القبح. أو في الحسن، وعلى هذا يكون لفظ واحدة منصوباً لأنه وصف للمصدر، فهل إذا قال: أنت واحدة بالرفع ونوى الطلاق يقع أو لا؟ والجواب: أنه يقع الطلاق ولو لحناً، لأن الإعراب لا يعتبر في هذه الباب، خصوصاً إذا صدر من العامي، على أن الرفع قد يحمل على وجه صحيح من الإعراب، فيقال: معناه أنت تطليقة واحدة، فجعل المرأة نفس التطليقة مبالغة، ومنها أنت حرة، فإنها تحتمل الاخبار بحريتها في تصرفها وتحتمل إنشاء تحريرها من قيد النكاح، ومنها سرحتك من السراح - بفتح السين - وهو الإرسال، فكأنه قال لها: أرسلتك. والإرسال إما لأنه طلقها، أو لتمكث يوماً في دار أبيها، أو نحو ذلك.

وقد عرفت أن سرحتك عند الشافعية من الصريح، ومنها فارقتك، وهي مثل سرحتك، لأن فراقها إما أن يكون لتطليقها. وإما أن يكون فراقاً مؤقتاً بالانصراف من المنزل مثلاً.

هذا، وقد ذكر بعض الشراح. والفتاوى الكبيرة لفظين في هذا القسم: أحدهما اختاري. ثانيهما: أمرك بيدك، وهما كنايتان عن تفويض الطلاق للمرأة، لأن كلاً منهما يحتمل معنيين، فاختار نفسك يصح أن يراد به اختاري نفسك بالطلاق. أو اختاري نفسك في عمل من الأعمال وكذلك أمرك بيدك، فإنه يصح أن يراد به أمرك بيدك في الطلاق. أو في تصرفاتك المختصة بك ولكن الصواب عدم ذكرهما هنا، وذلك لأنه لا يقع بهما طلاق إلا إذا طلقت المرأة نفسها، وإنما يصح تفويض الطلاق بهذين اللفظين بشرط أن ينوي الزوج الطلاق لها، أو يدل الحال على أنه فوض، كما إذا طلبت منه أن يطلقها في حالة الغضب، فإذا فوض لها في هذه الحالة وطلقت نفسها بانت منه، أما إذا لم تطلق فإنها لا تبين، فمن عد هذين اللفظين في كنايات الطلاق فقد أوهم أن الطلاق يقع بهما بمجرد نية الزوج، وهو خطأ واضح. ويتعلق بهذا القسم حكمان: أحدهما أن الألفاظ الثلاثة الأولى، وهي: اعتدي. واستبرئي رحمك وأنت واحدة، يقع بها طلقة واحدة رجعية، وإن نوى أكثر منها. أو نوى البائن.

ثانيهما: أن الذي ينطق بكلمة من هذه الكلمات لا يخلو حاله عن ثلاثة أمور: الأمر الأول أن يكون في حالة غضب. الأمر الثاني: أن يكون في حالة رضا. الأمر الثالث: أن يكون في حالة مذاكرة الطلاق، بمعنى أن المرأة سألته الطلاق. أو سأله شخص طلاقها، فإذا كان في حالة غضب، وقال لزوجته، اعتدي، أو استبرئي رحمك. أو أنت واحدة إلخ وقع عليه الطلاق قضاء، سواء نوى، أو لم ينو، فإذا قال: لم أنو الطلاق لم يصدق، ولكن لا يقع عليه ديانة بينه وبين الله، ومثل ذلك ما إذا كان في حالة مذاكرة الطلاق، فإذا سألته الطلاق فقال لها: اعتدي، أو استبرئي رحمك إلخ=

. . . .

= وقع عليه الطلاق قضاء، سواء نوى، أو لم ينو، وسواء كان في حالة غضب، أو في حالة رضا. أما إذا كان في حالة رضا بدون مذاكـرة طلاق، وقال كلمة من هذه الكلمـات فإنه لا يقع بها طلاق إلا بالنية، وإذا قـال: لم أنو بها الطلاق، فإنه يصدق بيمينه.

القسم الثاني: ما يصح جـواباً للسؤال عن التطليق. وما يصح رداً، أي دفعاً لهذا السـؤال، وهذا لقسم يشتمل على ألفاظ، منهـا اخرجي، فإذا قالت له: طلقني، فـقال لها: اخرجي، فـإنه يحتمل أن يكون جواباً لهـا عن سؤال الطلاق، ويحتـمل أن يكون مراده اخرجي الآن من المنزل حـتى يهدأ الغضب وتنصـرفي عن طلب الطلاق ومنها اذهبي، فهـو مثل اخرجي، ومنها قومي. أو انتقلي، أو انطلقي، ومثل اخـرجي، ومنها تقنعي أو تبرقعي، أي ضعي القناع - وهو البرقع - على وجهك، ومنهـا تخمري، أي البسي الخمـار، وهو الملاءة - أو استتري - فـأمرها بلبس البرقع أو الخمـار. أو الستر يحتمل أمـرين: أن يكون ذلك من أجل تطليقها إذ لا يحل له النظر إليهـا بعد. أو لئلا ينظرها أحد وهي غضـبانة، فيكون على الأول جواباً لـسؤال الطلاق، ويـكون على الثاني رداً لطلب الطلاق، ومنها اغربي - بالغين والراء - ومـعناه ابتعدي، وهو مثل اخرجي، يحتمل أن يكون جواباً عن طلب التطليق، ويحـتمل أن يكون الغرض منه البعد المؤقت الذي ينكسر به الشر. ومنها اعزبي - بالعين والزاي - من العزوبة بمعنى البعد، وهي مثل اغربي.

وحكم هذا القسم أن الطلاق لا يقع به إلا بالنية، سواء كان في حالة غـضب. أو في حالة رضا، أو في حالة مذاكرة الطلاق. فإذا قال: لم أنو الطلاق، فإنه يصـدق بيمينه قضاء، وهو وشأنه فيمـا بينه وبين الله، وذلك لأنها تحتمل ردها عن طلب الطلاق، وتحتمل إجـابتها إلى طلبها، فإذا نوى الـرد فقد نوى ما يحتمله اللفظ، فـيقبل قوله قضاء في حـالة مذاكرة الطلاق، وفي حالة الغضب، بخلاف القـسم الأول، فإنه لا يحتمل سوى إجابتها عن سـؤال الطلاق، فيقع حال المذاكرة. وحال الغضب مطلقاً، ولا يـسمع منه أنه لم ينو الطلاق، أما في حال الرضا. وعدم المذاكرة فإنه يحتمل إرادة غير الطلاق.

القـسم الثالث: ما يصلح جـواباً للمرأة عن سؤال الطلاق، وما يصلح شتماً لها، ويشـتمل هذا القسم على ألفاظ: منها خلية بمعنى خالية عن النكاح. أو خالية عن الأدب والخـير، فالمعنى الأول يصلح جواباً لسؤال الطلاق، والمعنى الثاني يصلح شتمـاً للمرأة، كما هو ظاهر. ومنهـا: برية. أو بريئة، بمعنى منفصلة عن النكاح. أو منفـصلة عن الأدب وحسن الخلق، فهي كـالأول تصلح جواباً وسبـاً، ومنها كلمة بائن، من بان الشيء انفصل، فـقوله لها: أنت بائن يحـتمل أنها منفصلة من النكاح، أو منفصلة عن الخير والأدب، كما في الأول، ومنها كلمة بتة، بمعنى منقطعة، فإذا قال لها: أنت بتة كان معناه أنت منقطعة إما عن النكاح، أو الأدب، ومنها كلمة بتلة، وهي مثل بتة بمعنى منقطعة، ومنه فاطمة البتول، أي منقطعة النظير عن نساء العالمين نسباً وديناً رضي الله عنها.

وحكم هذا القسم أنه لا يقطع به الطلاق إلا بالنية في حالة الغضب، وفي حالة الرضا. أما في حالة مذاكرة الطلاق فإنه يقع قضاء بدون نظر إلى نية.

فتـحصل من هذا أنه في حال مـذاكرة الطلاق يقع الطلاق قضـاء بدون نظر إلى نية إلا في القسم الثـاني، وهو ما يصلح جواباً ورداً فإنه لا يقع في الأقسـام الثلاثة إلا بالنية، أما في حالة الرضا فـإن الطلاق لا يقع في الأقسام الثلاث إلا بالنية، وأما في حالة الغضب فإنه لا يقع الطلاق إلا بالنية في القسمين الأخرين، أما القسم الأول، وهو ما يصلح جواباً، ولا يصلح شتماً، فإنه يقع به الطلاق حال الغضب قضاء بدون نظر إلى نية.

ثم اعلم أن جميع الألفـاظ التي ذكرت في الأقسام الثـلاثة يقع بها الطلاق بائناً ما عدا الألفـاظ الثلاثة المذكورة في القسـم الأول، وهي: اعتدي، استبرئي رحمك، أنت واحدة، فإنه يقع بكل لفظ منها طلاق رجعي، فإذا نوى بالبائن ثنتين فإنه لا يقع به إلا واحدة. أمـا إذا نوى به الثلاث فإنه يصح ويقع به الثـلاث، وذلك لأن المراد بلفظ البائن بينونة المرأة من الزواج، والبينونة لا تحتمل التثنية لأنها مصدر لا يراعى فيه العـدد، فإما أن يراعى فيه الوحدة فيكون مقيداً بها، أو يراعى فيه الجنس المستغرق لأفراده فيشتمل الثلاث، ويستثنى لفظ اختاري فإنه لا يصح فيها تفويض الثلاث لها.

هذا، وبقيت ألفاظ أخرى من الكنايات يقع بـها الطلاق رجعياً، منها أن يقول لها: أنت مطلقـة - بتخفيف اللام - فإن هذا اللفظ يحتمل إطلاقها من القيد، ويحتمل إطلاقهـا من عقد النكاح، فيقع به الطلاق بالنية، ولكن لما كان مشتملاً على مادة الصريح فإنه لا يقع به إلا واحدة رجعية، ومنها أن يقول لهـا: أنت أطلق من امرأة محمد إذا كانت امرأة محمد مطلقة، فقوله: أنت أطلق منها أفعل تفضيل، يحتمل أنها أكثر إطلاقاً منها في شؤونها، ويحتمل أنها أشد منها تطليقاً من عقد الزواج، فإذا نوى الثاني طلقت واحدة رجعيـة، كما علمت، وإنما تلزم النية إذا لم تقل له امرأته: إن محمداً طلق =

. . . .

= زوجته، فإذا قالت له ذلك وأجابها هو بقوله: أنت أطلق منها وقع الطلاق بدون نية قضاء ديانة، لأن دلالة الحال تجعله من باب الصريح، لا من باب الكناية، فيقع بدون نية، أما إذا لم تقم قرينة فإنه يكون كناية لا يقع إلا بالنية، كما علمت، ومنها أن ينطق بالطلاق بحروف الهجاء، كأن يقول: أنت ط ا ل ق وذلك لأن الحروف المقطعة لا تستعمل فيه اللفظ الصريح، فلا بد لوقوع الطلاق بها من النية، وإذا نوى يقع واحدة رجعية، ومنها أن يقول لها: الطلاق عليك، أو الطلاق لك، أو أنت طال - بضم اللام وفتحها - أما بكسرها فإنه يكون صريحاً لا يحتاج إلى نية على المعتمد، وذلك لأن حذف آخر الكلمة مشهور في العرف، فإذا حذف الآخر مع بقاء شكل الحرف الذي قبله على حاله فإن معنى الكلمة لا يتغير، أما إذا غير شكله بالرفع، أو النصب فإنه يحتمل أن يكون المراد به أمراً آخر فإذا قال لها: أنت طال يحتمل أن يكون طال فعل، أي طال عمرك مثلاً، وبالرفع يحتمل أن يكون المراد تشبيها باسم، ومنها أن يقول لها: وهبتك طلاقك، أو أعرتك طلاقك، وفي هذه الحالة يكون أمر طلاقها بيدها إذا نوى به الطلاق وكذا أقرضتك طلاقك أو قد شاء الله طلاقك أو شئت طلاقك، أو قضي الله طلاقك أو طلقك الله، ففي كل هذه الألفاظ يقع بالنية طلقة واحدة رجعية، وأما إذا قال لها: خذي طلاقك فإنه صريح على المعتمد، ومنها لست لي بامرأة وما أنا لك بزوج، وإذا قال لها: أنا بريء من طلاقك ونوى به الطلاق هل يقع أو لا؟

قال بعضهم: إنه لا يقع به شيء ولو نوى، وذلك لأن البراءة من الطلاق ترك له، ولا معنى لأن يراد من الشيء ضده.

وقال بعضهم: يقع به واحدة رجعية وعلل ذلك بأن قوله: أنا بريء من طلاقك معناه ترك الطلاق عجزاً عنه لعدم فائدته، وهذا لا يتحقق إلا إذا كانت المرأة غير محل للطلاق، بأن كانت بائنة بينونة صغرى أو كبرى، فيحتمل أنه أراد من البراءة من الطلاق بينونتها، ولكن هذه العلة تنتج وقوع الطلاق البائن لا الرجعي، لأن الذي يفيد العجز عن الطلاق هو البراءة منه لا لفظ الطلاق، إلا أن يقال: إضافة البراءة إلى لفظ الطلاق الصريح جعل اللفظ في حكم الصريح الذي تقع به واحدة رجعية، ومثل أنا بريء من طلاقك، قوله لها: تركت طلاقك. ومن الكنايات التي يقع بها الطلاق بالنية لفظ العتق، فإذا قال لها: أعتقتك ونوى به الطلاق بانت منه، وكذا إذا سألته الطلاق فأجابها بقوله: أعتقتك وإن لم ينو، لأن دلالة الحال تقوم مقام النية، أما إذا قال لجاريته: طلقتك ونوى بذلك عتقها فإنها لا تعتق، لأن لفظ الطلاق ليس موضوعاً لإزالة الملك، خلافاً للشافعية.

المالكية - قالوا: تنقسم الكناية إلى قسمين: كناية خفية، وكناية ظاهرة. فالكناية الخفية ما كانت دلالتها على الطلاق غير ظاهرة، وهي ثلاثة أقسام: قسم يوجد فيه حروف الطلاق ولكن العرف لم يستعمله في إنشاء الطلاق، وهو ثرثرة ألفاظ: منطلقة، مطلوقة، مطلقة بفتح اللام مخففة - وقسم يحتمل الدلالة على الطلاق مع بعد نحو اذهبي، انصرفي، لم أتزوجك، أنت حرة، الحقي بأهلك، ومثل ذلك ما إذا سأله شخص، هل لك امرأة، فقال: لا، أو قال لها: لست لي بامرأة من غير تعليق على شيء، أما إذا قال لها: إن دخلت الدار فلست لي بامرأة، فإن لم ينو به شيئاً. أو نوى الطلاق بدون عدد، فإنه يلزمه ثلاث، وإن نوى غير الطلاق فإنه يصدق بيمينه قضاء، ويصدق بدون يمين في الإفتاء. والقسم الثالث: أن يكون بين اللفظ وبين الطلاق علاقة ما، نحو كلي واشربي، وادخلي، واسقني الماء، وغير ذلك من الألفاظ التي يقصد بها تطليق زوجته. وليست من الطلاق الصريح. ولا الكناية الظاهرة الآتي بيانها.

وقد اعترض بعض المحققين على هذا بأن الكناية استعمال اللفظ في لازم ما وضع له، والطلاق ليس لازماً لمثل هذه الألفاظ، فكيف تسمى مستعملة في الطلاق؟! والجواب: أن الكلام هنا في اصطلاح الفقهاء، وما ذكره اصطلاح البيانيين، ولا مشاحة في الاصطلاح، وحكم الكناية الخفية يتبع النية، فإن لم تكن له نية أصلاً. أو نوى عدم الطلاق فإنه لا يلزمه بها شيء وإن نوى الطلاق لزمه، ثم إذا نوى واحدة لزمه واحدة، وإن نوى أكثر لزمه الأكثر، فلو قال لامرأته: ادخلي الدار ونوى به ثلاث طلقت منه ثلاثاً، فالمدار فيها على النية، واختلف فيما إذا نوى بها الطلاق ولكنه لم ينو عدداً، فقال بعضهم: إنه يلزمه الثلاث، ولكنهم اعترضوا على هذا بأن الطلاق الصريح إذا لم ينو به عدداً لا يلزمه إلا واحدة، فكيف تلزمه الثلاث بالكناية الخفية؟! وأجيب بالفرق بين الحالتين، وذلك لأن عدوله عن الصريح أوجب ريبة عنده في ذلك فعومل بالثلاث احتياطاً، ولا فرق في ذلك بين المدخول بها، وغيرها. وبعضهم قال: إنه لا يجب به إلا طلقة واحدة بائنة في غير المدخول بها، ورجعية في المدخول بها، أما الكناية الظاهرة فإنها تنقسم إلى خمسة أقسام:

القسم الأول: ما يلزم فيه الطلاق الثلاث، سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أو لا بدون نظر إلى نية، وهو لفظان: أحدهما أن يقول لها: أنت بتة فإذا قال لها هذه الكلمة طلقت منه ثلاثاً سواء قال: إنه نوى الطلاق أو لا وسواء قال إنه =

= نوى واحدة أو أكثـر، وذلك لأن البت معناه القطع، فكأنه قطع عقدة النكاح التي بينهـما بتاتاً. ثانيهمـا: أن يقول لها: حبلك على غاربك فهذا كناية عن أنه ألقى عصمتها من يده على كتفها، فلا شأن له بها فيقع عليه الطلاق الثلاث.

وسيـأتي أن هذين إنما يقع بهما الثـلاث إذ كان العرف جـارياً على أن يطلق الرجل بهمـا، وإلا كانت من الكنايات الخفية التي تقدم حكمها.

القسـم الثاني: ما يلزم فيه الطلاق الثلاث إذا كانت الزوجة مدخولاً بها، أما إن كانت غير مدخول بها فإنه يلزمه فيه طلقة واحدة إن لم يـنو أكثر، وهو ثلاثة أمور: الأول أن يقول لـها: أنت طالق واحدة بائنة، فإذا قـال لها ذلك، وكانت مدخولاً بها، وقـع عليه الطلاق الثلاث وذلك لأن البينونة بغير عـوض وبغير لفظ الخلع بعد الدخول تنحـصر في البينونة الكبرى، وهي الطلاق الثلاث أما إذا كانت قبل الدخول، أو كانت مقارنة لعوض الخلع فإنها تكون واحدة، فإن قلت: إن قـوله: أنت طالق واحدة بائنة قـد نص فـيهـا على الواحدة، فلمـاذا لا يعـامل بها؟ والجـواب: أن لفظ الواحدة تهـمل للاحتياط. الثاني: أن يذكر لفظ الطلاق صريحاً وينوي به الواحدة البائنة، كأن يقول لها: أنت طالق، وهو ينوي به واحدة بائنة فإن كانت الزوجة مـدخولاً بها طلقت منه ثلاثاً لأن نية الواحدة البائنة كالنطق بها، فـإن لم تكن مدخولاً بها طلقت واحدة إن لم تكن له نية، فإن نوى أكثر عومل بما نواه. الثالث: أن يذكر لفظ كناية خفية، ويريد به تطليقها واحدة بائنة، كما إذا قال لها: ادخلي الدار ونوى به تطليقها واحدة بائنة، فكأنه قال لها: أنت طالق واحدة بائنة فإنه يلزم بذلك الطلاق الثلاث إذا كانت الزوجة مدخولاً بها فإن لم تكن مدخولاً بها، لزمته طلقة واحدة إلا أن ينوي أكثر.

والحاصل: أنه إذا صرح بقوله: أنت طالق واحدة بائنة لزمه الثلاث في المدخـول بها وواحدة في غير المدخول بها ما لم ينو أكثـر، وإذا عبر عـن معنى هذه الجملة بطلاق صـريح، كمـا إذا قال لها: أنت طالق ونوى تطلـيقهـا واحدة بائنة فكذلك، وكذا إذا عبر عنها بكناية خفـية كما إذا قال لها: ادخلي الدار وأراد تطليقها واحدة بائنة أمـا التعبير عنها بالكناية الظاهرة، كما إذا قـال لها: خليت سبيلك، فإنه، لا فـائدة فيه، وذلك لأن الكناية الظاهرة يلزمه فيـها الطلاق الثلاث في المدخول بها وإن لم ينو الواحدة البائنة، فإذا قال لامـرأته المدخول بها: خليت سبيلك طلقت منه ثلاثاً وإن لم ينو الواحدة البائنة، وقد يقال: إنه إذا قال لها: خليت سبيلك لا يقع بها الثلاث إلا إذا نوى عدد الثلاث، بخلاف ما إذا نوى الواحدة البائنة، فإنه يـقع بها الثلاث بدون نية عدد، وعلى هـذا يصح أن يقال: إذا صرح بقوله: أنت طالق واحـدة بائنة. أو عبر عنه بطلاق صريح، أو بكناية خفية. أو بكناية ظاهرة لزمه الطلاق الثلاث إذا كـانت زوجته مدخولاً بها، ولزمته إذا كانت غير مدخول بها ما لم ينو أكثر.

القسم الثالث: من الكنايات الظاهرة ما يلزم به الطلاق الثلاث في المدخول بها وغيرها، ولكن في المدخول بها تلزمه الثلاث وإن لك ينو. أو نوى واحدة، أو ثنتين، أما غير المدخول بهـا فإنه يلزمه الثلاث إن نوى، أو لم ينو شيئاً. لأنه من الكنايات الظاهرة التي لا تتوقف على نيـة. وذلك في ألفاظ، منها أنت كالميتة والـدم ولحم الخنزير، ومنها وهبتك لأهلك، أو وهبتك لنفسـك. ومـنها أن يقول لها: ما أرجع إليـه من أهل الحرام، ويريد من الأهل الزوجة أما إذا أراد أقـاربه غيرها فإنه يقـبل منه، ومنها أن يقول لهـا: أنت خلية. أو برية، أو أنا منك خلي أو بري. ومنهـا أنت بائنة. أو أنا منك بائن، فكل هذه الألفاظ يقع بهـا الطلاق الثلاث في المدخول بها ولـو نوى أقل، أو لم ينو، وفي غير المدخول بهـا يقبل منه إذا نوى أقل من الثـلاث نعم إذا دلت قرينة على أنه لا يريد الطـلاق، وقال: إنه لم ينو الطلاق فـإنه يقبل منه قـضاء وإفـتاء بيمينه، وذلك كما إذا كان يتكلم معها في نظافتها ورائحتها، فقال لها: أنت كالميتة والدم ولحم الخنزير وأراد بذلك قذارتها ونتنها، أو كان يتكلم معها في حسن الأدب والمعاشرة فقال لها: أنت خلية، أو برية، أي خالية من الأدب، أو بريئة منه، أو كانت تتكلم معه في احـتياج أبويها إلى خدمتها، أو فـي احتياجها إلى الراحة، فقـال لها: وهبتك لأهلك، أو وهبتك لنفسك. أو طلب منها أن تقرب منه وكـان بينهما فرجة، وقال لها: أنت بائنة مني، أي منفصـلة عن ملاصقتي، أو نحو ذلك وهذا ما يسميه المالكية بسـاط اليمين، فإذا دل البسـاط على أنه لا يريد الطلاق فإنه يقبل منه في المدخول بها وغيرها.

هذا ويشترط في وقوع الـطلاق بهذه الألفاظ كلها أن يكون العرف جارياً على أن يطلق النـاس بها، أما إذا كانوا لا يطلقون بهذه العبـارات، فإنها لا تكون كناية ظاهرة، بل تكون من الكنايات الخفية التي لا يـقع بها شيء إلا بالنية، ومثل هذه الألفاظ حـبلك على غاربك التي يقع بها الثلاث في المدخـول بها وغيرها فـإنه إذا لم يكن عـرف الناس جارياً على التطليق بها، كما في زماننا، لا يقع بها الطلاق إلا بالنية، فإذا نوى واحدة لزمـته، وهكذا كما تقدم. وقد قال المحققون=

= من المالكية: لا يحل للمفتي أن يفتي في الطلاق وغيره من الأحكام المبنية على العوائد والعرف، كالمنافع في الإجارة، والوصايا والنذر، والأيمان، إلا بعد أن يعلم عرف أهل البلد أو القبيلة في ذلك الأمر.

وبهذا تعلم أن معظم الكنايات الظاهرة التي قال المالكية إنه يقع الثلاث في المدخول بها بدون نظر إلى نية هي من الكنايات الخفية في زماننا لأنه لم يطلق بها أحد.

القسم الرابع: ما يلزم به الطلاق الثلاث إلا إذا نوى أقل منها في المدخول بها وغيرها وهي أن يقول لها: خليت سبيلك فإذا قال لامرأته ذلك فإنه يلزمه الثلاث إن نوى الثلاث، أو لم ينو شيئاً، أما إذا نوى واحدة، أو اثنتين فإنه يلزمه ما نواه، سواء دخل بها، أو لم يدخل فإذا نوى بقوله: خليت سبيلك طلقة واحدة بائنة في المدخول بها لزمه الثلاث، وإن لم ينو الثلاث، لما عرفت من أن الواحدة البائنة يلزم بها الثلاث، فكذا ما يعبر به عنها، أما في غير المدخول بها فإنه يلزمه واحدة، كما تقدم.

القسم الخامس: ما يلزم فيه واحدة في المدخول بها وغيرها إلا إذا نوى أكثر، وهو اعتدي، وفارقتك.

هذا، ومن الكنايات الظاهرة التي يلزم فيها الثلاث أنت خالصة، أو لست لي على ذمة. وأما عليه السخام فيلزم فيه واحدة إلا أن ينوي أكثر، أما نحو عليه الطلاق من فرسه، ومن ذراعه فإنه لا يلزم فيه شيء، وبعضهم يقول: إن قوله أنت خالصة أو لست لي على ذمة، يقع به واحدة بائنة.

الشافعية - قالوا: ألفاظ الكنايات كلها يقع بها الطلاق الذي ينويه الزوج، فإذا لم ينو طلاقاً لا يلزمه شيء، وإذا نوى بها أكثر من واحدة وقع ما نواه، ولو قيدها بواحدة كأن قال لها: أنت واحدة، ونوى بذلك تطليقها ثنتين، أو ثلاث، كما تقدم في الصريح، فإن الرجل يعامل في الطلاق بنيته، لأن الشارع جعل عدد الطلاق منحصراً في ثلاث، فما نواه منها يكون في حكم الملفوظ، فهو داخل في اللفظ حكماً، والتقييد بواحدة لا يمنع من دخول المنوي في اللفظ بحيث لا يجعل واحدة صفة لمصدر محذوف تقديره أنت طالق طلقة واحدة. فلا يحتمل الاثنتين، أو الثلاث وإنما يجعل حالاً من المرأة فكأنه قال لها: أنت طالق حال كونك واحدة، أو منفردة عن الزوج، وتجعل نيته أكثر من واحدة قرينة على ذلك.

ويشترط في الكناية التي يقع بها الطلاق أن تكون محتملة للطلاق بحيث يكون اللفظ دالاً على الفرقة بدون تعسف، فليس من الكنايات نحو أغناك الله، لأنه يحتمل أغناك الله عني لأني طلقتك، ولكن هذا تعسف، ومثله اقعدي وقومي، وزوديني، وأحسن الله عزاءك، وكذا عليّ السخام لا أفعل كذا، لأن السخام لا يحتمل الطلاق، أما كلي، واشربي فقيل: ليست من الكناية، ولكن المعتمد أنها من الكناية، لأنها تحتمل كلي واشربي مرارة الفراق، وقد يقال إن هذا تعسف ظاهر.

أما ألفاظ الكنايات التي تنبئ عن الفراق. فمنها ما يشتمل على حروف الصريح، وهي: أطلقتك، أنت طالق، أنت مطلقة، ومنها ما ليس كذلك، كأنت خلية، أنت برية، بتة، أي مقطوعة الوصلة، بتلة، متروكة النكاح، بائن، اعتدي، استبرئي رحمك فإنه يحتمل افعلي ذلك لأني طلقتك، وكذا الحقي بأهلك، حبلك على غاربك. لا أنده سربك - بفتح السين - وهو الإبل، وهو كناية عن أنه لا يهتم بشأنها لأنه طلقها، وكذا اعزبي واغربي، وقد تقدم تفسيرهما في المذاهب وكذا دعيني - أي لأني طلقتك - ومنها أن يقول لها: أشركتك مع فلانة المطلقة ومنها تجردي، أي من الزوج وكذا تزودي، أي اخرجي، سافري أي لأني طلقتك، ومنها أن يقول لها: أنا طالق منك، أو بائن. وذلك لأن الزوج وإن لم يصلح لإضافة الطلاق إليه ولكن لما كان محجوراً عليه زواج أختها، أو التزوج بأكثر من أربعة صح أن يطلق نفسه من هذا القيد، فإذا أضاف الطلاق إلى نفسه، أو نوى تطليقها فإنه يعمل بنيته، فإن لم ينو طلاقها فلا يقع به شيء، سواء نوى الطلاق في ذاته، أو نوى طلاق نفسه، أو لم ينو شيئاً، وهذا بخلاف ما إذا قال لها: استبرئ رحمي منك، أو أنا معتد منك، فإنه محال في حقه فلا يقع به طلاقها، ومنها أن يقول لها: أعتقتك، أو لا ملك لي عليك، ونوى طلاقها فإنه يلزمه. ومنها أن يقول لها: الزمي الطريق، لك الطلاق، عليك الطلاق، وهكذا كل لفظ يحتمل الطلاق وغيره فإنه يكون كناية يقع بها ما نواه.

ومن كنايات الطلاق لفظ العتق، فإذا قال لزوجته: أعتقتك، ونوى به الطلاق لزمه ما نواه، وكذلك لفظ الطلاق يستعمل كناية عن العتق، فإذا قال لعبده: أنت طالق وأراد به العتق فإنه يصح.

الحنابلة - قالوا: تنقسم الكنايات إلى قسمين: القسم الأول الكنايات الظاهرة، وهي الألفاظ الموضوعة للبينونة، كما تقدم، وهي ست عشرة كناية:

١ - أنت خلية. ٢ - أنت برية، أو بريئة. ٣ - أنت بائن. ٤ - أنت بتة. ٥ - أنت بتلة. ٦ - أنت حرة.
٧ - أنت الحرج، يعني الحرام، والإثم. ٨ - حبلك على غاربك. ٩ - تزوجي من شئت. ١٠ - حللت للأزواج. =

مبحث في إضافة الطلاق إلى المرأة أو إلى جزئها

إذا قال: طـالق فقط ناوياً به طلاق امـرأته، ولم يقل: أنت طالق، أو زينب طالق، أو قـال: علي الطلاق ولم يقل: من امرأتـي، أو من فلانة، أو قال: يد امـرأتي، أو رجلها، أو شعـرها، طالق، فهل يقع الطلاق عليه بذلك، أو لا؟ في الجواب تفصيل المذاهب (١).

= ١١ - لا سبيـل لي عليك. ١٢ - لا سلـطان لي عـليك. ١٣ - أعتـقتك. ١٤ - غـطي شعـرك. ١٥ - تقـنعي. ١٦ - أمرك بيدك.

واختلف فيما يقع بالكناية الظاهرة، فقيل: يقع بها الطلاق الثلاث إذا نوى الطلاق سواء نوى واحدة، أو أكثر أما إذا لم ينو بهـا الطلاق فلا يقع شيء، وهذا هـو المشهـور في المتون، وقـد روي عن علي وابن عمـر، وزيد بن ثابت، وابن عباس، وأبي هريرة في عدة وقائع، وذلك لأن اللفظ يقتضي البينونة بالطلاق فيقع ثلاثاً بلا فرق بين المدخول بها وغيرها، وقيل يقع به ما نواه، كما يقول الشافعية، واختار هذا جماعة، لما روي من أن ركانة طلق امرأته بقوله: ألبتة، فأخبر النبيّ ﷺ فاستحلفـه على أنه ما أراد إلا واحدة فـحلف فردها له، رواه أبو داود وصـححه، وابن مـاجة، والتـرمذي، ولكن البخـاري قال: إن في هذا الحديث اضطراباً، وعلى هذه الرواية إذا نوى الطلاق ولم ينو عـدداً لا واحدة ولا لأكثر لزمـته طلقة واحدة كما إذا نوى واحدة، فإذا نوى أكثر لزمه مـا نواه، وعلى كل حال فيشترط لوقوع الطلاق بالكناية سواء كانت ظاهرة، أو خفية - وهي الآتي بيانها في القسم الثاني - شرطان:

الشرط الأول: أن ينوي بها الطلاق، لأن اللفظ يحتمل غير الطلاق، فـلا يتعين الطلاق إلا بالنية، ويقوم مقام النية دلالة الحال كما إذا كانت بينهـما خصومة، أو كان في حالة غضب، أو كان جـواب سؤالها الطلاق، ففي هذه الحالة يقع الطلاق بالكناية ولو بلا نية لأن دلالة الحال تغـير حكم الأقوال والأفعال، فإذا ادعى في حال الغـضب أو في حال سؤالها الطلاق. أو في حال الخصومة انه لم يرد به الطلاق فإنه لا يسمع منه قضاء، ولكن بينه وبين الله لا يقع عليه شيء إن كان صادقاً، أما في غير هذه الأحوال، كما إذا كـان في حالة رضا ولم تسأله طلاقها، وقال لها: أنت بائن، وادعى أنه لم ينو طلاقاً فإنه يسمع منه قضاء أيضاً، لأن النية خفية، وقد نوى ما يحتمله اللفظ.

والحاصل: أنه لا يقع طلاق بلفـظ الكناية إلا بالنية، سواء كـانت ظاهرة أو خفيـة ثم إن أمر النية مـوكول للمطلق قضـاء وديانة إلا أنه إذا نوى الطلاق ولم ينو عدداً فإنه في الكنـايات الظاهرة يقع به الثلاث على المشهـور، وكذا إذا نوى واحدة، أما على القول الثـاني وهو أنه لا يقع بالكنايات إلا ما نوى، فإنه إذا نوى طلاقاً ولم ينو عدداً وقـعت عليه طلقة واحدة كما إذا نوى واحدة، فإذا نوى أكثر وقع ما نواه.

هذا في النية، أما في دلالة الحال فإنه لا يقبل دعوة عدم نية الطلاق قضاء، ولكن بينه وبين الله يعامل بما نواه.

الشرط الثاني: أن تكون النية مقارنة للفظ الكناية، فإذا قال لها: أنت بتة ولم يرد بها طلاقاً ثم نوى الطلاق بها بعد انقضاء النطق فإنه لا يقع بها شيء، وكذا إذا ترك النيـة في أول جزء من لفظ الكناية ونوى في الجزء الثاني فإنه لا يقع بها شيء، أما إذا نوى في أول جزء وترك النية في الجزء الثاني فإنه يقع.

القسم الثاني: الكناية الخفية، لأنها أخـفى في دلالتها على الطلاق من الأولى، وهي ألفاظ: منها اخرجي، اذهبي، ذوقي، تجرعي، خليتك، أنت مخـلاة، أنت واحدة، لست لي امرأة، اعتدي، استبـرئي رحمك، اعزبي، الحقي بأهلك، لا حاجة لي فيك، مـا بقي شيء، أعفاك الله أراحك الله مني، اختاري، جرى القلم. ومـنه لفظ الفراق، والسراح، وما تصرف منهما، وكذا طلقك الله بيني وبينك في الدنيا والآخرة، وأبرك الله لك.

وحكم هذه أنه إن لم ينو بها الطلاق فلا يلزمـه شيء، وإن نوى الطلاق ولم ينو عدداً لزمه طلاق واحدة، وإن نوى واحدة أو أكثر لزمه ما نواه، ويشترط في وقوع الطلاق بها الشرطان المتقدمان في الكناية الصريحة.

(١) الحنفيـة - قالوا: اختلفت أنظار البـاحثين في إضافـة الطلاق إلى المرأة، فقال بعـضهم: لا يقع الطلاق إلا إذا أسنده إلى شيء يعبر به عن المرأة بأن يذكرها باسمها، فيقول: زوجتي زينب طالق، ويسمى هذا إضافة لفظية، أو يذكرها بالضمير، كأنت طالق. أو طالقتك أو باسم الإشارة كـهذه طالق، أو باسم الجنس، كأمرأتي طالق، ويـسمى هذا إضافة معنوية، فإذا لم يضف الطلاق إلى المرأة بأن يذكر اسمها صـريحاً لفظاً، أو يذكر لفظاً يدل عليها فإنه لا يقع عليه الطلاق ولو نوى به الطلاق، فإذا قال لهـا: لا تخرجي من غير إذني لأنني حلفت بالطلاق ونوى بذلك طلاقهـا فخرجت فإنه لا يقع عليه شيء، وذلك لأنه لم يضف الطلاق إلى المرأة، أما لو قال لها، حلفت بطلاقك فإنه يقع، وكذا لو قال شخص=

. . . .

= لآخر: اذهب معي لزيارة فلان فقال: إني حلفت بالطلاق أن لا أزوره، وهو كاذب في ادعاء الحلف، ثم ذهب لم يقع عليه الطلاق لعدم إضافته إلى المرأة، وإذا قال علي الطلاق لا أفعل كذا، ولم يقل من امرأتي، أو من هذه، أو من زينب مثلاً، أو منك، وفعل فإنه لا يلزمه طلاق، ولو نوى الطلاق.

وقال بعضهم: إذا نوى طلاقها لزمه الطلاق، وذلك لأن نية الطلاق تجعل الإضافة إلى المرأة موجودة، فكأنه قال: حلفت بالطلاق منك أو بطلاقك، ولكن بعض المحققين من شيوخنا رجح الرأي الأول، وجعله مدار الفتوى، مستدلاً بأن المذهب اشترط إضافة الطلاق إلى المرأة بذكر اسمها أو ما يدل عليها من ضمير أو اسم إشارة، أو لفظ عام، أما نية الإضافة فإنها لا تكفي وعلى هذا لا تعتبر صيغة الطلاق إلا إذا ذكر فيها ما يدل على المطلقة، ولا يرد أن العرف قد استعمل كلمة عليّ الطلاق، وعليّ الحرام في تطليق الزوجة، والعرف يعمل به عند الحنفية، فينبغي أن يقع به الطلاق بدون إضافة، والجواب أن العرف لا يعول عليه إذا ناقض نصاً صريحاً أو خالف شرطاً من الشروط. وقد عرفت أنهم قد اشترطوا أن يضاف الطلاق إلى المرأة لفظاً لا نية، بأن يذكر ما يدل عليها من اسم صريح، أو ضمير، أو نحو ذلك، ومتى ثبت ذلك فلا معنى للعمل بالعرف الذي يناقض هذا الشرط، وهذا الرأي حسن، وينبغي أن يعمل به في زماننا خصوصاً بعد أن أصبح معمول به في القضاء والافتاء أن تعليق الطلاق يبطله، فلو فرضنا ونظرنا إلى العرف فإنه الآن قد أصبح متعارفاً بين الناس أن - عليّ الطلاق - لا يقع به الطلاق حتى لو أضافه إلى المرأة، كما أنه أصبح متعارفاً بين الناس أن الطلاق الثلاث لا يقع به إلا واحدة، فالنظر إلى العرف يقضي أن تكون الفتوى الآن على أن الطلاق المعلق المضاف لا يقع به شيء عند الحنفية، وأن الطلاق الثلاث بكلمة واحدة لا يقع به إلا واحدة عندهم.

ويتفرع على اشتراط إضافة الطلاق إلى المرأة أن الرجل إذا أضاف الطلاق إليه دونها فإنه يلغو ولا يعمل به، مثلاً إذا قال لها: أنا منك طالق، أو أنا منك بريء لا يقع به شيء ولو نوى به طلاقها لأنه أضاف الطلاق إلى نفسه والرجل ليس محلاً للطلاق، بخلاف ما إذا قال لها: أنا منك بائن، أو منك حرام أو أنا عليك حرام وذلك لأن معنى الإبانة الانفصال وإزالة ما بينهما من وصلة ومعنى التحريم إزالة حل الاستمتاع الحاصل بينهما، ولا يخفى أن المعنيين مشتركان بين الرجل والمرأة، فيصح نسبتهما إلى كل واحد منهما، فلو قال أنا بائن ولم يقل منك، أو قال أنا حرام ولم يقل عليك فإنه لا يقع به شيء ولو نوى الطلاق، لأنه لم يضفه إلى المرأة بل أضافه إلى نفسه فقط. والشرط أن يضيفه إليها، فإذا قال لها: أنت بائن ولم يقل مني، أو قال: أنت حرام ولم يقل علي، فإنه يلزمه بالنية، لأنك قد عرفت أن هذه الألفاظ من باب الكنايات، على أنه إذا جعل الزوج أمر طلاق المرأة بيدها وقالت له: أنت بائن مني ولم تقل وأنا منك بائنة، فإنها لا تطلق وذلك لأنها وإن حلت محل الزوج في إيقاع الطلاق، ولكنها لم تضف الطلاق إلى نفسها فلا يقع.

وبهذا تعلم أن الطلاق الصريح إذا أضافه إليه لا يقع حتى ولو أضافه إليها أيضاً، وأن الكناية التي يكون معناها مشتركاً بينهما إذا أضافها إليه وإليها ونوى بها الطلاق وقع، كأنا منك بائن، وإذا أضافها إليها وحدها دونه فإنه يصح ويقع، كما إذا قال لها: أنت بائن أنت حرام وإذا أضافها إليه وحده كأنا بائن فإنه لا يقع بها شيء، وإذا جعل أمرها بيدها فإنه لا يقع إلا إذا أضافته إلى نفسها وأضافته إليه، فيقول: أنا منك بائنة، أنت مني بائن، أنا حرام عليك، أنت حرام علي.

والحاصل أن الحنفية قالوا: يشترط لإيقاع الطلاق أن يضاف إلى المرأة بأن يأتي باسمها، أو يأتي بالضمير الدال عليها، سواء كان ضمر خطاب كأنت طالق، أو ضمير غيبة، كهي إذا أعاد الضمير عل امرأته، أو اسم إشارة عائد إليها، كهذه طالق، فهذه الألفاظ تدل على المرأة وضعاً، ويقوم مقام ذلك ذكرها بجزئها، بشرط أن يكون ذلك الجزء شائعاً في بدنها، كالنصف، والثلث، والربع، أو يعبر به عن المرأة، بمعنى أنه يشتهر التعبير بذلك الجزء عن جميع الذات، وذلك، كالرقبة والعنق، والبدن، والجسد، والفرج، والوجه، والرأس، فإن هذه الألفاظ قد اشتهر استعمالها في ذات الإنسان، فأما الفرج فقد ورد "لعن اللّه الفروج على السروج" وأما غيره من الألفاظ فاستعمالها في الذات ظاهر، فلا يقع بالإضافة إلى المرأة إلا إذا وجد أحد الأمرين: الإضافة إلى الجزء الشائع من نصف وثلث الخ، لأن الطلاق لا يتجزأ، أو الإضافة إلى جزء اشتهر استعماله في الكل حتى أصبح حقيقة عرفية. أما إذا لم يكن جزءاً شائعاً، أو لم يكن جزءاً يستعمل في الكل عرفاً فإنه لا يقع به الطلاق إلا إذا نوى به المجاز، بأن ينطق بالجزء وينوي به الكل لعلاقة الجزئية، فإذا قال: يدك طالق ولم تكن اليد مشتهرة في التعبير بها عن الكل عند الناس لا تطلق إلا إذا أراد باليد جميع المرأة ومثل اليد الرجل، =

= والفخذ، والشعر، والأنف، والسن، والريق، والعرق، والثدي، والدبر. أما الاست فقد قالوا: إنه يقع به لأنه وإن كان مرادفاً للدبر، ولكن اشتهـر استعماله في جميع المرأة، ومثله البضع، فـإنه وإن كان مرادفاً للفرج ولكن لا يقع به لأنه لم يشتهر اسـتعماله في الجميع. وكذلك الظهر، والبطن، فـإنهما لم يشتهر اسـتعمالهما في الكل فلا يقع بهما، فـإذا اشتهر استعمالهما في الكل عند قوم وقع بهما بدون نية المجاز. فالمدار على شهـرة استعمالها في الكل بحيث لو اشتهر استعمال اليد في الكل وقع بها بدون نية المجاز وهكذا.

وبالجملة فأجزاء الجسم منها ما يقع به الطلاق بدون نية المجاز، وهي الأجزاء الشائعة والأجزاء التي اشتهر استعمالها في الكل بدون قرينة، كالرقبة الخ، ومنها ما يقع به الطلاق إذا نوى به استعـماله في جميع البدن كاليد ونحوها. ومنها ما لا يقع به شيء حتى ولو نوى به جميع البـدن، كالريق، والسن، والشعر، والظفر، والعرق لأن هذه لم يعهد التـعبير بها عن الإنسـان. ومثلها الأجزاء الباطنية التي لا يستمتع بها، كالقلب، والكبد، والطحال، فإنه إذا أضاف الطلاق إليها لا يقع ولو نوى بها جميع بدنها.

هذا، وإذا قال لها: روحك طالق أو نفسك طالق، فإنها تطلق لأنهما يعبر بهما عن الكل، كما لا يخفى.

الشافعية - قالوا: إذا قال لزوجـته: طالق، ولم يقل أنت، فإنه لا يقع به الطلاق، ولو نوى تقدير أنت إلا إذا قال: - طالق - في جواب سؤال المرأة طلاقها، فإذا قالت له: هل تطلقني؟ فقال لها: طالق لزمه الطلاق حينئذ، ومثل ذلك ما إذا قال لـها: حرام عـلي ولم يقل: أنت، فإنه لا يقع به الطـلاق، ولو نوى تقدير أنت، وهذا بخـلاف عليّ الطلاق، أو الطلاق يلزمني، أو عليّ الحرام أو الحرام يلازمني لا أفعل كذا، فـإنه يقع به الطلاق، وإن لم يضفه إلى المرأة، فلا يشترط في إيقاعه عندهم أن: علي الطلاق من فلانة، أو منك، أو من امرأتي، بل لو قال: علي الطلاق وسكت فإنه يكون بمنزلة أنت طالق على الصحيح، وبعـضهم يقول: إنه لا يقع به الطلاق إلا بالنية فهـو من باب الكناية لا من باب الصريح، فلو قال لزوجته: أنا منك طالـق وأضاف الطلاق إلى نفسه لا إليها ونوى به الطلاق فإنـه يقع، وقد عرفت أن الرجل وإن كان ليس محلاً للطلاق ولـكن لما كان مقيداً بالنسـبة لزوجته من بعض الوجوه بـحيث لا يجوز له أن يتزوج أختـها أو يتزوج خامسة عليها إن كان متزوجاً لأربع، فإنه يصح أن ينسب إليه الطلاق، فيقال: إنه طالق من هذا القيد، فإذا نوى به الطلاق لزمه، وكذا إذا قال لها: أنا منك بائن، ونوى به الطلاق فإنه يلزمه الطلاق.

وكما يقع الطلاق بإضافته إلى المرأة يقع بإضافته إلى جزئهـا المتصل بها، كيد، وشعر، وظفر، ودم، وسن، فخرج بقوله: جزئها إضافة الطلاق وإلى فـضلتها كريقها، ومنيها، ولبنها، وعرقهـا، فإنه لا يقع به شيء، وبقوله: المتصل بهذا الجزء المنفصل، كما إذا قال لمقطوعة اليمين: يمينك طالق فإنه لا يقع به شيء.

المالكية - قالوا: كل لفظ ينوي به الطلاق يقع به الطلاق، فلو قال: طالق بدون إضافة إلى المرأة أو إلى جزئها ونوى طلاقها واحدة أو أكثر لزمه ما نواه حتى لو قال لها: اسقيني ونوى طلاقها ثلاثاً لزمه الثلاث، على أنهم قالوا: إن الصريح يقع به الطلاق وإن لم ينو.

وقد عرفت أن ألفاظ الصريح منحصرة في أربعـة: منها أن يقول لها أنا طالق منك، فهو صريح يقع به الطلاق وإن لم ينو مع كونه أضـاف الطلاق إلى نفسه لا إلى المرأة، خلافـاً للحنفية والحنابلة فـإنهم يقولون: إنه لا يقع به الطلاق ولو نواه، وخلافاً للشافعية الذين يقولون: إنه يقع به الطلاق إذا نواه.

فإذا صرح بإضافة الطلاق إلى جزء المرأة، فإن كان الجزء مـتصلاً وكان من المحاسن التي يتلذذ بها الرجل، كالشعر، والريق - فإن الريق يتلذذ به - والعقل، والكلام، لأنهما من الأمور التي توجب إعـجاب الرجل والتذاذه قطعاً، خصوصاً الكلام إذا كان رقيقـاً فإن اللذة به محسة، فإنه يقع به الطلاق أمـا إذا كان الجزء منفصلاً ونوى الإضافة إليـه، كما إذا قال لها: شعرك طالق، وأراد شـعرها الذي حلقته فإنها لا تطلق، وإذا لم ينو المتـصل ولا المنفصل تطلق، ولو أضاف الطلاق إلى جزء لا يتلذذ به: كالسعال، والمخاط ودمع العين فإنها لا تطلق.

هذا، وقد صرح المالكية بأن الرجل الذي يقول هذا يكون آثماً فـيحرم عليه أن يطلق بعض تطليقة، أو يطلق المرأة، وإذا فعل يؤدب عليه.

الحنابلة قالوا: الإضافة إلى المرأة لا تشترط في الطلاق الصريح، إنما يشترط أن لا يضيف الرجل الطلاق إليه، فلو =

مبحث إذا قال: أنت حرام أو محرمة أو قال: علي الحرام أو نحو ذلك

إذا قال لزوجته: أنت علي حرام، أو أنت محرمة، أو قال: حرمت ما أحله لي اللّه أو نحو هذا، ففي وقوع الطلاق به تفصيل في المذاهب (١).

= قال: علي الطلاق، أو الطلاق يلزمني، أو يلزمني الطلاق، أو علي يمين بالطلاق ولم يذكر المرأة، أو لم ينم به الطلاق يلزمه، وإذا نوى به أكثر من واحدة لزمه ما نواه، فلو نوى بقوله: علي الطلاق أو أنت طالق طلاق امرأته ثلاثاً لزمه الثلاث، أما إذا قال: أنا طالق منك ونوى به الطلاق فإنه لا يقع به شيء، لأن الرجل قد أضاف الطلاق إلى نفسه، وهو غير محل للطلاق.

وكما يقع الطلاق بإضافته إلى المرأة يقع بإضافته إلى جزء متصل بها، فلو قال لها، نصفك طالق أو جزء منك طالق طلقت، وكذا إذا قال لها: يدك طالق وكانت لها يد، أو قال لها: أصبعك طالق فإنها تطلق، أما إضافة الطلاق إلى الأجزاء البعيدة، كالشعر، والظفر، والسن فإنها لا تطلق بها، ومثلها الإضافة إلى الفضلات، كالريق، والمني، والبصاق، ونحو ذلك. وكذا الإضافة إلى الصفة كالبياض، والسواد، وإذا قال لها: روحك طالق لا تطلق لأن الروح لا يستمتع بها وليست جزءاً بل هي أمر معنوي، أما إذا قال: حياتك طالقة، فإنها تطلق لأنها لا بقاء لها إلا بالحياة.

(١) الحنفية - قالوا: إذا قال لزوجته: أنت علي حرام أو محرمة، أو حرمتك علي أو حرمت نفسي عليك، فإنه ينظر فيه إلى العرف، فإن كان المتعارف بين الناس استعمال هذه الألفاظ في الطلاق البائن وقع بائناً أو في الطلاق الرجعي وقع رجعياً. ولا يلزم في وقوعه النية لأنه في هذه الحالة يكون من باب الصريح لا من باب الكناية، لأنه متى تعورف استعمال أنت محرمة في الطلاق كان مثل قوله: أنت طالق بلا فرق، أما إذا كان العرف لا يستعملها في الطلاق إلا بالنية كانت من باب الكناية لا يقع بها شيء إلا بالنية، ولكن العامي لا يفرق في استعمالها بين الطلاق البائن والطلاق الرجعي، وإنما يستعملها في تحريم وطء المرأة والاستمتاع بها، وهذا لا يكون إلا بالطلاق البائن، لأن الطلاق الرجعي لا يحرم الاستمتاع بالمرأة عند الحنفية فيتعين حمل طلاق العامي بهذه العبارات على البائن، أما الذي يعرف الفرق فيعمل بنيته، وهذا لا ينافي كونه ملحقاً بالصريح، لأنك قد عرفت أن الصريح نفسه ينقسم إلى رجعي، وبائن، فإذا نوى به عدداً فإنه يلزمه، فلو قال: أنت حرام ونوى به الثلاث لزمه الثلاث، بخلاف ما إذا نوى به طلقتين، فإنه لا يلزمه إلا واحدة كما تقدم في الكناية.

وإذا عرفت أن المدار في إيقاع الطلاق بهذه العبارات على العرف تعلم أنه إذا كان العرف لا يستعمل هذه الألفاظ في الطلاق أصلاً، لا صريحاً، ولا كناية فإنه لا يقع بها شيء أصلاً، فالتقوى بإيقاع الطلاق بهذه الألفاظ تتبع العرف.

هذا إذا أضافها إلى المرأة كما هو واضح في الأمثلة المذكورة، أما إذا لم يضفها إلى المرأة كأن قال: علي الحرام ولم يقل: منك، أو قال: الحرام يلزمني، أو كل حل عليّ حرام، أو قال: علي الطلاق. أو الطلاق يلزمني، فقد عرفت انه لا يقع به شيء، لأنهم قد اشترطوا إضافة الطلاق إلى المرأة بذكر ما يدل عليها من اسم، أو ضمير، أو إشارة، والعرف لا يغير الشرط. فلو قال: علي الحرام من امرأتي، أو من زينب، أو منك أو من هذه، فإن كان العرف يستعمله في الطلاق الصريح وقع بدون نية، وإن كان يستعمله في الطلاق كناية وقع الطلاق بالنية، وإذا لم يستعمله في الطلاق أصلاً لم يقع به شيء. هذا، وإذا قال: علي الطلاق منك لا أفعل كذا ونوى به الثلاث فإنها تلزمه، لأن الطلاق المذكور بلفظ الجنس الذي يصدق بالواحد والكثير، فإذا نوى به اثنين فإنه لا يصح.

المالكية: قالوا: لو قال لها: أنت علي حرام، أو أنت حرام، وإن لم يقل: علي؛ أو أنا منك حرام كان ذلك من الكنايات الظاهرة التي يلزم بها الطلاق بدون نية، ثم إن كانت الزوجة مدخولاً بها لزمه الطلاق الثلاث بصرف النظر عن كونه نوى واحدة، أو أكثر، وإن كانت غير مدخول بها ولم ينو عدداً لزمه الثلاث أيضاً، وإن نوى عدداً لزمه ما نواه، سواء كان واحدة، أو أكثر، أما إذا قال: الحلال علي حرام، أو حرام علي ما أحل لي، أو ما أرجع إليه حرام، فإنه إذا نوى إخراج زوجته واستثناءها من المحرم عليه، فإنه يصح، ولا تحرم، وإلا حرمت، لأن قوله: الحلال علي حرام يشمل جميع ما أحله اللّه له وهو لا يملك إلا تحريم زوجته، فإذا نواه حرمت وإلا فلا، وإذا قال لها: الحرام حلال، ولم يقل علي، أو قال: حرام علي، أو علي حرام، ولم يقل: أنت، أو قال: يا حرام، فإنه إذا نوى إخراج امرأته من الحرام فلا يلزمه شيء، وإن نوى إدخالها كان كناية صريحة يلزم به الثلاث في المدخول بها وغيرها إن ينو في غير المدخول بها =

مبحث تعدد الطلاق

يملك الرجل الحر ثلاث طلقات ولو كان زوجاً لأمة (١)، ويملك العبد طلقتين ولو كان زوجاً لحرة، فإذا طلق الرجل زوجتـه ثلاثاً دفعة واحدة، بأن قال لها: أنت طالق ثلاثاً لزمـه ما نطق به من العدد في المذاهب الأربعة، وهو رأي الجمهور.

وخالفهـم في ذلك بعض المجتهدين، كطاوس، وعكرمـة وابن اسحاق، وعلى رأسهم ابـن عباس رضي الله عنهم، فقالوا: إنه يقع به واحدة لا ثلاث، ودليل ذلك ما رواه مسلم عن ابن عباس قال: كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ، وأبي بكر، وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة، فقال عمر:

= عدداً، وإذا حرم جزءاً منها كأن قال: وجهك علي حرام فـإنه يلزمه الثلاث في المدخول بها بدون نظر إلى نيته، ويلزمه الثلاث في غـير المدخول بهـا إن لم ينو عدداً، فإن نوى عـدداً لزمه ما نواه، فإذا قـال لها: وجهك على وجـهي حرام - بتخفيف اللام - ففيه قولان: أحدهما: أنه لا يـلزم به شيء إلا بالنية. وثانيهما: أنه مثل قوله: وجهك علي حرام، وهو الراجح، أما إذا قال لها: ما أعيش فيه حرام، فإن فيه خلافـاً، فبعضهم قال: إنه مثل وجهك علي حرام، وبعضهم قال: إنه لا يلزمه به شيء إلا بالنية، وهو الظاهر، لأن الزوجة ليست من العيش فلم تدخل إلا بالنية.

هذا، وقد عرفت أن المالكية يعولون على العـرف في الكناية الظاهرة، فيقولون: إن كل لفظ لا يصطلح الناس على استعماله في الطلاق ولا يتعارفون بينهم عليه لا يقع به شيء إلا بالنية. لأنه يكون كناية خفيفة لا ظاهرة.

الحنابلة - قالوا: إذا قال: علي الحـرام، أو يلزمني الحرام، أو الحرام يلزمني، فقال بعضـهم: إنه كناية فيكون طلاقاً بالنية، وقال بعضهم: إذا نوى تحريم المرأة يكون ظهاراً، والصحيح أن العرف معتبر في ذلك، فإن كان يـستعمله في الطلاق كان كناية، وإن كان يـستعمله في الظهار كـان ظهاراً، وإذا قال لها: أنت علي حرام، أو ما أحل الله علي حرام، أو الحل علي حرام، أو حـرمتك، فإن ذلك يكون ظهاراً حـتى ولو نوى به الطلاق لا يلزمه، ومثل ذلك ما إذا قـال: فراشي علي حرام، ونوى به امرأته فإنه يكون ظهاراً، وإذا قال لها أنا منك حرام، فإنه لا يقع به شيء.

الشافـعية - قالوا: إذا قـال لها: أنت علي حرام، أو أنت على الحـرام، أو حرمتك، فـإن هذه الألفاظ تصلح لأن تكون كناية عن الطلاق وعن الظهـار، فإذا نوى بها الطلاق وقع، سواء نوى واحـدة،أو أكثر، وكذا إذا نوى بهـا الظهار، فإنه يصح ويلزمه كفارة الظهار الآتي بيانها، وإذا نوى بها الطلاق، والظهار جميعاً، فإن كان المنوي أولاً الظهار عومل بهما جميعاً فيكون عليه كفارة ظهار ويلزمه الطلاق الذي نواه، أما إذا كان المنوي أولٌ الطلاق فإن كان بائناً، ثم نوى الظهار فهو ملغى لا كفـارة له، لأنها بانت منه أولاً، فأصـبحت غير مـحل للظهار، وإن كان رجـعياً، ثم نوى الظهـار وقف العمل بالظهار فإذا راجعها عاد الظهار ولزمته كفارته، وإلا فلا، وهذا هو المعتمد.

أما إذا نوى بها تحـريم عين المرأة أو تحريم فرجهـا، أو بدنها، أو جزء من أجزائهـا، فإنه لا يلزم بذلك طلاق، لأن هذه الأشياء أعيان، والأعيان لا توصف بالتحريم، وكـذا إذا لم ينو بها شيئاً من طلاق أو ظهار، فإنه لا يلزمه شيء، فإذا قال لامرأته: حرمتك، وهو ينوي تحريم جسمها، أو فرجها، ثم وطئها كان عليه كفارة يمين، وإنما تلزم كفارة اليمين إذا لم يقم بالزوجة مانع وقت قوله لها: حرمتك، كأن كانت في حالة إحرام بالنسـك، وقد اختلف في الحائض والنفساء، فقيل: إذا كانت حائضاً، أو نفســاء، وقال لها: حرمتك فلا كفارة عليـه، وقيل بل عليه كفارة. فإذا حرم عيناً غـير زوجته، كأن قال: شرابي علي حرام أو لباسي، كان لغواً من القول لا شيء فيه لأنه غير قادر على تحريم ما أحل الله له.

وإذا قال: علي الحرام، أو حـلال الله علي حرام، أو الحرام يلزمني، أو علي الحلال، فإنهـا كناية يلزم بها ما نواه، وإن اشتهر استعمالها في الطلاق، وذلك لأنها لم توضع للطلاق بخـصوصه، ومثلها الألفاظ المتقدمة وهي أنت حرام وما بعدها، فإنها وإن اشتهر استعمالها في الطـلاق إلا أنها لم توضع له بخصوصه، فلذا لم تكن طلاقاً صريحاً على المعتمد، ونظر فيها إلى النية.

(١) الحنفية - قالوا: العبرة في عدد الطلاق للنسـاء فلو تزوج الحر أمة يملك عليها طلقتين فقط لأن الأمة تنقص عن الحرة بواحدة، ولو تزوج العبـد حرة، فإنه يملك ثلاث طلقات لأن الحرة لها ثلاث طلقـات، فالرجل وإن كان يملك ولكن عدده يختلف بالنـسبة للحرة والأمة فللحرة ثلاث ولو كان زوجها رقيقاً، وللأمة ثنتان ولو كان زوجها حراً.

الناس قد استعجلوا في أمر كان لهم فيه أناة فلو أمضيناه عليهم، فأمضاه عليهم. وهذا الحديث صريح في أن المسألة ليست اجماعية، وهو كذلك فإنه رأي ابن عباس وطاوس وعكرمة، وبعض المجتهدين.

ومن القواعد الأصولية المقررة أن تقليد المجتهد ليس واجباً، فلا يجب الأخذ برأي مجتهد بعينه، وحينئذ يجوز تقليد أي مجتهد من مجتهدي الأمة الإسلامية في قول ثبتت نسبته إليه، ومتى ثبت أن ابن عباس قال ذلك فإنه يصح تقليده في هذا الرأي كتقليد غيره من الأئمة المجتهدين على أننا إذا قطعنا النظر عن التقليد ونظرنا إلى الدليل في ذاته فإننا نجده قوياً، لأن الأئمة سلموا جميعاً بأن الحال في عهد النبي صلى اللّه عليه وسلم كان كذلك، ولم يطعن أحد منهم في حديث مسلم، وكل ما احتجوا به أن عمل عمر وموافقة الأكثرين له مبني على ما علموه من أن الحكم كان مؤقتاً إلى هذا الوقت فنسخه عمر بحديث لم يذكره لنا، والدليل على ذلك الإجماع، لأن إجماع الصحابة يومئذ على الرضا بما عمله دليل على أنه أقنعهم بأن لديه مستنداً وليس من الضروري أن نعرف سند الإجماع، كما هو مقرر في الأصول، ولكن الواقع أنه لم يوجد إجماع، فقد خالفهم كثير من المسلمين، ومما لا شك فيه أن ابن عباس من المجتهدين الذين عليهم المعول في الدين، فتقليده جائز، كما ذكرنا، ولا يجب تقليد عمر فيما رآه، لأنه مجتهد وموافقة الأكثرين له لا تحتم تقليده، على أنه يجوز أن يكون قد فعل ذلك لتحذير الناس من ايقاع الطلاق على وجه مغاير للسنة فإن السنة أن تطلق المرأة في أوقات مختلفة على الوجه الذي تقدم بيانه، فمن تجرأ على تطليقها دفعة واحدة فقد خالف السنة، وجزاء هذا أن يعامل بقوله زجراً له.

وبالجملة فإن الذين قالوا: إن الطلاق الثلاث بلفظ واحد يقع به واحدة لا ثلاث لهم وجه سديد وهو أن ذلك واقع في عهد الرسول، وعهد خليفته الأعظم أبي بكر. وسنتين من خلافة عمر رضي اللّه عنه واجتهاد عمر بعد ذلك خالفه فيه غيره، فيصح تقليد المخالف، كما يصح تقليد عمر، واللّه تعالى لم يكلفنا البحث عن اليقين في الأعمال الفرعية لأنه يكاد يكون مستحيلاً.

أما إذا قيد الطلاق بعدد دون الثلاث. فلا يخلو إما أن يصرح بذلك العدد أو ينويه، وعلى كل إما أن يكون الطلاق صريحاً أو كناية، وفي ذلك كله تفصيل المذاهب (١).

---

(١) الحنفية - قالوا: إذا قيد الطلاق الصريح بعدد صريح فإنه يعامل بذلك العدد، فإذا قال لها: أنت طالق اثنتين لزمه طلقتان بذكر العدد، فلو قال: أنت طالق وسكت، ثم قال: ثلاثاً أو اثنتين، فإن كان سكوته لضيق النفس لزمه العدد، وإن سكت باختياره فإنه لا يلزمه إلا واحدة، ومثل ذلك ما إذا كرر اللفظ بدون ذكر العدد، كما إذا قال لها: أنت طالق طالق فإنه يلزمه بذلك طلاقان متى كانت المرأة مدخولاً بها، أما إذا كانت غير مدخول بها فإنها تقع بها واحدة، لأنها تبين بها، فإذا قال: إنه نوى بالثاني الإخبار عن الأول ولم ينو طلاقاً ثانياً فإنه يصدق ديانة، بمعنى أنه لا يقع طلاق بينه وبين اللّه، ولكن القاضي لا يصدقه بل يحكم عليه بالطلقتين. ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق، أنت طالق، أو قال لها: قد طلقتك، قد طلقتك. أو قال لها: أنت طالق وقد طلقتك.

ومن هذا يتضح أنه إذا قال لها: أنت طالق طالق طالق، أو قال لها: أنت طالق وطالق وطالق يلزمه ثلاث طلقات قضاء، سواء نوى بذلك طلقة واحدة، أو نوى ثلاثاً ولكن إذا نوى بالطلقة الأولى الطلاق وبالثانية والثالثة إفهامها أنه طلقها فإن بينه وبين اللّه لا تقع إلا واحدة.

والحاصل أنه إذا كرر الطلاق، سواء كرره بالواو، أو بدون واو يتعدد الطلاق قضاء، ولا يسمع منه دعوى أنه نوى بالثاني الأول، ولكن إذا نوى بالثاني الأول فإنه يصح ديانة ولا تقع عليه إلا واحدة بينه وبين اللّه. فإذا قال لها: طلقتك فأنت طالق، وقال: إنه نوى بالثاني تفسير الأول يصدق قضاء وديانة، وذلك لأن الفاء موضوعة لذلك، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق واعتدي، فإنه إذا نوى بقوله: اعتدي أمرها بالعدة لزمته واحدة، وإن نوى بها طلقة ثانية لزمته طلقتان رجعيتان، لأن لفظ اعتدي من ألفاظ الكناية التي يقع بها طلاق رجعي وإن نوى أكثر منها. أو نوى الطلاق البائن، فإن =

= لم ينو شيئاً لزمه طلقتان، وهذا بخلاف ما إذا قال لها: أنت طالق فاعتدي، فإن لم ينو شيئاً لزمته طلقة واحدة وحملت الثانيـة على أمرها بالعدة، وإذا جزأ عـدد الطلقة بأن قال لها: أنت طالق نصف طلقـة. أو ثلثها، أو ربعهـا أو ثمنها، أو جزءاً من ألف جزء، أو من مائة ألف جزء، وهكذا فإنه يقع به طلقة كاملة فإذا جزأ الطلقة كما إذا قال: أنت طالق نصف ربع سدس طلقة، فـإن كان بدون حرف الواو لزمته به طـلقة واحدة بشرط أن لا يزيد عدد الأجـزاء على واحدة، فإن زاد ولو جزءاً يسيراً حسب الزائد طلقة ثانية. وإذا أضاف الطلاق إلى ضمـير الطلقة وعدد الأجزاء كان الحكم كذلك، مثلاً إذا قال لها: أنت طالق نصف تطليـقة وثلثها لزمه طلقة واحـدة، لأن مجموع الأجزاء أقل من واحدة، أمـا إذا قال لها: أنت طالق نصف تطليقـة وثلثها وربعهـا فإنه يلزمه طلقتـان، وذلك لأن هذه الأجزاء تزيد نصف سدس عن الواحد، فـتقع به طلقة: وقيل: لا يحسب.

هذا إذا أضاف الطلاق إلى الضمير، كما عرفت، أما إذا أضافه إلى الطلقة بأن قال: أنت طالق نصف طلقة، وثلث طلقة، وربع طلقة، فـإنه يقع بكل كلمة من هذه الكلمات طلقة، وعلى هذا تطلق مـنه ثلاثاً، بشرط أن يذكر واو العطف وأن تكون الزوجة مدخولاً بها، فإذا قال: أنت طالق نصف طلـقة بدون ذكر واو العطف وقعت به طلقة واحدة ما لم تزد الأجزاء على واحدة، فإنه يحسب كمل تقدم في صدر العبارة.

والحاصل : أن في هذه المسألة أربع صور: الصورة الأولى أن يكون المطلق فقـهياً متفلسفاً أو يكون هازلاً، أو يكون حسابياً، فيقول لامرأته: أنت طالق نصف طلقة، أو يذكر لها جزءاً يسيراً كأن يقول لها: أنت طالق جزءاً من مائة ألف من الطلقة، وفي هذه الصورة تطلق منه واحدة.

الصورة الثانية: أن يعدد لها الأجزاء بدون حرف العطف، كأن يقول لها: أنت طالق ثلث طلقة، ربع طلقة، خمس طلقة، وفي هذه الحالة تحسب الأجزاء التي ذكرها، فإن كـانت تساوي طلقة أو أقل حسبت طلقة وإن زادت عن طلقة ولو جزءاً يسـيراً حسب الزائد طلقة ثانية، وهكذا.

الصورة الثالثة: أن يعدد الأجزاء مضافة إلى الضمـير مع ذكر واو العطف أو عدمه، كأن يقول: أنت طالق تطليقة، وثلثها، وخمسهـا، وربعها، وفي هذه الصورة خلاف، فبعضهم يقول: إذا زادت الأجـزاء حسـب الزائد واحدة، وبعضهم يقول: لا يحسب، لأن اتحاد المرجع يجعله ناطقاً بالجزء الأول فقط، فلا يحسب عليه غيره.

الصورة الرابعة: أن يعدد الأجزاء مضافة إلى الطـلقة مع ذكر حرف العطف، بأن يقول لها أنت طالق نصف طلقة، وسدس طلقة، وربع طلقـة، وفي هذه الحالة يقع عليه الثلاث، وذلك أن أضاف جـزء العدد، وهو النصف، أو الـدس، إلى طلاق منكر، فيكون غير الأول، لأن النكرة إذا أعيدت نكرة كـانت غير الأولى، فكل جزء نطق به مضافاً إلى الطلاق يحسب عيه طلاقاً، وهذا بخـلاف ما إذا أضافه إلى الضمير، لأن الضمير يكون عـائداً إلى الجزء الأول بعينه، فلا يحسب إلا الأول، وهذا كله إذا كانت الزوجة مدخولاً بها، فإن لم تكن مدخولاً بها فلا يقع عليه إلا واحدة، كما عرفت.

وإذا فرض وغلبت فلسفـة الحساب على شخص وقال لامرأته: أنت طالق ثلاث أنصاف طـلقتين ففي ذلك خلاف، فبعـضهم يقول: إنها تطلق ثلاثاً، وذلك لأن نصف التطليـقتين واحدة، فثلاثة الأنصـاف ثلاث تطليقات، لأن كل نصف على حدته طلقـة، وبعضهم يقول أنهـا تطلق ثنتين فقط، وذلك لأننا إذا قـسمنا التطلـيقتين إلى أنصاف كانت كل تـطليقة نصفين، فتكون التطليـقتان أربعة أنصاف، فـثلاثة أنصافها طلقـة ونصف فيقع عليه طلقتـان، لأن النصف يحسب طلقة، ولكن الظاهر هو الأول، وذلك لأننا إذا قلنـا: ثلاثة أنصاف طلقـتين كان معنـاه ثلاثة أنصاف مجـموع الطلقـتين ونصف مجموع الطلقتين كاملة، فثلاثة أنصاف ثلاث طـلقات، نعم إذا قال: أنت طالق ثلاثة أنصاف كل تطليقتين، كان معناه أننا ننصف كل طلقة على حدة فتكون الطلقة نصفين وثلاثة الأنصاف طلقة ونصف، فيقع به طلقتان. وإذا قال لها: أنت طالق ثلاثة أنصاف طلقة لزمه طلقتان، وذلك لأن الطلقة الواحدة تشـتمل على نصفين فتحسب واحدة، والنصف الثالث يقع به واحدة كاملة، لما عرفت من أن جزء الطلقة طلقة كاملة ولو كان يسـيراً وكذا إذا قال لها: أنت طالق أربعة أثلاث طلقة، أو خمسة أرباع طلقة فـإنه يلزمه طلقتين، وذلك لأن الطلقة الكاملة ثلاثة أثلاث فزاد عليها ثلثاً وربـعاً تلزمه به طلقة كاملة، ومثله خمسة أرباع كـما هو ظاهر. وإذا قال لها: أنت طالق نصفي طلقتين فإنه يلزمه طلقـتان، وذلك أن كل نصف يعتبر طلقة كاملة .

وإذا فرض وقال شخص حسابي لزوجته: أنت طالق من واحدة إلى اثنتين، أو أنت طالق ما بين واحدة إلى ثنتين، =

. . . .

= أو قال: من واحدة إلى ثلاث، أو بين واحدة إلى ثلاث فإنه يقع به المثال الأول واحدة، وفي المثال الثاني ثنتان عند الأمام، ويقع في الأول ثنتان، وفي الثاني ثلاث عند الصاحبين، ولا يقع في الأول شيء، ويقع في الثاني واحدة عند زفر، وذلك لأن الإمام يقول: إن الطلاق من الأمور المحظورة لأنه لا يباح إلا عند الحاجة، والشيء المحظور إذا كان له مبدأ ونهاية وإن شئت قلت: وكان له غايتان دخلت الغاية الأولى دون الغاية الثانية، فإذا قال لها، أنت طالق من واحدة إلى ثنتين دخلت الغاية الأولى، وهي الواحدة، ولم تدخل الغاية الثانية التي بعد - إلى - وهي ثنتان، وإذا قال لها: أنت طالق من واحدة إلى ثلاث لم تدخل الغاية الثانية، وهي الثلاث، ودخل ما دونها وهي الواحدة والثانية فيلزمه طلقتان، أما إذا كان المعدود مباحاً، كما إذا قال له: خذ من مالي من جنيه إلى جنيهين، فإن اللفظ يتناول الغايتين، فله أن يأخذ الثلاثة المذكورة في الغاية الأولى والغاية الثانية.

والحاصل: أن الإمام يقول: إنه إذا قال لزوجته: أنت طالق من واحد إلى ثلاث دخلت الثنتان في كلامه بلا خلاف، لأنها وسط بين الواحدة والثلاث، فهي التي يدل عليها اللفظ والمقصودة منه، أما الواحدة والثلاث، وهما الغاية الأولى والغاية الثانية فإن اللفظ لا يتناولهما في المحظور، لأن الحظر كالقرينة على عدم إرادة ما هو خارج عن مدلول الكلام، وكان من مقتضى هذا أن لا تدخل الغاية الأولى، وهي الواحدة، كما لا تدخل الغاية الأخيرة، وهي الثلاث، ولكن لما كانت الطلقة الثانية المقصودة من الكلام لا يمكن تحقيقها إلا بالطلقة الأولى، إذ لا يمكن أن توصف الطلقة بالثانية إلا بعد وصفها بالأولى، دخلت الغاية الأولى للضرورة كي تترتب عليها الثانية، أما الثالثة فلا حاجة إليها، فإن الثانية تتحقق بدونها.

هذا إذا كان بين الغايتين وسط، كما ذكرنا، أما إذا لم يكن بينهما وسط، كقوله: أنت طالق من واحدة إلى ثنتين، فإنه يقع واحدة بلفظ طالق، ويلغو من واحدة إلى ثنتين، إذ لا ضرورة لإدخال الغاية الأخيرة، أما الغاية الأولى فإنها تدخل لأنها لا تزيد على معنى طالق شيئاً أما زفر فإنه يقول: إذا قال شخص لآخر: بعتك من هذا الحائط إلى هذا الحائط لا يدخل الغايتان باتفاق، إذ الحد لا يدخل في المحدود، وعلى قياس هذا إذا قال لها: أنت طالق من واحدة إلى ثلاث خرج الحد الأول، وهو الواحدة، والحد الثاني، وهو الثلاث، ووقع ما بينهما، وهو الثنتان وإذا قال لها: أنت طالق من واحدة إلى ثنتين لم يقع به شيء، إذ لا وسط بين الواحدة والثنتين، والغايتان خارجتان من الكلام، وهذا هو القياس، ولكن الإمام نظر إلى العرف فوجد أنه يستعمل ما له حدان ووسط في إرادة الأقل من الأكثر، والأكثر من الأقل. مثلاً إذا قال شخص: معري من أربعين إلى خمسين، كان غرضه أنه أكثر من أربعين وأقل من خمسين فإذا قال شخص لزوجته: أنت طالق من واحدة إلى ثلاث كان معنى قوله أنها طالق أكثر من واحدة وأقل من ثلاث، وهما الثنتان، فعمل بالعرف استحساناً.

وإذا قال لها: أنت طالق واحدة في ثنتين، فإن ذلك اللفظ يحتمل ثلاثة معان:

أحدها: معنى الواو، فكأنه قال لها: أنت طالق واحدة وثنتين، فإذا نوى هذا المعنى لزمه ثلاث طلقات إذا كانت الزوجة مدخولاً بها، والمراد بالمدخول بها هنا الموطوءة أو المخلو بها، لأن الخلوة كافية في لحوق الطلاق الثاني، أما إذا كانت غير موطوءة وغير مخلو بها، فإنه يقع عليها واحدة فقط، وذلك لأنها تبين بقوله: واحدة، فقوله بعد ذلك: وثنتين لا تصادف محلاً، فلا يقع بها شيء.

ثانيها: معنى - مع - فكأنه قال لها: أنت طالق واحدة مع ثنتين، فإذا نوى هذا المعنى لزمه ثلاث طلقات مطلقاً، سواء كانت مزوجة مدخولاً بها. أو لا، وذلك لأنه أوقع الثلاث دفعة واحدة، فحلت عصمة الزوجية في المدخول بها وغيرها بدون فرق، فلم تبن غير المدخول بها بواحدة وتصبح غير محل للحوق ما بعدها.

ثالثها: معنى الضرب. وتحته صورتان: الصورة الأولى أن يتكلم بعرف أهل الحساب كما هو المفروض، وفي هذه الحالة يلزمه ثنتان، وذلك لأن عرف أهل الحساب تضعيف أحد العددين بعدد آخر، فقوله: واحدة في ثنتين معناه تضعيف الواحدة بجعلها ثنتين، فيلزمه الثنتان، وهذا هو التحقيق، لأن هذا اللفظ في عرف علماء الحساب صريح في هذا المعنى، فمتى أراد بكلامه عرفهم لزمه معناه، فلا يقال: إن لفظ - في - معناه الظرفية الحقيقية، والثنتان لا تصلح ظرفاً، فالعبارة في ذاتها لا تصلح لإرادة التطليقتين منها حتى ولو نواهما، كما إذا قال: اسقني، ونوى به الطلاق، فإنه لا يلزمه به شيء، وذلك لأنك قد عرفت أن لفظ واحدة في ثنتين في عرف أهل الحساب مستعمل في تضعيف العدد صريحاً. الصورة الثانية: أن لا يتكلم بعرف أهل الحساب، بل ينوي تكثير أجزاء الطلقة الواحدة كما هو المتبادر من اللفظ، وحين إذ =

= يلزمه طلقة واحدة، لأن تكثيـر أجزاء الطلقة الواحدة لا يخرجها عن كونها واحدة، ومثل ذلـك ما إذا لم ينو شيئاً فإنه يلزمه طلقة واحدة بقوله، أنت طالق لأنه يقع به واحدة وإن لم ينو. أما إذا قال لها: أنت طالق ثنتين في ثنتين فإنه إذا نوى به معنى الواو، فكأنه قال: ثنتين وثنتين، وفي هذه الحالة يلزمه ثلاث في المدخول بها وثنتان في غيرها، وإذا نوى معنى - مع - لزمه الثلاث في المدخول بها وغيرها، وإذا نوى الضرب على عرف أهل الحساب لزمه الثلاث وإلا لزمه ثنتان.

هذا كله إذا قيد الطلاق الصريح بعدد صريح، أما إذا قيده بإشارة تدل على العدد، فإن هذه المسألة على ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أن يذكر ما يدل على الإشارة لفظاً ويشيـر إلى العدد بأصابعه، وتحت هذا صورتان الصورة الأولى أن ينطق بلفظ - هكذا - فيقول: أنت طالق هكذا ويشير بأصابعـه الثلاث، وفي هذه الحالة يقع العدد الذي أشار إليه بقوله: هكذا من أصابعه، فـإن أشار إلى أصبع واحد وقـعت واحدة، وإن أشار إلى أصبعين وقع ثنـتان وإن أشار إلى ثلاثة وقع ثلاث فإن فتح ثلاثة أصابع من أصابع يده وضم ثنتين، وقال: إنه أشار إشـارة إلى المضمومتين، فإنه لا يصدق قضاء، بل يقع عليه الثلاث، لأن الظاهر يقتـضي أنه أشار إلى أصابعه المنشورة لا المضمومة، ولكنه يصدق ديانة فـيقع عليه ثنتان بينه وبين اللّه تعالى، ومثل ذلك ما إذا قال: إنه نوى الإشارة إلى كفه، فإنه لا يصـدق قضاء وتقع عليه واحدة رجعية إن كان صادقاً بينه وبين اللّه تعالى، نعم إذا نشر أصابعه الخمسـة كلها، وقال: أنه أراد الكف، فإنه يصدق قضاء لأن الطلاق ثلاث فقط، فنشر الخمسة قرينة على أنه لم يرد العدد، فيصدق قضـاء بأنه أراد التشبيه بالكف فتلزمه واحدة رجعية، ومثل ذلك ما إذا ضم أصابعه فإنه يصدق قضاء في قوله: انه أراد التشبيه بالكف فقط.

الصورة الثانية: أن ينطق - مثل - فيقول: أنت طالق مثل هذا، ويشير إلى أصابعه الثلاث المنشورة، وفي هذه الحالة ينظر إلى نيته، فإن نوى تشبـيه الطلاق بعدد الأصابع الثلاث لزمه ثلاث أما إذا نوى المثلية في الشـدة، أو لم ينو شيئاً فإنه يلزمه طلقة واحدة بائنة، لأنه وصـفها بالشدة والفرق بين قوله: أنت طالق هكذا، وأنت طالق مثل هذا أن الكاف لـلتشبيه في الذات. ومثل للتشبيـه بالوصف، فقوله: هكذا معناه مثل الأصابع الثلاث في العدد، أما قـوله، مثل هذا فمعناه مثل هذا في شـدته، فإذا نوى به الثلاث لزمته.

الوجه الثاني: أن يقـول، أنت طالق ويشير بأصابعه الثلاث، ولكن لم يقل، هكذا. أو مـثل هذا، ويقع بهذا طلقة واحدة ولو نوى الثلاث، وذلك لأن الطلاق لا يتحقق بدون لفظ، فكذلك عدده لا يتحقق بدون لفظ يدل عليه.

الوجه الثالث: أن يقول: أنت هكذا، مشيراً بأصابعـه، ولكنه لم يقل: طالق، وقد اختلف في هذا، فبعضهم قال: إنه لغو لا يقع به شيء ولو نوى به الثلاث، وحجة هذا القائل أن الطلاق لا يتحقق عند الحنفية إلا باللفظ الذي يشعر به، ولو نوى به الطلاق، والإشارة بالأصابع الثلاث ليس فيها أي إشـعار بالطلاق لا صريحاً ولا كناية، فلا يلزمه بذلك شيء ولو نواه، كما لا يلزمه بقوله: كلي، واشربي. ونحو ذلك إذا نوى به الطلاق.

وعندي أن هذا التعليل وجيـه، وقد عرفت في الوجه الثاني أن الطلاق لا يتحقق بدون لفـظ يدل عليه أو يشعر به، فإن لم يوجد لفظ كذلك فإن النية لا يعول عليها.

وبعضهم قال: إنه يقع به ما نواه، فإذا نوى الثلاث لزمته، وعلل ذلك بأن الإشارة بالأصابع الثلاث قائمة مقام عدد الطلاق المقـدر، فكأنه قال: أنت طالق ثلاثـاً، ولا يخفى مـا في هذا من تعسف وخـروج عن القاعـدة الأولى، وهو أن الطلاق لا يتحقق إلا باللفظ الذي يدل عليـه، أما كونه يقدر لفظاً نواه، فإنه يصح أن يدعي ذلك في كل لـفظ، فالقواعد تؤيد الرأي الأول.

هذا، وقد عرفت أن النيـة لا تعمل في الصريح، فإذا قال لهـا: أنت طالق ونوى به ثنتين أو ثلاثاً فإنه لا يقع به إلا واحدة، وقد عرفت أيضاً أنه إذا نوى بالطلاق معنى الطلاق من القيد ونحوه، فإنه لا يعتبر قضاء وينفع ديانة.

هذا إذا ذكر لفظ طالق، أمـا إذا ذكر المصدر كأن قال لهـا: أنت الطلاق، أو أنت طلاق فإنه يقع به واحدة رجـعية كذلك إن لم ينو، أو نوى واحـدة، وكذا إذا نوى اثنتين فإنـه يقع واحدة بخلاف مـا إذا نوى به الثلاث فإنه يقع عليـه ما نواه، وذلك لأن قوله: أنت طلاق، أو أنت الطلاق مـصدر موضوع للوحـدة. أو للجنس الصادق بالكثيـر والقليل، فلا يصح تقييده بالاثنينية، لأن الاثنين عدد محض ينافي الوحدة، فصح إرادة الثلاث منه دون الاثنين.

أما الكنايات فقد عرفت أقسـامها وأحكامها فيما مضى، ومنها أن جميع ألفاظ الكنايات يقع بها الطلاق بائناً، ما عدا ألفاظ ذكرت هناك، فـإن الطلاق يقع بها رجعياً، ثم إن بعضـها لا يقع بها إلا بالنية، فإن ذكـر لفظاً منها ولم ينويه طلاقاً وقرنه بعدد اثنين أو ثلاثة فإنه يكون مهدراً وإن نوى به طلاقاً ووصفه بعد صريح لفظاً فإنه يلزمه ما نواه وما نطق به كما =

. . . .

= إذا قال لها: أنت بائن ثنتين أو ثلاثاً ونوى ببائن الطلاق فإنه يلزمه ما نطق به، أما إذا نوى بلفظ بائن الطلاق ونوى به أكثر من واحدة، فإن نوى ثنتين فإنه لا يلزمه إلا واحدة، وإن نوى ثلاثاً تلزمه الثلاث. وقد تقدم تعليل ذلك في القسم الثالث من الكنايات فارجع إليه.

المالكية قالوا: إذا قيد الطلاق الصريح بعدد صريح كقوله: أنت طالق ثنتين أو ثلاثاً لزمه العدد الذي صرح به طبعاً، وكذا إذا نواه بأن قال: أنت طالق ونوى به ثلاثاً أو ثنتين فإنه يلزمه ما رواه، أما إذا لم ينو فإنه واحد، كما تقدم في الصريح، فإن كرر الطلاق لفظاً فإنه يحتمل حالتين: الحالة الأولى أن يكرره بدون عطف. الحالة الثانية: أن يكرره بحرف العطف فأما الحالة الأولى ففيها ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يقول لها: أنت طالق، طالق، طالق، بدون عطف وبدون تعليق، وحكم هذه الصورة أنه يقع بها واحدة إذا نوى بالثانية والثالثة التأكيد، سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أو لا، ويصدق في قوله بيمين في القضاء وبغير يمين في الفتوى، ثم إن كانت الزوجة مدخولاً بها فإنه يصدق، ولو فصل فاصل بين قوله: طالق الأولى، وطالق الثانية أو الثالثة، ولو طال الفصل، أما في غير المدخول بها فإنه يلزمه الثاني إلا إذا ذكر ألفاظ الطلاق متتابعة بدون فاصل، ولا يضر الفصل بنحو السعال، وهذا هو المذهب عند بعضهم، وبعضهم يشترط أن يذكر ألفاظ الطلاق منسقة، أي متتابعة بدون فصل في المدخول بها وغيرها، فإذا قال: أنت طالق ثم سكت مدة، وقال: أنت طالق، ثم قال: أنه نوى بالثانية التأكيد فإنه لا يصدق، وفي هذه الحالة إن كانت مدخولاً بها وقع عليه ثنتان أو ثلاث إن ذكر ثلاثة ألفاظ، وإن كانت غير مدخول بها لزمته واحدة بائنة لأن الثانية لا تلحق.

الصورة الثانية: أن لا ينوي التأكيد، سواء نوى بكل واحدة طلقة على حدة، أو لم ينو شيئاً وفي هذه الحالة يلزمه الثلاث في المدخول بها، سواء ذكر الألفاظ الثلاثة متتابعة، أو فصل بينها بفاصل، أما إذا كانت غير مدخول بها فإنه يلزمه الثلاث إن ذكرها متتابعة، وإذا فصل بينها فلا يلزمه إلا واحدة، لما عرفت من أنها تبين بها فلا يلحقها ما بعدها.

الصورة الثالثة: أن يعلق الطلاق المكرر بدون عطف على شيء، وتحت هذه الصورة أمران:

الأمر الأول: أن يعلقه على شيء متحد، كأن يقول: أنت طالق، طالق، طالق، إن كلمت زيداً بكلمة، وحكم هذا إن نوى التأكيد لزمته طلقة واحدة، وإن لم ينو التأكيد بأن نوى الثلاث أو لم ينو شيئاً لزمته الثلاث.

الأمر الثاني: أن يعلقه على شيء متعدد، كأن يقول: أنت طالق إن كلمت زيداً، أنت طالق إن دخلت الدار. أنت طالق إن سافرت مع أبيك، وحكم هذا أنه يلزمه الثلاث ولا ينفعه نية التأكيد لتعدد المحلوف عليه.

أما الحالة الثانية: وهي ما إذا كرره بحرف العطف، سواء كان بالواو، أو الفاء، أو ثم، كأن قال لها: أنت طالق، طالق، طالق، أو ثم طالق وطالق الخ، فإن كانت مدخولاً بها فإنه يلزمه الثلاث، ولا يصدق في قوله: أنه نوى التأكيد، سواء ذكر الألفاظ متتابعة منسقة أو لا وسواء لم يكرر لفظ أنت، كما مثلنا، أو كرره، بأن قال: أنت طالق وأنت طالق وأنت طالق أما إذا كانت غير مدخول بها يلزمه الثلاث إن ذكر الألفاظ متتابعة بدون فاصل وإلا لزمته واحدة.

هذا، وإذا جزأ عدد الطلاق، كما إذا قال لها: أنت طالق نصف طلقة، أو جزء طلقة لزمه طلاق كامل، ولو قال لها: أنت طالق نصف طلقتين لزمته طلقة واحدة، لأن نصف الطلقتين طلقة كاملة، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق نصفي طلقة، فإنه يقع به واحدة، لأن للنصفين طلقة كاملة فإذا زادت الأجزاء عن طلقة لزمه طلقتان أو أكثر بحسب زيادة الأجزاء، فإذا قال لها: أنت طالق نصف وثلثا طلقة لزمه طلقتان لأن النصف والثلثين أكثر من الواحدة، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق ثلاثة أنصاف طلقة لأن ثلاثة أنصاف طلقة تشتمل على طلقة، ونصف فيقع بها ثنتان لأن الجزء يقع به واحدة كاملة، وكذا إذا قال لها: أنت طالق أربعة أثلاث طلقة، لأن أربعة أثلاث تشتمل على واحدة وثلث، وهكذا.

فإذا ذكر أجزاء أقل من واحدة بحرف العطف وأضافها إلى طلقة واحدة فإنه يلزم بها واحدة كما إذا قال لها: أنت طالق نصف وثلث طلقة، أما إذا أضاف كل جزء إلى لفظ طلقة، كما إذا قال لها: أنت طالق نصف طلقة، وثلث طلقة فإنه يقع بكل لفظ منها طلقة، فيلزمه ثنتان، وهكذا، والفرق أنه في العبارة الأولى أضاف الكسرين إلى طلقة واحدة وهما أقل من واحدة فلزمه واحدة وفي العبارة الثانية أضاف كل كسر إلى طلقة. فكان اللفظ مستقلاً بالعبارة فيقع بكل لفظ طلقة.

وإذا كان عالماً بالحساب، وقال لها: أنت طالق في واحدة لزمته طلقة واحدة، لأن نتيجة ضرب طالق واحدة وواحدة وإذا قال لها: أنت طالق واحدة في ثنتين ، وكان عالماً بالحساب لزمه ثنتان لأنهما نتيجة ضرب الواحدة في اثنتين، =

. . . .

= وإلا فإنه يلزمه ثلاثة فكأنه قال: واثنتين، وإذا قال لها: أنت طـالق اثنتين في اثنتين لزمه ثلاث طلقات، عرف الحساب، أو لم يعرف.

هذا، أما نية العدد مع الكناية فقد تقدمت مفصلة، فارجع اليها.

الشافعية - قـالوا: إذا قيد الطلاق الصريح بعدد لزمه، فإذا قال لها: أنت طالـق ثلاثاً أو ثنتان لزمه ذلك العدد، وقد تقدم في الكناية أنه لو نوى بقوله: أنت طالق أكثر من واحدة لزمه ما نواه، حتى لو قال: أنت طالق واحدة، ونوى به ثنتين، أو ثلاثاً لزمه مـا نواه، وكذا إذا قال لها: أنت طالق ثنتين فـإنه إذا نوى به ثلاثاً وقع الثلاث وبعضهم يرى أنه إذا قـيد اللفظ بواحدة أو ثنتين فإن نية الزائد تلغو ولا يعمل بها، حملاً للفظ على ظاهره وقد تقدم الكلام على الكنايات، فارجع إليه.

أما إذا كرر الطلاق، كأن قال: أنت طالق، أنت طالق،أنت طالق، أو قال: أنت طالق طالق طالق ولم يكرر لفظ - أنت - فإن له ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يذكر الكلمات المكررة بدون حرف العطف متتابعة بحيث لا يفصل بين كل كلمة وأخرى بفاصل، بل يكون الكلام متـصلاً في العرف، فـلا يعتبر الفـصل سكتة التنفس وانقطاع الصـوت، والعي، لأن الفصل بمثل هذا لا يخرج الكلام عن كونه متصلاً عرفاً، أما الذي يخرجه عن كونه مـتصلاً فهو أن يفصل باختياره بحيث ينسب إليه أنه قطع الكلام عرفاً، وتحت هذه الحالة أربع صور:

الصورة الأولى: أن يقصد بالتكرار تأكيد قوله: أنت طالق الأولى بقوله أنت طالق الثاني وأنت طالق الثالث، بمعنى أنه ينوى تأكيد اللفظ الأول باللفظين الأخيرين معاً، وفي هذه الصـورة تلزمه طلقة واحدة، لأنه نوى تأكيد الأول بالثاني و الثالث فلم ينشئ طلاقاً جديداً والتأكيد مهم في جميع اللغات.

الصورة الثـانية: أن يؤكد الأول بالثاني فـقط، ثم ينشئ طلاقاً بالثالث. أو لـم ينو به شيئاً وفي هذه الصـورة يلزمه طلقتان: طلاق بالعبارة الأولى. وطلاق بالعبارة الثالثة التي استأنف بها طلاقاً. أو طلق ولم ينو بها شيئاً، أما العبارة الثانية فإنها لا تحسب عليه لأنه نوى بها التأكيد.

الصورة الثالثة: أن يؤكد الثاني بالثالث، وبأن ينوي الطلاق بالعبارة الأولى والعبارة الثانية أو يطلق ولم ينو شيئاً، ثم ينوي بالثالث تأكيد الثاني وفي هذه الحالة يلزمه طلقتان أيضاً بالعبارة الأولى والثانية، وتلغى الثالثة لأنه قصد التأكيد.

الصورة الرابعة: أن يؤكـد الأول بالثالث، بأن لا ينوي بالعبارة الثانية تأكـيد الأولى بل ينوي بها الطلاق، أو لم ينو شيئـاً، ثم يؤكد العبارة الأولى بالثـالثة فقط، وفي هذه الصورة يلزمه الثـلاث لأنه فصل بين المؤكد، وهو العبـارة الثالثة، والمؤكدة، وهو العبارة الأولى بالعبارة الثانية.

الحالة الثانية: أن يذكر الكـلمات المكررة بدون حرف العطف غير متتابعة، بأن يفـصل بين كل كلمة وأخرى بفاصل بحيث يقال: إن الكلام غير متصل في العرف، وهذا تحته صورتان.

الصورة الأولى: أن يكرر لفظ - أنت - في كل عبـارة، بأن يقول: أنت طالق. أنت طالق. أنت طالق مع الفصل بين كل عبارة بسكتة تجعلها منفصلة عما قبلها عـرفاً، وحكم هذه الحالة يلزمه الثلاث، فإذا قال: إنه أراد التأكيد مع وجود الفصل فإنه لا يسمع منه قضاء وينفعه ذلك بينه وبين الله. الصورة الثانية: أن يقول: أنت طالق بدون تكرار لفظ - أنت - فإذا قال: أنـت طالق ثم سكت سكتة طويلة بحيث يقـال له: إنه فصل الكلام عرفاً، وقـال: طالق بدون - أنت - تلزمه واحدة، وذلك لأن طالق بدون ذكر لفظ - أنت - لا يقع بها شيء عند الشافعية، كما يأتي في مبحث إضافة الطلاق إلى المرأة، وقد انقطعت العبـارة الثانية والثالثة عمـا قبلها، فلا يمكن تسليط - أنت - الأولى عليها بـخلاف ما إذا كان الكلام متصلاً فإنه في هذه الحالة يكون مخبراً عن أنت طالق الأولى بطالق الثانية والثالثة.

الحالة الثالثة: أن يذكر الكلمات المكررة بحرف العطف وتحت هذا صورتان:

إحداهما أن يقول: أنت طالق. وطالق. وطالق. فـيعطف بالواو، وحكم هذه الصورة أنه إذا لم ينو شيئاً، أو نوى الثلاث، لزمه الثـلاث، ومثل ذلك ما إذا نوى تأكيد الأول بالثانـي والثالث أو بأحدهما فقط، فإنه يلزمـه الثلاث، أما إذا نوى تأكيـد الثاني بالثـالث فإنه يصح، ويلزمـه طلقتان، والفـرق بين الحالتين أن الأول، وهو أنت طالق خـال من حرف العطف، وكل من الثاني والثالث مقترن بحرف العطف، فالثاني والثـالث متسـاويان في الاقتران بحرف العطـف، فهما =

....

= غير الأول، فلا يصح تأكيده بواحد منهما، أما الثاني فإنه يصح أن يجعل تأكيداً للأول، على معنى أن الواو المقترن بها تجعل جزءاً منه، فقوله: وطالق الثالثة كلها- أعني الواو ومدخولها تأكيداً لقوله: وطالق الأولى كلها - والواو ومدخولها.

ثانيتهما: أن يعطف بغير الواو، كأن يقول لها: أنت طالق، فطالق، فطالق، أو ثم طالق الخ. وفي هذه الحالة لا تصح نية التأكيد مطلقاً. فلا تسمع دعوى التأكيد قضاء باتفاق، أما ديانة بينه وبين الله. فقال بعضهم: إن نوى التأكيد يلزمه واحدة بينه وبين الله.

هذا كله إذا كانت الزوجة موطوءة مدخولاً بها، فإن لم تكن مدخولاً بها فإنه لا يلزمه إلا طلاق واحد. وذلك لأنها تبين بالطلاق الذي يقع أو لا. فلا يلحقه شيء بعد ذلك.

وإذا جزأ عدد الطلاق كأن قال: أنت طالق بعض طلقة أو جزء طلقة أو نصف طلقة لزمه به طلقة كاملة لأن الطلاق لا يتجزأ، وإذا قال لها: أنت طالق نصف طلقتين وقعت عليه واحدة، ومثله ما إذا قال لها: أنت طالق نصفي طلقة أو أنت طالق طلقة وثلثها، بإضافة الطلقة إلى الضمير ما لم ينو بكل جزء منهما طلقة، فإنه يعامل بما نوى، بخلاف ما إذا قال: أنت طالق نصف طلقة وثلث طلقة، فإنه يلزمه طلقتان لأن العطف يفيد المغايرة، وإضافة كل منهما إلى الطلقة تجعله طلقة مستقلة، وإذا قال لها: أنت طالق طلقة في طلقة لزمه طلقة واحدة، سواء نطق بعرف الحساب أو جعلها ظرفاً أو أطلق ولم يرد شيئاً، أما إذا أراد بلفظ "في" معنى "مع" فإنه يلزمه طلقتان، وتستعمل "في" بمعنى "مع" كقوله تعالى ﴿ادْخُلُوا فِي أُمَمٍ﴾ [الأعراف:٣٨] أي ادخلوا مع أمم وإذا قال: أنت طالق واحدة في ثنتين، فإن أراد المعية لزمه ثلاث، فكأنه قال: أنت طالق واحدة مع ثنتين، وإن أراد اصطلاح الحساب وكان عارفاً به لزمه ثنتان، لأن نتيجة ضرب الواحد في اثنين اثنان، فإن لم يكن عارفاً به، أو أراد ظرف الواحدة في الاثنين، أو لم يرد شيئاً لزمه طلاق واحد، وإذا قال لها: أنت طالق ثلاثة أنصاف طلقة لزمه طلقتان، لأن الثلاثة أنصاف طلقة كاملة ونصف، وقد عرفت أن النصف يقع به واحدة كاملة، لأن الطلاق لا يتجزأ. هذا، وإذا قال لزوجته: أنت طالق وأشار بأصبعين أو ثلاث، فلا يخلو إما أن ينطق بلفظ الإشارة، كأن يقول: أنت طالق هكذا، أو لا. فإن قال: أنت طالق هكذا. وأتى بما يدل على أنه يريد الإشارة إلى الطلاق، كأن يلتفت إلى أصابعه، فإنه يقع عليه بقدر العدد الذي أشار به واحداً كان أو أكثر. ولا نظر إلى نيته في هذه الحالة، لأن اسم الإشارة المفهمة صريح في العدد، فلا تعتبر فيه النية، أما إذا حرك أصابعه لأن عادته إذا تكلم يرفع أصابعه، فلا تكون إشارة مفهمة، فإن فتح ثلاثة أصابع وضم أصبعين وقال: إنه أراد الإشارة إلى المضمومتين يصدق قضاء بيمينه، وإذا لم ينشر أصابعه. أو أشار إلى كفه لزمه واحدة أما إذا قال: أنت طالق، ولم يقل: طالق، فإنه لا يقع به شيء ولو نوى الطلاق، لأنه لا دليل يدل على الطلاق في العبارة، بخلاف ما إذا قال لها: أنت طالق ثلاثاً، فإنه إذا نوى به الطلاق الثلاث يلزمه، وذلك لأن لفظ "ثلاثاً" يشعر بالطلاق المحذوف، فكأنه قال: أنت طالق طلاقاً ثلاثاً، أما الإشارة بلفظ "هكذا" إلى أصابعه فليس فيها إشعار بمحذوف يمكن تقديره لفظاً.

الحنابلة - قالوا: إذا وصف الطلاق بعدد صريح لزمه ذلك العدد، فلو قال لها: أنت طالق ثلاثاً وقعت الثلاث ومثل ذلك ما إذا نوى العدد ولم يصرح به، فلو قال: أنت طالق أو أنت الطلاق أو أنت طالق الطلاق، ونوى به ثنتين، أو ثلاثاً لزمه ما نواه، كما إذا نوى واحدة فإنها تلزمه أما إذا لم ينو شيئاً فإنه يلزمه واحدة، وقال بعضهم: إذا قال: أنت طالق ونوى به الثلاث لا يقع به إلا واحدة، وذلك لأن لفظ طالق لا يتضمن عدداً ولا بينونة، فلا يقع به إلا واحدة ولو نوى أكثر، ولكن الأول أصح، نعم إذا قال لها: أنت طالق واحدة ونوى بها أكثر فإنه لا يلزمه إلا واحدة، لأنه نوى ما لا يحتمله اللفظ فتلغو النية، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق ثلاثاً ونوى واحدة فإنه يلزمه الثلاث، لأنه نوى خلاف ما يحتمله اللفظ.

وإذا كرر الطلاق لفظاً، فإن كرره بدون حرف العطف، كما إذا قال لها: أنت طالق طالق طالق، فإذا نوى بالثانية تأكيد الأولى وبالثالثة تأكيد الثانية والأولى فإنه يقع به واحدة بشرط أن يكون الكلام متصلاً بأن يقول: طالق طالق طالق بدون أن يسكت بين كل كلمة وأخرى، فإن سكت زمناً يمكنه الكلام فيه ولم ينطق لا تنفعه نية التأكيد، فلو قال لزوجته المدخول بها: أنت طالق، وسكت زمناً يستطيع أن ينطق بطالق الثانية فيه ولم ينطق، ثم قال بعد ذلك: أنت طالق لزمه ثنتان، أما إذا كانت غير مدخول بها فإنه يلزمه واحدة فقط، لأنها تبين بالأولى فتكون أجنبية فلا تطلق بالثانية، وإذا قال لها: أنت طالق أنت طالق أنت طالق ونوى تأكيد الثانية بالثالثة فقط فإنه يصح ويلزمه طلقتان بالأولى والثانية، أما إذا أكد الأولى بالثالثة فقط وأهمل الثانية فإنه لا يصح ويلزمه الثلاث للفصل بين المؤكد، وهو الثالثة والمؤكد وهو الأولى بالثانية =

مبحث إضافة الطلاق إلى الزمان أو إلى المكان

إذا أضاف الطلاق إلى الزمان، كـما إذا قال: أنت طالق يوم كذا، أو في شهر كـذا، أو أضافه إلى المكان، كما إذا قال لها أنت طالق في بلدتك. أو في مصر، فإن طلاقه يلزم على تفصيل المذاهب (١).

= أما إذا أكد الأولى بالثانية؛ ثم أكد الأولى بالثالثة أيضاً فإن التأكيد يصح لعدم الفاصل بأجنبي، فإذا نوى التأكيد ولكنه لم ينو تأكيد الثانية بالأولى، ولا الـثانية بالثالثة، بل اطلق فإنه يقبل ويلزمه واحدة. أمـا إذا لم ينو التأكيد من أصله، بأن نوى بالثانية والثالثة إيقاع الطلاق لزمه الثلاث، وكذا إذا لم ينو إيقاع الطلاق، بل كرر اللفظ بدون نية فإنه يلزمه ما نطق به.

هذا إذا كرر اللفظ بدون حرف العطف، أما إذا كرره بحـرف العطف، كأن قال لها: أنت طالق وطالق وطالق، فإن نوى تأكيد الأولى بالثانيـة أو الثالثة فإنه لا يصح، أما إذا أكد الثانية بالثـالثة فإنه يصح، وذلك لأن لفظ الأولى خالي من حرف العطف، بخلاف الثانية والثالثة فإن كلاً منهما مشـتمل على حرف العطف، فاللفظان متساويان يصح تأكيد أحدهما الآخر، على أن يكون لفظ" وطالق" الثالثة تأكيد للفظ" وطالق" الثانية برمتهما، أعني الواو وما دخلت عليه، ومثل ذلك ما إذا عطف بالفـاء أو بثم، فإذا قال: أنت طالـق، فطالق، فطالق، أو ثم طالق، ثم طالق، فإن نوى تأكـيد اللفظ الأول بالثاني. أو الثـالث فإنه لا يصح التأكيد ويـلزمه الثلاث، وإن نوى تأكيد الثـاني فإنه يصح ويلزمه ثنتـان، وذلك لتساوي اللفظين، وهما الثاني والثالث في اشتمالهمـا على حرف العطف، بخلاف طالق الأول، فإنه خال من حرف العطف، فلا يصح تأكيده بما هو مشـتمل على حرف العطف. فإذا غاير في العطف، بأن عطف الأول بالواو والثـاني بالفاء، كأن قال: أنت طالق، وطالق، فإنه لا يصح تأكيـد الثاني بالثالث لعدم تسويهـما في العبارة، لأن الثاني مـشتمل على واو العطف، والثالث مشتمل على ثم، والتأكيد إنما يكون بتكرير الأول بصورته.

وإذا جزأ الطلاق، كـأن قال لهـا، أنت طالق بعض طلقة أو جـزءاً من مائة ألف جـزء من طلقة، أو نصف طـلقة كاملة. لأن الطلاق لا يتجزأ فذكر بعضه ذكر لجميعه.

وهذه المسألة مجمع عليها في المذاهب الأربعة:

فإذا قال لهـا: أنت طالق نصفي طلقة لزمه طلقة كـاملة، كما إذا قال لها: أنت طالق نصف طلقـتين وإذا قال لها: أنت طالق نصفي ثنتـان، لأن نصف كل طلقة طلقة، فكأنه بذلك قـال لها: أنت طالق طلقتين،وإذا قـال لها: أنت طالق ثلاثة أنصاف طلقتين لزمـه ثلاث طلقات، لأن نصف الطلقتين طلقة كاملة، وقد أوقـعه ثلاثاً فكأنه قال: أنت طالق ثلاث طلقات.

وإذا ذكر أجزاء الطلقـة متفرقة، فإن ذكـرها بحرف العطف وقع بكل جزء طلقة وإلا وقع بها واحـدة، سواء أضاف إلى الضمير أو إلى الطلقـة، فإذا قال: أنت طالق نصف طلقة، ثلثها سدسها لـزمه واحدة وكذا إذا قال:أنت طالق نصف طلقة، ثلث طلقـة، سدس طلقة، فإنه يلزمـه واحدة، وكذا إذا قال لهـا: أنت طالق طلقة نصف طلقة فـإنه لا يلزمه إلا واحدة، وذلك لأن عدم العطف يجعل الثاني عين الأول، أو جزءاً من الأول، وإذا نوى به التـعدد فإنه يلزمه ما نواه، أما إذا قال: أنت طالق نصف طلقـة، وثلث طلقة وسدس طلقة فـإنه يلزمه الثلاث لتكرره بالعطف الذي يقتـضي المغايرة بين الأول والثاني الخ.

وإذا قال: أنت طالق من واحدة إلى ثلاث لزمه ثنتان، لأن ما بعد الغاية لا تدخل فيما قبلها لغة إلا إذا كانت إلى - بمعنى - مع واحتمالها لمعنى مع يوجب الشك والـطلاق لا يقع بالشك وإذا قال: أنت طالق ما بين واحدة وثلاث، وقعت واحدة لأنها التي بينهما، وإذا قال لها:أنت طالق طلقة في ثنتين، فإذا نوى بلفظ - في - : - مع - لزمه ثلاث، لأن في تأتي بمعنى مع، كقوله تعالى: ﴿فَادْخُلِي فِي عِبَادِي﴾ [الفجو: ٢٩] أي مع عبـادي، وغن نوى معنى اللفظ في عرف علماء الحساب لزمه ثنتان، لأنها نتيجة ضرب الواحد في ثنتين، سواء كان عالماً بالاصطلاح. أو جاهلاً به ولكنه نواه، وإذا قال: أردت واحدة مع كونه من علماء الحساب قبل منه، فإذا لم ينو شيئاً فإن كان من علماء الحساء لزمه ثنتان وإلا فواحدة.

وإذا قال لامرأته: أنت طالق هكذا، ثم فتح ثلاثة أصابع من أصابع يده وضم أصبعين، فإنها تطلق ثلاثاً، فإذا قال: إنه أراد الإشارة بالأصبـعين المضمومتين سمع له ولـزمه ثنتان، وإذا أشار بكل أصابعـه الخمسة فإنه يلزمـه واحدة، وتحمل الإشارة على اليد لا على الأصابع، لأن نهاية عدد الطلاق ثلاث، وإذا لم يقل: هكذا بل أشار بأصابعه فقط لزمه واحدة. وهكذا كله إذا لم يكن له نية، وإلا فإنه يقع ما نواه.

(١) الحنفية قالوا: الزمن الذي يضاف إليه الطلاق، تارة يكون مستقبلاً، وتارة يكون حاضراً، وتارة يكون ماضياً، =

. . . .

= وقد تكون الإضافة إلى زمن واحد، وقد تكون إلى زمنين، فمثال الإضافة إلى الزمان المستقبل أن يقول لزوجته: أنت طالق غداً، وفي هذه الحالة تطلق منه عند حلول أول جزء من الغد، وهو طلوع الصبح، فإذا قال: إنه نوى آخر النهار لا يصدق قضاء ويصدق ديانة، وهذا بخلاف ما إذا قال لها: أنت طالق في الغد، فإنه إذا ادعى انه نوى طلاقها في آخر النهار يصدق قضاء وديانة، وذلك لأن كلمة - في - تفيد طلاقها في جزء من الغد، وهذا يصدق بالجزء الأخير من النهار. ومثال الإضافة إلى زمنين حاضر ومستقبل، أن يقول لها: أنت طالق غداً اليوم بدون عطف، وفي هذه الحالة يعتبر اللفظ الأول ويلغى الثاني، فتطلق في الغد ولو قال لها: أنت طالق اليوم، غداً طلقت منه في نفس اليوم، وإذا قال لها: أنت طالق اليوم وغداً بحرف العطف فإنه يقع به واحدة فقط، وذلك لأن العطف وإن كان يقتضي المغايرة ولكن لما ابتدأ طلاقها باليوم كانت طالقاً منه في الغد، لأن التي تطلق اليوم تطلق غداً، فلا معنى لإيقاع طلاق آخر في الغد، أما إذا عكس فقال: أنت طالق غداً واليوم، فإنها تطلق طلقتين لأنه لا يلزم من تطليقها في الغد تطليقها في اليوم، وكذا إذا قال لها: أنت طالق بالليل والنهار فإنها تطلق واحدة، وذلك لن التي تطلق في الليل تطق في النهار الذي بعده، فإذا قال لها وهو بالليل: أنت طالق بالنهار والليل يلزمه ثنتان لأنه لا يلزم من تطليقها بالنهار تطليقها بالليل الذي قبله، وكذا إذا قال لها: أنت طالق اليوم ورأس الشهر، فإنها تطلق واحدة، لما عرفت من أن طلاقها اليوم منه طلاقها في الوقت الذي بعده.

والحاصل: أنه إذا أضاف الطلاق إلى وقتين حاضر، ومستقبل، وبدأ بالحاضر اتحد الطلاق فلا يتعدد، كاليوم والغد، والليل الذي طلق فيه والنهار الذي بعده، أما إذا بدأ بالمستقبل فإنه يلزمه طلاقان لأن طلاقها في المستقبل لا يستلزم طلاقها في الحاضر، على أنه إذا قال لها: أنت طالق اليوم وإذا جاء غد لزمه طلاقان: أحدهما في الحال والثاني عند مجيء الغد، وذلك لأنه لما قال: إذا جاء فقد علق طلاقها على شرط المجيء، وقد عطفه على أنت طالق اليوم، والمعطوف غير المعطوف عليه وبذلك يكون قد أتي بطلاقين: أحدهما منجز، والآخر معلق على مجيء الغد، فلا يمكن أن يكون طلاقاً واحداً، وهو طلاقها في اليوم، لأن الطلاق المنجز لا يصح تعليقه ولا يمكن أن يكون طلاقاً واحداً، لأن المعطوف غير المعطوف عليه، فتعين كونه طلاقين: أحدهما منجز والآخر معلق على مجيء الغد. وإذا قال لها: أنت طالق، لا بل غداً يقع طلاقان أيضاً: أحدهما للحال. والثاني في الغد، لأن قوله: أنت لزمه به الطلاق، ولا يملك إبطاله بقوله: لا وقوله: بل غداً لزمه به الطلاق آخر.

ومثال الإضافة إلى الزمن الماضي أن يقوا لها: أنت طالق أمس، أو أنت طالق قبل أن أتزوجك، وكان قد تزوجها اليوم، وحكم هذا أنه يلغو ولا يعتبر، لأنه أضاف الطلاق إلى زمن لا يملك فيه العصمة، وهذا بخلاف ما إذا قال لها: طلقتك أمس، وكان قد تزوجها بالأمس، أو تزوجها قبل الأمس فإنه يقع طلاقه، لأنه في هذه يكون قد طلقها في وقت يملك فيه عصمتها والإنشاء في الماضي إنشاء في الحال، ولو قال لها: أنت طالق أمس واليوم تعدد الطلاق بناء على القاعدة المتقدمة وهي أنه إذا أضاف الطلاق إلى زمنين، وبدأ بغير الزمن الحاضر تعدد الطلاق وقد يقال: أنهم قد عللوا ذلك بأن إيقاع الطلاق في الزمن المستقبل لا يلزم منه إيقاعه في الزمن الحاضر، فلو قال: أنت طالق غداً واليوم لزمه ثنتان لأنه لا يلزم من تطليقها في الغد تطليقها في اليوم بخلاف عكسه، وهنا لا يتأتى هذا التعليل، فلو قال لها: أنت طالق أمس واليوم فيه أن الواقع أمس واقع اليوم فيكون عكس أنت طالق غداً واليوم فيقع به واحدة، أم عكسه، وهو أنت طالق اليوم وأمس فإنه يقع به ثنتان، لأن إيقاع الطلاق اليوم لا يستلزم إيقاعه بالأمس، على أن الأمس قبل اليوم، فهو بالنسبة له حاضر: والقاعدة الماضية تقتضي أن البدء بالحاضر يستلزم اتحاد الطلاق لا تعدده، فالمثل الذي معناه وهو أنت طالق أمس اليوم قد بدئ فيه بالزمن الحاضر فلا يتعدد الطلاق.

فإن قلتم: إن الطلاق الواقع في اليوم لا يكون واقعاً في الأمس فيلزم طلاقان، طلاق في اليوم وطلاق في الأمس.

قلنا: إنه على هذا التأويل لا يكون فرق بين أنت طالق أمس واليوم، وبين أنت طالق اليوم وأمس لأن كلاً منهما يقال فيه: إن الواقع اليوم غير الواقع بالأمس على أن الإشكال لا يزال باقياً بالنسبة للبدء بالأمس فإنه بدء بالحاضر ومقتضاه عدم تعدد الطلاق فالحق أنه إذا قال لها: أنت طالق أمس واليوم يقع به طلقة واحدة لأن التي تطلق بالأمس تطلق اليوم وإذا قال لها: أنت طالق اليوم والأمس تطلق ثنتان فكأنه قال: أنت طالق واحدة اليوم قبلها واحدة أمس أما القاعدة المذكورة فإنها بالنسبة للحاضر والمستقبل كاليوم والغد فإذا أضاف الطلاق إلى زمن مبهم في الماضي كما إذا قال لها: أنت طالق قبل أن أخلق أو قبل أن تخلقي، أو طلقتك وأنا صبي فإنه يلغو ولا يقع به شيء، كذا إذا قال لها: طلقتك وأنا =

= نائم، أو طلقتك وأنا مجنون فإنه يلغو ولا يقع به شيء، لأن معناه إنكار طلاقها إذ لا طلاق لهؤلاء. وكذا إذا قال: أنت طالق مع موتي، أو مع موتك فإنه يلغو ولا يقع به شيء، لأنه نسب الطلاق إلى زمن لا تكون المرأة محلاً فيه للطلاق ولا يكون هو أهلاً.

وإذا قال لها: أنت طالق قبل موتي بشهرين، أو أكثر، فإذا مات قبل مضي شهرين من وقت الحلف فإنها لا تطلق، لأنه قد اشترط لوقوع الطلاق مضي شهرين قبل موته، وهو قد مات قبل تحقق الشرط فلا يقع. أما إذا مات بعد مضي شهرين، ففي المسألة خلاف، فأبو حنيفة يقول: إنها تطلق منه، ولكن لا يقتصر الوقوع على الموت، فلا يثبت الطلاق عند الموت فقط، بل الوقوع مستند إلى المدة التي عينها قبل الموت، فالحكم بالطلاق وإن كان عند الموت ولكن مستند إلى أول المدة التي عينها من وقت الحلف فالاستناد في اصطلاح الأصوليين هو ثبوت الحكم في الحال مستنداً إلى ما قبله بشرط بقاء المحل كل المدة.

ونظير ذلك الزكاة في النصاب فإن النصاب تجب فيه الزكاة عند الحول، ولكن الوجوب عند الحول مستند إلى وجوده من أول الحول، فثبوت الحكم وهو وجوب الزكاة في النصاب مستند إلى مضي الزمن بحيث لو لم يمض عليه حول فإنه لا يجب فيه الزكاة، أما صاحباه فإنهما يقولان أنها تطلق طلاقاً مقتصراً على وقت الموت بدون استناد إلى الزمن الأول الذي عينه، ثم في وقت الموت لا يكون الرجل أهلاً للطلاق فيلغو، ولا يقع به شيء، والاقتصار مقابل للاستناد، فهو عبارة عن ثبوت الحكم في الحال بدون نظر إلى الزمن الذي قبله. هذا، ولم تظهر لهذا الخلاف ثمرة، نعم قال بعضهم: إن المرأة - على رأي الإمام - لا ترث لأنه قد اعتبر طلاقها من أول المدة، فعند موته يكون قد مضى على طلاقها شهران على الأقل فتكون عدتها قد انقضت، لأنها قد تحيض ثلاث حيض في شهرين، وبذلك يموت عنها بعد انقضاء عدتها، فلا يكون لها الحق في ميراثه، ولكن هذا القول غير سديد، لأن الذي يطلق امرأته بهذه الحالة يكون فاراً بطلاقها من الميراث، سواء طلقها وهو مريض، أو طلقها وهو صحيح، أما الأول فظاهر، لأنه يكون قد طلقها في المرض الذي مات فيه، فلا يسقط ميراثها، وأما الثاني فلأننا إذا فرضنا أن عدتها تبتدئ من أول الوقت الذي عينه بالحلف ثم مات بعد شهرين فإن عدتها لا تنقضي بموته، إذ المعلوم أن عدة امرأة الفار أبعد الأجلين فتعتد عدة الوفاة، وهي أربعة أشهر وعشر، فيبقى لها بعد موته في العدة شهران وعشرة أيام فترثه، على أن الإمام قال: إن عدتها تبتدئ من وقت الموت لا تبتدئ من أول المدة التي عينها بالحلف، لأن سبب العدة، وهو وقوع الطلاق مشكوك فيه، إذ قد يموت قبل انقضاء الشهرين، فلا يقع، والعدة لا تثبت مه الشك في سببها، وبهذا يتضح أنها ترث على كل حال.

وإذا قال لها: أنت طالق كل يوم، فإنه يلزمه طلاق واحد إذا لم تكن له نية، أما إذا نوى تطليقها كل يوم طلقة، فإنها تطلق منه ثلاث طلقات في ثلاثة أيام، وهذا بخلاف ما إذا قال لها: أنت طالق في كل يوم، فإنه يلزمه ثلاث طلقات في ثلاثة أيام، وهذا بخلاف ما إذا قال لها: أنت طالق في كل يوم، فإنه يلزمه ثلاث طلقات في ثلاثة أيام نوى أو لم ينو، والفرق أن قوله: أنت طالق كل يوم بدون نية معناه أن كل يوم يتصف فيه طلاقها بالوقوع، فكأنه قال: طلاقك واقع في هذا اليوم وفي اليوم الذي بعده، وهكذا، ووصف الطلاق بالوقوع كل يوم لا يلزم منه تعدده كل يوم، فإذا نوى تعدده كل يوم صحت نيته، أما قوله: أنت طالق في كل يوم فمعناه أن كل يوم ظرف لوقوع الطلاق، فكأنه قال: في كل يوم وقوع الطلاق فيتعدد الوقوع كل يوم.

وإذا قال لها: أنت طالق كل جمعة، ولم ينو شيئاً لزمه طلاق واحد، وكذا إذا نوى بالجمعة الأسبوع كله فإنها لا تلزمه إلا واحدة، أما إذا نوى يوم الجمعة بخصوصه فإنه يلزمه ثلاث طلقات بمضي ثلاث جمع لوجود الفاصل بين أيام الجمع التي أرادها فتطلق منه في أول جمعة ثم يقع الفصل بينها وبين الجمعة التي تليها بالسبت والأحد الخ، ومتى وجد الفاصل تعدد الطلاق، فإذا قال لها: أنت طالق في كل جمعة لزمه الثلاث في ثلاث جمع وإن لم ينو، كما تقدم في قوله: أنت طالق في كل يوم، وإذا قال لها: أنت طالق كل شهر طلقت واحدة وإن لم ينو طلاقها في كل شهر، فإن نوى لزمه ثلاث في ثلاثة أشهر، أما إذا قال لها: أنت طالق في كل شهر فإنه يلزمه الثلاث وإن لم ينو. وإذا قال لها: أنت طالق رأس كل شهر لزمه ثلاث عند أول كل شهر طلقة وإن لم ينو، وذلك لأن رأس الشهر أوله، وقد عينه باللفظ الدال عليه، وهو - رأس - فبين رأس الشهر الأول ورأس الشهر الثاني الفاصل بالأيام التي تليه، ومتى وجد الفاصل تعدد الطلاق، كما عرفت، وهذا بخلاف قوله: أنت طالق كل شهر، فإن الشهر متصل واحد، ومعناه أن الطلاق متصف بالوقوع كل شهر، وهو كذلك ما لم ينو، كما تقدم في اليوم.

هذا إذا أضاف الطلاق إلى الزمان، أما إذا أضافه إلى المكان، كما إذا قال لها: أنت طالق في مصر أو في مكة، =

. . . .

= أو في بلدك، أو في الدار، أو في الظل، أو الشمس، فـإنها تطلق في الحال فإذا قـال: أردت التعليق، أعني إذا دخلت مصر، أو مكة، فإنه لا يصدق قضاء، ويصح ديانة بينه وبين الله.

أما تعليق الطلاق على الزمان الماضي، أو المستقبل إن كان ممكناً، أو واجباً، أو مستحيلاً عقلاً، أو شرعاً، أو عادة، فاقرأ حكمه مفصلاً في صحيفة ٤٤٥.

المالكية - قالوا: إذا أضاف الطلاق إلى الزمان فإن ذلك يكون على وجوه:

أحدها: أن يضيـفه إلى الزمان الماضي، كمـا إذا قال لها: أنت طالق أمس، ونوى بذلك إنشاء طـلاقها، وفي هذه الحالة تطلق منه في الحال، وإذا ادعى أنه قال ذلك هازلاً، وهو يريد الإخبار بطلاقـها كذباً لا يصدق قضاء، ولكن يصدق عند المفتي، فله أن يفتيـه بعدم الوقوع بينه وبين الله، وإذا أضافه إلى وقت موته، أو موتها، كـما إذا قال لها: أنت طالق يوم موتي، أو يوم مـوتك، فإنها تطلق منه في الحـال، وذلك لأنه أضاف الطلاق إلى أمر مـحقق الوقوع، وهو حـصول الموت له أو لها، فإن لم تطلق منه الآن كانت حلالاً له مدة معينة، ومدة حياتها، فيكون ذلك شبيهاً بنكاح المتعة المحدد له زمن معين، وهو باطل، ومن باب أولى أن يقول لها: أنت طالق قبل مـوتي سواء قدر زمناً أو لا، فإنها تطلق منه حالاً، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق بعد سنة، أو بعد شهر، أو بعـد جمعة، فإنها تطلق منه حالاً للعلة المذكورة، أما إذا قال لها: أنت طالق بعد موتي، أو بعد موتهـا فإنها لا تطلق بذلك، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق إن مت، أو إذا مت، أو متى مت، أو إن مت أنت الخ، فـإنه لا شيء عليه، وهذا بخلاف ما إذا قال: أنـت طالق بعد موت زيد، أو إن مات زيد، أو يوم مـوته، أو بعد موته فإنهـا في هذه الحالة تطلق عليه حـالاً، وإذا قال لها: طلقـتك وأنا صبي، أو وأنا مجنون وكانت زوجة له وهو مـتصف بذلك، فإنه لا يقع عليه شيء، وإذا علق الطلاق على فعل ماضي يـستحيل وجوده عقـلاً، أو عادة، أو شرعـاً، فإن طلاقه يقع على الفـور، كما إذا قـال: الطلاق يلزمني، لو جاء زيد أمس لجـمعت بين وجوده وعدمـه، فالجمع بين الوجود والعدم مـستحيل عقلاً، وهـو وإن كان قد امتنع لامتناع مـجيء زيد، وامتناعه ليس مستـحيلاً، بل واجباً، ولكن الطلاق بحسب الـظاهر مرتبط بالجمع بين الوجود والعدم، فلذا وقع منجـزاً، وكذا إذا علقه على فعل مـستحيل عادة، كـما إذا قال: يلزمني الطلاق لو جاء زيد أمس لوضـعته في سمـاء الدنيا، فإن ذلك مـستحيل عادة، فيقع طلاقه فوراً، وكذا إذا علقه على فعل واجب شرعاً، كقوله: لو جاء زيد أمس لقضيته دينه، فإنه في كل ذلك يقع فوراً، وإذا عليقه على فعل جـائز شرعاً، كقوله يلزمني الطلاق لو جئتني أمس لتعشيت مـعك، أو لأطعمتك فاكهة، ففيـه خلاف، بعضهم يرى وقوع الـطلاق فوراً بهذا، وهو ضعيف، والمعـتمد أنه لا يقع به شيء إن كان جـازماً بالفعل، بحيث أنه حلف وهو جازم بأنه لو جاءه حقيقة لأطعمه، أما إن كان كاذباً فيما يقول: فإن طلاقه يقع.

وإذا علقه على فـعل ماض واجب فإنه لا يحنث، سـواء كان واجبـاً عقلاً، أو شـرعاً، أو عادة، فمـثال الأول أن يقول: عليه الطلاق لـو جاءه أمس لم يجمع بين وجوده وعدمـه، ومثال الثاني أن يقول: لو كنت غـير نائم أمس لصليت الظهر، ومثـال الثالث أن يقول: لو رأيت أسداً أمس لفـررت منه فإن الفرار من الأسد واجب عـادة. وإذا علق على فعل مستـقبل ممتنع عقلاً، أو عـادة، أو شرعاً فإنه لا يحنث، مـثال الأول أن يقول لها: أنت طالق إن جمـعت بين الضدين، ومثال الثاني أن يقول لها أنت طالق إن لمست السمـاء ومثال الثالث أن يقول لها: إن زنيت فأنت طالق، لأنه علق الطلاق على الزنا في المستـقبل، وهو ممتنع شرعاً، وهذا بخـلاف ما إذا قال لها إن لم أجمع بين الضـدين فأنت طالق، أو إن لم ألمس الـسماء فـأنت طالق، أو إن لم تزن فأنت طالق، فإن الطلاق يقع منجزاً فـي الحال ويقع للصيغة الأولى: صـيغة بر، وللثانية صيغة حنث.

هذا وقد تقدم ما يوضح ذلك في كتاب الإيمان. صحيفة ٤١١ وما بعدها . .

الشافعية - قالوا: إذا أضاف الطلاق إلى الزمان المسـتقبل فإنه يقع عند أول جزء من ذلك الزمان، فإذا كان في شهر شعـبان مثـلاً، وقال: أنت طالق في شهـر رمضان طلقت منه في أول جـزء من ليلة أول يوم في رمضان، فـإذا كان أول رمضان يوم الخميس تـطلق بغروب شمس يوم الأربعاء الذي قبله. ولو رأى الهلال قبل غروب الشـمس، ومثل ما إذا قال لها: أنت طالق في غـرته أو أوله، أو رأسه. أما إذا قال لها: أنت طـالق في نهار شهر رمضـان، أو في أول يوم منه فإنه تطلق في فجر أول يوم منه، وإذا قال لها: أنت طالق في آخره تطلق في آخر جزء من أيامه.

هذا إذا كان في شهر شعبان، فإن قال لها: أنت طالق في رمضان بعد أن مضى خمسة أيام من رمضان مثلاً، فإنها=

. . . .

= تطلق في أول جزء من رمضان في السنة الآتية، وبعضهـم يقول: بل تطلق منه في الحال، وهذا بخلاف ما إذا قال لها: أنت طالق شهر رمضان، أو شعبان، فإنه يقع حالاً، سواء كان في الشهر الذي عينه أو لا، وإذا قال لها، وهو في الليل: أنت طالق إذا مضى يوم تطلق بغروب شمس الغد، وإذا قال لهـا ذلك، وهو في النهار تطلق بغروب شمس اليوم التالي، أما إذا قال لها: إذا مضى اليوم فأنت طالق، وكان في أول اليوم نـهاراً، فإنها تطلق بغروب شمس ذلك اليوم، أما إذا قال لها: أنت طالق بمضي ذلك اليوم، وهو في الليل، فإنه يكون لغواً، ولا يقع به شيء، لأنه لم يكن في اليوم، بل كان في الليل، فلا معنى لقوله: أنت طـالق اليوم، وهذا بخلاف ما لو قال لها: أنت طالق اليوم، فـإنه يقع حالاً، سواء كان في الليل، أو في النهار. وذلك لأنه أوقع الطلاق في الوقت الذي هو فيه، وتسميته نهاراً وهو في الليل لا تؤثر في ذلك.

وإذا قال لها: أنت طالق بمضي شهر، أو سنة تطلق إذا مضى شهر كامل وسنة كاملة غير الشهر الذي هو فيه، وغير السـنة التي هو فيها، أما إذا قال لها: أنت طالق إذا مـضى الشهر أو السنة فإنه يقع في أول الشهر الذي يليه وفي أول السنة التي تلي السنة التي هو فيها، فيقع في أول يوم من المحرم.

أما إذا أضاف الطلاق إلى الزمن الماضي، كما إذا قال لها: أنت طالق أمس أو الشهر الماضي، فإنه يقع حالاً، سواء قصد إيقاعه حالاً، أو قصد إيقاعه أمس، أو لم يقصد شيئاً.

هذا، وقد عرفت مما تقدم في مباحث الإيمان - في الجزء الثـاني - أن المحلوف عليه إن كان واجباً عقلاً، أو عادة، كقولـه: عليه الطلاق ليموتن، أو لا يصـعد إلى السماء، فـإنه لا ينعقد ويكون لغـواً، وإن كان ممكناً عقلاً، وعـادة فإنه ينعقد، كما إذا قال: عليه الطلاق ليدخلن هذه الدار، أو لا يدخلها، فـإن دخولها وعدم دخولها ممكن عقلاً وعادة، وكذا ينعقد إذا كان مـستحيلاً عادة، كقوله: عليـه الطلاق ليصعدن إلى السـماء، أو ليحـملن الجبل ويقع الطلاق في الحال زجراً لصاحبه الخ ما هو مفصل هناك. فارجع إليه.

الحنابلة : قالوا: إذا أضاف الطلاق إلى الزمن الماضي، فـقال لها أنت طالق أمس، أو أنت طالق قبل أن أتزوجك، فإنه إذا نوى به الطلاق فـي الحال وقع الطلاق في الحال، فـإن لم ينو وقوعه في الحـال بأن أطلق ولم ينو شيـئاً، أو نوى إيقاعه في الماضي لم يقع الطلاق وذلك لأن الطلاق رفع لحل الاسـتمتاع، وهو لا يملك رفع الحل في الزمن الماضي، لأنه وجد بالفعل وانقضى، فلا معنى لرفعه، وإن كانت متـزوجة بزوج قبله وطلقها، فقال: إنه أراد الإخبار عن طلاق زوجها الأول فكأنه قـال: أنت طالق من زوجك الأول، فإنه يقـبل قوله، ومـثل ذلك ما إذا كـان قد تزوجهـا هو ثم طلقـها ثم تزوجها ثانياً وقـال: إنه أراد الإخبار عن الطلاق الأول، فإنه يقبل منه، إلا إذا وجدت قـرينة تمنع إرادة ذلك، كما إذا كانا في حالة غضب أو سألته الطلاق فإنه في هذه الحالة لا يصدق في قوله.

وإذا قال لهـا: أنت طالق قبل قدوم زيد بشهـر فقدم زيد قـبل انقضاء الشهـر فإنها لا تطلق بل لا بد في طلاقـها من انقضاء الشهر قـبل قدومه، حتى لو قدم مع بقاء آخر جزء من الشهر لا تطلق، ومـن حلف على زوجته بمثل هذا اليمين فإنه يجب عليه أن لا يقربها بعـد ذلك، فإذا فعل حرم عليه إذا كان الطلاق بائناً، وللزوجة النفقـة حتى يتبين وقوع الطلاق، فإن قدم بعد انقضاء شهر وجزء يسع وقوع الطلاق فإنه يقع الطلاق في ذلك الجزء، ويتبين أيضاً أن وطأه إياها في أثناء هذا الشهر حرام، ويلزمه به مهر مثلها بما نال من فرجها إن كان الطلاق بائناً، فإن كان رجعياً فلا يكون محرماً وتحصل به رجعتها.

وإذا أضاف الطلاق إلى الزمن المستقبل فقال لها: أنت طالق غـداً فإنها تطلق عند طلوع فجر الغد ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق يوم السبت، أو أنت طالق في رجب فإنهـا تطلق في أول جزء منه، وله في هذه الحالة أن يطأ زوجته قبل حلول وقت الطلاق، وإذا قال أردت آخر لغد أو آخر رجب، فإنه لا يسمع قوله لا ديانة ولا قضاء.

وإذا قال لها: أنت طالق اليوم طلقت في الحال، ومثل ذلك مـا إذا قال لها: أنت طالق في هذا الشهر الذي هو فيه فإنها تطلق حالاً، فإذا قال إنه أراد آخر الوقت، فإنه يصدق ديانة وحكماً.

وإذا قال: أنت طالق في أول رمـضان أو رأسه طلقت في أول جزء منه، ولا يصـدق في قوله: إنه أراد وسطه، أو آخره. أما إذا قال: في غرة رمضان، إنه أراد اليوم الأول، أو الثـاني، أو الثالث فإنه يصدق، لأن الثلاثة الأول من الشهر تـسمى غرراً، وإن قال: بانقضاء رمضان، أو بآخره، أو في انسلاخه طلقت في آخر جزء منه، وإن قال: أنت طالق اليوم، أو غداً طلقت في الحـال، وإن قال: أنت طالق غـداً، أو بعد غد طلقت في الغـد، لأنه هو السـائل، وإذا قـال لها: أنت طالق اليوم وغداً وبعد غد طلقت واحدة بأنت طالق اليوم، لأن الـتي تطلق اليوم تطلق غداً، وبعد غد، بخلاف ما إذا =

مبحث إذا وصف الطلاق أو شبهه بشيء

إذا قال لها: أنت طالق طلقة شديدة، أو عريضة، أو قال لها: أنت طالق كالجبل ونحو ذلك. فإن فيه تفصيل المذاهب (١).

= قال: أنت طالق في اليوم، وفي غد، وبعد غد، فإنها تطلق ثلاثاً، وذلك لأنه في الصورة الأولى لم يكرر لفظ - في ، أما في الصورة الثانية فقد كررها وتكرارها دليل على أنه يريد تكرار الطلاق وإذا قال لها: أنت طالق كل يوم لزمه طلاق واحد، بخلاف ما إذا قال: أنت طالق في كل يوم، فإنه يلزمه ثلاث طلقات في ثلاثة أيام لتكرار في. وإذا قال لها: أنت طالق قبل موتي أو موتك بشهر، فإنه إن مات أحدهما قبل مضي الشهر لم تطلق، وإذا مات بعد الحلف بشهر وساعة يمكن فيها إيقاع الطلاق وقع الطلاق، ولا ترث المرأة في هذه الحالة إن طلاقها بائناً، لأنه لا يتصور في هذا اليمين الفرار من الميراث، إلا أن يكون الطلاق رجعياً فإنه لا يمنع التوارث ما دامت في العدة.

وإذا قال لها: أنت طالق قبل موتي، أو موتك، أو موت زيد، ولم يقيد بزمن فإنها تطلق في الحال، وإن قال: قبيل موتي يقع الطلاق في آخر وقت من حياته، أي في الزمن الذي وقع بعده موته مباشرة، وإذا قال: أنت طالق بعد موتي، أو مع موتي لم تطلق لأنها لا تكون محلاً للطلاق في هذه الحالة.

وإذا علق طلاقها على فعل مستحيل عقلاً، أو عادة. كقوله: إن جمعت بين الضدين فأنت طالق أو إن طرت إلى السماء فأنت طالق أو إن شربت ماء فأنت طالق لا يقع بذلك شيء بخلاف ما إذا علق الطلاق على عدم الفعل المستحيل، كقوله: هي طالق إن لم أشرب ماء هذا الكوز ولا ماء فيه، فإنها تطلق في الحال، أو إن لم أصعد إلى السماء، أو إن لم أجمع بين الضدين، وقد تقدم مزيد لذلك في الأيمان في الجزء الثاني، فارجع إليه.

(١) الحنفية - قالوا: هذا المبحث يشتمل على أمور:

أحدها: أن يصف الطلاق بصفة كما ذكر في الأمثلة المذكورة، وحكم هذا أنه يقع به طلقة بائنة، وذلك لأن الصفة تشعر بالزيادة على أصل المعنى وتجب البينونة، ويشترط أن يقول: أنت طالق طلقة شديدة أو تطليقة شديدة، فإن لم يذكر التطليقة، بأن قال: أنت طالق شديدة، أو قال: أنت طالق عريضة، أو قوية، أو طويلة، فإنه يلزمه بذلك طلقة رجعية لا بائنة، لأن الصفة في هذه الحالة ليست للطلاق بل للمرأة، ويقع واحدة بائنة أيضاً بقوله: أنت طالق طلقة طول الجبل، أو عرض الأرض ونحو ذلك.

ثانيها: أن يصف الطلاق بأفعل التفضيل ، كأن يقول : أنت طالق أفحش الطلاق ، أو أشر الطلاق ، أو أخبثه ، أو أشده، أو أكبره، أو أعرضه، أو أطوله، أو أغلظه، أو أعظمه، وحكم هذا أنه يقع به طلقة بائنة، كالصورة الأولى، وذلك لأن أفعل يدل على التفاوت، فالطلاق الذي يوصف به يكون أقوى من غيره، وهذا معنى البائن.

ثالثها: أن يشبه الطلاق بشيء عظيم، كأن يقول لها: أنت طالق طلقة كالجبل، وحكم هذا أنه يقع به طلقة بائنة كالذي قبله، وذلك لأن التشبيه يقتضي الزيادة، وهي معنى البينونة، وبعضهم يقول: إنه لا يقع به بائن إلا إذا صرح بلفظ العظم، بأن يقول: أنت طالق طلقة كعظم الجبل، وهو أبو يوسف.

رابعها: أن يشبه الطلاق بشيء حقير ولم يذكر العظم، كأن يقول لها: أنت طالق طلاقاً كرأس الإبرة، وفي هذا خلاف، والمعتمد أنه يقع به البائن، وهو رأي الإمام، فإذا ذكر لفظ العظم، بأن قال لها: أنت طالق طلاقاً كعظم رأس الإبرة، فقال بعضهم: إنه يكفي في البينونة وقال بعضهم: لا يكفي.

والحاصل أنه إذا قال لها: أنت طالق طلاقاً كعظم الجبل وقع بائناً باتفاق، فإذا قال: كالجبل ولم يقل: كعظم الجبل يقع بائناً عند أبي حنيفة وزفر، ويقع رجعياً عند أبي يوسف، لأن الشرط عنده ذكر لفظ - العظم - وإذا قال: أنت طالق كرأس الإبرة وقع بائناً عند أبي حنيفة فقط، وإذا قال: كعظم رأس الإبرة وقع بائناً عند أبي يوسف، وأبي حنيفة، لأن أبا يوسف يكتفي بذكر العظم، ولو كان المشبه به حقيراً، أما زفر فإنه يشترط أن يكون المشبه به عظيماً في ذاته ولو لم يذكر لفظ العظم فلا يقع به البائن عنده.

وإذا قال لها: أنت طالق كألف، فإن أراد التشبيه في العدد لزمه الثلاث، وإن أراد التشبيه في العظم لزمه طلاق واحد بائن. =

= هذا، وإذا نوى بأي لفظ من الألفاظ المتقدمة الثلاث فإنه يلزمه ما نواه، لما علمت أن نية الثلاث تصح بخلاف نية الاثنتين.

وإذا قال لهـا: أنت طالق طلاق البدعة ولا نيـة له، فإنه يقع به واحدة بائنة، وقـيل لا تقع بائنة إلا إذا نوى واحدة بائنة، وإن نوى الثلاث فـثلاث، أما إذا لم ينو فإنه يقع بهـا واحدة رجعيـة إن كانت المرأة حائضاً، أو نفـساء أو في طهر جامعها فيه، فإن لم تكن كذلك فلا تطلق حتى تحيض، أو يجامعها في الطهر، لأن طلاق البدعة هو أن تكون حائضاً، أو نفـاء، أو في طهر جامعها فيه كما تقدم.

وإذا قال لهـا: أنت طالق طلاق الشيطان طلقت منه بائنة، وإذا قـال لها: أنت طالق ملء البـيت، فإن كان عـرضه الكثرة في العدد طلقت ثلاثاً، وإن كان عرضه طلقة عظيمة كالشيء العظيم الذي يملأ البيت بعظمه لزمته واحدة بائنة، وإذا قال لها: أنت طالق بائن أو البتة يقع به واحدة بائنة أيضـاً، وإذا نوى بقوله: طالق واحدة، وبقوله: بائن طلقة أخرى لزمه ثنتان، وذلك لأنه وإن وقع بلفظ طالق واحدة رجـعية ولكن وصفها بـالبائن بعد ذلك جعلها بائنة إذ لا يمكن رجعـتها في هذه الحالة، وإذا عطف بالواو، أو ثم قال: أنت طالق وبائن، أو ثم بائن ولم ينو شيئاً لزمه واحدة رجعية، وإن نوى أكثر لزمه ما نوى، أمـا إذا عطف بالفاء، قال: أنت طالق فبائن فإنه يلـزمه طلقتان وإن لم ينو، والفرق أن الفاء للتـعقيب بلا مـهلة، والبينونة التـي تعقب الطلاق بلا مـهلة تجـعله بائناً، فكأنه قـال لها: أنت طالق بائن، بـخلاف العطف بثم فـإنه للتراخي، والبينونة التي يوصف بها الطلاق مـتراخياً تلغى، أما العطف بالواو فإنه يحتمل الأمـرين: التعقيب، والتراخي، فيحمل على التراخـي، وإذا قال لها: أنت طالق طلقة تملك بها نفسـك لزمه طلاق بائن لأنها لا تملـك نفسها إلا بالبائن، وإذا قال لها: أنت طالق أكثر الطلاق وكثيره فـإنه يلزمه الثلاث، ولو قال: إنه أراد اثنتين لا يسمع منه لا قضاء ولا ديانة، لأن أكثر الطلاق وكثيره ثلاث على الراجح، ومثل ذلك مـا إذا قال لها: أنت طالق بالثمانين، أو ألف طلقة، أو ألوفاً، أو مراراً، فإنه يلزمه بذلك الـثلاث، وإذا قال لها: أنت طالق لا قليل ولا كثير لزمـه ثلاث، وذلك لأن قوله: لا قليل معناه الكثيـر، فتقـع الثلاث، وقوله بعـد ذلك ولا كثيـر لا قيمـة له، وقيل يلزمـه ثنتان، لأن كثـير الطلاق ثنتـان، والقولان مرجحان، فلو عكس وقال لها: أنت طالق لا كثير ولا قليل يلزمه واحدة، لأن نفي الكثير يصدق بالقليل، وهو الواحدة، فقوله بعد ذلك ولا قليل ملغى، لأنه لا يملك نفي الواقع، وقيل يقع ثنتان، لأنه نفى الكثير والقليل فلزمه ما بينهما، وهو الاثنتان، لأنهما وسط، فلا يقال لهما كثير ولا يقال لهما قليل.

وإذا شبه بالعدد فـيما لا عدد له تلزمه واحدة رجـعية، فإذا قال لها: أنت طالق عـدد التراب. أو عدد الشمس، أو عدد شعر بطن كفي، أو عدد ما في هذا الحوض من السمك، ولا سمك فيه، فإنه يلزمه واحدة رجعية بكل ذلك، أما إذا شبه بما له عدد، كشعر يده أو ساقه فإنه يلزمه الثلاث ما لم يكن المشبه به أقل، وإذا قال لها: أنت طالق عدد الرمل يلزمه ثلاث، والفرق بين الرمل والتراب أن التراب اسم جنس إفرادي يصدق على الكثـير والقليل، كالماء والعسـل أما الرمل فإنه اسم جنس جمعي لا يصدق على أقل من ثلاثة، ويفرق بينه وبين مفرده بالتاء كتمر وتمرة، ورمل ورملة، ومثل ذلك ما إذا أضافه إلى عدد مجهول، كقوله: أنت طالق كشعر إبليس فإنه يلزمه به واحدة.

خاتمة: إذا قـال لها: لست لك بزوج أو لست لي بامرأة، فـقيل: إنه كناية يقع به الطلاق بالنيـة، وقيل: لا يقع به شيء لأنه ليـس من ألفاظ الكنايات، على أن القائل بوقوع الطلاق بها يقول: إنه رجعي لا بائن.

المالكية - قالوا: إذا وصف الطلاق بصفة لا تشعر بالشـدة، كما إذا قال لها: أنت طالق أجمل الطلاق، أو أحسنه، أو خيره. أو نحو ذلك لزمـته واحدة، إلا أن ينو أكثر فإنه يلزمـه ما نواه أما إذا وصفه بصفة أفـعل كقوله: أنت طالق شر الطلاق، أو أسمجه، أو أشـده، أو أقذره أو أنتنه، أو أكثره فإنه يلزمه ثلاث طلقات مـنجزة، سواء دخل بها أو لم يدخل وإذا قال لها: أنت طالق ثلاثاً للسنة لزمه الثلاث في المدخول بها باتفاق، وفي غير المدخول بها قيل: تلزمه واحدة، وقيل: بل الثلاث، وهو الراجح.

وإذا قال لها: أنت طالق ثلاثاً للبدعة أو بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة لزمه الثلاث في المدخول بها وغيرها، أما إذا قال لها: أنت طالق واحدة للبدعة، أو واحدة للسنة أو قال: واحـدة لا للبدعة ولا للسـنة، فإنه يلزمه واحدة ومثل ذلك ما إذا قال: أنت طالق للسـنة أو للبدعة ولم يقيد بواحدة فإنه يلزمه واحدة ما لم ينو أكثر في كل هذا فإنه يعمل بما نواه.

وإذا شبه الطلاق بشيء كبير، أو عظيم، كما إذا قال: أنت طالق واحدة كالجبل، أو الجمل أو القصر ولم ينو بها =

. . . .

= أكثر، فإنه يلزمه واحدة.

الشافعية - قالوا: إذا وصف الطلاق بصفة، سواء كانت على وزان أفعل أو لا، إلا ما نطق به أو نواه. فلو قال: أنت طالق طلقة واحدة. أو طلقة كبيرة، أو عظيمة، أو أعظم الطلاق، أو أكبره، أو أطوله، أو أعرضه، أو أشده، أو ملء الجبل أو ملء السماء والأرض فإنه يقع به واحدة ما لم ينو أكثر، فيلزمه ما نواه.

وإذا قال لها: أنت طالق أقل من طلقتين وأكثر من واحدة لزمه ثنتان. أما إذا قال لها: أنت طالق لا كثير ولا قليل لزمه واحدة، أما إذا قال لها: أنت طالق لا أقل الطلاق ولا أكثره فإنه يلزمه الثلاث، لأن قوله، لا أقل الطلاق معناه أكثره، وهو الثلاث فقوله بعد ذلك ولا أكثره لغو، لأنه لا يملك رفعه بعد وقوعه، وإذا نوى بقوله: لا أقل الطلاق ثنتان لزمه ثنتان وإذا قال لها: أنت طالق طلاق السنة أو طلقة حسنة، أو أحسن الطلاق أو أجمله، أو أنت طالق طلاق البدعة، أو طلقة قبيحة، أو أقبح الطلاق أو أفحشه، فإن أراد طلاق السنة بالأوصاف الحسنة، والطلاق البدعة بالوصاف القبيحة، ينظر إن كانت المرأة في طهر لا وطء فيه طلقت بالأوصاف الحسنة حالاً، لأنها متصفة بحالة السنة، وإن كانت حائضاً، أو في طهر جامعها فيه تطلق بالأوصاف القبيحة حالاً، وإلا طلقت عند تحقق الوصف، فإن كانت في طهر لم يجامعها فيه، وقال لها: أنت طالق للبدعة لا تطلق حتى تحيض، وإلا طلقت حالاً، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق للسنة، وكانت حائضاً فإنها لا تطلق حتى تطهر ولم يجامعها في ذلك الطهر.

أما إذا نوى وصف الطلاق بالحسن لأن امرأته قبيحة لا يصح معاشرتها، فطلاقها حسن جميل، ولكنها كانت حائضاً وقع الطلاق في الحال وكذا إذا نوى وصفه بالقبح لأن امرأته حسنة الخلق وطلاقها قبيح، فإنه يقع في الحال ولو كانت في طهر لم يجامعها فيه، فلا تنتظر الحيض حتى يكون طلاقها قبيحاً.

هذا كله إذا كانت المرأة ممن يتف طلاقها بالسنة أو البدعة، فإن كانت غير مدخول بها لا يتصف طلاقها بسني ولا بدعي، كما تقدم فإن طلاقها الموصوف بهذه الصفات يقع في الحال.

وإذا شبه الطلاق بعدد وقع بقدر هذا العدد، فلو قال لها أنت طالق كألف طلقة لزمه الثلاث وكذا إذا قال لها: أنت طالق عدد الرمل بخلاف أنت طالق عدد التراب فإنه يقع به واحدة كما يقول الحنفية، وإذا قال لها: أنت كمائة طالق، لزمه واحدة لأنه شبهها بمائة امرأة طالق، ولم يشبه طلاقها بمائة طلقة بخلاف ما إذا قال لها: أنت مائة طالق، فإنه يلزمه الثلاث كما يلزمه بقوله: أنت طالق مائة مرة، أو بالثمانين، وإذا قال لها: أنت طالق بعدد شعر إبليس لزمه طلاق واحد لأن شعر إبليس غير معلوم فيلغى العدد، وإذا قال لها: أنت طالق عدد ما لاح بارق أو عدد ما مشى الكلب حافياً، أو عدد ما حرك الكلب ذنبه لزمه الثلاث.

خاتمة إذا قال لها: أنت طالق كما حللت حرمت لزمه طلقة واحدة، وإذا قال لها: علي الطلاق الثلاث إن رحت دار أبيك فأنت طالق فقيل: يقع به واحدة، وقيل يقع به ثلاث، والأول أظهر، لأن أول الصيغة ليس بيمين، فلا يقع به شيء.

الحنابلة - قالوا: إذا وصف الطلاق بصفة حسنة، كقوله: أنت طالق طلقة فاضلة، أو عادلة أو كاملة، أو جميلة، أو قال لها: أنت طالق أحسن الطلاق، أو أجمله، أو أقربه، أو أعدله، أو أكمله، أو أفضله، أو أتمه، فإنه يحمل كل ذلك على الطلاق السني، بمعنى أنها إن كانت في طهر لم يجامعها فيه وقع عليه الطلاق في الحال، لأنه هو الطلاق الحسن الجميل وإلا بأن كانت حائضاً أو نفساء، أو في طهر جامعها فيه، فإنها لا تطلق إلا إذا حاضت وطهرت طهراً لم يجمعها فيه إلا إذا نوى أن يقول لها: إن أحسن أحوالك هي أن تكوني مطلقة فإنه يقع في الحال وإذا ادعى أنه أراد وصف طلاقها بالحسن لقبيح معاشرتها، بمعنى إن كانت قبيحة المعاشرة كان طلاقها حسناً جميلاً لم يقبل قوله إلا بقرينة لأنه خلاف الظاهر.

وعلى عكس ذلك إذا وصف طلاقها بصفة قبيحة، كما إذا قال لها: أنت طالق أسمج الطلاق أو أردأه، أو أنتنه، ونحو ذلك طلقت للبدعة بمعنى أنها إن كانت حائضاً، أو نفساء أو كانت في طهر جامعها فيه فإنها تطلق حالاً، وإلا طلقت عند الحيض أو الطهر الذي جامعها فيه، وأما إذا نوى أن يصف حالها بالقبح، بمعنى أن أقبح أحوالها هي الحالة التي تطلق فيها فإنها تطلق في الحال أما إذا نوى أن يصف طلاقها بالقبح لحسن معاشرتها، فكأنه يقول لها: إن طلاقك قبيح لحسن معاشرتك فإنه لا يصدق إلا بالقرينة، كما ذكر أولاً.

هذا كله إذا كانت مدخولاً بها غير حامل، وإلا طلقت في الحال، وإذا قال لزوجته: أنت طالق واحدة بائنة، أو واحدة بتة وقعت واحدة رجعية لأنه وصف الواحدة بغير وصفها، فألغي الوصف.

وإذا قال لها: أنت طالق كل الطلاق أو أكثر بالثاء أو أنت طالق جميعه أو منتهاه، أو غايته لزمه الثلاث وإن نوى =

مبحث هل للزوج أن ينيب زوجته أو غيرها في الطلاق؟

قد عرفت أن الرجل هو الذي يملك الطلاق دون المرأة. وذلك لأمرين:

أحدهما: أن الشريعة قد كلفت الرجل بالإنفاق على المرأة وأولادها منه حال قيام الزوجية وبعدها إلى أمد معين، وكلفته أيضاً بأن يبذل لها صداقاً قد يكون بعضه مؤجلاً إلى الطلاق، وأن يدفع لها أجرة حضانة ورضاع إن كان له منها أولاد في سن الحضانة والرضاع وهذا كله يستلزم نفقات يجب أن يحسب حسابها بعد الفراق، فمن العدل أن يكون الطلاق بيد الرجل لا بيد المرأة، لأنه هو الذي يغرم المال، وربما كان عاجزاً عن القيام بالانفاق على مطلقته وعلى غيرها، فلا يندفع في الطلاق، ويترتب على ذلك عدم تفرق الأسرة وانحلالها، أما لو كان الطلاق بيد المرأة فإنها لا تبالي بإيقاعه عند سورة الغضب، إذ ليس أمامها من التكاليف ما يحول بينها وبين إيقاع الطلاق، بل ربما زينت لها سورة الغضب إيقاع الطلاق كي ترغم الرجل على دفع حقوقها لترهقه بذلك انتقاماً منه، وذلك حيف ظاهر تتنزه عنه الشريعة الإسلامية التي هي من عند اللّه العليم الخبير.

ثانيهما: أن المرأة مهما أوتيت من حكمه فإنها سريعة التأثر بطبيعتها فليس لها من الجلد والصبر مثل ما للرجل، فلو كان الطلاق بيدها فإنها تستعمله أسوأ استعمال لأنها لا تستطيع ضبط نفسها كما يستطيع الرجل، فمن العدل والمحافظة على استمرار الزوجية وبقائها أن يكون الطلاق بيد الرجل لا بيد المرأة.

لعل بعضهم يقول: إن كثيراً من الرجال على هذا المنوال فهم لا يبالون أن يحلفوا بالطلاق لأقل الأمور شأناً وأحقرها منزلة. بل بعضهم يحلف بالطلاق لمناسبة ولغير مناسبة، وكأن الطلاق من كلمات التسلية واللعب، والجواب: أن الشريعة الإسلامية لم تشرع لهؤلاء الجهلة فاسدي الأخلاق الذين لا يعرفون من الإسلام إلا أنهم مسلمون فحسب، وإنما شرعت للمسلمين حقاً الذين يستمعون قول اللّه وقول رسوله فيعملون به، فلا ينطقون بالطلاق إلا لحاجة تقتضيه، أما هؤلاء المستهترون الذين لا يبالون بأمر اللّه ولا ينفذون قول رسول اللّه، فإن اللّه لا يعبأ بهم.

وإذا كان الطلاق ملكاً للرجل وحده كان من حقه أن ينيب عنه غيره، سواء كان النائب زوجته أو غيرها، وفي ذلك تفصيل المذاهب [1].

= واحدة، وكذا إذا قال لها: أنت مائة طالق أو يا مائة طالق، فإنه يلزمه الثلاث، ومثل ذلك ما إذا شبه الطلاق بشيء يتعدد كعدد الحصى أو التراب أو الرمل أو القطر، أو الريح، أو الماء، أو النجوم، أو الجبال، أو السفن، أو البلاد فإنها تطلق في كل ذلك ثلاثاً، وكذا إذا قال لها: أنت طالق كألف، أو كمائة، فإن نوى التشبيه في الشدة لا في العدد يسمع منه قضاء.

وإذا قال: أنت طالق أشد الطلاق أو أغلظه، أو أكبره، أو أطوله، أو أعرضه، أو ملء الدنيا، أو ملء البيت أو مثل الجبل أو مثل عظم الجبل، فإنه يقع بكل هذا واحدة رجعية ما لم ينو أكثر.

(١) الحنفية - قالوا: للرجل أن ينيب عنه امرأته في تطليق نفسها منه. كما له أن ينيب عنه غيرها، والإنابة في الطلاق على ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: الرسالة، وهو أن يرسل لها رسولاً يخبرها بأن زوجها يقول لها: اختاري، فالرسول ينقل عبارة الزوج إلى المرأة، فلم ينشئ عبارة من نفسه، فإذا نقل لها الرسول ذلك واختارت نفسها بالشرائط الآتية طلقت منه.

الوجه الثاني: التوكيل، وهو أن يقيم الزوج غيره مقام نفسه في تطليق امرأته، سواء كانت المرأة نفسها. أو غيرها إلا أن المرأة لا يمكن أن تكون وكيله، لأن الوكيل يعمل عملاً للغير، أما المرأة، فإنها تطلق نفسها فلا يعمل لغيرها، وعلى هذا يكون توكيلها تفويضاً، ولو صرح بالتوكيل كما سيأتي توضيحه قريباً، والفرق بين الرسول والوكيل أن الرسول ينقل عبارة الزوج ولا ينشئ عبارة من نفسه، أما الوكيل فإنه يعبر بعبارته فلم ينقل عبارة موكله. =

. . . .

= الوجه الثالث: التفويض، وهو تمليك الغير الطلاق، ويفرق بين الوكالة والتفويض، بأن المفوض مالك يعمل بمشيئته، بخلاف الوكيل فإنه يعمل لمشيئته موكله، ويختلف كل من التوكيل والتفويض في عدة أحكام، منها أن الزوج المفوض لا يملك الرجوع بعد التفويض فإذا قال لامرأته: طلقي نفسك فإنها تملك الطلاق بمجرد قوله هذا، ولو لم تقل: قبلت، وليس له أن يقول: قد رجعت أو قد عزلتك بخلاف التوكيل، فإن له أن يعزل وكيله، فإذا قال لشخص أجنبي: طلق امرأتي فإن له أن يقول بعد ذلك: عزلتك، لأن هذه العبارة توكيل، وله أن يبطل توكيله بوطء زوجته، ومنها أن التفويض لا يبطل بجنون الزوج، بخلاف التوكيل، ومنها أنه لا يشترط في المفوض إليه أن يكون عاقلاً، فإذا فوض لامرأته المجنونة أو فوض لصغير لا يعقل وطلق امرأته أو طلقت نفسها وقع الطلاق بخلاف الوكيل فإنه يشترط فيه أن يكون عاقلاً من أول الأمر، والفرق بين الحالتين أنه في الحالة الأولى قد ملك الزوج الطلاق الذي له إيقاعه للمجنون، فالمجنون أوقع ما أعطاه إياه، نعم إذا فوض الطلاق إلى عاقل ثم جن فإن التفويض يبطل، لأنه ملكه وهو عاقل، ومنها أن التفويض يتقيد بالمجلس، فإذا قام المفوض إليه من المجلس قبل أن يطلق أو يختار بطل التفويض، كما سيأتي قريباً.

ثم إن التفويض ينقسم إلى قسمين: صريح، وكناية، وألفاظ الصريح، كأن يقول لزوجته: طلقي نفسك، أو يقول لها طلقي نفسك إذا شئت أو متى شئت، أو نحو ذلك، فلذلك تفويض الطلاق إلى المرأة تملك به تطليق نفسها في المجلس، حتى ولو قال لها: وكلتك في تطليق نفسك، فإن هذا وإن كان قد صرح فيه بلفظ التوكيل، ولكن المرأة في هذه الحالة لا تنطبق عليها الوكالة لأن الوكيل يعمل لغيره، وهي تطلق نفسها، فلا تعمل لغيرها، فكلمة الوكالة لا تخرج العبارة عن التفويض، ومثل ذلك ما إذا قال لغير امرأته، طلق امرأتي متى شئت، أو إذا ما شئت، أو إذا شئت وكذا إذا قال لامرأته: طلقي ضرتك إذا شئت، أو متى شئت إلخ أما إذا قال للأجنبي: طلق امرأتي أو قال لامرأته طلقي ضرتك، ولم يقيد ذلك بالمشيئة، فإنه يكون توكيلاً لا تفويضاً. أما الكناية فهي لفظان، أحدهما أن يقول: اختاري. ثانيهما: أن يقول: أمرك بيدك.

ومن هذا يتبين أن ألفاظ التفويض ثلاثة: أحدها الصريح، سواء كان مقيداً بالمشيئة أو لا. ثانيها: اختاري. ثالثها: أمرك بيدك، وهما كناية لا يقع بهما الطلاق إلا بثلاثة شروط:

أحدها: أن ينوي الزوج بها الطلاق. ثانيها: أن تنوي الزوجة كذلك. ثالثها: أن تضيف الطلاق إلى نفسها وإلى زوجها، كما تقدم في مبحث إضافة الطلاق، على أن دعوى عدم النية لا تسمع من الزوج قضاء إذا كانا في حالة غضب، أو حالة مذاكرة الطلاق، ولكن ينفعه ذلك بينه وبين الله.

ويشترط لصحة التفويض بألفاظه الثلاثة أن لا يقع التطليق به في المجلس، فإذا شافهها بقوله: طلقي نفسك لزمها أن تطلق نفسها في المجلس الذي شافهها وهي جالسة فيه وكذا إذا علمت بأنه فوض إليها الطلاق وهي غائبة، فإنها يلزمها أن تطلق نفسها في المجلس الذي علمت فيه بحيث لو انتقلت منه يبطل التفويض، ومثل ذلك ما إذا فوض إلى غير الزوجة فإنه يلزمه أن تطلق في المجلس. ولا يشترط أن تطلق نفسها فوراً، بل لو مكثت في مكانها يوماً أو أكثر بدون أن تتحول منه فإن لها ذلك، وكذا لا يشترط حضور الزوج المفوض، إنما الشرط أن لا تتحول عن مكانها الموجودة فيه، وأن لا تعمل عملاً يدل على الاعراض عن تطليق نفسها. فإن تحولت عن المجلس بالانتقال إلى مكان آخر بطل التفويض، وكذا إن عملت عملاً يدل على الانصراف عن ذلك، وإن لم تتحول من مكانها وذلك كما إذا كانت جالسة فقامت، أو تكلمت بكلام أجنبي يدل على انصرافها عن الموضوع، أو شرعت في خياطة ثوبها مثلاً، أو عملت عملاً يفيد الإعراض، أما إذا عملت عملاً لا يدل على الإعراض والانصراف، كأن لبست ثوباً، أو شربت ماء، أو كانت قائمة فجلست، أو كانت قاعدة فاتكأت، أو نامت وهي قاعدة أو استدعت والدها للمشورة، أو استدعت الشهود فإن كل ذلك لا يبطل به التفويض، لأنه لا يدل على إعراضها.

وإذا كانت في سفينة جارية وفوض لها طلاقها فإن انتقال السفينة من مكانها لا يضرها لأنها كالمنزل بالنسبة لها، إنما الذي يبطل تفويضها أن تقوم هي من مكانها أو تعمل ما يدل على الإعراض وإذا كانت راكبة دابة سائرة فأوقفتها فإنه لا يضر، وإذا كانت واقفة فسيرتها فإنه يضر، لأنها سارت باختيارها إلا إذا أجابته بمجرد سكوته من التفويض بحيث وصلت قولها: طلقت نفسي بقوله: طلقي نفسك فإنه يصح مع تسيير الدابة، وإذا كانت في محمل يقوده الجمال فإنه يعتبر كالسفينة والبيت.

=

= هذا إذا لم يؤقت التفويض بوقت، فإذا أقته بوقت، كأن قال لها: طلقي نفسك أثناء شهرين أو نحو ذلك فإن لها أن تطلق نفسها في خـلال المدة، وإذا قال لها: طلقي نفسك متى شئت، أو متى ما شـئت، أو إذا شئت، أو إذا ما شئت فإن لها أن تطلق نفسـها في أي وقت شاءت، ولا يصح رجوعه على أي حال، لأنه قد ملكها الطلاق، كما تقدم.

هذا، ويتعلق بألفاظ التفويض الثلاثة المذكورة أحكام أخرى، إليك بيان ما يلزم منها:

فأما التفويض صـريحاً فإنه يتعلق به أحكام، منها أنه إذا قال لزوجته: طلقي نفـسك، فقالت: طلقت نفسي وقعت واحدة رجعية، سواء نوى واحدة، أو لم ينو شيـئاً، وكذا إذا نوى ثنتين فإنه يقع به واحدة فقط، لما عرفت من أن الطلاق الصريح موضوع للواحدة، فلا يصلح لنية الاثنتين، نعم إذا نوى بقوله: طلقي نفـسك الثلاث فطلقت نفـسها لزمته الثلاث، كما تقدم في الصـريح، وإذا قال لها: طلقي نفسك، فقالت: أبنت نفســي وقع به طلاق رجعي، وذلك لأنه لما قال لها: طلقي نفسـك فقـد ملكها أصل الطلاق فزادت عليه وصف البـينونة، فيلغي الوصف الزائد ويثبت الأصل فـلا يشترط في وقوع الطلاق بقولـها: أبنت نفسي أن تنوي المرأة الطلاق، كمـا لا يشترط إجازة الزوج الطلاق بهـا، وهذا بخلاف ما إذا قالت: أبنت نفسي ابتداء بدون أن يقول لهـا: طلقي نفسك فإنه لا يقع به الطلاق إلا إذا نوت المرأة الطلاق، وأجاز الزوج الطلاق بذلك مع نية الطلاق. أمـا إذا قال لها: طلقي نفسك، فـقالت: اخترت نفسي فـإنه لا يقع به شيء أصلاً، وذلك لأن قولهـا: اختـرت نفسي ليـست مـن ألفاظ التفـويض لا صريحـاً ولا كناية فيقـع لغواً، نعم يكون كناية إذا قـال لها: اختاري، فقالت: اخترت نفسي فإنه يقع به الطلاق البائن بشرط أن ينوي الزوج به الطلاق وتنوي الزوجة كذلك.

وإذا قال لها: طلقي نفـسك ثلاثاً فطلقت نفسها واحـدة وقعت واحدة، وإذا قال لها: طلقي نـفـسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثاً فإنه لا يقع به شيء على الراجح، وقيل: تقع به واحـدة. وإذا قال لها: طلقي نفسك ثلاثاً إن شئت، فقالت: أنا طالق لا يقع به شيء، وذلك لأنه علق الطلاق الثلاث على مشيئـتها الثلاث، ولا يمكن إيقاع الطلاق بلفظ طالق، فلم يقع به شيء، لأنه يوجـد المعلق عليه، فإذا قـالت أنا طالق ثلاثاً وقع الثلاث، وإذا قال لـها: طلقي نفسك، فـقالت: أنا طالق وقع طلاق واحد، أما إذا قال لها: طلقي نفسك، فقـالت: أنا طالق فإنه لم يقع به شيء إلا إذا كان العرف يستعمل صيغة المضارع في الطلاق، أو نوت به إنشاء الطلاق لا الوعد بالطلاق في المستقبل.

وأما التفويض بقوله: اختـاري فإنك قد عرفت أنه كناية، ولا يقع به شيء إلا إذا نوى، ثم إنه إذا نوى به ثلاثاً فإنه لا يصح، وذلك لأن معنى اختيار نفسـها في هذه الحالة تخليصها من قيد الزوجية، والذي يخلصـها من قيد الزوجية هي البينونة، فالبينونة هي التي يستلزمـها لفظ الاختيار فهي مقتضى اللفظ، ومقتضى اللفظ لا عـموم له لأنه ضروري، فيقدر بقدر الضرورة، وهي البينونة الصغرى، فلا تصح نية الكبرى لعدم احتمال اللفظ إياها، وهذا بخلاف ما إذا قال لها: أنت بائن ونوى به الثلاث فإنه يصح ويلزمه ما نواه، فإن لفظ البينونة مذكور. فلا مانع من إرادة العموم منه، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أمرك بيدك فإنه إذا نوى به الثلاث يلزمه ما نواه، كما تقدم في مبحث الكنايات.

فإذا قال لها: اختاري ونوى به الطلاق، وقالت: اخترت نفسي فإنه يقع به واحدة بائنة، لأنه كناية، وإذا قالت: أنا أختار نفـسي بصيغة المضارع فـإنه يقع به طلاق بائن أيضاً، وهذا بخلاف ما إذا قالت: أنـا أطلق نفـسي فإنه لا يقع إلا إذا نوت إنشاء الطلاق أو كان العرف يستعمله في الطلاق كما تقدم قريباً.

ويشترط في إيقاع الطلاق بلفظ اختاري أن يذكر الزوج أو المرأة أحد لفظين. إما النفس وإما الاختيارة، بأن يقول لها الزوج، اختاري نفـسك، أو يقول لها: اختـاري، وهي تقول: اخترت نفـسي. أو يقول لها: اختـاري اختيارة، فـتقول: اخترت أو يقول لهـا اختاري، فتقول: اخترت اختـيارة، وذلك لأن ذكر اختيارة يقوم مقـام ذكر النفـس، ومثل ذلك ما إذا قال لها: اختاري أمك، أو اختاري طلقة، فتقول: اخترت، وإذا قال لها: اختاري، فقالت اخترت أبي أو أمي، أو أهلي، أو الأزواج، فإنه يقوم مقام ذكر النفس، فيقع به البائن.

أما إذا قال لها: اختاري، فقالت: اختـرت، ولم يذكر واحد منهما النفس، أو الاختيارة أو الأب، أو الأم، أو نحو ذلك من الألفاظ التي تقدمت، فإنه لا يقع به شيء، والشرط ذكر ذلك في كـلام أحدهما لا في كلام الزوج خاصة، فإذا قالت: اختـرت زوجي لم يقع شيء، ولو قالت: اخترت زوجـي ونفسي، فإنه لا يقع أيضاً، لأن ذكـر زوجها أولاً أبطل اختيار نفسها، فلو عكسـت قالت: اخترت نفسـي وزوجي، فـإنه يقع لأن ذكر نفسها أولاً أبطل اختيار زوجها وإذا قالت:=

....

= اخترت نفسي أو زوجي فإنه لا يقع، لأن - أو - لأحد الشيئين فلا يدري إن كانت قد اختارت نفسها، أو زوجها، فيكون ذلك منها اشتغالاً بما لا يعني، فيعد إعراضاً، وإذا قال لها: اختاري نفسك، ثم قال لها: إن اخترتني أعطيك كذا من المال فاختارته بطل اختيارها ولا يلزم زوجها المال الذي جعله لها.

ويشترط في ذكر النفس أو ما يقوم مقامها من الاختيارة، أو الأب، أو الأم، أو نحو ذلك أن تكون متصلة بالاختيار، فإذا قال لها: اختاري، فقالت: اخترت، ثم سكتت زمناً، وقالت: نفسي، فإن كان ذلك في المجلس فإنه يصح، أما إذا قالت: اخترت، ثم قامت من المجلس وقالت: نفسي فإنه لا يصح ويبطل اختيارها، وإذا كرر لفظ اختاري ثلاثاً، فقال لها: اختاري، اختاري، اختاري، فقالت: اخترت، أو اخترت اختيارة يقع ثلاثاً إذا نوى بكل واحدة الطلاق، فإذا قال: إنه نوى بواحدة الطلاق، ونوى باثنتين المسكن، فإنه يصدق قضاء، بخلاف ما إذا قال: اختاري نفسك وكررها ثلاثاً، وقال: إنه لم ينو الطلاق، فإنه لا يصدق قضاء، وذلك لأن التكرار مع ذكر النفس دليل على إرادة الطلاق، ودلالة الظاهر أقوى من النية عند القاضي، فإن كان صادقاً في دعواه فإن ذلك ينفعه ديانة بينه وبين الله.

وحاصل ذلك أنه لا بد في الكناية من النية أو ما يقوم مقامها من دلالة الحال أو التأكيد بالتكرار.

وإذا قال لها: اختاري نفسك، وكررها ثلاثة، فقالت: اخترت الأولى، أو الوسطى، فقيل: يلزمه ثلاث، لأنها ملكت الكل دفعة واحدة بدون ترتيب، فلم تتحقق الأولى والثانية فيلغو قولها اخترت الأولى، وقيل: يلزمه واحدة، وهو الصحيح.

وإذا قال لها: اختاري نفسك وكررها ثلاثاً، فقالت: طلقت نفسي، أو اخترت نفسي، بتطليقة، أو اخترت الطلقة الأولى، فإنها تطلق طلقة بائنة، لأنه فوض لها الطلاق البائن، فلا تملك الرجعي، بخلاف ما إذا قال لها: اختاري تطليقة، فقالت: اخترت نفسي، فإنها تطلق واحدة رجعية، لأنه فوض لها الرجعي.

هذا، وإذا أرسل إلى امرأته رجلاً فقال له خير امرأتي، وعلمت بذلك، فليس لها الخيار قبل أن يذهب إليها ويخيرها، وهذا بخلاف ما إذا قال له أخبرها بالخيار، وقبل أن يخبرها سمعت بالخبر فاختارت نفسها فإنه يصح.

وأما التفويض باللفظ الثالث، وهو الأمر باليد فإنه يقع به الطلاق البائن بالنية وتصح فيه نية الثلاث بخلاف الاختيار فإنه لا تصح فيه نية الثلاث كما تقدم. فإذا قال لزوجته: أمرك بيدك، ونوى به الثلاث، فقالت: اخترت نفسي، أو اخترت نفسي بواحدة، أو قبلت نفسي، أو اخترت أمري، أو أنت علي حرام، أو مني بائن، أو أنا منك بائن، أو طالق، فإنه يقع الثلاث التي نواها فإن لم ينو الثلاث فإنه يقع واحدة بائنة.

ويشترط في الأمر باليد ما يشترط في الاختيار من ذكر النفس أو ما يقوم مقامها، فلا بد أن تقول المرأة: اخترت نفسي، أو اخترت أمري، ولا يملك الزوج الرجوع بعد التفويض، ولا بد من اختيار نفسها في المجلس، وغير ذلك من الأحكام المتقدمة في التفويض الصريح. والتفويض بالاختيار.

ومثل قوله: أمرك بيدك، قوله أمرك بشمالك أو أنفك، أو لسانك، ولا يشترط أن تكون كبيرة بل إذا فوض لها وهي صغيرة فإنه يصح كما تقدم قريباً.

وكذا قوله: أعرتك طلاقك، أو أمرك بيد الله، أو أمري بيدك، فإن كل هذه الألفاظ مثل قوله: أمرك بيدك.

هذا، وقد تقدم أنه إذا تزوجها على أنها أمرها بيدها فإنه يصح بشرط أن تبدأ المرأة بالشرط فتقول: زوجتك نفسي على أن أمري بيدي أطلق نفسي كلما أريد، فيقول الزوج قبلت، أما إذا بدأ الزوج فإنها لا تطلق.

وقد تقدم تعليل ذلك في مبحث - إذا اشترط في النكاح شرطاً - من هذا الجزء فارجع إليه.

المالكية - قالوا: للزوج أن ينيب عن الزوجة أو غيرها في الطلاق، وتنقسم النيابة في الطلاق إلى قسمين:

الأول: رسالة، وهي أن يرسل الزوج إلى امرأته رسولاً يعلمها بالطلاق، فالرسول لم يجعل له الزوج إنشاء الطلاق، وإنما جعل له إعلام الزوجة بثبوت الطلاق بعبارة الزوج نفسه فليس للرسول سوى نقل عبارة الزوج للزوجة لإعلامها بثبوت الطلاق، فنيابة الرسول نيابة بإعلام الزوجة بثبوت الطلاق، فحقيقة الرسالة هي أن يقول الزوج للرسول: بلغ زوجتي أني قد طلقتها، وفي هذه الحالة لا يتوقف طلاقها على تبليغها الرسالة، وقد تطلق الرسالة مجازاً، على ما إذا قال لشخص: طلق زوجتي.

القسم الثاني: تفويض الطلاق، وهو ثلاثة أنواع: توكيل، وتخيير، وتمليك، والفرق بين الأمور الثلاثة أن التوكيل هو جعل إنشاء الطرق للزوجة أو لغيرها مع بقاء حقه في المنع من الطلاق، ومعنى ذلك أن التوكيل لا يسلب حق الموكل =

= في عزل الوكيل أو رجوعه عن تـوكيله قبل تمام الأمر الذي وكله فيه، فلو وكلها في تطليق نفسـها ففعلت وقع الطلاق وليس له حق الرجوع حينئذ لأنها أتمت الفعل الذي وكلها فيه، إنما له الرجوع والعزل قبل أن تطلق نفسها.

والحاصل أن التـوكيل ليس فيـه جعل إنشـاء الطلاق حقاً للوكـيل، وإنما فيه جـعل إنشاء الطلاق للوكـيل نيابة عن الموكل، فللموكل عزله عن هذا متى شاء على أنه إذا وكلها بالطلاق مع تعلق حق لها به زائد على التـوكيل فإنه لا يملك عزلها، مثال ذلك أن يقول لها: إن تزوجت عليك فقد جعلـت أمرك بيدك وأمر من أتزوجها بيدك توكيلاً عني، ففي هذه الحالة لا يملك عزلهـا من التوكيل ولا عزله لأن لها حـقاً فيه وهو دفع الضرر عنهـا، وإذا وكل الزوج عنه أجنبياً على أن يفوض للزوجـة أمرها بأن قال له: وكلتك على أن تـفوض لزوجتي أمرها تـخييراً أو تمليكـاً، أو قال له: وكلتك على أن تخيـر زوجتي أو تملكها أمـرها، فإن ذلك يصح، وهل يكون الأجنبي في هذه الحـالة وكيلاً يصـح للزوج عزله أو يكون مفوضاً كالزوجة فلا يصح؟ والجواب: أنه إذا فرض للزوجـة بالفعل فقد أصبحت مالكة، ولا يكون للزوج كلام، وأما إذا لم يفوض لها فـإنه يكون وكيلاً يصح عزله، كمـا إذا وكله على طلاقها، فإن له عـزله قبل أن يطلقها، فإذا طلقـها، نفذ طلاقه ولا كلام للزوج، وهذا هو المعقول، لأن كـونه وكيلاً في التخيير أو التمليك لغيره لا يجعـله مخيراً أو مملكاً، فهو وكيل على كل حال، فمن قـال: أنه يكون مالكاً للتخيير أو التـمليك فلا يصح عزله فقد سها عـن كونه وكيلاً في تمليك الزوجة، فلا يكون هو مـخيراً ولا مملكاً، نعم إذا خيـره في عصمتهـا أو ملكه إياها، كأن قال له: أنت مخـير في تطليق زوجتي، أو أمر عصمتها بيدها، فإنه في هذه الحالة لا يصح عزله، فإنه يكون هو المخير المملك.

هذا هو التوكيل، أما التخيير، فهو جعل الزوج إنشاء الطلاق ثلاثاً حقاً لغيره نصاً أو حكماً، يعني أن صيغة التخيير وضعها الشـارع لتمليك الغير الطلاق الثلاث نصـاً أو حكماً بأنه يملك إنشاء الطلاق الثلاث، فالمخيـرة إذا اختارت الطلاق وجب عليها أن تطلق ثلاثاً، وإلا سقط خيارها على التفصيل الآتي.

أما التمليك، فهو عبارة عن جعل إنشاء الطلاق حقاً للغير راجحاً في الثلاث لا نصاً في الثلاث ولا حكماً، فيخص بأقل من الثلاث بالنية، فقوله: جعل إنشاء الطلاق حقاً للغيـر خرجت عنه الرسالة وخرج به التوكيل ليس فيه جعل إنشاء الطلاق حقاً للغير، وقـوله: راجحاً في الثلاث خرج به التخيـير لأن التخيير فيه جعل إنشاء الطـلاق الثلاث للغير نصاً أو حكماً لا جـعله راجحاً، وحـاصل الفرق بين التوكـيل وبين التخيـير والتمليك، أن الوكـيل يعمل على سبـيل النيابة عن موكله، والمملك والمخير يفعلان عن نفسهما لأنهما قد ملكا مـا كان الزوج يملكه، والفرق بين التخيير والتمليك أن التخيير يجعل للمخير - سواء كانت الزوجة أو غيرها - الحق في إنشاء الطلاق الثلاث وإن لم ينو الزوج بها الثلاث، أما التمليك فإنه يجعل للغير الحق في الثلاث راجحاً ولكن يخص ما دون الثلاث بالنية، فإذا ملك الزوج امرأته الطلاق فطلقت نفسها ثنتين أو ثلاثاً، وقال هو: بـل نويت تمليكها واحدة فـإنه يسمع منه بالشرائط الآتيـة: أما إذا خيـرها وكانت مدخـولاً بها فطلقت نفـسها ثلاثاً وقال: إنني نويت واحدة أو ثنتين فلا يسمع قوله.

وحاصل الفرق أن المخيرة إذا كـانت مدخولاً بها وطلقت نفسـها ثلاثاً فـإنه ينفذ ولا يسمع من الزوج دعوى أنه نوى أقل من ذلك. أما المملكة فإن له أن يعترض على ما زاد على الواحدة.

هذا هو المقرر المنقول عن مالك، ولكن التحـقيق أن الإفتاء بذلك يتبع العرف، فإن كان العرف يسـتعمل التخيير في تمليك الثلاث بقطع النظر عن نية الزوج المخـير عمل به، وإلا عمل بما عليه العرف، والظاهـر أن المنقول عن الإمام مالك من أن التخيـير للمدخول بهـا يملكها الثلاث بدون نية مـبني على عرف زمانه، وإلا فالـواقع أن التخيير ليـس صريحاً في الطلاق، فهو كناية لا يلزم به شيء لغة، كـما هو الحال عند الأئمة الثلاثة، ولكن المالكية يعتبـرون العرف ويقدمونه على اللغة، فإذا نقل العرف لفظاً من معناه اللغوي إلى مفهوم آخر واستـعمله فيه كان صريحاً فيه، وهذا هو الذي كان في عهد مالك رضي الله عنه في تخيير المرأة، أما إذا كان عرف زمـاننا على أنه لا يقع طلاق بالتخيير إلا بالنية، فإنه يعمل به لأن الحكم يتغير بتغير العرف.

هذا هو إيضاح الفرق بين التوكيل، والتخيير، والتمليك.

أما الصيغ الـتي تدل على التخيـر، فهي كل لفظ يدل على أن الزوج فوض لامرأته البـقاء على عصمـته، أو عدم البقاء ومن ذلك أن يقول لها: اختاري نفسك، أو اختاريني أو اختاري أمرك.

وأما الصيغ التي تدل على التـمليك، فهي كل لفظ يدل على أن الزوج جعل الطلاق بيد امرأته أو بيـد غيرها بدون تخيير، ومن ذلك أن يقول لها: طلقي نفسك أو ملكتك أمـرك، أو وليتك أمرك أو أمرك بيدك أو طلاقك بيدك أو نحو =

. . . .

= ذلك. أما الصيغ التي تدل على التوكيل فقد ذكرت في - مباحث الوكالة - في الجزء الثالث، فارجع إليه.

وإذ قد عرفت الفرق بين الرسالة والتمليك، والتخيير، والتوكيل، وعرفت الصيغ التي تدل على كل منها، فاعلم أنه يتعلق بها أحكام بعضها مشترك بينها، وبعضها خاصة بأحدها دون الآخر، فمن الأحكام المشتركة وجوب الحيلولة بين الزوجين بعد التمليك، أو التخيير، أو التوكيل الذي يتعلق به حق الزوجة، فإذا قال لها: اختاري نفسك، أو قال لها، أمرك بيدك، أو قال لها: إن تزوجت عليك فأمرك بيدك توكيلاً، ثم تزوج عليها، وجب عليه أن يعتزلها ولا يقربها حتى تجيب بما يقتضي أنها طلقت نفسها أو ردت الطلاق، وذلك لأن العصمة في هذه الحالة مشكوك في بقائها، لأن للمرأة تطلق نفسها في أي وقت، ولا يحل الاستمتاع بامرأة مشكوك في بقاء زوجيتها، ولا نفقة لها زمن الحيلولة لأنها هي السبب، فإذا ماتا في زمن الحيلولة يتوارثان، أما التوكيل الذي لم يتعلق به حق لها، كما إذا قال لها: وكلتك في طلاق نفسك فإنه لا يمنع قربانها، فلو استمتع بها بعد التوكيل، ولو مكرهة كان ذلك الاستمتاع عزلاً لها من التوكيل، حتى ولو كان الزوج قاصداً بقاءها على التوكيل.

ويصح تعليق التخيير والتمليك على أمر من الأمور، كأن يقول لها: إن جاء والدك اختاري نفسك. أو إن قدم أخوك طلقي نفسك، فإذا قال ذلك: لا يجب التفريق بينهما حتى يجيء أبوها، أو يقدم أخوها.

وكذا يصح تقييد التمليك أو التخيير بزمن، كأن يقول لها: خيرتك إلى سنة، أو خيرتك في البقاء معي أو مفارقتي إلى سنة، أو إلى أي زمن يبلغه عمرهما ظاهراً، فإن التخيير يصح ، ولكن بمجرد علم الحاكم بتخييرها أو تمليكها على هذا الوجه يجب عليه أن يطلب منها الجواب بدون مهلة ، فعليها أن تطلق نفسها حالاً أو ترد ما بيدها من التمليك، أو التخيير، فإن قضت فذاك وإلا أسقط الحاكم تخييرها أو تمليكها، حتى ولو رضي الزوج بالإمهال، وذلك لأن فيه حقاً لله تعالى، وهو حرمة التمادي على الاستمتاع بالمرأة المشكوك في بقاء عصمتها.

ومن الأحكام المشتركة بين التمليك والتخيير أنه يعمل فيهما بجواب المرأة، فإذا طلقت نفسها طلاقاً صريحاً أو كناية ظاهرة عمل بمقتضاهما، ومثال الصريح أن تقول: طلقت نفسي منك، أو أنا طالق منك، أو أنت طالق مني، ومثال الكناية الظاهرة أن تقول: أنا منك بتة، أو بائن، أو حرام، ويلحق بهما قولها: اخترت نفسي، أما إذا أجابت بالكناية الخفية فإنه يسقط ما بيدها، ولا يقبل منها أنها أرادت بذلك الطلاق، فإذا قالت: أنا منك مطلقة - بفتح اللام مخففة - سقط خيارها، وإنما وقع الطلاق بقولها: اخترت نفسي، مع كونه ليس من ألفاظ الطلاق الصريح ولا من ألفاظ الكناية الصريحة، لنه جعل جواباً للتخيير فيقع به الطلاق، وقد تقدم في مباحث الكنايات بيانات الكناية الظاهرة والكناية الخفية، فارجع إليه.

وإذا ردت الطلاق، كأن قالت: رددت ما ملكتني، أو لا أقبل منك تخييرك، عمل بمقتضاه من بطلان ما بيدها وبقائها زوجة، ومثل ذلك ما إذا ردت التمليك بالفعل وهو يحصل بأن تمكنه من نفسها طائعة، وإن لم يحصل وطء، فمتى مكنته من نفسها بعد أن علمت بأنه خيرها أو ملكها أمرها فإن حقها يسقط ولو كانت جاهلة بأن تمكينها يسقط حقها ومثل تمكينها ما إذا ملك أمرها لأجنبي، ومكنه منها طائعاً، بأن خلى بينه و بينها ولم يحل بينهما، فمتى فعل ذلك سقط حقه في التمليك أو التخيير، وكذا يسقط حقها إذا حدد لها زمناً، ومضى ذلك الزمن ولم يوقفها الحاكم - يلزمها بالاختيار - فإذا قال لها: اختاريني أو اختاري نفسك في هذا اليوم أو في هذا الشهر ولم يوقفها الحاكم عند علمه، ومضى ذلك الزمن المحدد ولم تختر فإن حقها يسقط.

والحاصل أنه يشترط لبقاء الخيار أمران: الأول أن لا تمكنه من نفسها باختيارها بعد علمها بالتخيير أو التمليك، فإن مكنته سقط حقها، وإن لم يطأها، ولو كانت جاهلة بأن تمكينه يسقط حقها. الثاني: أن لا يمضي الزمن الذي حدده للتخيير أن حدد له زمناً ولتحديد الزمن حالتان:

الحالة الأولى: أن يعلم الحاكم به، وفي هذه الحالة يجب على الحاكم أو من يقوم مقامه الحيلولة بينهما حتى تجيب بالتطليق أو برد التمليك أو التخيير بلا مهلة، فإن لم تفعل قضى الحاكم بإسقاط حقها كي لا تستمر الزوجية مشكوكاً فيها زمناً.

الحالة الثانية: أن لا يعلم الحاكم فلا يوقفها إلخ، وفي هذه الحالة يسقط اختيارها بعد مضي المدة وعلى كلتا الحالتين يجب على الزوج أن لا يقربها، إذا لا يحل الاستمتاع بامرأة مشكوك في بقاء عصمتها، وهل يسقط حقها إذا قامت من المجلس أو لا؟ خلاف فبعضهم يقول: إذا خيرها تخييراً مطلقاً غير مقيد بالزمان أو ملكها تمليكاً مطلقاً لا يبقى خيارها أو =

= تمليكها إلا في المجلس الذي خيرها فيه بحيث لو تفرقا بطل، على إنه إذا لم يتفرقا في المجلس ولكن مضى زمن يمكنها أن تختار فيه ولم تفـعل سقط خيارها، وكذا إذا بقيا في المجلس ولكن فعلت مـا يدل على الإعراض بطل خيارها، وهذا هو الراجح، وبعضهم يقول: لا يبطل تخييرها ولا تمليـكها، وإن طال الزمن أو تفرقا من المجلس. ومن الأحكام المشتركة بينهما أن إذا خير زوجته وملكها، ثم أبانها بخلع أو بطلاق بائن، ثم ردها إلى عـصمته ثانياً فإنه يبطل تخييرها أو تمليكها لأنها رجعت له باختيارها فأبطلت ما ملكته أولاً. أما إذا طاقها طلقـة رجعية ثم راجعها فإن تخييرها لا يبطل لأن الرجعة لا تتوقف على رضاها، ومنها أنه إذا خيرها أو ملكها، فنقلت أثاث المنزل إلى دار أبيها، فإن نقلت الأثاث الذي ينقل بعد الطلاق كان طلاقاً، وإلا فـلا، إلا إذا نوت به الطلاق، فإنه يكون طلاقاً بلا خلاف، وهو وإن كان فـعلاً ولكن قد انضم إليه من قرينة التمليك أو التخيير ما يجعله كالصـريح ومنها أنه إذا خيرها أو ملكها وأجابت بكلام يحتمل الطلاق ويحتمل البقاء في عصمته فإنهـا تؤمن بتفسيره ويقبل منها التفسير الذي تقرره، مثلاً إذا قـال لها: اختاري فقالت: قبلت أو قالت: اخترت، أو قـال لها: أمرك بيدك، فـقالت: قبلت أمري أو قـبلت ما ملكتني، ففي هذه الحـالة تلزم ببيان غرضـها، فإن قالت: أردت بقولي قبلت البقاء في عصمة زوجي أو اخترت البقاء في عصمته فإنها تبقى على عصمته، وإن قالت: أردت الطلاق، أو اخترت نفـسي طلقت، وإن قالت أردت قبول التمليك أو التـخيير بدون تعرض الطلاق وعدمه، بقيت على ما هي عليه من التمـليك والتخيير ويحـال بينهما حتى تجيب، كـما تقدم، ومنها أن الزوج المخـير أو المملك إذا قال: لم أرد بالتخيير أو التمليك طلاقاً أصـلاً سقط حقه في الاعتراض ولزمه ما أوقعته سواء مدخـولاً بها أو لا والمخيرة غير المدخول بها، لأنها هي التي له عليها حق الاعتراض كما ستـعرفه بعد هذا، فإذا قال بعد ذلك إن ذلك صدر منه سهواً، وأنه يريد به أنه نوى طلقة واحدة قبل منه قوله، وعـاد له حق الاعتراض على المعتمد، وقيل لا يقبل منه قوله، ويلـزمه ما أوقعته، وصحح هذا القول أيضاً، ومنها أن الزوجـة إذا كانت غير مدخول بها، سواء كانت مخيـرة أو مملكة وخيرها الزوج تخييراً مطلقاً غير مقيد بواحدة أو ثنتين أو ثلاث، كأن قال لها: اخـتاري نفسك أو ملكها كذلك تمليكاً مطلقاً كأن قال لها: أمرك بيدك وطلقت نفـسها ثلاثاً فـإن للزوج الملك أو المخير الحق في الاعتـراض على ذلك وعدم الاعتـراف بما زاد على ما نواه ويعبـر عنه الفقهاء المالكيـة بالمناكرة، فيقـولون: للزوج الحق في مناكرتها، أي في عـدم الاعتراف بما فعلتـه من زيادة أما المدخول بها فإن كـانت مخيرة فلا حق له في مناكرتـها مطلقاً، وإن كانت مملكة فله الحق في مناكرتها، وهنـا يفترقان في الحكم كما يأتي.

وإذا قالت: طلقت نفسي، أو طلقت زوجي ولم تقل ثلاثاً، فإنها تسـأل عن غرضها، سواء كانت في المجلس، أو قامت منه، وسـواء مضى زمن طويل كالشهـرين، أو لا لأن جوابها يحـتمل نية الثلاث ونيـة غيرها، فإذا قـالت الثلاث أردت، فإن كانت مملكة كان له الحق في مناكرتها وعدم الاعتـراف إلا بطلقة واحدة، سواء كانت مدخولاً بها أو لا، وكذا إذا كانت مخيرة غـير مدخولاً بها فإن له الحق في مناكرتها كـما تقدم أما إذا كانت مدخولاً بها فإنه يلزمـه ما أوقعته إذ لا حق له في مناكرتها، وإذا قالت: أردت طلقـة واحدة، فإن كانت مدخولاً بها مخيرة بـطل تخييرها ولا يلزمه شيء، لأن التخيير معناه الإبانة، فهو قـد خيرها في إبانة نفـسها فاختارت عدم الإبانة والبقاء في عصمـته، فبطل تخييرها ولأن المخيرة المدخول بها ليس لها أن توقع غير الثلاث فإن أوقعت أقل بطل تخييرها، وإن كانت مخيرة مدخولاً بها لزمته الواحدة التي أرادتها، وكذا إن كانت مملكه، سواء مدخولاً بها أو لا فإنه يلزمه الواحدة التي أرادتها.

وإذا قالت: لم أرد بقـولي طلقت نفـسي عدداً مـعيناً ففي ذلك خـلاف، فبعضـهم يقول: يحمل قـولها على إرادة الثلاث، فإن كانت مخيرة مدخولاً بها لزمته الثلاث بدون مناكرة وإن كانت غير مدخول بها كان له الحق في المناكرة فإن لم يناكر لزمه الثلاث أيضـاً، وإن كانت مملكة لزمه الثلاث إن لم يناكر، وله الحق في المناكرة سواء كـانت مدخولاً بها أولا، وهذا هو الراجح. وبعضـهم يقول يحمل على الواحدة، فـإن كانت مخيـرة مدخولاً بها بطل تـخييرها، وإن كانـت غير مدخول بها لزمته الواحدة وكذا تلزم الواحدة في المملكة مطلقاً، سواء كانت مدخولاً بها أو لا.

هذا، وإنما يكون للزوجة الحق في مناكرة المخيرة غير المدخول بها، والمملكة المدخول بها بشروط خمسـة:

أحدها: أن ينوي ما يدعيه من الواحدة أو الاثنتين عند تخييرها، فإن نوى واحدة له أن لا يعترف بالاثنتين وإن نوى ثنتين فله أن لا يعترف بالثالثة.

ثانيها: أن يبادر إلى دعواه بعدم الاعتراف فإن تأخر زمناً يمكنه أن يدعي فيه سقط حقه.

ثالثها: أن يحلف أنه نوى الواحدة أو الاثنتين عند التخيير، فإن نكل عن اليـمين سقط حقه ولا ترد عليها اليمين. =

. . . .

= رابعها: أن لا يكرر قوله اختاري ونحوه، فإن كرره وطلقت نفسها ثلاثاً لزمته إلا أن يقول إنه نوى بالتكرار التأكيد فإن له أن لا يعترف بأكثر مما نواه.

خامسها: أن لا يشترط التخيير أو يتبرع به الزوج في العقد فإن اشترطت عليه أن يكون لها الخيار أو يكون أمرها بيدها في العقد أو يتبرع به في العقد من تلقاء نفسه وطلقت نفسها ثلاثاً لزمته ولا حق له في عدم الاعتراف بما أوقعته أما إن تبرع لها بالتخيير أو التمليك بعد العقد فله أن لا يعترف بما أوقعته فإذا كتب في وثيقة الزواج أمرها بيدها إن تزوج عليها ولم يبين إن كان هذا صدر من الزوج في العقد باشتراطها أو تبرعه، ففي ذلك خلاف، فقيل: يحمل على أنه صدر في العقد ويلزمه الاعتراف بجميع ما أوقعته وقيل: يحمل على أنه تطوع به الزوج فله حق عدم الاعتراف. ومن الأحكام المختصة بالتخيير أنه قد اختلف فيه، فقيل: مكروه لأنه موضوع للثلاث، والطلاق الثلاث مكروه، وقيل جائز لأنه وإن كان موضوعاً للثلاث في غير المدخول بها ولكنه لم يجزم فيه بالثلاث لأن المرأة قد تختار زوجها، فالصحيح أنه جائز، أما التمليك فإن قيد بالثلاث كان مكروهاً وإلا فهو مباح اتفاقاً، ومنها أنه إذا قال لزوجته - سواء كانت مدخولاً بها أو لا - اختاري في واحدة، كان معناه اختاري المفارقة في مرة واحدة، والمفارقة في مرة واحدة تصدق بالثلاث، فيحتمل أنه أراد المفارقة في مرة واحدة، والمفارقة بالواحدة، ويحتمل أيضاً أن تكون - في - زائدة، والمعنى اختاري طلقة واحدة، فإن أوقعت ثلاثاً وادعى أنه نوى واحدة حلف اليمين على ذلك، لأن اللفظ محتمل لإرادة الثلاث، فإن حلف لزمته طلقة واحدة رجعية إذا كانت مدخولاً بها، وإن نكل لزمه ما أوقعته، ولا ترد اليمين عليها لأنها يمين تهمة، فإنه متهم على إرادة الثلاث، ويمين التهمة لا ترد في الخصم.

وكذا إذا قال لها: اختاري في أن تطلقي نفسك أو تقيمي، فقالت: اخترت ثلاثاً، وادعى أنه أراد واحدة، حلف على ذلك، فإن حلف لزمته واحدة، وإلا لزمه ما أوقعته، وذلك لأن ضد الإقامة معه مفارقته بالبينونة، فلما قال: أو تقيمي احتمل كلامه أنه لم يرد حقيقة الطلقة التي صرح بها فيحلف على ذلك، أما إذا قال لها: اختاري في أن تطلقي نفسك، ولم يقل: أو تقيمي فأوقعت ثلاثاً وادعى أنه أراد واحدة، كان القول له بدون يمينه، وكذا إذا قال لها: اختاري في طلقة، فاختارت ثلاثاً فإنه لا يلزمه إلا واحدة بدون يمين، ومن باب أولى إذا قال لها: اختاري طلقة، فإنه لا يلزمه إلا واحدة ويبطل الزائد، أما إذا قال لها: اختاري تطليقتين فاختارت واحدة، فإنه يبطل ما قضت به، فلا تلزمه الواحدة لأنه خيرها في ثنتين، ولكن لا يبطل خيارها، فلها أن تختار بعد ذلك ثنتين أو تختار زوجها، وهذا بخلاف التمليك، فإنه إذا قال لها: ملكتك طلقتين أو ثلاثاً فقضت بواحدة لزمته واحدة، وإذا قال لها: اختاري من تطليقتين فاختارت أكثر فلا يلزمه إلا واحدة، ومنها أنه إذا خيرها تخييراً مطلقاً فاختارت واحدة بطل تخييرها إن كانت مدخولاً بها، كما تقدم قريباً، وهذا هو المشهور، وبعضهم يقول: إنه لا يبطل تخييرها ومثل ذلك ما إذا ملكها بشرط العدد، كأن قال لها: طلقي نفسك ثلاثاً فطلقت نفسها واحدة أو ثنتين، فإن فيه خلافاً، فقيل: يبطل تمليكها، وقيل: لا يبطل تمليكها وإنما يبطل ما أوقعته، ولها أن تطلق نفسها ثلاثاً وهذا هو الراجح عكس الأول.

الشافعية - قالوا: للرجل أن يفوض الطلاق لزوجته: ومعناه تمليكها الطلاق، كقوله لها: طلقي نفسك، ويشترط لإيقاعها الطلاق بالتفويض شرطان: أحدهما: أن يكون الطلاق منجزاً، فإذا كان معلقاً، كما إذا قال لها: إن جاء رمضان فطلقي نفسك، فإنه لا يصح ولا تملك الطلاق بذلك، ولا فرق بين أن يملكها الطلاق بلفظ صريح أو كناية، الأول كما مثلنا، الثاني كأن يقول لها: أبيني نفسك إن شئت، بشرط أن ينوي بذلك التفويض وتنوي الزوجة الطلاق، لأنه كناية ولا يقع بها شيء إلا مع النية، ومن ذلك ما إذا قال لها: اختاري نفسك، فإنه يصح أن يكون كناية عن اختيارها الطلاق، فكأنه قال لها: اختاري طلاق نفسك.

ثانيهما: أن تطلق نفسها فوراً، فلو أخرته بقدر ما ينقطع به القبول عن الإيجاب، لا يقع الطلاق، وقال بعضهم: لا يضر الفصل بكلام يسير، فلو قال لها: طلقي نفسك، فقالت له: كيف أطلق نفسي؟ فقال لها: قولي: طلقت نفسي فقالت: ولا يضر ذلك الفصل على المعتمد، ومحل اشتراط الفورية إذا لم يقل: طلقي نفسك متى شئت، فإذا قال لها ذلك كان لها الحق في تطلق نفسها في أي وقت.

والتفويض للمرأة كالتوكيل، فيجوز له الرجوع عنه قبل تطليق نفسها، وإذا قال لها: طلقي نفسك بألف، فطلقت بانت منه بالألف، وإن قال لها: طلقي نفسك ونوى عدداً، ونوت هي أقل منه أو أكثر منه وقع ما اتفقا عليه من ذلك =

= العدد، فإن قال لها: طلقي نفسك ونوى بها ثلاثاً فقالت: طلقت نفسي، ونوت ثنتين وقع الثنتان، وذلك لأن كلاً منهما نوي الثنتين، فإن الذي نوى ثلاثاً نوي الثنتين ضمناً. وإن قال لها: طلقي نفسك ونوى واحدة، ونوت ثنتين وقعت واحدة، لأنها هي التي اتفق على نيتها، وإن لم ينويا شيئاً، أو لم ينو أحدهما شيئاً وقعت طلقة واحدة.

وإن قال لها: طلقي نفسك ثلاثاً فطلقت نفسها واحدة وقعت الواحدة، ولها الحق في أن تطلق نفسها الثانية والثالثة على الفور ولو راجعها زوجها ، وإذا قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثاً وقعت واحدة، والغي الاثنتان، وإن قال لها: طلقي نفسك ثلاثاً، فقالت: طلقت ولم تذكر عدداً ولا نوته وقع الثلاث.

وله أيضاً أن ينيب عنه غيره في تطليق زوجته، كما تقدم في مباحث الوكالة، وله أيضاً أن يوكله في الخلع، ولو قدر لوكيله مالاً فخالعها على أقل منه لم تطلق، كما لو خالعها على غير الجنس الذي بينه له، وإن أطلق له التوكيل فخالعها على أقل من مهر المثل، فإنها تطلق بمهر المثل. وكذا للزوجة أن توكل عنها في الخلع، فإذا قدرت لموكلها مالاً وزاد عليه، وأضاف الخلع إليها كأن قال لها: خالعها من مالها وبوكالتها بانت بمهر المثل تدفعه هي:

أما إذا لم يصف الزيادة إليها لزمته هو لجواز أن يكون زادها من نفسه، وصح توكيل كافر ولو في خلع مسلمة، وصح للزوج أن يوكل المحجور عليه لسفه، ولو لم يأذنه وليه، بخلاف الزوجة.

الحنابلة - قالوا: للزوج أن ينيب عنه غيره في الطلاق،سواء كان النائب الزوجة أو غيرها، والنيابة في الطلاق توكيل على كل حال، سواء كانت بلفظ يدل على تمليك الطلاق، كقوله لها: طلقي نفسك، أو أمرك بيدك، أو كانت بلفظ التخيير، فللزوج أن يرجع عن النيابة قبل تطليق نفسها بأن يعزلها أو يعزل الأجنبي الذي أنابه، أو يعمل عملاً يدل على الرجوع، كأن يطأ زوجته، على أن لكل من ألفاظ التمليك أحكاماً تتعلق بها، فأما الأمر باليد، وهو أن يقول لها: أمرك بيدك أو يقول الأجنبي أمر زوجتي بيدك فهو كناية ظاهرة، فإذا نوى بها الزوج الطلاق وقع في الحال وإن لم تقبل الزوجة، وإن لم ينو الطلاق، في الحال، بل نوى تفويض الطلاق للزوجة، فإن قبلته بلفظ الكناية، كقولها: اخترت نفسي لا يقع إلا بنية الطلاق منها، وإن قبلته بلفظ الصريح، كقولها: طلقت نفسي وقع بدون نية منها، ثم إن لفظ الأمر باليد يجعل لها الحق في أن تطلق نفسها ثلاثاً في المجلس وبعد المجلس ولو مضى زمن طويل ما لم يرجع قبل أن تطلق نفسها، فكأنه قال لها: طلقي نفسك ما شئت، وإذا قال: أردت واحدة لا يقبل منه ومثل ذلك ما إذا قال لغير الزوجة أمر زوجتي بيدك، أما إذا قال لها: طلقي ولم يقل متى شئت، فإنه يكون لها الحق في أن تطلق نفسها متى شاءت، لأنه لا يشترط فيه الفور، كما لا يشترط في قوله أمرك بيدك وهو توكيل من الزوج فله يرجع عنه بفسخه أو وطئها، كما تقدم، وتملك بذلك تطليق نفسها طلقة واحدة لا ثلاثاً عكس قوله لها: أمرك بيدك إلا أنم ينوي بذلك أكثر من واحدة، فإنه يقع ما نواه، وإذا قال لها:طلقي نفسك ثلاثاً، فقالت: طلقت نفسي، ولم تقل ثلاثاً، لا يقع عليها الثلاث إلا إذا نوتها، كما إذا قال الزوج طلقتك، ونوى به ثلاثاً، فإن لم تنو الثلاث وقعت واحدة، أما إذا قال لها: طلاقك بيدك أو وكلتك في الطلاق، فإنه يكون لها الحق في أن تطلق نفسها ثلاثاً، لأن ذلك بمنزلة قوله أمرك بيدك.

ويشترط في إيقاعها الطلاق أن تقول: طلقت نفسي، أو أنا منك طالق، فإن قالت وأنا طالق لم يقع. وكذا إذا قالت أنت طالق، أو أنت مني طالق، أو طلقتك فإنه لا يقع، بل لا بد من إضافة الطلاق إلى نفسها. أو إليهما معاً كما يقول الحنفية.

إما إذا قال لها اختاري نفسك فليس لها إلا أن تطلق واحدة رجعية كما إذا قال لها طلقي نفسك، إلا إذا قال اختاري ماشئت، أو اختاري الطلقات إن شئت، فإنها بذلك تملك الثلاث، وكذا إذا نوى عدد اثنتين أو ثلاثاً، فإنها تملك ما نواه، وإذا نوى الزوج ثلاثاً فواحدة، أو ثنتين وقع ما طلقته دون نظر إلى نيته، وإذا كرر لفظ اختاري، فقال: اختاري اختاري، اختاري، فإن نوى به عدداً وقع ما نواه وإلا لزمته واحدة، ويشترط في إيقاع الطلاق بالاختيار شروط:

أحدها: أن ينوي الزوج به الطلاق، أو تفويض الطلاق للزوجة، فإن نوى به الطلاق وقع في الحال بدون حاجة إلى قبولها، لأنه كناية خفية، وقد نوى به الطلاق، أما إذا نوى به التفويض فإنه لا يقع إلا إذا أجابت الزوجة، فإن أجابت بالكناية كقوله اخترت نفسي لا يقع إلا بالنية وإن أجابت بالصريح كقولها طلقت نفسي وقع بدون نية منها، كما تقدم في الأمر باليد.

ثانيها: أن تطلق نفسها في المجلس، فإن تفرقا قبل اختيار نفسها بطل تخييرها. =

مباحث الخلع

تعريفه

الخلع - بفتح الخاء - مصدر خلع كقطع، يقال: خلع الرجل ثوبه خلعاً أزاله عن بدنه ونزعه عنه ويقال: خلعت النعل خلعاً نزعته ويقال: خلع الرجل امرأته وخالعت المرأة زوجها مخالعة إذا افتدت منه. أما الخلع - بالضم - فهو مصدر سماعي، وليس اسماً للمصدر الذي هو الخلع - بالفتح - لأن اسم المصدر ما نقصت حروفه عن حروف فعله، ولا يخفى أن حروف الخلع - بالضم - مساوية لحروف فعله خلع، ومن قال: إنه اسم مصدر أراد أنه اسم للمصدر الذي هو الخلع - بالفتح - المشتق من خالع لا من خلع.

ومن هذا تعلم أن الخلع - بالفتح - هو المصدر القياسي: وأنه يستعمل لغة في إزالة الثوب، وإزالة الزوجية، وأن اسم المصدر هو الخلع - بالضم - يستعمل في الأمرين كذلك، إلا أنه خص لغة بإزالة الزوجية، وبعضهم يقول: إن الخلع - بالفتح - وهو المصدر القياسي، معناه لغة النزع، وكذلك الخلع - بالضم - وهو المصدر السماعي، أو اسم مصدر خالع، معناه في اللغة النزع أيضاً، ولكن استعمل الأخير في إزالة الزوجية مجازاً، لأن كلاً من الزوجين لباس للآخر، فإذا فعلا ما يزيل الزوجية فكأنهما نزعا ذلك اللباس عنهما، وعلى هذا يكون استعمال الخلع في إزالة الزوجية بحسب الأصل اللغوي من قبيل المجاز، وقد صار بعد ذلك حقيقة لغوية في إزالة الزوجية.

والحاصل أن الخلع - بالفتح - هو مصدر خلع القياسي، ومعناه إزالة الثوب، أو نزعه حساً، أما الخلع - بالضم - فمعناه هو معنى المصدر القياسي، ولكن هل اللغة تستعمله في إزالة الزوجية المعنوية، فيكون مستعملاً بحسب أصل اللغة في الإزالة الحسية والمعنوية، ثم خص لغة بالإزالة المعنوية، كالطلاق، والإطلاق، فإنهما يستعملان، بحسب أصل اللغة في رفع القيد، سواء كان حسياً أو معنوياً، ثم خص الطلاق برفع القيد المعنوي والإطلاق برفع القيد الحسي ثم أقر الشارع المعنى الثاني، وعلى ذلك يكون استعمال الخلع - بالضم - في إزالة الزوجية المعنوية حقيقة وظاهر أن كلاً من الزوجين لباس للآخر في المعنى فالخلع يزيل هذا اللباس المعنوي. أو يقال: إن الخلع - بالضم - معناه لغة النزع والإزالة الحسية فقط، ثم شبه فراق الزوجين بإزالة الثوب، والعلاقة أن كلاً منهما لباس للآخر، كما قال تعالى: ﴿هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمْ﴾ [البقرة:١٨٧] وعلى هذا يكون استعمال الخلع - بالضم - في نزع علاقة الزوجية مجازاً لغة.

أما معناه اصطلاحاً ففيه تفصيل المذاهب (١).

= ثالثها: أن لا يتشاغلا في المجلس بقول أو فعل أجنبي يقطع الخيار، إلا أن يجعل الزوج الخيار في زمن موسع كأن يقول لها: اختاري نفسك أسبوعاً، أو يوماً، أو شهراً، أو نحو ذلك فإنها تملك الخيار في المدة التي حددها.

ويقطع الخيار في المجلس أن يقوما معاً، أو يقوم أحدهما، أو يتكلما بكلام أجنبي يدل على الإعراض، أو كان أحدهما قائماً فركب، أو مشى، أما إن كان قائماً فقعد فإنه لا يبطل أو كانت قاعدة فاتكأت فإنه لا يبطل، وإذا كانت راكبة فسارت بطل ولا يبطل بالأكل اليسير والتسبيحات القليلة وبطلب الشهود.

وإذا جعله لها على التراخي، بأن قال لها: اختاري متى شئت، أو إذا شئت فإنه يصح.

(١) الحنفية - قالوا: الخلع هو إزالة ملك النكاح المتوقفة على قبول المرأة بلفظ الخلع أو ما في معناه، فقوله إزالة ملك النكاح خرج به أمور ثلاثة:

الأول: إذا خالعها في العدة بعد إبانتها فإن الخلع لا يصح، وذلك لأن ملك النكاح قد زال بإبانتها فلو خالعها بمال ثم خالعها في العدة بمال آخر فإن الخلع الثاني لا يصح، نعم إذا خالعها بمال ثم طلقها في العدة على مال فإنه يقع =

= الثاني والفرق بين الحالتين أنه في الحالة الثانية طلقها طلاقاً صريحاً على مال، والطلاق الصريح يلحق البائن وهو الخلع. سواء كان الصريح رجعـياً، أو بائناً أما في الحالة الأولى فإنه خالعها ثانياً. والخلع ليـس صريحاً، فلا يلحق الخلع البائن: على أنه إذا طلقها على مال بعد أن خالعهـا على مال فإن المال الثاني لا يجب عليها، وذلك لأن الغرض من دفع المال إنما هو ملك نفسـها به، وقد ملكت نفسها بالخلع الأول فيكون طلاقاً صريحاً بائناً في العدة فقط، فيلحق الخلع الذي هو طلاق بائن، أما إذا طلقها طلاقاً رجعياً ثم خـالعها في العدة على مال فإن الخلع يصح ويلزم المال، لأن الطلاق الرجعي لا يزيل ملك النكاح، ولا تملك المرأة به نفسها ما دامت في العدة.

والحاصل أن الطلاق الصريح يلحق البائن بشرط العدة، سواء كان الصريح بائناً، أو رجعياً أما الطلاق غير الصريح، وهو ما كان بالكنايات فإنه ينقسم إلى قسمين: ما هو فـي حكم الصريح وهي الألفاظ الثلاثة التي تقدمت، كاعتدي إلخ. فإنه يقع بها واحدة رجـعية، وهذه تلحق البائن، ومنها ما ليس كذلك، وهي باقي الكـنايات ، فإنه يقع بها البائن، وهذه تلحق الصريح، ولا تلحق الخـلع البائن، فإذا خالع زوجـته على مال ثم طلقـها وهي في العدة بالكناية، فـإن كانت من الكنايات التي تقع بها واحدة رجعية فإنها تـكون كالصريح فتلحق بالخلع ما دامت في العدة، وإن كانت من الكنايات التي يقع بها البائن، فإنها لا تلحق بالخلع.

الأمر الثاني: المرتدة إذا خـالعها زوجها وهي مـرتدة فإن الخلع لا يصح، لأن الردة أزالت ملك النكاح، والخلع هو إزالة الملك، فلم يتحقق معناه، فإذا خالعته على مهرها لم يـسقط المهر، ويبقى له ولاية الجبر على الزواج.

الأمر الثالث: النكاح الفاسـد، فإذا نكح امرأة نكاحاً فاسداً ووطـئـها، فإن المهر يتقرر لها بالوطء، كـما تقدم، فإذا خالعته على مهرها فإن الخلع لا يصح، ولكن في هذه المسألة خلاف، فبعضهم يقول: إن مهرها يـسقط بالخلع فلا حق لها فيه بعد ذلك، وبعضـهم يقول: لا يـسقط لأن الخلع فاسد. إذ هو إزالة ملك النكاح، والعقد الفـاسد لا يترتب عليه ملك النكاح، فلا يـسقط مهرها، وهذا هو الظاهر المعقول. وقـوله: المتوقفة على قبول المرأة، معناه أن إزالة ملك النكاح بالخلع متوقفة على قبول المرأة في المجلس الذي شافهها فيه بالخلع، أو في المجلس الذي علمت فيه بالخلع إن خالعها وهي غائبة، فإن لم تقبل فإن الخلع لا يزيل ملك النكاح ولكن هذا مشروط بأحد أمرين:

الأول: أن يذكر المال صريحاً، بأن يقول لها: خالعـتك على مائة ريال مثلاً. أو على صداقك. فإذا لم تقل: قبلت فإنه لا يقع به الطلاق، وإن نوى به الطلاق، وذلك لأنه علق طلاقها على قـبول دفع المال، فإذا لم تقبل لم يحصل المعلق عليه، فلا يقع شيء.

الثاني: أن يذكر لفظاً يتضمن المال، وهو أن يقول لها: خالعتك، أو اختلعي، أو اخلعي نفسـك، فإنه في هذه الحالة لا يقع شيء، إن لم تقبل، لأنه وإن لم يذكر المال، ولكن صـيغة المفاعلة تتضمن ذكر المـال، أو إذا قال لها: خلعتك ولم يذكر العـوض فإنه يقع به الطلاق البـائن، سواء قبلت، أو لم تقـبل لأنه لا يتضمـن ذكر المال، فإذا قـال: خلعتك على عشرين جنيهاً مثلاً، وقبلت وقع الطلاق البائن ولزمها البدل.

وبعضـهم يقول: إنه لا فرق في ذلك بين خالعتك، أو اختلعي، وبين خلعتك، في إيقاع الطلاق بهما بدون ذكر المال فإذا لم يذكـر مالاً وقع بهما الطلاق البـائن، وإن لم تقبل، ولكن يفرق بينهمـا بأنه إذ قال لها: خلعتك ولـم يذكر مالاً، وقالت له: قـبلت وقع الطلاق ولا يلزمها شيء، أمـا إذا قال لها: خالعـتك ولم يذكر مالاً وقـبلت سقط حقهـا في المهر ونحوه من الحقوق التي تـسقط بدون نص، كما يأتي.

وهل يشترط في إيقاع الطلاق بالألفاظ المشتقـة من الخلع أن ينوي بها الطلاق، أو لا يشترط؟ والجواب: أنه إذا ذكر المال قامت قـرينة على إرادة الطلاق، كما إذا كـان في حالة غضـب، أو سؤالها الطلاق، فـإنه لا يشترط النيـة في ألفاظ الخلع، سواء كـانت بهذا اللفظ، أو بـغيره من الألفـاظ الآتية باتفـاق، فإذا ادعى بعـد ذلك أنه لا يريد الطلاق وإنما يريد خلعها من ثيابها مثلاً، فإنه لا يسمع منه قضـاء ولكن ينفعه ذلك ديانة بينه وبين الله، ولا يحل للمرأة أن تقيم معه. لأنها كالقاضي لا اطلاع لها على ما في نيته، أمـا إذا لم يذكر المال، أو لم يكن في حالة غضب ونحوها، فإنه ينظر إلى اللفظ الذي خالعها به، فإن كان العرف يـستعمله في الطلاق بدون عوض واشتهر استعماله في ذلك كان طلاقاً صريحاً، وإلا كان كناية لا بد فيه من النية، والحنفية قالوا: إن ألفاظ الخلع خمـسة: =

= أحدها: ما اشتق من الخلع. وهي كأن يقول لها: خالعتك، اختلعي، اخلعي نفسك، أخلعتك ولهذا قالوا: إنه يقع به الخلع بدون نية، لأن العرف يستعمله في الطلاق كثيراً فأصبح كالصريح فإذا قال لامرأته: خالعتك وذكر مالاً فالأمر ظاهر، وإذا لم يذكر مالاً فإنه يقع به الطلاق نوى أو لم ينو، قبلت أو لم تقبل. ومثل خالعتك باقي الألفاظ المذكورة على التحقيق، ولكنها إذا قبلت في قوله: خالعتك، أو اختلعي سقط به حقها في المهر، فإذا قال لها: اختلعي نفسك، فقالت خلعت نفسي، ولم يذكر بدلاً لا هو ولا هي وقع الخلع وسقط حقها. وبعضهم يرى أنها تطلق بلا بدل وبه أخذ كثير من العلماء، وإذا كانت العلة في إيقاع الطلاق بلفظ خلعتك ونحوه بدون نية هو استعمال العرف فإن عرف زماننا غير ذلك، بل المتعارف فيه استعماله في إسقاط الحقوق، فأما أن يذكر البدل إلى جانبه فتقول: خالعني على كذا أو يقول هو: خالعتك على كذا، وإما أن لا يذكر، فإذا لم يذكر البدل كان الغرض منه اسقاط مالها من مهر ونحوه، وعلى هذا لا يقع به طلاق عند عدم ذكر المال إلا بالنية.

ثانيها: لفظ بارأتك، فإذا قال لها: بارأتك على عشرين جنيهاً وقبلت وقع طلاق بائن ولزمها العشرون وسقط مهرها باتفاق، وإذا لم تقبل لم يقع طلاق ولم يلزمها شيء باتفاق، أما إذا لم يذكر البدل بل قال لها: بارأتك، فإذا قالت: قبلت وقع الطلاق البائن وسقط حقها في المهر ونحوه وكذا إذا قالت له: بارئني، فقال: بارأتك، وهل يتوقف إيقاع الطلاق بهذه على النية أو لا؟ والجواب: أنها إذا كثر استعمالها في الطلاق، كالخلع، يقع بها الطلاق بدون نية، على أن عرف زماننا لم يستعمل بارأتك في الخلع، وإنما المستعمل أن يقول لها: أبريني وأنا أطلقك، فتقول له: أبرأتك، فيقول لها: طلقتك على ذلك، وهذا يقع به طلاق بائن، لأنه وإن كان صريحاً ولكنه على مال فيسقط حقها، أما إذا قال لها: بارأتك ولم يذكر مالاً فقالت: قبلت، فإنه لا يقع به الطلاق البائن إلا بالنية، فإذا قال لم أنو طلاقها يسمع منه قضاء إلا إذا كان في حالة غضب أو مذاكرة الطلاق، لأنه كناية بلا كلام، ومتى قال: نويت الطلاق سقطت حقوقها التي تسقط بالخلع، وإذا قالت له: أبرأتك من حقوقي كلها، فقال لها: طلقتك على ذلك وقع الطلاق بائناً، وإن كان صريحاً لأنه طلاق على عوض كما قلنا، وفي هذه الحالة تسقط نفقة عدتها.

ثالثها: لفظ باينتك، فإنه موضوع للخلع، فإن لم يذكر مالاً وقبلت سقطت حقوقها في المهر متى نوى الطلاق، وإن لم تقبل ونوى به الطلاق طلقت وإلا فلا لأن المباينة لا يقع بها الطلاق إلا بالنية أما إذا قال لها: باينتك على عشرين ريالاً ولم تقبل لا يقع به الطلاق قولاً واحداً ولا يلزمها البدل لأنه علق إبانتها على المال، كما قلنا.

رابعها: لفظ فارقتك، فإنه إذا ذكر مالاً فقال: فارقتك على مائة وقبلت بانت منه ولزمتها المائة وسقطت حقوقها الآتي بيانها من مهر ونحوه وإن لم تقبل لا يقع طلاق ولا يلزمها مال وإن لم يذكر مالاً فإن قبلت منه سقطت حقوقها التي تسقط بالخلع إن نوى به الطلاق أو قامت قرينة على إرادة الطلاق: وإن لم تقبل. فإن نوى به الطلاق لزمه طلاق بائن لأنه كناية، وإلا فلا يلزمه شيء.

خامسها: لفظ الطلاق على مال فإذا قال لها: طلقي نفسك على عشرين جنيهاً، فقالت: قبلت أو طلقت نفسي على ذلك وقع الطلاق بائناً ولزمها العشرون، وهل يسقط ذلك حقها في المهر زيادة على العشرين التي دفعتها؟ الصحيح أنه لا يسقط، نعم تسقط به نفقتها، سواء كانت مفروضة أو لا، فإذا كان محكوماً لها بنفقة زوجية متجمدة سقطت بالطلاق على مال، وإن لم ينص على سقوطها. وهذه بخلاف نفقة العدة، فإنه سيأتي الكلام عليها، فإذا قال لها طلقي نفسك على عشرين ولم تقبل فإنه لا يقع طلاق ويلزمه مال ولا يسقط مهرها ولا نفقتها، وإذا قال لها: طلقي نفسك ولم يذكر مالاً كان ذلك تمليكاً للطلاق لا من باب الخلع، وقد تقدم حكمه في مبحث الإنابة في الطلاق، على أن بعضهم لم يعد الطلاق على مال من الخلع لأنه لا يسقط الحقوق على المعتمد، والخلع الشرعي يسقط الحقوق، نعم يقع به البائن ويلزم به المال المنصوص فلهذا أصبح في حكم الخلع.

فهذه هي الخمسة المشهورة: وزيد عليها اثنان: أحدهما: ما اشتق من لفظ البيع فإذا قال لها: بعت نفسك بمائة جنيه، فقالت: اشتريت، أو قبلت وقع به الطلاق البائن ولزمتها المائة وسقط حقها الذي يسقط بالخلع، وإذا لم تقبل لا يقع الطلاق ولا يلزمها شيء، أما إذا قال لها: بعت نفسك ولم يذكر مالاً، فقالت: قبلت فإنه يقع بذلك الطلاق البائن ويسقط حقها الذي يسقط الخلع فإذا قال لها: بعت نفسك منك ولم يذكر مالاً ولم تقبل فإنه يقع به الطلاق البائن قضاء وإن لم ينو، وذلك لأن البيع زوال الملك، وهو لا يملك من زوجته إلا المتعة فباع ملك المتعة وهو معنى الطلاق، ومثل =

= ذلك ديانة، ومثل ذلك ما إذا ذكر البـدل، قبلت أو لم تقبل، فإنه لا تسمع منه دعوى عدم الطلاق قـضاء، كما مر في نظائره، وإذا قال لها: بعتك طلقـة ولم يذكر مالاً، فقالت: قبلت، لزمه طلاق رجعي، لأن عـدم ذكر البدل جعله طلاقاً صريحاً فلو قال بعتك طلقة بمهرك، فقالت طلقت نفسي، ولم تقل، اشتريت وقع طلاق بائن وسقط مهرها.

ثانيهما: ما اشتق من لفظ الشراء فإذا قال لهـا: اشتري طلاقك بألف، فقالت: قبلت، أو اشتريت وقع طلاق بائن ولزمت الألف، هكذا كما ذكر في البيع، فيكون مجموع ألفاظ الخلع سبعة، وقد علمت حكم كل واحد منها تفصيلاً.

المالكية - قالوا: الخلع شـرعاً هو الطلاق بعوض، وقد تقدم تعريف الطلاق، فقـوله: الطلاق شمل الطلاق بأنواعه المتقدمة، وهو: الصريح، والكناية الظاهرة أو أي لفظ آخر إذا كان بنية الطلاق، فإذا قالت له زوجته: طلقني على مهري، أو على مائة ريال مـثلاً، فقـال: طلقتك على ذلك لزمـه طلاق بائن ولزمها العـوض، وكذا إذا أجابهـا بكناية ظاهرة من الكنايات المتقدم ذكرها، فإنه يقع الطلاق البائن ويلزمها العوض، وكذا إذا أجابها بأي لفظ ناوياً به طلاقها فإنه يلزمه طلاق بائن، ولفظ من ألفاظ الطلاق الصريح، فـإذا أجابها بقوله: خالعتك، أو اختلعتـك كان بمنزلة قوله لها: أنت طالق، وإذا قال لها: خالعتك، أو اختلعتك بدون ذكر عوض لزمه طلاق بائن. هذا، وقد عرفه بعضهم بأنه عقد معاوضة على البضع تملك به الزوجة نفسها ويملك به الزوج العوض، ولا يخفى أن هذا التعريف فيه بيان حسن لماهية الخلع.

الشافعية - قالوا: الخلع شرعاً هو اللفظ الدال على الفراق بين الزوجين بعوض، متوفرة فيه الشروط الآتي بيانها في شروط العوض، فكل لفظ يدل على الطلاق صـريحاً كان أو كناية يكون خلعاً يقع به الطلاق البائن، وسـيأتي بيان ألفاظ الطلاق في الصيغة وشروطها.

الحنابلة - قالوا: الخـلع هو فراق الزوج امرأته بعـوض يأخذه الزوج من امرأته أو غـيرها بألفاظ مـخصوصـة، أما الألفاظ المخـصـوصة فتنـقسم إلى قسمين: صـريحة في الخلع، وكناية فـيه. فأما الصـريحة، فهي: خلعت، وفـسخت، وفاديت، فهـذه الألفاظ إذا استعملها الزوج المتـوفرة فيه الشروط الآتية مع ذكـر العوض ولو كان العوض مجهـولاً وقبلته الزوجة صح الخلع، وترتب عليه الفراق وإن لم ينو الخلع لأنها صريحة في الخلع فلا تحتاج إلى نية، فإن لم يذكر العوض أو ذكره ولم تقـبل الزوجة في المجلس لم يكن الخـلع صحيـحاً فيلغـو ولا يترتب عليـه شيء، وإذا ذكر العـوض وقبلت الزوجة كان ذلك فسـخاً بائناً تملك به الزوجة نفـسها، ولكنه لم ينقص عـدد الطلقات الثلاث إلا إذا نوى الزوج الطلاق لا الفسخ فإنه يكون طلاقاً ينقص عدد الطلقات الثلاث وأما الكناية في الخلع فهي ثلاثة ألفاظ أيضاً باريتك، أبرأتك، أبنتك، فهذه الألفاظ الثلاثة يصح بها الخلع بالنية، أو دلالة الحال، فأما الحال فهي أن يذكر العوض وأن يكون الخلع إجابة لها عن سؤالها، فإذا قالت له: خالعـني، فقال لها: خالعتك على مائة ريال مثلاً وقبلت وقع الخلع وفـسـخ النكاح بينهما من غير حاجة إلى نية فـسخ النكاح، أما إذا لم تسأله الخلع أو لم يذكر العوض فلا يصح الخلع بها إلا بالنية من الزوجين فلو قالت له: أبرأتك ولم تذكر عوضاً ناوية به فسخ النكاح، فقال: قبلت وهو ينويه أيضاً لزم الفسـخ وإلا فلا يلزم به شيء.

أما الطلاق في مقابل عوض فإنه يقع به طلاق بائن، إذا قالت له: طلقني بمائة شاة مثلاً. فقال لها: طلقتك استحق المائة وطلقت منه طلـقة بائنة، بشـرط أن ينوي الطلاق، وذلك لأن الطلاق فـي هذه الحالة يكون كنـاية، فإذا قـالت له: خالعني، أو اخلعني بألف، فقـال: طلقتك وقع طلاق رجعي، ولا يلزمها الألف، لأنه طلقهـا طلاقاً لم تطلبه، وكذا إذا قالت له: اخلعني ولم تذكر عوضاً، فقال لها: طلقتك فإنه يقع رجعياً، إلا إذا كان ثلاثاً فإنه لا رجعة فيه.

والحاصل أن الخلع بألفاظه المخصـوصة، سواء كانت صريحة أو كناية فسـخاً لا ينقص عدد الطلقات إلا إذا نوى به الطلاق، فإنه يكون طلاقـاً بائناً ينقص عدد الطلقات، بخـلاف الطلاق على عوض بلفظ الطلاق، فـإنه يكون طلاقاً بائناً ينقص عدد الطلقات بشـرط النية وقبول الزوجة، فإذا سـألته الخلع بدون عوض، أو بعوض فاسد، فـقال لها: أنت طالق وقع به طلاق رجعي، فـإذا قال لها: أنت طالق ثلاثاً لزمـته الثلاث، مـثل ذلك ما إذا سألتـه الخلع، أو الطلاق على مال فأجابها بكناية من كنايات الطلاق ناوياً بها الطلاق فإنه يقع طلاقاً بائناً ويلزمها العوض.

فالخلع بألفاظ الخلع صـريحة كانت، أو كناية فسخ بائن، والخلع بألفاظ الطلاق صـريحة كانت أو كناية طلاق بائن ينقص عدد الطلاق بشـرط النية .

مبحث هل الخلع جائز أو ممنوع؟ وما دليل ذلك؟

الخلع نوع من الطلاق، لأن الطلاق تارة يكون بدون عوض، وتارة يكون بعوض، والثاني هو الخلع، وقد عرفت أن الطلاق يوصف بالجواز عند الحاجة التي تقضي الفرقة بين الزوجين، وقد يوصف بالوجوب عند عجز الرجل عن الإنفاق والإتيان، وقد يوصف بالتحريم إذا ترتب عليه ظلم المرأة والأولاد، وقد يوصف بغير ذلك من الأحكام المتقدم ذكرها هناك على أن الأصل فيه المنع، وهو الكراهة عند بعضهم، والحرمة عند بعضهم ما لم تفض الضرورة إلى الفراق.

فهذا الأحكام يوصف بها الخلع كما يوصف بها الطلاق (١)، إلا أنه يجوز الخلع في الوقت الذي لا يجوز فيه الطلاق (٢)، فيصح الخلع وهي حائض، أو نفساء، أو في طهر جامعها فيه، بخلاف الطلاق.

أما الدليل على ذلك من الكتاب الكريم فقوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، وحدود اللّه تعالى هي ما حده اللّه تعالى وفرضه على واحد من الزوجين من الحقوق وأمر كلاً منهما بالوقوف عنده وعدم مجاوزته، فمن الحقوق التي أمر بها الزوجة طاعة زوجها طاعة تامة فيما يريده من استمتاع، إلا إن ترتب عليه ضرر، ومنها إخلاص المودة له إخلاصاً تاماً، فلا يحل أن يكون جسمها معه وقلبها مع غيره، فإن وجدت عندها حالة قهرية وجب عليها أن تحارب نفسها وأن تمنعها منعاً تاماً عن كل هوى يحملها على خيانته في عرضه أو عمل ما لا يرضى عنه من التكلم مع أجنبي لا يرضى عنه أو السماح له بدخول منزله بدون إذنه أو غير ذلك، ومنها أن تقوم بكل ما يصلح الأسرة، فلا يحل لها أن ترهقه بالإنفاق فيختل نظام الأسرة وتسوء حالة المعيشة، كما لا يحل لها أن تهمل في تربية أبنائها وبناتها، أو تكون أسوة سيئة لهم.

ومنها: عدم خيانته بالمحافظة على ماله إلى غير ذلك، ومن الحقوق التي أمر بها الزوج، الإنفاق عليها، بما يناسب حالها، والمحافظة على عرضها بإعفافها، وعدم خيانتها، ونحو ذلك من الحقوق التي بيناها في الجزء الثاني من كتاب الأخلاق.

فإذا حدث بين الزوجين شقاق فمن السنة أن يتوسط بينهما من يستطيع التأثير عليهما من أهلهما فإن عجزوا عن الاصلاح واشتد الشقاق إلى درجة يخشى معها الخروج عن حدود اللّه تعالى فإنه في هذه الحالة يصح المفارقة بعوض أو بغير عوض، وإلى هذا المعنى يشير قوله تعالى: ... وحكما مِنْ أَهْلِهَا﴾ الآية [النساء: ٣٥]، والمراد بالحكم الرجل الصالح للحكم، وإنما كان بعث الحكمين من الأهل، لأن الأهل لهم تأثير على النفوس أكثر من الأجانب لاطلاعهم على بواطن الأمور ومعرفتهم بالأساليب التي تصلح النفوس، على أن أسباب الشقاق قد تكون باطنية، فلا يستطيع الزوجان إفشاءها أمام الأجانب، فحكمة اختيار الحكمين من الأهل ظاهرة، وهل للحكمين الحق في التطليق إذا اقتضت المصلحة؟ الجواب: نعم (٣) وهل يصح للرجل أن يعامل زوجته بالقسوة حتى تكره معاشرته وتفتدي منه

---

(١) الشافعية - قالوا: قالوا: الأصل في الخلع الكراهة، ويكون مستحباً إذا أساءت المرأة المعاشرة، ولا يوصف بغير ذلك، فلا يكون حراماً. ولا يكون واجباً.

(٢) المالكية - قالوا: لا يصح الخلع في الزمن المنهي عنه، كالطلاق، كما تقدم في مبحث الطلاق البدعي.

(٣) الحنفية، والشافعية - قالوا: ليس للحكمين حق تطليق الزوجة، لأن الولاية على الطلاق مختصة بالأزواج أو من ينوب عنهم. والمال من حق الزوجة في الخلع، فإذا أناب الزوج الحكمين في الطلاق كان لهما ذلك على الوجه السابق في مبحث الإنابة في الطلاق.

بالمال، وإذا افتدت منه بالمال فراراً من معاشرته القاسية فهل يصح الخلع ويكون له الحق في أخذ المثل؟ في الجواب عن ذلك تفصيل المذاهب (١).

(١) الحنفية - قالوا: إذا قسى الزوج على زوجته في المعاملة وضاررها لتفتدي منه حرم عليه أخذ شيء من المال، سواء كان من الصداق، أو من غيره، وإلى هذا يشير قوله تعالى: ﴿فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾ [النساء: ٢٠] فإنه نهي للزوج عن أن يأخذ شيئاً من الصداق ولو كان كثيراً أما إذا أساءت الزوجة معاشرة زوجها ولم تؤد له حقوقه، أو خانته في عرضه، فله أن يأخذ عوضاً في مقابلة تطليقها بدون كراهة، وإلى ذلك يشير قوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة: ٢٢٩] فالآية الأولى نهي للأزواج عن أن يأخذوا شيئاً من الصداق في حالتين: حالة ما إذا كان الشقاق من الزوج، وحالة ما إذا لم يخافا الوقوف عند حدود الله، والآية الثانية تبيح للأزواج أخذ العوض على الطلاق في حالة ما إذا خافا أن لا يقيما حدود الله، ومن ذلك إساءة معاشرة الزوجة ومضاررتها، فلكل آية معنى لا يعارض المعنى الآخر، فمن قال: إن الآية الثانية نسخت الأولى لا وجه له، وعلى كل حال فمتى قبلت المرأة الخلع على مال فقد لزمها المال ووقع الخلع، وأصبح البدل ملكاً للرجل، ولكن إن كان قبولها لدفع البدل مبنياً على مضاررته وإساءته معاشرتها فقد ملكه ملكاً خبيثاً، وإن كان مبنياً على نشوز الزوجة وكراهتها للرجل فإنه يملكه ملكاً حلالاً، أما إذا أكرهها الزوج على قبول الخلع، إذا كان هو المبتدىء بقوله: خالعتك فقبلت مكرهة، وقع الطلاق بائناً إن كان بلفظ الخلع، ولا حق في المال، لأن الرضا شرط في وجوب المال عليها، وإن قال لها: طلقتك على مائة، وأكرهها على القبول وقع الطلاق رجعياً، ولا حق له في المال.

وحاصله: أن الإكراه على القبول إن كان بلفظ الخلع يقع به البائن ويسقط العوض، وإن كان بلفظ الطلاق على مال يقع به الرجعي ويسقط العوض.

بقي شيء، وهو هل للزوج أن يأخذ من المرأة أكثر مما أعطاها ولو كانت ناشزة؟ التحقيق الذي ذكروه في الجواب هو أن الأولى له أن لا يأخذ منها أكثر مما أعطاها إن كان النشوز من قبلها، أما إن كان من قبله فقد عرفت أنه لا يحل له أن يأخذ شيئاً أبداً، ولكن ظاهر الآية يفيد الإباحة، لأنه تعالى قال: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا﴾ [البقرة: ٢٢٩] في حالة ما إذا كان النشوز منهما معاً، فإذا كان منها وحدها كان عدم الجناح أولى، اللّهم إلا أن يقال: نفي الجناح نفي الإثم، فلا ينافي أن الأولى له أن يأخذ ما أعطاها بدون زيادة.

المالكية - قالوا: إذا أساء الرجل معاشرة زوجته وضاررها لتفتدي منه، فإن كان ذلك من أجل تركها للصلاة، أو للغسل من الجنابة فإنه يجوز له ذلك، فإن له أن يمسكها ويؤدبها حتى تؤدي ما فرض عليها، وإن شاء خالعها على مال، ويتم له ما أخذه، أما إذا أساء عشرتها وضاررها بضرب أو شتم بغير حق، أو أخذ مال، أو إيثار ضرة عليها في مبيت، أما إيثار ضرة عليها في حب قلبي فليس بضرر، فإذا فعل معها ذلك وافتدت منه بمال، وقع الطلاق بائناً، ورد لها المال الذي أخذه منها، فإن كان الخلع في نظير رضاع، أو نفقة حمل، أو إسقاط حضانة سقط عنها ما التزمته من ذلك وعاد لها حقها. ويثبت ضررها بشهادة واحد رأى بنفسه الضرر، أو سمعه من غيره. ولا يشترط كونه من الثقات، بل تكفي شهادة أحد الجيران بشرط أن تحلف الزوجة على ما تدعيه من ضرر، وهل يشترط تحليف الشاهد، أو لا؟ خلاف وبعضهم يقول: الصواب تحليفه أيضاً، فإن شهدت امرأتان فإن شهادتهما مع يمين الزوجة تكفي في إثبات الضرر بشرط أن تكون شهادة قطع لا شهادة سماع، بأن تشهدا بأنه ضاررها أمامهما، وقيل: تكفي شهادتهما بالسماع، على أن شهادة الواحد مع يمين الزوجة وشهادة المرأتين مع يمينها تسقط العوض المالي، أما ما لا يؤول إلى المال، فإنه لا يسقط، كخلعها بإسقاط حضانتها.

وإذا ضاررها جاز لها التطليق به، ولكنها وهي في عصمته لم تستطع الخلاص منه إلا بالاعتراف بأن لا حق لها في ادعاء الضرر، ولا حق لها في إحضار بينة تشهد على الضرر فخالعها على مال أخذه، وسجل عليها اعترافها المذكور، فإنه لا يعمل بهذا الاعتراف، لأنه ناشئ عن إكراه، أما طريق إثبات الاعتراف فهي البينة فإن كانت قد أحضرت بينة وقالت لها قبل الخلع: إنها ستعترف لزوجها بأن لا حق لها في ادعاء الضرر ولا في الإشهاد عليه مكرهة على ذلك لتتخلص من شره، وشهدت البينة بذلك، فإن للزوجة الرجوع عن إقرارها باتفاق، ومثل ذلك إذا قامت لها بينة لم تكن تعلم بها، وشهدت بأنها اعترفت مكرهة للتخلص من شره، ويقال للبينة الأولى: بينة استرعاء، أي بينة استشهاد قبل الخلع بأنها لم تشترط على نفسها ذلك إلا للضرر.

هذا كله إذا ضاررها هو. أما إذا كانت هي الناشزة وأساءت معاشرته بشتم ونحوه، فإنه يتم له ما أخذه بلا كراهة.

بقي شيء آخر، وهو ما إذا علم بأنها زانية، فهل له أن يضاررها حتى تفتدي منه؟ وإذا افتدت منه بمال الضرر هل=

أركان الخلع وشروطه

أركان الخلع خمسة (١) الأول: ملتزم العوض، والمراد به الشخص يلتزم المال، سواء كانت الزوجة أو غيرها. والثاني: البضع الذي يملك الزوج الاستمتاع به، وهو بضع الزوجة، فإذا طلقها طلقة بائنة زال ملكه فلا يصح الخلع. الثالث: العوض، وهو المال الذي يبذل للزوج في مقابل العصمة. الرابع: الزوج. الخامس: العصمة، هذه هي أركان الخلع، فلا يتحقق بدونها، ويتعلق بكل ركن منها شروطه كالآتي.

= يتم له أخذه؟ والجواب: ليس له ذلك، لأنه إذا علم بزناها ورضي بالبقاء معها من أجل العوض المالي كان في حكم الذي رضي بالديوثة، فليس له إلا أن يطلقها بدون مال، أو يمسكها، كما تقدم في مباحث الطلاق، فإن ضاررها وافتدت منه بمال وثبت ذلك رجعت عليه به وبانت منه بدون مال.

الحنابلة - قالوا: إذا أساء الرجل معاشرة زوجته فضاررها بالضرب والشتم وبالتضييق عليها وإيثار ضرتها عليها في قسم، أو منعها حقها في النفقة، أو نقصها شيئاً من حقوقها لتفتدي نفسها منه، ففعلت كان الخلع باطلاً، وإن أخذ منها شيئاً وجب أن يرده لها، وبقيت زوجة له على عصمته، كما كانت قبل الخلع، وذلك لأنها أكرهت على العوض فلا يستحق الزوج أخذه، وقد نهى الله تعالى عن ذلك بقوله: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ﴾ [النساء: ١٩] والنهي يقتضي الفساد عند الحنابلة، نعم إذا كان الخلع بلفظ الطلاق، أو بلفظ الخلع ونحوه، ولكن نوى به الطلاق فإنه يقع به الطلاق رجعياً، فإذا ضاررها الزوج لا بقصد أن تفتدي منه، ولكن فعله لسوء خلقه فافتدت منه، فإن الخلع يصح، وله أخذ العوض، ولكنه يأثم بمضاررة زوجته وإيذائها فالواجب أن يعمل الأزواج بقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ١٩] ﴿أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ [الطلاق: ٢].

هذا إذا كان الضرر من جهة الزوج، أما إذا كان من جهة الزوجة، فإن كانت تاركة لفرض من فروض الله، أو كانت فاسدة الأخلاق زانية، فإن له أن يضاررها لتفتدي منه، وإذا افتدت حل له أخذ العوض وصح الخلع، لأن الله تعالى قال: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾[النساء: ١٩]، فإنها إذا فعلت فاحشة كان للزوج عضلها وتأديبها حتى تكف عن الفاحشة، أو تفتدي منه، ومثل ذلك ما إذا كان النشوز من جهتهما معاً، وهو المذكور في آية ﴿إِلَّا أَن يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ﴾ [البقرة: ٢٢٩].

الشافعية - قالوا: الأصل في الخلع الكراهة، فيكره للرجل أن يخالع زوجته لغير حاجة، كما يكره للمرأة أن تبذل مالها للرجل ليخالعها بدون ضرورة، ولكن يستثنى من الكراهة صورتان: الصورة الأولى: أن يحدث بينهما شقاق يخشى منه أن يفرط كل من الزوجين في الحقوق التي فرضها الله عليه للآخر، كما إذا خرجت الزوجة عن طاعة الزوج، وأساءت معاشرته، أو أساء هو معاشرتها بالشتم أو الضرب بلا سبب، ولم يزجرهما الحاكم ولم يتمكن أهلهما من الصلح بينهما فإنه في هذه الحالة يستحب الخلع، ومتى قبلت المرأة لزمها المال وليس لها أن تطلب رده بدعوى أنه ضاررها، نعم لا يحل للرجل أن يضار امرأته لتفتدي منه، ولكن إن وقع بشرائطه الآتية تم عليهما فليس لواحد منهما الرجوع.

الصورة الثانية: أن يخلف بالطلاق الثلاث على أن لا يدخل هذه الدار، أو على أن لا يدخل هذه الدار هذه السنة، فإن له في هذه الحالة أن يخلعها بدون كراهة، فتبين منه ويدخل الدار، وهي ليست زوجته، فلا يقع عليه يمين الثلاث، ثم تبين منه بطلقة واحدة على الصحيح من أن الخلع طلاق لا فسخ. ومن قال: إنه فسخ يقول: أنها تبين منه ولا ينقص عدد الطلقات، بشرط أن يكون بلفظ الخلع أو بلفظ المفاداة، وأن لا ينوي به الطلاق، ومثل ذلك إذا حلف ليفعلن كذا، كما إذا حلف بالطلاق الثلاث ليتزوجن عليها، فإن له أن يخلعها ولا يقع عليه الثلاث بعدم التزوج عليها، أما إذا حلف بالطلاق الثلاث ليتزوجن عليها في هذا الشهر، ففيه خلاف. والمعتمد أنه إذا خالعها، وقد بقي من الشهر زمن يمكنه أن يتزوج فيه، فإن الخلع يخلصه من الطلاق الثلاث، وإلا فلا.

(١) الحنفية - قالوا: إذا كان الخلع في نظير عوض، فإن ركنه هو الإيجاب والقبول فإن كان الزوج قد بدأ بالخلع، كما إذا قال لها: خالعتك على ذلك كانت المرأة قابلة، وإذا كانت المرأة مبتدئة كان الزوج قابلاً، أما إذا لم يكن في نظير عوض وكان طلاقاً، كان ركنه ركن الطلاق وهو الصفة الحكمية التي دل عليها اللفظ، كما تقدم في أركان الطلاق، فارجع إليه.

شروط ملتزم العوض والزوج وفيه خلع الصغيرة، والسفيهة، والمريضة

يشترط في كـل من ملتزم العوض والزوج أن يكون أهلاً للتصـرف، فأما ملتزم العـوض فيجب أن يكون أهلاً للتصرف المالي، وأما الزوج فيـجب أن يكون أهلاً للطلاق، وهو العاقل المكلف الرشيد، فلا يصح للصغيـرة، أو المجنونة، أو السفيهة أن تخـالع زوجها بمال، كما لا يصح للصـغير، أو المجنون أن يطلق زوجته، بخـلاف السفيه فإنه يصح أن يطلق، ولا يصح أن يلتـزم المال، وفي كل ذلك تفصيل في المذاهب (١).

---

(١) الحنفية - قالوا: لا يصح للصغيرة أن تلتزم العوض المالي، فـإذا قال لها الزوج: خالعتك على عشرين جنيهاً، وقالت: قبلت، وهي مميـزة تعرف أن الطلاق يوجب الفرقة بينـهما ويحرمهـا من زوجها فإنها تبين منـه، ولكن لا يلزمها العوض المالي، لأنها ليـست أهلاً لالتزامه، ومثل ذلك ما إذا قال لها هو: خالعتك على كذا فقبلت، فإنها تبين ولا يلزمها المال، لأنه تبرع، والصغير ليس أهلاً للتبرعات. هذا إذا خالعها بلفظ الخلع ونحوه من الكنايات المتقدمة، أما إذا قال لها: طلقتك على عشرين وقبلت، أو قالت له: طلقني على عشرين، فقال لها طلقتك. فإنه يقع رجعياً، لأنه طلاق صريح لا في نظير عـوض، لأن الصغيرة لا يلزمـها العوض، كـما قلنا، فيقع رجـعياً، ومثـل ذلك ما إذا قال لها: طلقـتك بمهرك فقبلت، فـإنها تطلق رجعياً، ولا يـسقط المهر، وهل للأب أن يختلع بنته الصـغيرة؟ والجواب: أنه إذا اختلعـها بمالها، أو بمهرهـا وقع الطلاق، ولا يلزمهـا شيء، كما لا يلـزم الأب شيء في الأصح وذلك لأنه معلق بقـبول الأب وقـد وجد، وبعضهم يرى أنه معلق بلزوم المال، فإذا لم يلزم فلا طلاق.

هذا، وإذا اختلعها الأب على مالها وهي صغيرة، ثم كبرت وأجازت صح الخلع ولزمها البدل، أما إذا اختلعها الأب بماله فإنه يصح الخلع ويلزمـه المال بلا كلام، وكذا إذا اخـتلعها على مال وضـمنه فإنه يلزمه. وليس للأب أن يخـتلع بنته الكبيرة سواء كانت بكراً أو ثيباً، فإذا فعل ذلك وقع الخلع موقوفاً على إجازتها فـإن أجازته فإنه يصح ويلزمها المال، وإن لم تجزه لا يقع ولا يلزمـها المال، فإن ضمـن الأب أو الأجنبي المال، كما إذا قال له: اخلـع بنتي أو فلانة بألف علي. أو اخلعها بألف على أني ضـامن. أو اخلعها على جملي هذا. فقال الزوج: خلعـتها على ذلك صح الخلع، ولزم الأب أن يدفع البدل، فإن لم يكن الجـمل ملكاً له لزمته قيمتـه، ولا يتوقف على قبول المرأة، وهذا بخلاف ما إذا قـال له: اخلعها بألف. أو اخلعها على هذا الجمل، فـإنه لا يصح الخلع إلا إذا قبلت، فإن قبلت لزمها العوض، وإن عـجزت عن تـسليمه لزمتها قـيمته، فإن لم تقبل لا يلزمهـا البدل باتفاق، وهل تطلق أو لا؟ فبعضهم يقـول: أنها تطلق، لأن الطلاق موقوف على القبـول، وقد قبل أبوها، أو الأجنبي. وبعضـهم يقول: لا تطلق، لأن الطلاق معلق على قبـول الزوجة ولزم المال، ووجهة نظـر الأول أنه يقول: إن الطلاق بيد الزوج وقد رضي أن يعلقـه على قبول الأب أو الأجنبي للعـوض. وقد تحقق ذلك القبول، فـينبغي أن يقع عليه الطلاق، أما كون التـزام العوض صحيحاً أو لا، فـتلك مسألة مالية خارجـة عن ماهية الخلع، فإذا قـبلته المرأة لزمـها المال، وإذا لم تقـبله لا يلزمها المال ووقع عـليه الطلاق، وهو وجيـه، ويظهر من كـلامهم ترجيحه. وكما لا يصح للصغـيرة أن تخالع زوجها بمال فكذلك لا يصح للسفيهة، والسفيهـة هي التي تبلغ مبذرة مفسدة لمالها تضيعه في غير وجهه الشرعي، فإذا خـالعت السفيهة زوجها على مال وقع الطلاق ولا يلزمها المال، ثم إن كان بلفظ الخلع ونحوه من ألفاظ كنايات الخلع كان بائناً، وإن كان بلفظ الطلاق كان رجعياً.

وهل يشترط لثبوت السفه حكم القاضي بـالحجر، أو لا يشترط، بل يكفي أن تكون مـبذرة لمالها تضيعـه في غير وجوه الشرع؟ خلاف، والمعتمد الثاني، وهو أنه متى ثبت كونهـا مبذرة فإنه لا يصح خلعها، ولو لم يحكم الحاكم بثبوت سفهها.

وإذا اختلعها الأب، فإن ضمن المال صح الخلع ولزم المال، وإلا فلا، كالتفصيل المتقدم في خلع الكبيرة الرشيدة.

وحاصل هذا كله أنه يشترط لصحة الخلع أن يكون ملتزم العوض بالغـاً رشيداً، فإن التزمت الزوجة الصغيرة بعوض الخلع لا يلزمها العوض، ثم إن كانت مميـزة تدرك آثار الطلاق، وقبلت وقع الطلاق، وإن لم تقبل لا يقع، وكذا إذا كانت صغيـرة غير مميزة، فـإنه لا يقع طلاقها، ولو قبلت وقـع الطلاق رجعياً إن كان بلـفظ الطلاق، وبائناً إن كان بلفظ الخلع ونحوه من الكنايات، وقد عرفت أنه إذا ذكر البدل لا تـسمع منه دعـوى عدم نية الطلاق قضاء، وهل للأب أن يخالع عنها أو لا؟ والجواب: أنه إذا خالع عن الصـغيرة من مالها وقع الطـلاق ولا يلزمها مال ، وإن كان ماله فإنه يصح ، وتطلق =

. . . .

= بائناً، ومثل ذلك ما إذا ضمن المال، ومثلهما الكبيرة السفيهة. فإنها إذا خالعت وقع طلاقها ولا يلزمها شيء، وليس للأب أن يخالع عنها، فإن كان من ماله صح. ولا يتوقف على قبولها، ومثل الأب الأجنبي، أما الكبيرة الرشيدة فلا يصح لأحد أن يخالع عنها من مالها بدون إذنها، فإذا خالع عنها الأب من ماله بدون إذنها فإنه يصح ويلزمه المال، ولا يتوقف على قبولها. ومثل الأب الأجنبي في ذلك.

هذا إذا كانت الكبيرة الرشيدة صحيحة، فإن كانت مريضة مرضاً ماتت فيه، وخالعته على مال في ذلك المرض الذي ماتت فيه فإنه يصح، بشرط أن يكون من الثلث، لأنه تبرع، وليس لها أن تتبرع بما يزيد عن الثلث، فإذا خالعته على مال فإنه ينظر إلى الثلث وإلى ما يستحقه من الميراث إذا ماتت وهي في العدة، فإن كان الثلث أكثر من ذلك المال، ينظر إلى ما يستحقه من الميراث، فإن كان ما يستحقه من الميراث أكثر، فإنه يأخذ ذلك المال الذي خالعته عليه، لأنه أقل من ثلث المال ومن الميراث، وإن كان الثلث أقل من المال الذي خالعته عليه، فإنه ينظر هل الثلث أيضاً أقل مما يستحقه من الميراث؟ فإن كان كذلك أخذ الثلث، أما إن كان ما يستحقه من الميراث أقل فإنه يأخذ ما يستحقه من الميراث، فهو دائماً يأخذ الأقل، سواء كان الأقل هو الثلث أو المبلغ الذي خالعته عليه، أو الميراث. مثلاً إذا خالعته على ستين، وكان يستحق ميراثاً خمسين، وكان ثلث المال مائة فإنه يأخذ الخمسين لأنها أقل، فإذا خالعته على ستين، وكان يستحق من الميراث خمسين، وكان ثلث المال أربعين أخذ الأربعين، وعلى هذا القياس.

هذا إذا كانت مدخولاً بها وماتت وهي في العدة، أما إذا كانت غير مدخول بها فإنها تبين بمجرد طلاقها، فلا يكون له حق في إرثها، فلا ينظر إلى ما يستحقه من الميراث، بل ينظر إلى العوض الذي خالعته عليه وإلى الثلث، فيأخذ الأقل، فإن خالعته على ستين، وكان ثلث مالها مائة أخذ الستين، وإن كان الثلث خمسين، أو أربعين أخذ الثلث، ومثل ذلك ما إذا كانت مدخولاً بها لكنها ماتت بعد انقضاء العدة، لأنه في هذه الحالة لا يكون له حق في ميراثها، فإذا برئت من المرض كان له كل المال الذي خالعته عليه. أما إذا خالعها زوجها وهو مريض، ثم مات في ذلك المرض الذي طلقها فيه، فإنها ترثه، لأن الذي يطلق امرأته في مرض موته يعتبر فاراً من ميراثها، فلا يسقط حقها، وإذا طلقها وهو صحيح ثم مات وهي في العدة، فإنها ترث وإلا فلا.

وبهذا تعلم حكم خلع الصغيرة، والسفيهة، والمريضة، وتعلم أنه لا يلزمهن العوض، وتعلم حكم ما إذا باشر الأب أو الأجنبي الخلع عنهما، وتعلم توضيح اشتراط أهلية ملتزم العوض.

أما اشتراط أهلية الزوج المخالع، أو المطلق فهي ضرورية، فلا يصح طلاق الصغير، ولا المجنون، ولا المعتوه، بخلاف السفيه، فإن طلاقه يقع، لأنه محجور عليه في التصرف المالي فقط، وهل للأب أن يخالع عن ابنه الصغير؟ والجواب: لا يصح، فلو قالت زوجة الصغير للأب: خالعني على عشرين جنيهاً. أو على صداقي نيابة عن ولدك، فقال لها: خالعتك على ذلك كان ذلك لغواً من القول لا أثر له، وإذا خالع الصغير زوجته أو طلقها، فخلعه، أو طلق فطلاقه باطل لا يصح ولا تتوقف صحته على إجازة الولي أصلاً، ومثله المجنون، والمعتوه.

المالكية - قالوا: لا يصح للصغيرة، ولا للسفيهة، ولا للرقيقة أن يباشرن مخالعة الزوج بعوض مالي، ومثلهن الأجنبي المتصف بهذه الصفات، فإن خالعهن الزوج على مال وقبضه فلا يصح الخلع ويجب عليه رد المال الذي قبضه، إلا إذا أذن الولي أو السيد في الخلع، فإن أذن فإنه يصح الخلع ويلزم العوض، فإن كانت السفيهة لا ولي لها - ويقال لها: المهملة - والتزمت العوض فإنه لا يصح أيضاً، كما لو كان لها ولي لم يأذنها، وهو المعتمد، وقيل: إن بانت من زوجها عاماً فإنه يصح، وهو ضعيف، فإذا خلع الزوج زوجته الصغيرة على مال بدون إذن الولي، وقع عليه طلاق بائن، ولا حق له في العوض، وإذا قبضه يجب عليه رده، ومثلها السفيهة إذا كان لها ولي لم يأذنها، أو كانت مهملة لا ولي لها، سواء مكثت عند زوجها عاماً أو أعواماً. أو لا، على المعتمد، ومثلهما الرقيقة إذا خالعت بدون إذن سيدها، فإن اشترط الزوج في هذه الحالة صحة البراءة أو إيصال المال له، كما إذا قال للصغيرة ونحوها: إن تم لي هذا المال فأنت طالق. أو إن صحت براءتك فأنت طالق، فإنه لا يقع عليه الطلاق ولا يلزمها العوض. وإن قبضه لزمه رده، بشرط أن يشترط قبل التلفظ بالطلاق، فيقول: إن صحت براءتك فأنت طالق، أما إذا نطق بالطلاق أولاً، كما إذا قالت له: خالعتك على عشرين جنيهاً. فقال لها: أنت طالق على ذلك إن تم ذلك المال، فإنه يقع الطلاق ويلغو شرطه، وهذا هو المعتمد.

وللولي المجبر، وهو الأب، ووصيه - بعد موته - والسيد أن يخالع عمن له عليها ولاية الجبر إذا طلقت، وهي =

= البكر إذا طلقت قبل الدخول. والـثيب الصغيرة. ومن زالت بعارض، فـإذا كان لها مال فله أن يخالع عنهـا من مالها، ولو بدون إذنها، أما الوصي غـير المجبر فله أن يخالع عنها بإذنها، فـإذا كانت غير مجبرة، بـأن كانت ثيباً بوطء الزوج، ولكنها كانت سفيهة، فهل له أن يخالع عنها من مالهـا بغير إذنها؟ في ذلك خلاف، والمشهور أنه لا يصح بغير إذنها، أما بإذنها فإنه يجـوز، وكذا إذا خالع بدون إذنها من ماله فإنه يصح. وقـد اعترض على الأول بأن إذن السفيهـة لا قيمة له، فكيف يتوقف خلعه على إذنها؟! وهو وجيه لا جواب له.

وهل للمرأة المريضـة مرضاً مـخوفاً أن تخـالع زوجها على مـال، وإذا خالعته يـقع الطلاق ويلزم العوض. أو لا؟ والجواب: أنه يحرم على الزوجين أن يتـخالعا في زمن المرض، ولكن إذا وقع الخلع بينهما في مـرض الزوجة فإن الطلاق البائن ينفذ ولا يتوارثان، ولو ماتت وهي في العدة، لأن الطلاق البائن يقطع علاقة الزوجة، أما المال الذي التزمت الزوجة به فإنه ينظر فيه فإن كان يساوي ميـراثه منها يوم وفاتها لا يوم الخلع، أو ينقص عنه ويملكه الزوج ولا يتوارثان بعد ذلك، كما ذكرنا، أما إن زاد على ميراثه فإن الزيادة لا تكون حقاً له، ويجب عليه ردها إن كان قد قبضها، ويجب أن لا يتصرف الزوج في المال قبل موتها، لأن المعتبر في تقدير المال يوم وفاتها لا يوم الخلع، وحينئذ يوضع المال الذي خالعته به تحت يد أمين إلى وفاتها، ثم ينظر فيـه بعد موتها إن كان يساوي ما يـستحقه من الميراث، أو أقل أخذه، وإلا أعطي ما يـستحقه فـقط، ورد الزائد على أن المال الذي يلزم وضـعـه تحت يد أمين إنما هو المال الذي يـساوي ميـراثه فـقط وقت الخلع دون الزيادة، مثلاً إذا كانت تركـتها تساوي ثمانمائة جنيه يوم الخلـع وخالعته بما يساوي ثلاثمائة جنيـه، وكان من ميراثه الربع، وهو يـساوي مائتين، وضع الربع فقط تحت يد أمين، أما الزيادة، وهي المائة فـلا توضع حتى إذا ماتت ينظر، هل مجموع مالها الذي بقي يستحق فيه المائتين. أو يستحق أقل؟ فـإن كان يستحق المائتين فقط أخذها، وإن كان يستحق أقل رد الزيادة وهذا التفصيل هو المعتمد، وبعضهم يقول: إن الزوج لا يـستحق شيئاً من البدل، ويجب عليه أن يرده - إن كان قبضه - للمرأة أو لورثتها إن كانت قد ماتت، وقد عرفت أنه غير المعتمد.

أما الزوج المريض مرضاً مخوفاً فإنه إذا خالع زوجته، فإن الخلع ينفذ والعوض يلزم ولكنه حرام، كما تقدم، إلا أن الزوجة ترث منه إذا مـات، سواء كانت في العدة، أو انقـضت عدتها، حـتى ولو تزوجت غيره عدة أزواج، أمـا هو فلا يرثها إذا ماتت قبله، لأنه هو الذي أضاع ما بيده.

هذا ما يتعلق بملتزم العوض المالي من التـفصيل، أما ما يتعلق بالزوج المخالع فيشتـرط فيه الشروط التي تقدمت في الطلاق، ومنها أن يكون مـسلماً، فلا يصح خلع الكافـر، ومنها أن يكون مكلفاً، فلا يصح خلع الصبي، والمجنون، وهل لأب الصغيـر، والمجنون أن يخالع زوجتيـهما؟ والجواب: نعم يصح بشـرط أن يكون الخلع في مصلحتهـما، ومثل الأب السـيد والوصي والحاكـم ونائبه فإن لهم أن يخالعوا عنهمـا إذا كان في الخلع مصلحتهما. وهـل لأب الصغير والمجنون أن يطلق عنهما بغير عوض؟ خلاف، وبعضهم يقول: أنه لا يصح، وبعضهم يقول: يصح إن كان في طلاقه عنهما مصلحة، كما إذا فسدت أخلاق الزوجة، وهو ظاهر.

أما السفـيه البالغ فإنه يصح أن يتولى الخلع بنفـسـه، ثم إن كان المال الذي خالع به يسـاوي المال الذي يخالع به مثله فذاك، وإن خالع بدونه يجب على ملتزم العوض أن يكمله له ولكن المال الذي يخـالع به السـفيه لا يسلم له، فإذا سلم له لا تبرأ ذمة الزوجة أو ملتزم العوض منه، بل لا بد من تـسليمه لوليه. وليس لأب السفيه أن يخالع عنه، لأن السفيه البالغ يملك الطلاق، ومثله العبد البالغ، فإنه لا يصح لـسيده أن يخالع عنه.

الشافعيـة - قالوا: يشترط في ملتزم العوض المالي أن يكـون مطلق التصرف المالي، فلا يكون محجـوراً عليه حجر سفه، سواء كانت الملتزمة الزوجة، أو غيرها، سواء كان قـابلاً أو ملتمسـاً فإذا قالت الزوجة لزوجها: خالعني على عشرين كانت ملتزمة مـلتمسة لقبول عوضـها، وإذا قال الزوج: خالعتك على ذلك كان قـابلاً، وإذا قال الزوج لأجنبي: خالعت زوجتي على كذا في ذمتك، فـقال الأجنبي: قبلت كان الزوج ملتمسـاً والأجنبي والملـتزم قابلاً، وبالعكس إذا قال الأجنبي خالع زوجتك على مائة جنيه في ذمتي، فقال الزوج: خالعتـها على ذلك فإن الأجنبي يكون ملتزماً ملتمساً والزوج قابلاً، وعلى كل حال فيشـترط في ملتزم المال، سواء كانت الزوجة، أو الأجنبي، وسواء كان ملتـمسـاً أو قابلاً، أن يكون مطلق التـصرف المالي. فإذا كان محجوراً عليه لسـفـه فإنه لا يصح التزامه لعوض الخـلع ولو بإذن وليه، فلو أذن ولي الزوجة =

. . . .

= المحجور عليها لسفه هذه الزوجة في مخالعة زوجها على مال ففعلت لا يلزمها المال، لأنها ليست من أهل الالتزام وليس لوليها أن يبذل مالها في مثل عوض الخلع إلا إذا خشي ضياع مالها بواسطة الزوج، فأذنها بالاختلاع منه صيانة لمالها، فإنه يصح في هذه الحالة. وبهذا تعلم أن خلع المحجور عليها لسفه لا يلزم به مال، ولكن يقع به الطلاق رجعياً إلا في صورة واحدة، فإنه يقع به الطلاق البائن ويلزم العوض، وهي ما إذا أذنها وليها بالخلع على مال معين خوفاً من أن يبدد زوجها مالها.

هذا إذا كانت الزوجة مدخولاً بها. أما إذا كانت غير مدخول بها فإنه يقع طلاقاً بائناً، لأن الطلاق قبل الدخول بائن، كما تقدم، فإن كانت محجوراً عليها لفلس لا لسفه فإن خلعها يصح ويقع به الطلاق البائن، أما التزامها للمال فإن له صورتين:

الصورة الأولى: أن تلتزم بمال غير معين، كأن تقول له: خالعني على عشرين جنيهاً، وفي هذه الحالة يلزمها مبلغ العشرين ديناً في ذمتها تدفعها له بعد رفع الحجر.

الصورة الثانية: أن تخالعه على عين من مالها المحجور عليه كأن تقول له: خالعتك على هذه الفرس مثلاً، وفي هذه الحالة تبين منه بمهر المثل ديناً في ذمتها. وهل المريضة مرض الموت مطلقة التصرف في مالها فيصح لها أن تخالع زوجها بالعوض الذي تريده. أو لا؟ الجواب: أن المريض مرض الموت له التصرف في ماله بغير التبرع، أما التبرع فليس له أن يتبرع ما يزيد على الثلث، وعلى هذا يكون في الجواب تفصيل، وهو أن العوض إن كان يساوي مهر المثل فإنه ينفذ بلا كلام. لأن مهر المثل في نظير حل العصمة فليس فيه تبرع، أما إن كانت الزيادة على مهر المثل فإن الزيادة على مهر المثل تكون تبرعاً، وفي هذه الحالة ينظر إن كانت الزيادة أقل من الثلث فإن له أخذها بدون اعتراض، وإن كانت أكثر وأجازها الورثة، فإنه يأخذها، فإن لم تجز الورثة، أو كان الثلث أقل منها فسخ العوض المسمى ورجع بمهر المثل فقط، وعلى هذا يقال: إن المريضة. مرض الموت مطلقة التصرف في العوض الذي يساوي مهر المثل، أما أنها تكون وصية فتجري عليها أحكام الوصية. بقي حكم الأمة إذا خالعت زوجها، فهل يصح، أو لا؟ والجواب: أن الأمة وإن كانت غير مطلقة التصرف، ولكنها ليست كالسفيه، لأنها إذا خالعت زوجها بإذن سيدها بمال عينه لها وقع الطلاق بائناً ولزمت العين التي عينها من ماله، وإذا زادت على ما عينه صح الخلع وتعلقت الزيادة بكسبها من ذلك المال، وإذا لم يأذنها سيدها، فإن الخلع يصح ويقع الطلاق بائناً بمهر المثل، ويتعلق العوض بذمتها على الوجه المتقدم.

هذه شروط ملتزم العوض، وأما الزوج المخالع فيشترط فيه الشروط المتقدمة في الطلاق، وهو أن يكون مكلفاً، فلا يصح الخلع من الصبي والمجنون. والمعتوه، إلا السكران فإنه يصح خلعه تغليظاً عليه، وإذا خالع السفيه المحجور عليه، أو الرقيق فإن خلعهما يصح، ولكن لا يبرأ ملتزم العوض بالدفع للولي والسيد، إلا إذا قيد أحدهما الطلاق بالدفع له، كما إذا قال: إن دفعت لي كذا فأنت طالق فإنها تدفع له وتبرأ بذلك.

الحنابلة - قالوا: يشترط في ملتزم العوض أن يكون أهلاً للتصرفات المالية، فلا يصح الخلع بعوض من الصغيرة، والمجنونة، والمحجور عليها لسفه، ولو بإذن الولي، لأن مال الخلع تبرع ولا إذن للولي في التبرعات، وهذا هو المشهور.

وقال بعضهم: إن الأظهر صحته بإذن الولي إذا كان فيه مصلحة، فإن خالعت الصغيرة، أو السفيهة أو المجنونة زوجها، فإن كان الطلاق كأن قالت له: طلقني على كذا، فقال لها: طلقت وقع طلاق رجعي، وإن لم يكن بلفظ الطلاق، بل بلفظ الخلع وغيره مما تقدم، كان كناية إن نوى به الطلاق طلقت وإلا فلا، وإن كان بلفظ الطلاق الثلاث لا رجعة فيه، كما تقدم، أما الأمة فإنه يصح أن تخالع بإذن سيدها ويكون العوض الذي أذنها فيه في ذمة السيد وليس للأب أن يخالع عن بنته الصغيرة من مالها، وكذلك المجنونة والسفيهة، وليس له طلاقها كذلك، وإذا فعل الأب لم يقع، ولا طلاق إلا أن ينوي الزوج به الطلاق أو يكون بلفظ الطلاق، فإنه يقع رجعياً، كما ذكرنا.

وللأب والأجنبي أن يلتزم عوض الخلع من ماله، بأن يقول: اخلع زوجتك على ألف، أو طلقها على ألف، أو بألف، أو على سلعتي هذه فيجيبه الزوج، فيصح الخلع ويلزم الأب، أو الأجنبي بأن يدفع للزوج عوضاً دون الزوجة. وإذا قال له: اخلع زوجتك على مهرها. أو على سلعتها وأنا ضامن، فإنه يصح ويلزمه العوض دون الزوجة، لأنه ضمن بغير إذنها، أما إذا قال له: اخلع زوجتك على جملها هذا، أو على ألف منها ولم يضمن، فأجابه الزوج فإن الخلع لا يصح، لأنه بدل مال غيره، بدون إذنه العوض، فبطل الخلع. =

شروط عوض الخلع، وفيه الخلع بالنفقة، والحضانة والمال، ونحو ذلك

وأما عوض الخلع، فيشترط فيه شروط: منهـا أن يكون مالاً له قيمة، فلا يصح الخلع باليسير الذي لا قيـمة له، كحـبة من بر، ومنهـا أن يكون طاهراً يصح الانتفـاع به، فلا يصح بالخمـر. أو بالخنزير، والميتة، والدم وهذه الأشـياء لا قيمة لها في نظر الشـريعة الإسلامية، وإن كان لبـعضها قيمـة مالية عند غيرهم، كما تقدم في المهر، ومنها أن لا يكون مغصوباً، ومنها غير ذلك.

ويصح الخـلع بالمال ، سواء كان نقداً ، أو عرض تجـارة . أو مهراً. أو نفقة . أو أجـرة رضـاع . أو حضانة. أو نحو ذلك، وفي ذلك تفصيل المذاهب [1].

= وإذا قالت له الزوجة: خالعني على جـمل أخي فلان وأنا ضامنة، صح الخلع ولزمها العوض أو قيمـته إن عجزت، أما إذا لم تقل له: وأنا ضامنة، فـالخلع لم يصح، وإذا خالعتـه الزوجة وهي مريضة مـرض الموت فإن كان العوض أكـثر من ميراثه منها فإنه لا يملك إلا ما يساوي ميراثه، أما إذا كان أقل من ميراثه، فإنه يأخذه بدون زيادة لأنه أسقط الزيادة باختياره فلا يستحقـها، فتعين استحقاقه للأقل، فـإن صحت من مرضها الذي خالعته فيه كـان له الحق في كل المبلغ الذي خالعته عليه.

وإن طلقها بائناً في مرض موته فإنها تستحق ميراثها، ولو أوصى لهـا بشيء أكثر فإنها لا تستحقه. فهذا شرط ملتزم العوض، وأما شرط الزوج المطلق، فهو شرط الطلاق المتقدم، فيصح الخلع من كل زوج يصح طلاقه. فيصح خلع المـسلم، والذمي، والبالغ، والصـبي المميز الذي يعرف مـعنى الطلاق ويفعله، والرشيد، والسـفيه، والحر، والعـبد، لأن كل واحد منهم زوج يصح طلاقه فيصح خلعه، وكما يصح الخلع من الزوج أو نائبه يصح ممن له الولاية كالحكم في الشقاق وكطلاق الحاكم في الإيلاء، أو العنة ونحوهمـا، ويقبض الزوج عوض الخلع ولو كان محـجوراً عليه لفلس، أما إن كان مـحجوراً عليه لسفه، أو كان مميزاً فإنه لا يصح لهما قبض العوض، بل الذي يقبضه الولي، وإن كان رقيقاً بدله السيد لأنه ملكه.

(١) الحنفية - قالوا: ما جاز أن يكون مهراً جاز أن يكون بدلاً في الخلع، وقد عرفت تفصيل ذلك في شروط المهر، فارجع إليها.

فإذا خالعت زوجها على خمر، أو خنزير، وقبل منها فإن كان بلفظ الخلع ونحوه بانت منه ولا شيء له عليها، ولا يسقط شيء من مهرها، وإن كان بلفظ الطلاق وقع الطلاق رجعياً بعد الدخول وبائناً قبله.

وإذا خالعته على مـال مغصوب ليس ملكاً لها، فإن الخلع يصح والتسـمية تصح، ثم إذا أجازه المالك أخذه الزوج، وإن لم يجزه كان له قيمته، وإذا خالعته على شيء محـتمل، كأن قالت له: خالعتك على ما في الدار، أو قالت خالعتك على ما في بطون هذه الغنم فـإنه يصح، ثم إن كان في الدار أو في بطون الغنم شيء فهـو للزوج، وإن لم يكن فلا شيء له، لأنه قبل أن يخالعهـا على ما يحتمل أن يكون مالاً، أو لا يكون، فإذا سمت مالاً مـعيناً، ولكنه ليس بموجود حالاً، وإنما يوجد بعد، كما إذا قالت له: خالعني على ثمر نخلي في هذا العام. أو على كسبي في هذا الشهر، فإن الخلع يصح وعليها أن ترد له مـا قبضت من مهر، سواء وجـد الثمر والكسب أو لم يوجد ثم إن وجد يكون حقـاً له وإذا سمت مالاً موجوداً بالفعل، كما إذا خـالعته على ما في بيتها من المتاع. أو على ما في نخيلها من الثـمار. أو على ما في بطن ناقتها من ولد، أو على ما في ضروع غنمها من اللبن. فإن الخلع يصح ثم إن وجد ما سمت كان له، وإن لم يوجد لزمها رد ما قبضت من المهر.

والحاصل أنها إذا خالعتـه على مال غير معين، فذلك على ثلاثة أوجه: أحدها: أن لا تـذكر مالاً أصلاً ولكن تذكر عبارة تحتمل المال وعدمه، كما إذا قالت له: خـالعني على ما في بيتي أو ما في يدي، فإنه يحتمل أن يكون فيه شيء وأن لا يكون، وحكمه أن الخلع يصح وإن وجد شيء أخذه، وإلا فلا شيء له. ثانيها: أن تذكر مالاً ليس موجوداً في الحال، ولكن يوجد بعد، كـما إذا قالت له: خالعني على مـا تنتجه نخيلي من ثمـر في هذا العام، وحكم هذا أن الخلع يصح، وعليها أن ترد ما قبضـته من مهر، وإن لم تكن قبضت سقط مالها، سواء وجد الثمـر أو لم يوجد. ثالثها: أن تذكر مالاً مجهولاً، ولكنه مـوجود في الحال، كما إذا قالت له خالعني على الولد الذي في بطن هذه الناقـة، أو على الثمر الموجود على النخيل، أو المتاع الموجـود في الدار وحكمه أن الخلع صحيح، ثم إن وجـد شيء كان للزوج، وإن لم يوجد ردت له ما قبضت من مهر. =

. . . .

= وإذا خالعته على جمل شارد. أو فرس تائه، فإن الخلع يصح وعليها تسليم عينه إن قدرت وإن عجزت وجبت عليها قيمته، ولا ينفعها أن تشترط البراءة من ضمانه. فإنه لازم لها أو قيمته على كل حال، وإذا خالعته على حيوان موصوف كفرس مسكوفي، أو جمل يقدر على الحمل، أو نحو ذلك، فإن الخلع يصح ويلزمها أن تعطيه الوسط، أو تعطيه قيمة الوسط، أما إذا خالعته على حيوان غير موصوف وقع الطلاق. ووجب عليها أن ترد له المهر والنفقة التي استحقتهما عليه بعقد النكاح.

ويصح الخلع على نفقة العدة والمتعة، ولكن يشترط لإسقاط النفقة أن ينص عليها في الخلع وذلك لأن الخلع يسقط عن الزوجين حقوق الزوجية الثابتة لكل منهما وقت الخلع ولو لم ينص عليها إلا إذا خالعته على كل مهرها فإنها ترد له ما قبضته منه، فلا يسقط بالخلع لأنه هو الذي به الخلع، أما نفقة العدة فلا تسقط إلا إذا نص عليها وذلك لأنها تثبت يوماً فيوماً، فلا تكون حقاً للمرأة واجباً على الزوج، ولهذا لو قالت له: أنت بريء من نفقتي أبداً مادمت امرأتك فإنه لا يبرأ من نفقتها، لأن إبراء شخص من حق لا يصح إلا إذا وجب عليه أولاً والنفقة لمستقبله لا تجب عليه الآن لأن سبب النفقة هو عدم خروج المرأة من دار زوجها إلا بإذنه وهذا السبب يحدث يوماً فيوماً وهذا بخلاف ما إذا جعلت عوضاً عن الخلع، فإنه يصح. وذلك لأن الخلع سبب في وجوب العدة، والزوج يستوفي العوض ولا يلزم استيفاؤه دفعه.

والحاصل أن الإبراء من النفقة قبل الخلع أو بعد لا يصح، لأنها لم تجب، فلا معنى لإبرائه منها، وأما جعل النفقة عوضاً عن الخلع فإنه يصح، لأن الخلع سبب في وجوب العدة والنفقة عوض يستوفيه شيئاً فشيئاً. وأما المتعة فإنها تسقط بدون ذكر، فإذا قال لزوجته غير المدخول بها التي لم يسم لها مهراً: خالعتك، فقالت: قبلت سقطت متعتها، وإذا خالعته على السكنى فإنها لا تسقط، وذلك لأنها ملزمة شرعاً بالسكنى في البيت الذي طلقت فيه، فإذا سكنت في غيره ارتكبت معصية، وحينئذ تكون السكنى حق الشرع، فلا يصح اسقاطها نعم إذا كانت ساكنة في بيت مملوك لها، أو كانت تعطي أجرة السكن من مالها، وخالعته على الأجرة فإنها تسقط ويكون الخلع في نظير المال لا في نظير السكن، ولا يلزم بأن تصرح بأجرة السكني، فإذا قالت له خالعتك على السكني، فإنه يصح ويحمل على الأجرة، فإذا فرض وكانت ساكنة في منزل الزوج وقت الطلاق وخالعته على السكني فيه والخروج منه، فإنها لا تسقط.

واعلم أن في سقوط الزوجين بالخلع ثلاثة أوجه: الوجه الأول: أن لا يذكر البدل، كأن يقول لها: خالعتك ناوياً به الطلاق ولم يذكر بدلاً، وقالت: قبلت، فإنها تبين منه لوجود الإيجاب والقبول، ثم يسقط حق كل منهما قبل الآخر على المعتمد، فإذا كان لها معجل صداق سقط حقها فيه، وإذا قبضت كل الصداق وخالعها قبل الدخول سقط حقه في نصفه، ومن باب أولى إذا قبضته كله ثم خالعها بعد الدخول، فإنه لا يستحق فيه شيئاً، وكذا إذا لم تقبض من الصداق شيئاً فإن حقها يسقط فيه بالخلع.

الوجه الثاني: أن ينفي البدل، كأن يقول لها: اخلعي نفسك مني بدون شيء، فقالت خلعت نفسي بدون شيء، فإنها تبين منه ويبقى لكل منهما حقه قبل صاحبه، فإذا كان لها معجل صداق، أو نفقة زوجية، فإنها تبقى. وإذا كان له نصف صداقها، كما إذا فعل ذلك قبل الدخول، فإنه يبقى له. الوجه الثالث: أن يكون البدل معيناً معروفاً، كما إذا خالعها على عشرين جنيهاً ولم يذكر الصداق وفي هذه الحالة إن كانت المرأة مدخولاً بها وقبضت كل الصداق فإنه لا يلزمها إلا العشرون جنيهاً، وتذهب بما قبضت، فلا يرجع عليها بشيء، كما لا ترجع عليه بشيء بعد الطلاق، وإن لم تقبض الصداق فقد ضاع عليها، فعليها البدل، ولا ترجع على الزوج بشيء، أما إذا كانت غير مدخول بها فإن كان المهر مقبوضاً فإن الزوج لا يستحق فيه شيئاً بل يأخذ البدل ويضيع عليه نصف المهر وإن لم يكن مقبوضاً فإنها لا تستحق فيه شيئاً بل يضيع عليها نصفه زيادة على بدل الخلع الذي سمته، ومثل ذلك ما إذا بارأها بمال معلوم سوى المهر، وقد عرفت أنه إذا خالعها على مهرها وكانت مدخولاً بها فإن كانت قبضته فإنه يجب عليها رده، وإن لم تكن قبضته فإنه يسقط عن الزوج جميع المهر، ولا يتبع أحدهما الآخر بشيء، ومثل ذلك ما إذا لم يكن مدخولاً بها.

هذا، وهل إذا التزم الرجل ببدل في الخلع يصح أو لا،؟ مثلاً إذا قالت له: خالعتك على مهري ونفقة عدتي بشرط أن ترد لي عشرة جنيهات، فقال: قبلت، فهل يلزمه أن يرد العشرة أو لا؟ والجواب: نعم يلزمه أن يرد، ولكن لا يصح أن يعتبر هذا مالاً يدفعه هو لها في مقابل الخلع لأن البدل خاص بها هي إذ به تملك نفسها، وإنما يعتبر استثناء من بدل الخلع، مثلاً إذا كان صداقها عشرين جنيهاً ونفقة عدتها خمسة، فإنه يطرح منها عشرة، ويكون عوض الخلع خمسة عشر، فإن كان المبلغ الذي طلبته يزيد عن عوض الخلع تجعل الزيادة مضافة إلى المهر قبل الخلع تصحيحاً للقاعدة. =

= ويصح الخلع على نفقة الولد مدة معينة، سواء كان رضيعاً، أو فطيماً على المعتمد، حتى ولو كانت حاملاً به، فإذا قالت له: خالعتك على نفقة ولدي الذي في بطني مدة رضاعه سقط حقها في أجرة الرضاع ولزمها أن ترضعه حولين بعد ولادته، وبعضهم يقول: لا يلزم تعيين المدة في الرضيع، فإنها إذا قالت له: خالعتك على نفقة الولد، وهو رضيع، كان معنى ذلك أن لا حق لها في أجرة الرضاع في مدة الرضاع، ولا يخفى أن الأول أظهر في حسم مادة النزاع، أما إذا كان فطيماً فإنه ينبغي فيه تحديد المدة، لأن نفقته هي طعامه وشرابه، وهذا لازم له في كل حياته، فلا تصح التسمية بدون توقيت، فإذا قالت له: خالعتك على نفقة ولدك مدة حياتي فإنه لا يصح ويسقط بذلك مهرها، وإذا كانت قبضته فإنه يجب عليها أن ترده، فإذا خالعته على نفقته مدة معينة فإنها تلزمها، وإذا مات الولد أو هرب لزمها أن تدفع ما بقي من نفقته للزوج إلا إذا شرطت براءتها منها بعد موته، وذلك بأن يقول الزوج: خالعتك على أني بريء من نفقة الولد إلى ثلاث سنين، فإن مات الولد قبلها فلا رجوع لي عليك، فتقول: قبلت فإنه يصح، وإذا مات قبلها فلا رجوع له والخلع على البراءة من النفقة لا يستلزم الكسوة، فلا تدخل إلا إذا نص عليها، وإذا خالعته على أن تمسك البنت إلى البلوغ، فإنه يصح. أما الغلام فلا، لأنه في حاجة إلى أن يتعلم من أبيه أخلاق الرجولة، فلا يصح الخلع على إمساكه إلا مدة لا يبلغ فيها كمدة الحضانة، وهي سبع سنين، ولها أن تخالعه على إمساكه نحو عشر سنين، لأن الولد ينبغي أن يتصل بأبيه قبل البلوغ ليتعلم منه أخلاق الرجولة.

ذلك ما عللوا به الفرق بين الأنثى والذكر. والظاهر أنه إذا كانت البيئة التي فيها أمه أفضل له من هذه الناحية، فإنه يصح إمساكه كالأنثى، على أنه إذا تزوجت أمه فللزوج أخذ الولد وإن اتفقا على تركه لأنه حق الوالد، ويرجع الزوج عليها بنفقته في المدة الباقية ما لم تشترط البراءة في الأول كما ذكرنا. وإذا خالعته على نفقة الولد مدة معينة وهي معسرة، فلها مطالبة أبيه بالنفقة، ويجبر عليها، ولكنه يرجع عليها إذا أيسرت.

المالكية - قالوا: يشترط في العوض أن يكون حلالاً، فلا يصح الخلع على خمر أو خنزير أو مال مغصوب علم الزوج بأنه مغصوب، ومثله المسروق، فإن خالعته على شيء من ذلك وقع الطلاق البائن ويبطل العوض، فإن كان مغصوباً وجب عليه أن يرده لصاحبه، وإن كان خمراً وجبت إراقته، وإن كان خنزيراً وجب إعدامه على المعتمد، وقيل: يسرح، ولا شيء للزوج على الزوجة في مقابل ذلك ومثل ذلك ما إذا خالعته على شيء بعضه حلال وبعضه حرام، كما إذا خالعته على خمر وثوب. فإن الخلع ينفذ والعوض يبطل، فلا شيء للزوج مطلقاً.

والحاصل: أن العوض إذا كان خمراً وجب على الزوج المسلم أن يريقه، ولكن آنيته لا يكسرها لأنها تطهر بالجفاف، وإذا كان خنزيراً وجب عليه أن يقتله، وقيل: بل يسرحه لحال سبيله، وإن كان مغصوباً، أو مسروقاً وجب عليه أن يرده إلى أصحابه، وينفذ الطلاق البائن، ولا شيء له في مقابل هذه الأشياء، ولا يشترط أن يكون العوض محقق الوجود، فيصح الخلع بالغرر، كالجنين في بطن أمه، مثلاً إذا خالعته على ما في بطن هذه الناقة التي تملكها من حمل، فقبل فإنها تطلق بذلك طلاقاً بائناً، ثم إن ولدت الناقة كان الولد ملكاً له وإن نزل ميتاً فقد ضاع عليه ولا شيء له قبل زوجته، وإن كانت لا تملك الناقة فإن الطلاق البائن يقع عليه لا شيء له، لأنه قد قبل الخلع على شيء غير محقق، فيحتمل لأن يقبض أو لا يقبض، وكذا لا يشترط أن يكون العوض غير معين فيصح الخلع على عرض تجارة غير موصوف، كمقطع من القماش أو جمل، أو جاموسة غير موصوفة بصفة، فإذا قالت له: خالعني على جاموسة صح الخلع وبانت منه، وله عليها جاموسة وسطى لا صغيرة ولا كبيرة، ومثل ذلك ما إذا قالت له: خالعني على مقطع من القماش، فإن له الحق في مقطع وسط من جنس القماش، وهكذا.

وكذا لا يشترط أن يكون مقدوراً على تسليمه، فيصح أن تخالعه على جمل شارد أو ثمرة لم يبد صلاحها، ثم إن حضر الجمل، وصلحت الثمرة فهما له، وإلا فلا شيء له، ويقع الطلاق بائناً.

ويصح الخلع على نفقتها مدة الحمل، فإذا كان بها حمل ظاهر أو محتمل وخالعته على نفقة عدتها وهي مدة حملها، فإنه يصح، ولكنها إذا أعسرت في هذه المدة، وجب عليه أن ينفق عليها وتكون هذه النفقة ديناً عليها يأخذه منها إذا أيسرت.

وكذا يصح الخلع على إسقاط الحضانة، فإذا قالت له: خالعني على إسقاط حقي في حضانة ولدي منك، فقال: خالعتك على ذلك، فإنه يصح وتبين منه ويسقط حقها في الحضانة وينتقل إلى الأب، ولو كان هناك من يستحقها غيره ولكن بشرط أن لا يخشى على الولد المحضون ضرر بمفارقة أمه أو يكون الأب لا يستطيع حضانته وإلا وقع الطلاق ولم =

= تسقط الحضانة باتفاق. وبعضهم يقول: إذا خالعت على إسقاط حضانتها لا تنتقل الحضانة للأب، ولكن تنتقل لمن لها حق الحضانة بعد الأم، وهذا هو الذي عليه العمل وبه الفتوى. وإن كان الأول، وهو انتقاله للأب المشهور، وإذا خالعته على إسقاط الحضانة ومات الأب، فهل تعود الحضانة للأم أو لا؟ والجواب: نعم تعود للأم، وقد يقال : إن الأم أسقطت حقها، فإذا مات الأب تنتقل الحضانة لمن يستحقها بعد الأم، ولكن الظاهر أن الأم أسقطت حقها للأب، فإذا مات عاد الحق لها لأنها أولى بالحضانة، فالظاهر أنها تعود للأم، فإذا ماتت الأم والأب موجود، فهل تنتقل الحضانة إلى من لها حق الحضانة بعد الأم، أو تستمر للأب على القول المشهور؟ والجواب: أن الظاهر استمرارها للأب لأنها انتقلت به بوجه جائز، وبعضهم يقول: أنها تنتقل لمن لها حق الحضانة بعد الأم قياساً على من أسقط حقه في وقف الأجنبي ثم مات فيعود حقه لمن بعده ممن رتبه الواقف. وهل إذا سقط حقها في حضانة حملها قبل الولادة يصح أو لا؟ والجواب: يصح، ولا يقال أنه إسقاط للشيء قبل وجوده، لأن سبب الوجود ظاهر، وهو الحمل.

ويصح الخلع على أجرة رضاع الحمل الذي في بطنها مدة رضاعة، فإذا قالت له: خالعني على أجرة رضاع ولدي الذي في بطني فقال لها: خلعتك على ذلك وقبلت فإنها تبين منه، وعليها رضاع ولده مدة الرضاع مجاناً، فإذا مات الولد قبل الحولين سقط ما بقي من أجرة الرضاع، فلا يرجع عليها أبوه بشيء ما لم تكن عادتهم الرجوع، فإن له مطالبتها بالباقي، أما إذا ماتت هي أو جف لبنها فعليها مقدار ما بقي من أجرة رضاعه، ويؤخذ من تركتها إن كانت قد ماتت.

وهل تسقط نفقتها مدة الحمل تبعاً لسقوط أجرة الرضاع من غير أن ينص عليها أو لا؟ والراجح أنها لا تسقط، لأنهما حقان أسقطت أحدهما ولم تسقط الآخر. وإذا خالعها على أجرة رضاع ابنه مدة الرضاع وعلى أن تنفق عليه في هذه المدة. أو على ولده الكبير هذه المدة، فإن فيه خلافاً، فبعضهم يقول: يسقط الزائد على مدة الرضاع، سواء حدد مدة الانفاق بزمن الرضاع أو زاد عليها، أو خالعها على الإنفاق عليه مدة، أو على غيره منقطعة عن الرضاع، وبعضهم يقول: لا يسقط مطلقاً، فإذا اشترط أن تنفق عليه، أو على ولده الكبير مدة الرضاع لزمها ذلك، فإذا مات الولد كان للأب أن يأخذ نفقته التي ضمها إلى أجرة الرضاع يوماً فيوماً، أو شهراً فشهراً طول المدة، وكذا إذا لم يقيد بمدة معينة فإنه يلزمها الإنفاق عليه ما دام موجوداً، ولا يضر الغرر في الخلع، وهذا هو الراجح، وبعضهم يقول: إن كانت المدة معينة فإنه يصح، وإلا فإن النفقة تسقط عنها. ويصح الخلع مع البيع، كأن تخالعه على فرس، على أن تأخذ منه خمسة جنيهات مثلاً، ففي هذه الحالة يكون نصف الفرس في مقابلة العصمة. والنصف الآخر مبيعاً بالخمسة جنيهات، وهو صحيح، فإذا فرض وكانت الفرس تساوي الخمسة التي دفعها، فإن الخلع يصح أيضاً، لأن عين الفرس تعتبر عوضاً، بصرف النظر عن الخمسة التي دفعها، فيقع الطلاق بائناً على الراجح وبعضهم يقول: في هذه الحالة يقع الطلاق رجعياً، لأن الزوجة لم تدفع عوضاً فإن الفرس أخذت عوضها المساوي لها، فإذا خالعته على جمل شارد فإن البيع يكون فاسداً، والخلع يكون صحيحاً، وعلى هذا فيجب على الزوجة أن ترد الخمسة التي أخذتها لفساد البيع، ويجب عليه أن يرد هو عليها نصف الجمل الذي اشتراه بهذه الخمسة، ويبقى النصف الآخر ملكاً له في نظير حل العصمة، وإذا خالعته على ما في يدها وهي مضمومة، أو ما في صندوقها وهو مغلق، فلو وجد بهما شيء ولو تافه، كزبيبة، فإنه يكون له ويصح الخلع، وكذا إذا لم يكن فيهما شيء أصلاً أو فيهما شيء ليس بمال، كتراب فإنها تبين منه على القول الأقرب المستحسن.

أما إذا خالعته على شيء معين وتبين أنه ليس ملكاً لها، فإن الخلع لا يصح، حتى ولو أجازه الغير. وهذا بخلاف ما إذا خالعته على شيء غير معين، كما إذا خالعته على قطنية بلدية، ثم جاءته فتبين أنها ملك لغيرها فإن الخلع يصح، وتلزم بإحضار واحدة مثلها، وإذا قال لها: إن أعطيتني ما أخالعك به فأنت طالق، فأعطته شيئاً تافهاً لا يساوي ما يخالع به مثله فإنها لا تطلق.

الشافعية - قالوا: يشترط في العوض أن يكون مقصوداً، أي له قيمة وأن يكون راجعاً إلى جهة الزوج وأن يكون معلوماً، وأن يكون مقدوراً على تسليمه، وأن يكون حلالاً غير فاسد.

وبالجملة فيشترط في الخلع الشروط المتقدمة في الصداق، فكل ما يصلح صداقاً يصلح أن يكون بدلاً في الخلع. ويرد عليه أن الصداق يصح على تعليم بعض القرآن بنفسه، فإنه يصح أن يكون صداقاً، ولا يكون بدل خلع. لأنها لو خالعته على أن تعلمه بعض القرآن بنفسها فإنه لا يصح، لأنها تكون بعد الخلع أجنبية لا يجوز لها أن تعلمه. والجواب: أن عدم الصحة جاءت من تعذر تعليمه بنفسها، وإلا فهو صحيح في ذاته. =

= فخرج بالعـوض الطلاق بلا ذكر عوض، فإن فيه تفـصيلاً، لأنه لم يذكر المال، فلا يخلو إمـا أن ينويه أو ينفيه. أو لا ينوي ولا ينفي، وسيأتي بيـان ذلك في الصيغة، وقوله: مقصـود، أي له قيمة مالية، خرج به العـوض الذي لا قيمة له، فإذا طلقها في نظير حـشرة أو دم، فإنه يقع عليه الطلاق رجعياً، وقوله: راجع لجهة الزوج، خـرج به ما إذا كان لها مال عند شخص غير الزوج فطلقـها زوجها على براءة ذلك الشخص من دينه، فإنه يقع الطلاق رجعيـاً أيضاً فإذا كان لها عند زوجها دين ولها عند أخيـه دين فطلقها على البراءة من دينه ودين أخيـه وقع الطلاق بائناً في نظير البراءة من دين الزوج، ولا يضر ضم أخيه إليه وصحت براءتهما، ولا تجب على المرأة مهر المثل بعد ذلك، وإذا كان للزوجة قصاص على زوجها فأبرأته على مـا ثبت لها من ذلك القصـاص فإنه يصح ويقع الطلاق بائناً، وإذا كان لهـا عليه حد قذف أو تعـزير فأبرأته منهما وطلقها على ذلك وقع الطلاق بائناً ولزمها أن تدفع لزوجها مـهر مثلها، وذلك لأن العوض يشترط فيه أن يكون من الأشياء التي يصح جعلها صداقاً وحد القذف والتعزير إن كان لا يصح جعلهما صداقاً، ولكنهمـا كالمال المقصود، لأنهما لهما قـيمة في ذاتهما. والمراد بالمقـصود هو ما له قيمة وإن كـان لا يقابل بمال، فلهذا يلزم الطلاق البائن بالخلع عليـهما، ويجب على الزوجة أن تدفع مهر المثل، ولا يسقط الحد عنه وقيل: يسقطان لأن الخلع عليهما يتضمن العفو عنهما، ولكن هذا ضعيف، لأنه لو صح لما وجب على الزوجة مهر المثل.

والحاصل أن العـوض إذا كان مالاً مـقصوداً صح الخلع ووجب المال. فـإن لم يكن له قيـمـة مالية أصـلاً وقع عليه الطلاق رجعياً، وإن كـان مقصوداً، ولكنه فاسد، كـالخمر والخنزير وقع الطلاق بائناً بمهر المثل، ومثله ما إذا كـان مقصوداً ولكنه لا يقابل بمال كحد القذف والتعزير أما المقصود الذي يقابل بمال، كالقصاص، فإنه يصح، ويرتفع القصاص.

ومن هذا تعلم أن نفقـة العدة والحضـانة ونحوهما مال مـقصود يصح بهـما الخلع وقوله: معلوم، خـرج به ما إذا خالعهـا على شيء مجهول، فلو قالت له خـالعني على دابة. أو ناقة. أو ثوب ولم تعينه له، فخـالعها وقع الطلاق بائناً ولزمها مهـر المثل وقوله: غير فاسد، خرج ما إذا خـالعها على مال فاسد، كالخمـر. والخنزير، فإنه يقع به الطلاق البائن ويلزمها أن تدفع له مـهر المثل، وإذا خالعها بمعلوم ومجـهول، كما إذا خالعهـا على فرسه ودابة أخرى معينة، فـإنه يفسد ويجب عليها مهر المثل، أما إذا خـالعها بصحيح وفاسد معلوم، كما إذا قال لها: خـالعتك على عشرين جنيهاً وعلى هذا الدن من الخمر فإنه يصح في الصحـيح، ويجب في مقابل الفاسد مهر المثل، ولو خالعها علـى ما ليس موجوداً، كما إذا قالت له: خـالعني بما في داري، أو بما في كفي، ولم يكن فيـهما شيء بانت بمهـر المثل، ولو علم الزوج أن ليس فيهـما شيء، ومثل ذلك ما إذا خالعتـه على مال مغصوب أو غير مـقدور على تـسليمه، وكذا إذا خالعهـا على شيء مجهول في ذاته، كما إذا قال لها: خالعتك على ثوب في ذمتك فـإنها تبين بمهر المثل، وهذا بخلاف ما إذا علق الخلع على مجهول، فإن فيه تفصيلاً، وهو أنه إن أمكن إعطاء المعلق عليه فإنها تبين بمهر المثل أيضاً، وذلك إذا قال لها: إن أعطيتني ثوباً فأنت طالق، فأعطته ثوباً فـإنها تبين بذلك بمهر المثل، وإن كان لا يمكن إعطاء المعلق عليه فإنهـا لا تطلق منه، وذلك كأن يقول لها: إن أعطيـتني ما في كـفك فأنت طالق وليس في كـفها شيء يمكـن إعطاؤه فإنها في هذه الحـالة لا تطلق، وإن علق طلاقها على البراءة من معلوم فإنه يصح الخلع ويلزم العوض، كما إذا قال لها: إن أبرأتني من صداقك المعروف لهما فأنت طالق فقالت له: أبرأتك، فإنه يصح، فإذا قالت له: إن طلقتني فـأنت بريء من صداقي، وهي جاهلة بصداقها، فإن كان يظن أن صـداقهـا مال مقصود غيـر فاسد وقع بمهر المثل، وإن علم أن صداقهـا فاسد، فإنها تطلق رجعـياً، وإن قالت له: أبرأتك. ولم تذكر مالاً، فقال لها: إن صحت براءتك فأنت طالـق، فإن كان الذي أبرأته منه معلوماً وقع الطلاق رجعياً، لأنه لم يقع في مقابل عوض، لأنه علقه بصـحة البراءة، وصحة البراءة متحققة قـبل طلاقه، لأنها أبرأته حقاً، وإن أبرأته من شيء مجهول فلا يقع شيء.

وإذا قال لهـا: إن أبرأتني من دينك فأنت طالـق، وكان دينها مـجهـولاً، فقالت له: أبرأتك فـإنه لا يقع به شيء، وذلك لأنه علق البراءة على دين مجهول، فلم تتحقق البراءة فلم يوجد المعلق عليه.

وإذا خالع عن الزوجة غيرها على مال فاسد، وصرح بالفســاد فإنه يقع رجعياً، كما إذا قال له: خالع زوجتك على هذا المال المغصوب، أو على هذا الخمر، وذلك لأن الأجنبي لا مصلحة له بل هو متبرع بدون فائدة تعود عليه، فإذا صرح بفساد العوض كان معنى ذلك عدوله عن التبرع، بخلاف الزوجة فـإن لها منفعة وهي ملك نفـسها، فإذا صرحت بالفساد، أو ذكرت مالاً فاسـداً مقصوداً فإنه يلزمها مـهر المثل. أما إذا لم يصرح الأجنبي بالفـساد، كمـا إذا قال له: خالع زوجتك على هذا الجمل، وكان في الواقع مغصوباً فإنه يصح الخلع وعليها مهر المثل. =

شروط صيغة الخلع

لا بد للخلع من صيغة، فلا يصح الخلع بالمعاطاة، كأن تعطيه مالاً وتخرج من داره بدون أن يقول لها: اختلعي على كذا فتقول له: اختلعت، أو تقول له: اخلعني على كذا، فيقول لها: خلعتك على ذلك، فالإيجاب والقبول بالقول لا بد منه، أما الفعل المذكور، فلا يقع به الخلع وإن نوي به الطلاق، أو كان الطلاق به متعارفاً [1]، . . . .

= الحنابلة - قالوا: يشترط في عوض الخلع أن يكون مالاً حلالاً، فإذا خالعها على خمر. أو خنزير. ونحوهما، وهما يعلمان تحريمه، فإن الخلع يقع فاسداً لأن الرضاء به يدل على الرضاء بغير عوض، ولا بد من العوض لأنه ركن الخلع، فلا يتحقق بدونه، أما إن كانا لا يعلمان التحريم فإنه يصح الخلع، وتلزم المرأة بدفع قيمة العوض، أو مثله إن كان له مثل من حلال، وذلك لأن الخلع معاوضة بالبضع، فلا يفسد العوض، كعقد النكاح، فإذا قال: إن أعطيتني خمراً، أو خنزيراً، فأنت طالق فأعطته وقع الطلاق لوجود الإعطاء، ولكنه يكون رجعياً لعدم صحة العوض، ولا شيء على الزوجة لرضائه بغير العوض، فإن قلت: إنكم قلتم في النكاح: إذا أصدقها مهراً فاسداً صح العقد ولزمه مهر المثل فلماذا لم تقولوا: إذا خالعها على مال فاسد صح الخلع ولزمها مهر المثل؟ والجواب: أن خروج البضع من ملك الزوج ليست له قيمة مالية، بخلاف دخوله في ملكه. فإنه متقوم بالصداق ولهذا قلنا: إن الخلع يفسد، بخلاف النكاح بمهر المثل، ولا يشترط في العوض أن يكون معلوماً فيصح الخلع بالمجهول، فإذا خالعها على ما في بيتها من المتاع صح الخلع. وله ما في بيتها قليلاً كان، أو كثيراً، فإن لم يكن في بيتها شيء كان له الحق في أقل شيء يصدق عليه اسم المتاع، وكذا إذا خالعها على ما في يدها، فإن لم يكن في يدها شيء، كان له أقل ما يصح أن يكون فيها وهو ثلاثة دراهم، وإن كان في يدها شيء فهو له قليلاً كان أو كثيراً.

وكذا لا يشترط في العوض أن يكون موجوداً فيصح الخلع بالمعدوم الذي ينتظر وجوده كما إذا خالعها على حمل ناقتها. أو حمل غنمها. أو بقرها أو نحو ذلك، فإذا كان هناك حمل كان للزوج وإن لم يكن حمل وجب عليها إرضاؤه، فإن لم يتراضيا لزمها أن تعطيه ما يتناوله اسم الحمل ومثل ذلك ما إذا خالعته على ما تحمل شجرتها من الثمر. أو خالعته على ما في ضروع ماشيتها من الغنم فإنه يصح على الوجه المذكور.

ويصح الخلع بذكر العوض عاماً غير موصوف، كما إذا قالت له: خالعني على جمل، أو على بقرة، أو على ثوب أو شاة، ولم تعينه، فإن الخلع يصح ويلزمها أن تدفع له أقل جمل أو بقرة أو شاة، وإن قالت: خالعني على هذا الجمل فخالعها ثم ظهر أنه مغصوب، فإنها لا تطلق، ومثل ذلك ما إذا ظهر أنه مرهون، فإنها لا تطلق.

ويصح الخلع على سكنى دار معينة مدة معلومة، كما إذا قالت له: خالعني على أن تسكن في هذه الدار سنتين أو أكثر أو أقل، فقال لها: خالعتك على ذلك فإنه يصح، وله السكنى، فإن هدمت الدار رجع عليها بأجرة مثل هذه الدار.

وكذا يصح الخلع على أن ترضع ولده منها أو من غيرها مدة معينة، فإن مات الولد قبل استيفائهم كان له الحق في المطالبة بأجرة رضاع مثله، فيما بقي له. ومثل ذلك ما إذا ماتت هي، أو جف لبنها. وإذا خالعته على إرضاع ابنه ولم تذكر مدة فإنها تلزم بإرضاعه المدة المقررة للرضاع شرعاً وهي الحولان، سواء كان الخلع قبل الوضع أو بعده مباشرة، أو كان في أثناء المدة، فإن كان قد مضى على ولادته سنة لزمها أن ترضعه الحول الباقي. ويصح أن تخالعه على كفالة ولده مدة معينة، كما يصح أن تخالعه على نفقته مدة معينة كعشر سنين ونحوها، ويحسن أن يذكر مدة الرضاع من هذه المدة إن كان الولد رضيعاً وأن يذكر صفة الطعام الذي تطعمه للولد، بأن يقول: خالعتك على نفقة ولدي عشر سنين فترضعيه منها سنتين أو أقل حسبما يتفقان عليه، وأن تطعميه خبزاً من الحنطة مثلاً، كل يوم ثلاثة أرغفة أو رغيفين أو نحو ذلك ويذكر الأدم ونحو ذلك، فإن لم يذكر فإن الخلع يصح وتحمل مدة الرضاع على المدة الشرعية، والنفقة على ما جرى به العرف والعادة، وللوالد أن يأخذ منها قيمة النفقة ويباشر الإنفاق عليه هو، وإذا مات الولد فله الحق في الرجوع عليها بقيمة النفقة في المدة الباقية، ويصح للحامل أن تخالعه على نفقة حملها لأنها واجبة عليه بسبب موجود، وهو الحمل، ولا يضر جهالة قدر المدة، وتسقط نفقتها ونفقة الولد حتى تفطمه فلها الحق في المطالبة بنفقته.

[1] المالكية - قالوا: إذا عمل عملاً يدل على الطلاق عرفاً فإنه يقع به الطلاق فإذا فرض وأعطت الزوجة لزوجها مالاً وكان بيدهما حبل فقطعه الزوج، وكان ذلك في عرف القوم طلاقاً فإنها تطلق بذلك طلاقاً بائناً في مقابلة العوض، فإذا لم تعطه مالاً وكان ذلك في عرفهم أن يطلقوا بقطع الحبل، فإنه يكون طلاقاً رجعياً، فإذا لم يكن العرف جارياً بذلك=

وفي صيغة الخلع وشروطها تفصيل المذاهب[(١)] .

= وفعل ذلك ناوياً به الطلاق، فإن قامت قرينة تدل على الطلاق لزم به الطلاق، مثلاً إذا تنازع الزوج مع أهل الزوجة فقالوا: نرد لك ما أخذنا، وترد لنا بنتنا، ففعلوا كان طلاقاً بائناً، وإن لم ينطق بالطلاق ولم يجر به العرف.

والحاصل أن الطلاق بالفعل يصح بتحقق أحد أمرين: أحدهما: أن يكون الطلاق في عرف القوم بالفعل، كما مثلنا، ومنه ما إذا أغضب الرجل امرأته فخلعت أسورتها وأعطتها إياه فقبلها وخرجت من منزله فلم يمنعها وكان ذلك طلاقاً في عرفهم، فإنه يصح ويكون خلعاً، وإن لم ينطق بصيغة الطلاق. ثانيهما: أن تقوم قرينة تدل على الطلاق بالفعل، فإنه يقع، كما ذكرنا.

(١) الحنفية - قالوا: قد ذكرنا لك في تعريف الخلع أن ألفاظ الخلع سبعة، وفصلنا لك ما يتعلق بكل لفظ منها. وبقي من الأحكام التي تتعلق بالصيغة أنه يشترط في صحة القبول من الزوجة أن تكون عالمة بمعنى الخلع، فإذا كانت أعجمية ولقنها زوجها بالعربية كلمات - اختلعت منك بالمهر ونفقة العدة - فقالت هذه الكلمات، وهي لا تعرف معناها وقبل الزوج، فإنها تطلق منه بائناً، ولا شيء له قبلها، ثم إن الخلع بالنسبة للرجل يمين، فلو ابتدأ الخلع بقوله: خالعتك على مائة مثلاً فإنه لا يملك الرجوع عنه، وكذا لا يملك فسخه ولا نهي المرأة عن قبوله. وله أن يعلقه بشرط ويضيفه إلى وقت. فإذا قال لها: إذا قدم زيد خالعتك على ألف وقبلت عند مجيء زيد صح الخلع. أما إذا قبلت قبل مجيء زيد فإنه لا يصح، ومثل ذلك ما إذا قال لها: إذا دخلت الدار فقد خالعتك على ألف فدخلت الدار، وقالت: قبلت الخلع عند دخول الدار، فإنه يصح فيقع الطلاق بائناً وتلزم بالعوض. أما إذا قالت: قبلت الدخول فإنه لا يصح، وكذا إذا أضافه إلى وقت. كما إذا قال لها: خالعتك على ألف غداً أو في آخر الشهر، فإنه يصح إذا قالت: قبلت عند مجيء الغد. أو آخر الشهر، أما إذا قالت: قبلت قبل ذلك، فإنه لا يصح.

أما الخلع بالنسبة إلى المرأة فإنه معاوضة المال، لأنها تعطي الرجل مالاً ملكاً له في نظير الطلاق، وذلك معنى المعاوضة بين اثنين أحدهما يعطي مالاً لغيره على سبيل الملك وثانيهما يعطي بدلاً في نظير تمليك ذلك المال. وإذا كان كذلك فإنها يصح لها أن ترجع قبل القبول، فلو بدأت الخلع هي، فقالت: اختلعت نفسي منك بألف. أو خالعني على صداقي ونفقة عدتي، فلها أن ترجع قبل أن يقول الزوج: خالعتك على ذلك، ويبطل بقيامها عن المجلس قبل القبول، كما يبطل بقيامه هو عن المجلس أيضاً، ولو كان الزوج غائباً وبلغه وقبل لم يصح، ولا يصح لها أن تعلقه بشرط ولا تضيفه إلى وقت.

وهل يصح شرط الخيار للزوجة أو لا يصح؟ خلاف بين الإمام. وصاحبيه. مثلاً إذا قال الزوج لها: خالعتك بمهرك ونفقة عدتك على أن يكون لك ثلاثة أيام. أو أكثر، فإن الإمام يقول: إن ذلك صحيح، فلها أن تقبل في مدة الخيار ويقع الطلاق البائن وتلزم بالعوض، ولها أن ترد، فلا يلزم طلاق ولا عوض، أما صاحباه فيقولان: إن الخيار باطل والطلاق واقع في الحال، والمال لازم إن قبلت.

ويصح الخيار للرجل في بدل الخلع إذا وجد به غيباً فاحشاً يخرجه من الجودة إلى الوساطة ومن الوساطة إلى الرداءة، أما العيب اليسير فلا خيار له فيه، فلو اختلعت منه نفسها على عشرين إردباً من القمح الجيد فوجدها متوسطة كان له ردها. وإذا كانت متوسطة فوجدها رديئة كان له ردها، أما إذا وجد بها غلتاً يسيراً، فإنه لا يضر. ويشترط مطابقة الإيجاب للقبول، فإذا قال لها: أنت طالق أربعاً بثلاثمائة، فقالت: قبلت ثلاثاً لم تطلق، لأنه علق الخلع على قبولها الأربع، فإذا قبلت ثلاثاً لم يتحقق المعلق عليه. وهو قبولها الأربع.

وإذا قال: طلقتك على ألف، فقالت: قبلت، ثم قال لها: طلقتك على ألف، فقالت: قبلت، ثم قال لها: طلقتك على ألف، فقالت: قبلت، فإنه يقع ثلاث تطليقات بثلاثة آلاف وهذا بخلاف ما إذا قال لها: خالعتك، ولم يذكر بدلاً، فقالت: قبلت، ثم أعاد لها اللفظ، فقالت: قبلت، فإن الثاني لا يقع، لأن الأول وقع بائناً، فلا يلحقه الثاني، والفرق بين العبارتين أو الأول مذكور فيه العوض، فلا يقع إلا إذا قبلته، ولما كرره لها بالعوض قبلت، فيقع الثلاث جملة واحدة بالعوض المكرر، أما الثاني فلم يذكر فيه العوض، فلا يتوقف وقوع الطلاق على قبولها متى نواه، أو كان بلفظ خالعتك، فإنه لا يحتاج إلى نية على قول، كما تقدم، وإنما الذي يتوقف على قبولها سقوط حقها، وحينئذ يقع الطلاق باللفظ بدون قبولها، وهو بائن، فإذا كرره فإن الثاني لا يلحقه.

هذا إذا بدأ الزوج بالعوض، أما إذا بدأت الزوجة، بأن قالت: خلعت نفسي منك بألف وكررتها ثلاثاً، فقال: قبلت، فإنه لا يقع إلا واحدة بألف على الصحيح، والفرق بين الحالتين أنك قد عرفت أن الخلع يمين من جانب الرجل، =

. . . .

= فيصير معلقاً علـى قبوله، بل يكون معاوضة لها الرجوع عنه قبل أن يتم، فإذا كررته يكون قبـولاً للعقد الأخير. ويلغو الأول بالثاني، والثاني بالثالث.

وإذا قالت له: طلقني أربعاً فطلقـها ثلاثاً. فإنها تطلق ثلاثاً بالألف، ولا تضر المخـالفة هنا، وإذا قالت له: طلقني ثلاثاً بألف فطلقها واحدة، بانت منه واحدة بثلث الألف، بشـرط أن يطلقها في المجلس. فلو قام وطلقها لم يجب شيء. لأنه معاوضـة من جانبها، فيشـترط في قبوله المجلس. فإذا طلقـها اثنتين كانت له كل الألف. كمـا إذا طلقها ثلاثاً بلفظ واحد أو متفرقة. بشرط المجلس، فإذا قالت: طلقني واحدة بألف فطلقها ثلاثاً. فإن قال: أنت طالق ثلاثاً بألف. وقالت: قبلت. وقعت الثلاث بالألف. وإن لم تقبل لا يقع شيء. فـإن قال: أنت طالق ثلاثاً ولم يقل: بألف فقيل: تطلق ثلاث بلا شيء. وقيل: تطلق واحدة بالألف والثنتان مجاناً، وهذا بخلاف ما إذا قالت له: طلقني ثلاثاً على ألف فطلقها واحدة فإنها تطلق رجعـياً ولا شيء عليها للفرق بين - على - وبين باء الجر - فـإن - على - للشرط، والمشروط وهو الألف لا يوزع على أجزاء الشـرط وهي الثلاث فلو طلقهـا ثلاثاً متفـرقة في مجلس واحـد لزمها الألف. لأن الأولى والثـانية تقع رجعية فوقعت الثالثة وهي في عصمته فله الألف. أما إن طلقها ثلاثاً في ثلاثة مجالس. فلا شيء له وعندها ثلث الألف. أما الباء فإنـها مصاحبة للعوض، والعـوض ينقسم على المعوض. هذا إذا بدأت الزوجة، فإذا بدأ الزوج فـقال لها: طلقي نفسك ثلاثاً بألف. أو على ألف فـطلقت نفسها واحـدة، فإنه لا يقع شيء، وذلك لأنك قد عـرفت أن الخلع يمين معلق على قبول المرأة إذا بدأ به الرجل، وظاهر أن المعلق على القبول هو طلاقها ثلاثاً، فإذا طلقت نفسها واحدة، فإنها لم تقبل اليمين المعلق، فـلا يقع شيء بخلاف ما إذا كـانت هي البادئة، فإنه من جهـتها مـعاوضة، فإذا عـرضت عليه ثلاثاً بألف وطلقها واحدة فإنها تبين منه بثلث الألف.

وإذا قالت له: طلقني واحدة بألف، فقال لها: أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة طلقت ثلاثاً، الأولى بألف وثنتان مجاناً.

وإذا خالعها على أن يكون صداقها لولده، أو لأجنبي أو خالعها على أن يمسك الولد عنده فإن الخلع يصح، ويبطل الشرط.

المالكية - قالوا: يشترط في الصيغة ثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن تكون لفظاً، بأن ينطق بكلمة دالة على الطلاق، سواء كان صريحاً أو كناية، فإذا عمل عملاً يدل على الطلاق بدون نطق، فإنه لا يقع به الطلاق إلا إذا جرى به العرف. أو قامت قرينة، كما تقدم.

الشرط الثاني: أن يكون القبول في المجلس إلا إذا علقه الزوج بالأداء أو الإقـباض، فإنه لا يشترط أن يكون القبول في المجلس، فإذا قال لها: إن أقبضتني عشرين جنيهـاً أو أديت إلي كذا فأنت طالق، فإن لها أن تقبضه بعد المجلس ومتى فعلت بانت منه، إلا إذا طال الزمن بعد الانصراف عن المجلس بحيث تمكث مـدة يظهر فيها أن الزوج لا يريد أن يمد لها، على أنه إذا قامت قرينة على أن الزوج يريد أن تقبضه في المجلس، فـإنه يعمل بها بحيث لو قامت من المجلس بطل الخلع فلا تملك طلاق نفـسها بالبدل.

الشرط الثالث: أن يكون بين الإيجاب والقبول توافق في المال، فإذا قال لها: طلقتك ثلاثاً بألف فقالت قبلت واحدة بثلث الألف لم يلزمه طـلاق، فإن له أن يقول: إنني لم أرض بطلاقـها إلا بألف، وهذا بخلاف مـا إذا قالت له: طلقني ثلاثاً بألف فطلقها واحدة بألف، فإن الطلاق ينفذ والعوض يلزم، وذلك لأنها تملك نفـسها بهذا وتبين به، فما زاد عليه لم يتعلق به غـرض الشارع، ولا فائدة لها منـه، وكذا إذا قالت له: طلقني واحدة بألـف، فطلقها ثلاثاً، فإنه يصح لحـصول غرضها وزيادة.

الشافعية - قـالوا: صيغة الخلع هي كل لفظ من ألفاظ الطلاق صريحة وكناية ومن كنايتـه لفظ بيع وفسخ، فإذا قال لها: بعتك نفـسك بألف ناوياً بذلك الطلاق فقالت: قبلت كان خلعاً صـحيحاً تبين به ويلزمها الـعوض ومثل ذلك ما إذا قال: فـسخت نكاحك بألف، وفي هذه الحالة يكون لـفظ الفسخ طلاقاً ينقص عـدد الطلقات، ومثـال صريح الطلاق في الخلع أن تقوله له: طلقني على عشرين، فقال: طلقتك عـلى ذلك فإنه يكون طلاقاً صريحاً بائناً يقع بدون نية، فإذا نوى به أكثر من واحـدة لزمه ما نواه، أما إذا قالت له: أبني على عـشرين، فقال لها: أبنتك فـإنه لا يقع به الطلاق إلا بالنية، وهكذا في كل ألفاظ الكنايات التي تقدمت.

وهل ما اشتق من لفظ الخلع أو الافتداء صريح أو كناية؟ خلاف، والمعتـمد أنه إذا ذكر معه العوض صريحاً أو لم =

= يذكر العوض ولكن نواه، فإنه يكون صريحاً وإلا كان كناية. مثلاً إذا قال لها: خالعتك أو خلعتك أو اختلعي على عشرين جنيهاً فقبلت كان ذلك طلاقاً بائناً صريحاً لا يحتاج إلى نية، ومثل ذلك ما إذا قال لها: افتدي نفسك بعشرين جنيهاً فقالت: افتديت، فإنه يقع به البائن بدون نية، فإذا لم تقبل لم يقع طلاق ولم يلزمها مال، وكذا إذا لم يذكر المال ولكن نواه، بأن قال لها: خالعتك، ونوى على عشرين جنيهاً مثلاً فقالت: قبلت كان صريحاً لأن نية العشرين تقوم مقام ذكرها، فإذا لم ينو المال ولم يذكره فإن في ذلك صوراً ثلاثاً.

الصورة الأولى: أن ينوي الطلاق وينوي معه قبول التماسها، أي ينتظر أن تجيبه على طلبه فإن قبلت وقع الطلاق بائناً بمهر المثل إن كانت رشيدة، وإن لم تكن رشيدة وقع الطلاق رجعياً وإن لم تقبل لم يقع شيء.

الصورة الثانية: أن ينوي الطلاق ولا ينوي التماس قبولها، وفي هذه الحالة يقع الطلاق رجعياً ولو لم تقبل، لأنه نوى طلاقها ولم يعلقه على قبولها، وإذا لم ينو التماس قبولها، فإن لم ينو الطلاق فلا يقع به شيء، مثلاً إذا قال لزوجته: خالعتك ولم يذكر عوضاً ولم ينو التماس قبولها وقع به شيء ولو قبلت، فإذا قال لها: خالعتك، وهو ينوي الطلاق ولا ينوي التماس قبولها وقع رجعياً، قبلت أو لم تقبل، فإذا نوى التماس قبولها مع نية الطلاق فإن قبلت بانت بمهر المثل إن كانت رشيدة، وإن لم تقبل لم يقع به شيء، فهذا مثال للصورتين.

الصورة الثالثة: أن لا ينوي الطلاق، وفي هذه الحالة لا يقع شيء، سواء نوى التماسها القبول أو لم ينو، وسواء قبلت أو لم تقبل، وذلك لأنه كناية لا يلزم به شيء إلا بالنية.

هذا وإذا بدأ الزوج بالطلاق على مال فذكر العوض كان الخلع عقد معاوضة مشوب بنوع تعليق فلا يقع به الطلاق إلا إذا قبلت، فكأنه قال لها: إن قبلت دفع العوض فأنت طالق، وعلى هذا يصح له الرجوع قبل قبولها نظراً لجهة العوض، فإن قلت: إن البيع تتوقف صحته على القبول - كالطلاق - على مال، وحيث قلتم: إنه يصح للمطلق على مال أن يرجع قبل قبول الزوجة لتوقف صحة الطلاق على القبول، يلزمكم أن تقولوا: إنه يصح للبائع أن يرجع قبل قبول المشتري لتوقف صحة البيع على القبول، والجواب: أن هناك فرقاً بين الحالتين وهو أن البيع، وإن توقف على القبول، ولكن ليس للبائع أن يستقبل وحده بالبيع في أي حال، إذ لا يتحقق البيع إلا بقبول المشتري، أما المطلق فإنه يصح أن يستقل بطلاق المرأة بدون قبولها إذا جرده عن العوض، فالذي يتوقف على القبول هو العوض، فالرجل قد عدل عن استقلاله بالطلاق وعلقه على قبول الغير، أما البائع فليس له استقلال في إيجاد البيع من الأصل حتى يقال: إنه عدل عن الاستقلال وعلقه بالغير، وهذا بخلاف ما إذا بدأ بصيغة تعليق في حالة الإثبات. كما إذا قال: متى أعطيتني عشرين جنيهاً فأنت طالق، فإنه ليس له الرجوع قبل إعطائه، ومتى أعطته طلقت، ولا يشترط فيه أن تقول: قبلت، كما لا يشترط أن تعطيه فوراً، إلا إذا قال لها: إن أعطيتني، أو إذا أعطيتني، فأنت طالق فإنه يشترط أن تعطيه فوراً لأن لفظ - إذا، وإن - يقتضيان الفور في الإثبات، بخلاف - متى - فإنه صريح في جواز التأخير، فإذا قال: إن، أو إذا، ومضى زمن يمكنها الإعطاء فيه ولم تعط فلا تطلق. هذا، وأما شروط الصيغة فهي الشروط المتقدمة في البيع في صحيفة ٥١ ومنها أن يكون كلام كل واحد منهما مسموعاً للآخر ولمن يقرب منه من الحاضرين، ومنها أن يكون القبول ممن صدر معه الخطاب، ومنها أن يقصد كل منهما معنى اللفظ الذي ينطق به، فإن جرى على لسانه بدون أن يقصد معناه فإنه لا يصح، فإذا أراد أن يقول لها: أعطيتك ألفاً، فقال لها: طلقتك على ألف فإنه لا يقع به شيء بينه وبين الله، ومنها أن لا يتخلل بين الإيجاب والقبول كلام، ولكن في البيع يضر الكلام ولو يسيراً، أما هنا فإنه لا يضر الكلام اليسير، وإنما الذي يضر الكلام الذي يشعر بالإعراض عن الموضوع، ومنها أن يتفق الإيجاب مع القبول، فإذا قال لها: طلقتك بألف، فقالت قبلت بألفين لا يقع شيء. وإذا قال لها: طلقتك ثلاثاً بألف. فقالت: قبلت واحدة بألف فإن الثلاث تقع بالألف، وذلك لأنه وإن لم يوافق القبول الإيجاب في الطلاق ولكن وافقه في المال. والزوجة تملك المال. والزوج يملك الطلاق فقد وافقته فيما تملك فتلتزم به ويلزم هو بالثلاث إلى غير ذلك من الشروط المتقدمة. فارجع إليها إن شئت.

الحنابلة - قالوا: يشترط في صيغة الخلع شروط: أحدهما: أن تكون لفظاً، فلا يصح الخلع بالمعاطاة، ولو نوى بها الطلاق، بل لا بد فيه من الإيجاب والقبول. ثانيها: أن يكون الإيجاب والقبول في المجلس، فإذا قال لها: خلعتك بكذا، وقام من المجلس قبل أن تقبل، فإنه لا يصح وكذا إذا قامت هي ولم تقبل. ثالثها: أن لا يضيف الخلع إلى جزء منها، فإذا قال لها: خلعت يدك أو رجلك بكذا، وقبلت كان لغواً، وذلك لأن الخلع فسخ لا طلاق وإضافة العبارة الدالة على =

مبحث الخلع طلاق بائن لا فسخ والفرق بين الفسخ والطلاق

قد عرفت من تفصيل المذاهب المتقدم أن ألفاظ الخلع تنقسم إلى قسمين: منها ما هو صريح منها ما هو كناية، فالصريح يقع به طلاق بائن بدون نية، والكناية يقع بها طلاق بائن بالنية، على ما هو موضح في كناية الطلاق في المذاهب ثم إذا نوى به الطلاق الثلاث، فإنها تلزمه، وكذا إذا نوى به طلقتين [١] فإنهما يلزمانه، وعلى كل حال فالخلع يترتب عليه طلاق يحسب من عدد الطلقات الثلاث التي يملكها، فليس هو مجرد فسخ [٢]، وذلك لأن الفرقة بين الزوجين تارة تكون طلاقاً. وتارة تكون فسخاً، فالفرقة بالطلاق هي حل عصمة الزوجية بلفظ الطلاق الصريح. أو الكناية، ومنها الخلع، وهو إن كان بلفظ الخلع كان طلاقاً صريحاً. وكذا إذا كان بلفظ الطلاق على مال، وإلا كان كناية، كما تقدم إيضاحه، ومنها فرقة الإيلاء، فإذا حلف الرجل أن لا يقرب زوجته ينتظر لها أربعة أشهر، فإذا لم يحنث ويقربها يؤمر بقربانها من القاضي، فإن لم يفعل طلقت منه على التفصيل الآتي في بابه، ومنها غير ذلك مما هو مفصل في المذاهب[٣].

= الفسخ إلى جزء المرأة تعتبر، بخلاف الطلاق، فإنه إذا أضافه إلى جزء متصل بها فإنه يقع كما تقدم، نعم إذا قال لها: خلعت رجلك بكذا، ونوى الطلاق فإنه يكون طلاقاً فتطلق كما تقدم إيضاحه في التعريف. رابعها: أن لا يعلقه على شرط، فإذا قال لها: إن بذلت لي كذا فقد خلعتك فإن الخلع لا يصح ولو بذلت له ما سماه بخلاف الطلاق فإنه يصح تعليقه. فإذا قال لزوجته: إن أعطيتني هذا الجمل فأنت طالق، فأعطته إياه طلقت، ولو وجده معيباً لا يصح له رده أما إن يظهر أنه مغصوب فلا يقع الطلاق، والمراد بإعطائه أن تخلي بينه وبين الجمل ليملكه، وبعضهم يقول: لا بد من أن تقول له: ملكتك هذا الجمل، لأن فعلها غير كاف في التمليك، وهل يصح الخلع مع الشرط أو لا؟ والجواب: نعم يصح ويلزم العوض، فإذا قال لها: خلعتك بكذا على أن يكون لي الحق في الرجعة، وقبلت فإن الخلع يصح ويبطل الشرط. فلا يكون له الحق في الرجعة، ومثل ذلك ما إذا شرط الخيار، كما إذا قال لها: خالعتك بكذا على أن يكون لي الخيار أو لك الخيار ثلاثة أيام أو أقل أو أكثر، فإن الخلع يصح والخيار يبطل، فيقع الخلع فوراً وله الحق في العوض.

ويصح الخلع مع البيع، فإذا قالت لزوجها: بعني هذا الجمل، وطلقني بمائة، فإنه يصح إذا قال لها: قبلت في المجلس، ويكون ذلك بيعاً، وخلعاً. لأن كلاً منهما يصح مفرداً فصحا مجتمعين، ثم ينظر إلى المبلغ بالنسبة لصداقها المسمى في عقد الزواج، فإن كان خمسين جعل عوض الخلع خمسين وثمن الجمل خمسين، فإذا وجدت بالجمل عيباً وردته به رجعت بالخمسين التي خصته. وإن كان مهرها أكثر نقص بقدر ذلك من ثمن الجمل، وعلى هذا القياس، ولا بد من مطابقة القبول للإيجاب فيما يوافق غرض الموجب، فإذا قالت له: اخلعني بألف، فقال طلقتك لم يستحق الألف لأنه أوقع طلاقاً لم تطلبه ، فلم يتحقق الخلع الذي بذلت فيه العوض ، وهذا بخلاف ما إذا قالت له: طلقني واحدة بألف أو على ألف، ونحو ذلك فطلقها ثنتين، أو ثلاثاً فإنه يستحق الألف، لأنه أتى بغرضها وزيادة وإذا قالت له: طلقني واحدة بألف، فقال: أنت طالق وطالق، وطالق، فإنها تبين بالأولى، لأنها في مقابلة عوض فلم يلحقها ما بعدها، فإن قال أنت طالق. وطالق بألف وقعت الأولى رجعية فتلحقها الثانية، لأن البائن يلحق الرجعي ولغت الثالثة، أما إن ذكر - بألف - عقب الثالثة فقط، فإنها تطلق ثلاثاً. وإذا قالت له: طلقني ثلاثاً بألف فقال: قبلت واحدة أو اثنتين، فإنه لا يستحق شيئاً ووقعت رجعية، وإن قال لها: أنت طالق ثلاثاً بألف، فقالت: قبلت واحدة بألف وقع الثلاث أما إذا قالت قبلت واحدة بخمسمائة، أو قبلت الثلاث بخمسمائة فإنه لم يقع شيء، لأن الشرط لم يوجد.

(١) الحنفية - قالوا: إذا نوى بالخلع ثلاثاً فإنه يلزم به، أما إذا نوى به ثنتين فلا يلزمه إلا واحدة، وقد تقدم تعليل ذلك في مبحث الكناية فارجع إليه.

(٢) الحنابلة - قالوا: إن الخلع فسخ لا طلاق، فلا ينقص به عدد الطلقات ما لم يكن بلفظ الطلاق. أو ينوي به الطلاق، كما تقدم إيضاحه في مذهبهم، وقالوا أيضاً: إن الإيلاء منوط بالحاكم فإن شاء طلق وإن شاء فسخ.

(٣) الحنفية - قالوا: بين الزوجين تارة تكون فسخاً. وتارة تكون طلاقاً، فتكون فسخاً في مواضع: منها تباين الدار حقيقة وحكماً، ومعنى ذلك أن يترك أحد الزوجين الحربيين دار الحرب إلى دار الإسلام مسلماً أو ذمياً، فإذا فعل ذلك بانت منه امرأته أما المستأمن وهو الذي يدخل دار الإسلام بأمان لتجارة ونحوها بنية العودة إلى بلاده، فإن امرأته لا تبين =

= منه، وقد تقدم بيان ذلك في صحيفة ٩٣١، ومنها فساد العقد بسبب من الأسباب كما إذا تزوجها بغير شهود. أو إلى مدة معينة. أو نحو ذلك، مما تقدم تفصيله في النكاح الفاسد ففي هذه الحالة تجب الفرقة بينهما وتكون فسخاً لا طلاقاً، ومنها أن يفعل ما يوجب حرمة المصاهرة بأصول المرأة الاناث وفروعها، كأن يقبل بنت زوجته بشهوة. أو أمها. أو نحو ذلك، مما هو مفصل في مبحث ما يوجب حرمة المصاهرة، صحيفة ٨٢٠ وما بعدها، وكذا إذا فعلت الزوجة ما يوجب حرمة المصاهرة مع أصوله، أو فروعه الذكور، كتقبيل ابن زوجها البالغ بشهوة، ونحوه، ومنها إسلام أحد الزوجين الكافرين في دار الحرب، فإذا أسلمت الزوجة وهي في دار الحرب تبين من زوجها الكافر بعد ثلاث حيض كما تقدم في صحيفة ٩٣٠ وما بعدها، ومنها أن ترضع الزوجة ضرتها الصغيرة، فإنها تصبح أمها في الرضاع، فتبين منه هي ومن أرضعتها وهذه البينونة فسخ لا طلاق لأنهما يحرمان عليه مؤبداً.

ومنها أن يرتد أحد الزوجين، فإنه إذا وقع ذلك بانت منه امرأته فسخاً لا طلاقاً كما تقدم بيانه في صحيفة ٩٣٣، أما الفرقة بالطلاق فهي في مواضع الطلاق بالجب. والعنة، وقد تقدم بيانه في مبحث العيوب. ثانيها: الفرقة بالإيلاء. ثالثها: الفرقة باللعان. رابعها: بصريح الطلاق وكنايته على ما تقدم إيضاحه.

الشافعية - قالوا: تنقسم فرقة النكاح في الحياة إلى قسمين: طلاق. وفسخ، فالطلاق أربعة أنواع:

الأول: ألفاظ الطلاق صريحة. وكناية. الثاني: الخلع. الثالث: فرقة الإيلاء. الرابع: فرقة الحكمين، فإذا وكل الزوج حكمين في تطليق امرأته أو وكلتهما الزوجة في طلاقها بعوض مالي ففعلا، فإنه يكون طلاقاً لا فسخاً.

أما الفرقة بالفسخ فهي أمور: منها الفرقة بسبب إعسار الزوج عن دفع الصداق أو النفقة والكسوة والمسكن بعد إمهاله ثلاثة أيام وقد عرفت أن الفسخ بسبب الإعسار من المهر إنما يكون قبل الوطء، كما تقدم بيانه في صحيفة ٩٠١، ومنها فرقة اللعان الآتي بيانه، ومنها فرقة العيب المتقدم تفصيله في بابه، ومنها فرقة الوطء بشبهة، وقد تقدم بيانه في صحيفة ٨٧٨ مبحث الوطء بشبهة، ومنها الفرقة بسبي أحد الزوجين، وقد تقدم بيانه في صحيفة ٩٢٩، ومنها فرقة إسلام أحد الزوجين الكافرين، وتقدم إيضاحها في صحيفة ٩٣٨ ومنها ردة منه أو منها وتقدم في صحيفة ٩٣٨، ومنها إذا أسلم الكافر وتحته أختان، وتقدم في صفحة ٩٢٩، ومنها فرقة عدم الكفاءة وتقدمت في مبحث الكفاءة، ومنها فرقة الانتقال من دين لآخر، كالانتقال من اليهودية للنصرانية وبالعكس، ومنها فرقة الرضاع بشروطه المتقدمة.

المالكية - قالوا: الفرقة بين الزوجين تارة تكون طلاقاً، وتارة تكون فسخاً، فتكون طلاقاً فيما يلي:

١ - في كل عقد فاسد مختلف فساده كنكاح الشغار. ونكاح السر. والنكاح بدون ولي ونحو ذلك مما تقدم، فكل عقد فاسد عند المالكية صحيح عند غيرهم فإنه يفسخ بطلاق يحسب من عدد الطلقات، أما إذا كان مجمعاً على فساده فإنه يفسخ بغير طلاق، ومن ذلك العقد على امرأة في عدة الغير، أو العقد على محرمة من المحارم، أو العقد على خامسة وتحته أربعة، أو نحو ذلك من العقود المجمع على فسادها فإنها تفسخ بغير طلاق، وقد تقدم بيان ذلك في ص ٨١٨ وما بعدها.

٢ - فسخ الحاكم بالغيب طلاق بائن، سواء طلق هو أو أمرها بأن تطلق نفسها إلا إذا كان مولياً وطلق عليه، فإن طلاق الحاكم في هذه الحالة يكون رجعياً، ومثله ما إذا طلق عليه الحاكم بسبب الإعسار عن دفع النفقة فإن طلاقه يكون رجعياً، وقد تقدم في صحيفة ٩١٣، وما بعدها.

٣ - الردة طلاق بائن على المشهور، وقد تقدمت في مباحث الردة.

٤ - الخلع، وهو طلاق صريح، كما تقدم في بابه.

٥ - الطلاق الصريح، والكناية.

٦ - الفرقة بسبب الإيلاء طلاق كالفرقة بسبب العيب، فيأمره القاضي بالطلاق أو يطلق عليه القاضي أو جماعة المسلمين. أو يأمرها به فتطلق نفسها، ويحكم القاضي به أو يثبته طلاقاً على الخلاف المتقدم في الطلاق بالعيب، إلا أنه بائن في العيب ورجعي في الإيلاء إلا إذا طلق هو رجعياً.

٧ - الفرقة بسبب الإعسار عن دفع الصداق أو دفع النفقة، فإن الحاكم يطلق عليه طلقة واحدة رجعية إن أبى عن تطليقها، أو يأمرها بأن تطلق نفسها ثم يحكم به كما تقدم، وتكون الفرقة فسخاً فيما يلي: أولاً: في العقد الفاسد المجمع على فساده، ومنه نكاح المتعة على المعتمد، لأنه مجمع على فساده بين الأئمة ومن قال بجوازه فقوله شاذ لا يعول عليه، ومن نظر إلى هذا القول قال إنه مختلف فيه، فالفرقة بسببه طلاق لا فسخ. ثانياً: الفرقة بالرضاع. فإنها فسخ بلا طلاق. ثالثاً: الفرقة باللعان، فإنها توجب تأبيد التحريم، فلا يحل له أن يتزوجها بحال، فلا يعتبر ذلك طلاقاً، رابعاً: الفرقة =

مباحث الرجعة

تعريفها

الرجعة - بفتح الراء - وروي كسرها أيضاً، ولكن بعض اللغويين أنكر الكسر، وهي اسم للمرة من الرجوع، ولعل هذا هو السبب في إنكار ورودها بالكسر، لأنها بالكسر اسم للهيئة، كما قال ابن مالك، وفعلة لمرة - كجلسة - وفعلة لهيئة كجلسة - ولا يعقل أن تكون هنا اسم لهيئة الرجوع، ولكن المدار في هذا على السماع، فإذا سمع استعمالها بالكسر في المرة فإنه يكون صحيحاً لغة، وإن خالف القاعدة المذكورة، وقد نقل بعض أئمة اللغة أن استعمالها بالكسر في المرة أكثر من الفتح، أما فعلها، وهو - رجع - فيأتي لازماً ومتعدياً، فيقال: رجع الشيء إلى أهله ورجعته إليهم، وعلى الأول يكون على وزن جلس، فيقال: رجع زيد إلى أهله يرجع رجوعاً، والرجعي بمعنى الرجوع بالضم، ويقال: رجعى - بالكسر - لرجعة امرأته، والمرجع مصدر ميمي، بمعنى الرجوع أيضاً، وهو شاذ، لأنه مصدر فعل يفعل، كقطع يقطع، والمصدر الميمي من فعل يفعل - بالفتح - يكون مفتوح العين، وعلى الثاني يكون على وزن قطع، فيقال: رجع زيد الشيء إلى أهله يرجعه رجعه رجعاً، كقطع الشيء يقطعه قطعاً، فتحصل أن مصدر رجع اللازم الرجوع، والرجعى - بالضم والكسر - والمصدر الميمي المرجع ومصدر رجع المتعدي الرجع - بالفتح - كالقطع، وأن الرجعة - بفتح الراء، وكسرها - في اللغة اسم للمرة من الرجوع، سواء رجع من طلاق أو من طريق أو غيرهما، وأما معناها في اصطلاح الفقهاء، ففيه تفصيل المذاهب (١).

= بسبب السبي، فإنها تقطع علاقة الزوجية بين الزوجين، فإذا سبيت المرأة الحربية وهي كافرة وزوجها غير كافر فإنها تصير غير زوجة له فتحل لغيره بمجرد أن تحيض مرة، وقد تقدم توضيحه في صحيفة ٩٣١، وكذا إذا أسلم أحد الزوجين الكافرين، فإن الفرقة بينهما فسخ بغير طلاق، وقد تقدم توضيحه في صحيفة ٩٢٨.

الحنابلة - قالوا: الفرقة تارة تكون فسخاً. وتارة تكون طلاقاً، فتكون فسخاً في أمور: منها الخلع إذا كان بغير لفظ الطلاق أو نيته، ومنها ردة أحد الزوجين. ومنها الفرقة لعيب من العيوب المتقدمة في هذا الباب، ولا يفسخ إلا حاكم.

ومنها الفرقة بسبب إعساره عن دفع الصداق والنفقة ونحوها، ولا يفسخه إلا حاكم أيضاً، ومنها إسلام أحد الزوجين، وينفسخ نكاحهما إذا انقضت عدتها. أما إذا أسلمت المرأة ثم أسلم زوجها وهي في العدة فإن نكاحهما يبقى، كما هو موضح في صحيفة ٩٢٩، وما بعدها، أما فرقة الإيلاء فهي منوطة بالحاكم فإذا انقضت المدة، وهي أربعة أشهر ولم يطأ زوجته ولم تعطف عليه وطلبت من الحاكم طلاقها، فإنه يأمره بالطلاق، فإن أبى طلق عليه الحاكم واحدة أو ثلاثاً، أو فسخ العقد بدون طلاق، كما سيأتي إيضاحه في بابه، ومنها الفرقة بسبب اللعان فإن اللعان يوجب التحريم بينهما على التأبيد، ولو لم يحكم به القاضي بحيث لا تحل له بعد ذلك، وأم الفرقة بسبب الطلاق فهي ما كانت بألفاظ الطلاق صريحاً أو كناية، على الوجه المتقدم في مباحث الطلاق.

(١) الحنفية - قالوا: الرجعة هي إبقاء الملك القائم بلا عوض في العدة، فقوله: إبقاء الملك معناه أن ملك عصمة الزوجة يحتمل الزوال بالطلاق الرجعي إذا انقضت العدة، فالرجعة من الطلاق رفع لذلك الاحتمال، وإبقاء لذلك الملك واستدامة له، ولذا قال: الملك القائم، لأن ملك العصمة قائم بالطلاق الرجعي لم ينقطع، وقوله تعالى: ﴿وبعولتهن أحق بردهن﴾ [البقرة:٢٢٨] معناه وأزواجهن أحق برجعتهن، فالرد معناه الرجعة، وهي إبقاء الملك القائم، وليس معناه رد الملك الزائل، كما قد يتبادر من الرد يقال على الشيء الذي انعقد زوال ملكه، وإن لم يزل بالفعل، فالطلاق الرجعي سبب في زوال الملك لا حالاً، بل بعد انقضاء العدة، فالرد إبقاء للملك الذي لم يزل بعد، فلا فرق بين قوله: رد الملك القائم، وقوله: إبقاء الملك القائم، قوله: في العدة معناه أن الرجعة لا تتحقق إلا إذا كانت العدة باقية لم تنقض، والمراد عدة المدخول بها حقيقة، فإذا طلق امرأته التي وطئها طلاقاً رجعياً، فإن له حق الرجعة مادامت في العدة، أما إذا طلقها بعد الخلوة بدون وطء فإنها تعتد، ولكن لا يكون له عليها حق الرجعة بل تبين منه كما لو كانت غير مدخول بها بالمرة، ولو لمسها، أو قبلها، أو نظر إلى فرجها الداخل بشهوة، وذلك لأن عدة الخلوة شرعت للاحتياط، فليس من الاحتياط أن تعتبر المرأة غير المدخول بها حقيقة كالمدخول بها في الطلاق الرجعي، بل الاحتياط أن تعتبر غير مدخول بها، فيكون طلاقها بائناً. =

دليل الرجعة

إذا طلق الرجل امرأته طلاقاً رجعيـاً، فإن كان لحاجة شرعية فإنه لا ينبغي له أن يراجـعها خصوصاً إذا كان طلاقها واجباً وإمساكها محرماً، فـإنه يحرم عليه أن يرجع إليها ثانياً، أما إذا كان طلاقها محرماً، كما إذا طلقـها طلاقاً بدعياً، فـقد عرفت اختلاف الأئمـة في الرجعة، وعرفت أن بعضـهم يرى وجوبها عليه، فـإن لم يفعل أرغـمه الحاكم. أو راجع عـنه إن أبى ، أما إن طلقهـا طلاقاً مـباحاً، كـأن ساءت المعاشـرة بينهما مـؤقتاً، ولم يسـتطع أحد أن يصلح بينهـما، ثم زالـت هذه الشدة بعـد الطلاق وصفت القلوب، فإن الرجـعة في هذه الحالة تكون مندوبة، إلى غيـر ذلك من الأحكام المتقدم بيانهـا في مبحث الطلاق السني.

ثم إن الرجعـة ثابتة بالكتاب، والسـنة والإجماع، فأمـا الكاتب فمنه قـوله تعالى: ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلاحًا﴾[البقرة:٢٢٨]، وأما السنة فمنها حديث ابن عمر المتقدم حين طلق امرأته، فإن النبي ﷺ قال لعمر: "مر أبنك فليراجعها"، فدل ذلك على ثبوت الرجعة، على أن النبي ﷺ قد طلق حفصة، ثم راجعها، وأما الإجماع فقد أجمع أئمة الدين على أن الحر إذا طلق دون الثلاث. والعبد إذا طلق دون اثنتين لهما حق الرجعة في العدة ولم يخالف في ذلك أحد.

= وبهذا تعلم أن الطلاق الرجعي سبب في زوال الملك بعد العدة، فالرجل يملك الزوجة ما دامت في العدة ملكاً تاماً، فيحل له أن يستمتع بها بدون نية رجعة مع الكراهة التنزيهية، فـإذا فعل معها فعلاً يوجب حرمة المصاهرة من لمس بشهوة، أو تقبيل، أو نظر إلى داخل فرجها بشهوة، أو نحو ذلك مما تقـدم، فإن ذلك يكون رجعة ولو لم يقصد به الرجعة، وكذا إذا فعلت معه ذلك، كأن قبلته بشهوة، أو نظرت إليه، أو نهو ذلك مما يأتي.

المالكية - قالوا: الرجعة عودة الزوجة المطلقة للعصمة من غير تجديد عقد، فقوله: من غير تجديد عقد خرج به عود الزوجة إلى العصمة في الطلاق البائن بعقد، فإنه لا يـسمى رجعة، وإنما يـسمى مراجعة، لأنه متوقف على رضا الزوجين، وعرفها بعضهم بأنها رفع الزوج أو الحاكم حرمة متعة الزوج بزوجته بطلاقها، ومعناه أنه إذا طلقها طلاقاً رجعياً حرم عليه الاستمتاع بها بدون نية الـرجعة، فإذا نوى الرجعة فقد راجعها ورفع هذه الحرمة، وكـذا إذا طلقها طلاقاً بدعياً ولم يرض بردها، فإن الحاكم يردها له قهراً عنه، وبذلك يرفع حـرمة استمتاعه بها، وعرفها بعـضهم بأنها رفع إيجاب الطلاق حرمة متعة الزوج بزوجـته بانقضاء عدتها ومـعناه أن الطلاق الرجعي يوجب حرمة استـمتاع الزوج بزوجته بعد انقـضاء عدتها، فالرجعة ترفع هذا التحريم الذي يحصل بعد انقضاء العدة لا قبله، وعلى هذا التعريف يحل للرجل أن يـستمتع بامرأته قبل انقضاء العدة بدون نية الرجعة وهو قول شاذ، والمشهور الأول، وهو أنه لا يحل له الاستمتاع بدون نية الرجعة.

الشافـعية - قـالوا: الرجعة رد المرأة إلى الـنكاح من طلاق غير بائن في العـدة، ومعناه أن الطلاق الرجـعي يحرم الزوجة على زوجهـا بحيث تكون كالأجنبيـة، فلا يحل له أن يستمتع بهـا، وإن كان له عليها حق الرجـعة بدون رضاها وعلى هذا فيكون ملكه ناقصاً. فالرجعة ترده إلى النكاح الكامل المبيح للاستمتاع بها، فلا يرد أن المطلقة رجعياً لا تزال في النكاح، فما معنى ردها إلى النكاح؟ ويقال في الجواب ما ذكرنا، وهو أن الطلاق جعل نكاحها ناقصاً، فالرجعة تردها إلى النكاح الكامل، وبعضهم يقول: إن معنى ردها إلى النكاح ردها إلى ما يوجـبه النكاح، وهو حل الاستمتاع، فكأنه قال: رد المرأة إلى حل الاستمتاع بها، وهو حـسن.

والشافعيـة يقولون: يحرم على المطلق رجعيـاً أن يطأ المطلقة أو يستمتع بها قـبل رجعتها بالقول ولو بنـية الرجعة، خلافاً للحنفـية الذين يقولون بحل الاستمـتاع بالزوجة بالوطء وغيره، ويـقولون: إن التلذذ بها بشهوة رجـعية ولو لم ينو الرجعة، مع كراهة التنزيه، وخلافاً للمالكية الذين يقولون بجواز الاسـتمتاع بها بنية الرجعة، وإلا حرم، وخلافاً للحنابلة الذين يقولون إن الرجعة تحصل بالوطء واو لم ينو به الرجعة بدون كراهة.

الحنابلة - قالوا: الرجعة إعادة مطلقة غير بائن إلى ما كـانت عليه بغير عقد، وهو تعريف لا يرد عليه شيء، ثم إن الحنابلة يقولون: إن إعادة المطلقة طلاقـاً رجعياً تارة تكون بألفاظ مخصوصـة وتارة تكون بالوطء، سـواء نوى به الرجعة أو لا، وسـيأتي توضيحه.

أركان الرجعة وشروطها

للرجعة أركان ثلاثة : صيغة ، ومحل ، ومرتجع ، ولكل واحد من هذه الثلاثة شروط مفصلة في المذاهب[١] .

(١) الحنفية - قالوا: إن ركن الرجعة هو الصيغة وحدها، وأما المحل، والمرتجع فهما خارجان عن الماهية، ثم الصيغة عندهم قسمان: قول، وفعل، والقول إما صريح، أو كناية، فالصريح هو كل ما يدل على الرجعة وإبقاء الزوجية، ونحو: راجعتك، وارتجعتك، وراجعتك، إذا كان مخاطباً لها، فإن لم يكن مخاطباً لها، سواء كانت حاضرة أو غائبة، قال: رجعت زوجتي، أو امرأتي إلخ، ومن الصريح رددتك، ومسكتك، وأمسكتك. وهذه الألفاظ تحصل بها الرجعة وإن لم ينو، إلا أنه يشترط في الرجعة بقوله: رددتك، أن يقول: إلى أو إلى نكاحي أو إلى عصمتي فإن لم يقل ذلك لا يكون صريحاً في الرجعة. بل يكون كناية يتوقف على النية، وذلك لأن رددت يحمل رد زواجها فلم يقبلها. ويحتمل رجعتها إليه، فإذا صرح بكلمة إليه، أو إلى عصمته، فقد رفع الاحتمال، ومن الصريح أن يقول لها: نكحتك، أو تزوجتك، وأما الكناية فهي مثل أن يقول لها: أنت عندي كما كنت، أو أنت امرأتي أو أصبحنا من الآن كما كنا، أو نحو هذا، فإن نوى بهذه الألفاظ الرجعة فإنه يصح وإلا فلا، أما الفعل فقد تقدم أنه كل فعل من الزوج أو الزوجة يوجب حرمة المصاهرة من لمس، أو تقبيل، أو نظر إلى داخل الفرج، ويشترط في ذلك الشهوة، فإن فعل أحد الزوجين مع الآخر شيئاً من هذا بدون شهوة فإنه لا تتحقق به الرجعة، على أن المرأة إذا قبلته، أو نظرت إلى فرجه، أو نحو ذلك بدون أن يشتهي هو فلا بد أن تقول: إنها هي فعلت بشهوة، ولا بد أن يصدقها، أما إذا قال: إنها لم تفعل بشهوة فلا تصح الرجعة إلا إذا قامت قرينة على كذبه وصدقها، أما إذا قبلته فانتشر، أو عانقها وقبل فاها، أو أمسك ثديها. أو نحو ذلك من الأمارات التي تدل على أنه التذ، فإن حصل شيء من ذلك ومات الزوج وادعى الورثة أنها فعلت معه بدون شهوة، فلم ترجع زوجة له وادعت هي أنها فعلت بشهوة، فإن ادعت أنه قد اشتهى هو فإن بينتها على ذلك تسمع، ولا تثبت الرجعة بالنظر إلى الدبر بشهوة إجماعاً، لأنه لا تثبت بذلك حرمة المصاهرة، وهل الوطء في الدبر رجعة أو لا؟ فبعضهم يقول: إنه ليس برجعة، ولكن الصحيح أنه رجعة، لأن فيه المس بشهوة، كما لا يخفى. وإنما لم تثبت به حرمة المصاهرة مع كونه فيه مساً لأنك قد عرفت في مبحثه أن حرمة المصاهرة تثبت بالوطء في الفرج وبالمقدمات المفضية إلى الوطء في الفرج، فإذا وطئها في الدبر ظهر أنه لا يقصد وطأها في الفرج فمقدمات الوطء في الدبر لا قيمة لها بخلافه هنا. فإن الغرض المس بشهوة مطلقاً، وقد تحققت، ولا تصح الرجعة بالخلوة بدون تلذذ، وكما تحصل الرجعة بمقدمات الوطء المذكورة تحصل بالوطء من باب أولى، والوطء كمقدماته جائزان للزوج المطلق طلاقاً رجعياً سواء نوى بهما الرجعة أو لا. ولكن الأولى أن يراجعها بالقول، وأن يشهد على ذلك عدلين ولو بعد الرجعة بالفعل، وإذا راجعها وهي غائبة يندب له إعلامها، وهذه هي الرجعة السنية وأما الرجعة بالوطء ومقدماته فإنها بدعية فإن راجع بها ندب له أن يرجع بالقول ويشهد على قوله وإلا كان مكروهاً تنزيهاً. كما عرفت. وإنما حل وطء المطلقة رجعياً والتلذذ بها، لأن ملك العصمة باق من كل وجه ولا يزول إلا عند انقضاء العدة، كما بيناه. فإن قلت: إذا كانت الزوجية قائمة من كل وجه، فما بالكم قلتم: إنه لا يصح للزوج أن يسافر بزوجته المطلقة طلاقاً رجعياً قبل مراجعتها؟ قلت: إن ذلك ثبت بالنص، وهو النهي عن خروج المطلقة مطلقاً من منزلها، قال تعالى: ﴿لا تُخرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١]، والنهي عن الإخراج مطلقاً شمل الإخراج من أجل السفر.

ويشترط للرجعة شرط واحد، وهو أن تكون الزوجة مطلقة طلاقاً رجعياً، بحيث لا يكون ثلاثاً في الحرة ولا ثنتين في الأمة. أو واحدة مقترنة بعوض مالي في الخلع، أو موصوفة بصفة تنبئ عن الإبانة. كطلقة شديدة أو مشبهة بما يفيد الإبانة كطلقة مثل الجبل، أو تكون كناية من الكنايات التي يقع بها الطلاق البائن، أو واحدة قبل الدخول.

والحاصل: أن الطلاق البائن، هو الطلاق الثلاث، والطلاق الواحد بعوض مالي، والطلاق الواحد الموصوف أو المشبه بما يشعر بالإبانة على الوجه المتقدم في وصف الطلاق، والكنايات التي يقع بها الطلاق البائن، بخلاف الكنايات التي يقع بها الرجعي، وقد تقدم بيانهما في مبحث الكنايات بالإيضاح التام، والطلاق قبل الدخول، أما الطلاق الرجعي فهو ما ليس كذلك وهو الذي تصح فيه الرجعة، ثم إن الرجعة تصح من المجنون بالفعل، مثلاً إذا طلق زوجته طلاقاً رجعياً، وهو سليم، ثم جن فله مراجعتها بالوطء أو بالتقبيل، أو نحو ذلك، وكذلك تصح رجعة النائم والساهي والمكره، فإذا قبلها بشهوة وهي مكرهة فقد راجعها بذلك، وكذا إذا كانت جالسة متكئة وأمكنه أن ينظر إلى داخل فرجها بشهوة، فإن ذلك يكون رجعة ولو لم تعلم، وكذا إذا نظرت إلى ذكره بشهوة بدون علمه فإنه يكون رجعة، وتصح أيضاً مع الهزل، واللعب، والخطأ، بأن أراد أن يقول لأخته: اسقني الماء فجرى لسانه يقول: راجعت زوجتي، نعم يشترط في صحة=

. . . .

= الرجعة أن لا يعلقها على شرط، كأن يقول: إن دخلت الدار قد راجعتك وكذا يشترط أن لا يضيفها إلى وقت في المستقبل كأن يقول: إذا جاء الغد فقد راجعتك، فإذا قال ذلك فإنه لا يكون رجعة باتفاق، على أنهم يعدون ذلك من أحكام الرجعة ويمكن عده في الشروط وكذا لا يصح شرط الخيار في الرجعة، فإذا قال لها: راجعتك على أني بالخيار، فإن الرجعة لا تصح، وعلى هذا يمكن أن يقال: إن شروط الرجعة أربعة: أحدها: أن يكون الطلاق رجعياً فلا رجعة من الطلاق البائن. ثانيها أن لا يشترط فيها الخيار. ثالثها: أن لا يضيفها إلى زمان. رابعها: أن لا يعلقها على شرط ثم إنه يشترط في الرجعة خمسة شروط، وهي:

١ - وألا يكون ثلاثاً.

٢ - وألا يكون واحدة بعوض، سواء كان بلفظ الخلع ونحوه، أو بلفظ الطلاق.

٣ - وألا يكون واحدة قبل الدخول.

٤ - وألا يكون واحدة موصوفة أو مشبهة بما يفيد البينونة.

٥ - وألا يكون كناية من الكنايات التي يقع بها الطلاق البائن بالنية أو بقرينة الحال.

فالطلاق الرجعي هو ما توفرت فيه الشروط فإذا ضمت الشروط للشروط المتقدمة كانت شروط الرجعة تسعة، ولا حاجة إلى عد شروط المرتجع من كونه عاقلاً بالغاً إلخ، لأن الرجعة لا تتحقق إلا بعد تحقق الطلاق من نكاح صحيح، فالصبي والمجنون لا يتحقق منهما طلاق فلا رجعة، والنكاح الفاسد لا طلاق منه فلا رجعة، فتحصل أن ركن الرجعة شيء واحد، وهو قول مخصوص، أو فعل مخصوص، والأول ينقسم إلى قسمين: صريح، وكناية، والثاني ينقسم إلى قسمين: وطء، وعمل يوجب حرمة المصاهرة، ويصح التعبير عنه بمقدمات الوطء وكلاهما يحل للزوج فعله مع مطلقته الرجعية كما يحل لها مع كراهة التنزيه، فالرجعة السنية التي لا كراهة فيها هي أن يراجعها بالقول، ويشهد على قوله عدلين، ثم إن راجعها في غيبتها يعلمها ولا يدخل عليها إلا بإذنها كي تستعد للقائه، ولهذا قسموا الرجعة إلى قسمين: سنية، وبدعية، أما شروطها فقد عرفت ما فيها.

المالكية - قالوا: يشترط في المرتجع شرطان، أحدهما: أن يكون بالغاً، فلا تصح الرجعة من الصبي ولا من وليه، وذلك لأن طلاق الصبي غير لازم، وطلاق وليه عنه إما أن يكون بعوض، وهو بائن لا رجعة فيه حتماً، وإما أن يكون بغير عوض، وهو بائن أيضاً، لأنه بمنزلة الطلاق قبل الدخول، لأن وطء الصبي لا يعتبر، فكأنه عدم محض، وهذا بخلاف نكاح الصبي فإنه صحيح، ولكنه يتوقف على إجازة الولي. ثانيهما: أن يكون عاقلاً، فلا تصح الرجعة من المجنون، ومثله السكران، فإن رجعته لا تصح ولو كان سكره بحلال.

ولا يشترط أن يكون حراً، فإن العبد يصح نكاحه بإذن سيده وإذن السيد بالنكاح إذن بتوابع النكاح، فلا تتوقف رجعته على إذن سيده، ومثل العبد المحجور عليه لسفه أو لفلس، فإن لهما الحق في الرجعة بدون إذن الولي في المحجور عليه لسفه، أو إذن الغريم إذا كان محجوراً عليه لفلس، وكذا لا يشترط أن يكون المرتجع سليماً من المرض، فيصح للمريض أن يراجع زوجته، وليس في رجعته إدخال وارث جديد، وهو لا يجوز، لأن المطلقة رجعياً ترث وهي في العدة على كل حال، وإن لم يراجعها.

وكذا لا يشترط أن يكون الزوجان غير محرمين إحرام النسك، فيصح للمحرم أن يراجع زوجته حال الإحرام، سواء كانت محرمة هي، أو لا؟ فهؤلاء الخمسة تصح رجعتهم، وإن كان لا يصح نكاحهم ابتداء، وهم: العبد، والسفيه، والمفلس، والمريض والمحرم، أما الصبي فإنه وإن كان يجوز نكاحه لا يقع موقوفاً على إذن وليه ولكنه لا يصح طلاقه أيضاً، وطلاق وليه عنه بائن لا رجعي، وأما المجنون والسكران فنكاحهما لم يصح أصلاً، كما أن طلاقهما لم يصح، فلم تصح رجعتهما بحال من الأحوال. وأما المرتجعة وهي الزوجة، فيشترط فيها ثلاثة أمور: أحدها: أن تكون مطلقة طلاقاً غير بائن، والطلاق البائن هو ما كان بالثلاث أو كان واحدة في نظير عوض أو كان واحدة ونوى به طلاقاً بائناً أو حكم به حاكم على الزوج بسبب عيب، أو نشوز، أو إضرار، أو فقد الزوج، أو إسلام، أو كمال عتق الزوجة. إلا إذا حكم به الحاكم بسبب الإيلاء، فإنه يكون رجعياً وكذا إذا حكم به عليه لعسر في النفقة فإنه يكون رجعياً له مراجعتها في العدة، ومثل ذلك ما إذا كان موسراً ولكنه غائب عنها في مكان بعيد لا تصل إليه وليس له مال في بلدها، فإنه إذا طلق عليه =

. . . .

= القاضي وحضر وهي في العدة كان له مراجعتها، فمتى كانت مطلقة طلاقاً غير بائن فإن له مراجعتها بدون رضاها. ثانيها: أن تكون في عدة نكاح صحيح أما إذا كانت في عدة نكاح فاسد، كما إذا تزوج خامسة ودخل بها، فإن نكاحه فاسد يفسخ بعد الدخول، وعليها العدة ولا تصح رجعتها وهي معتدة، وكذا إذا جمع أختاً مع أختها، ولو ماتت الأولى أو طلقت، لأن النكاح فاسد فلا تصح رجعتها. ثالثها: أن يدخل بها ويطأها وطأً حلالاً، فإذا تزوج امرأة ودخل بها وهي حائض ووطئها في حال الحيض، أو وطئها وهي محرمة بالنسك فقط، ولم يطأها قبل ذلك ولا بعده، ثم طلقها طلقة رجعية فإنه لا يحل له رجعتها، لأن وطأها محرم لا قيمة له في نظر الشرع والمعدوم شرعاً كالمعدوم حساً، فكأنه طلقها قبل الدخول فتبين منه ولا رجعة له عليها ، ولا تصح الرجعة إلا إذا ثبت النكاح بشاهدين، وثبتت الخلوة أيضاً ولو بامرأتين، وتصادق الزوجان على الوطء، فإذا لم تعلم الخلوة بينهما وأراد رجعتها فإنه لا يمكن منها، ولو تصادقا على الوطء قبل الدخول أو بعده من باب أولى، فإن التصادق على الوطء لا ينفع على أي حال عند عدم العلم بالخلوة ومع كون تصادقهما على الوطء لا يعمل به في الرجعة فإنه يعمل في غير الرجعة، فإذا أقر بأنه وطئها لزمه نفقتها وسكناها ما دامت في العدة، وإذا أقرت بأنه وطئها لزمها أن تعتد منه وأن لا تتزوج غيره حتى تنقضي عدتها، على أنه إذا أقر هو بالوطء ولم تصدقه فلا يلزمها شيء، وبالعكس، وأما ما تتحقق به الرجعة فهو أمران:

أحدهما: القول: وهما قسمان: الأول: صريح في الرجعة لا يحتمل غيرها، كرجعت زوجتي إلى عصمتي، وراجعتها، ورددتها لنكاحي، فإذا لم يقل: لنكاحي لا يكون صريحاً إذ يحتمل عدم قبولها، يقال: رد الأمر إذا لم يقبله.

والثاني: كناية يحتمل الرجعة وغيرها، كقوله: أمسكت زوجتي، أو مسكتها، فإنه يحتمل أمسكتها حبستها لأعذبها، وأمسكتها في عصمتي زوجة ، ومن ذلك ما إذا قال لها: أعدت الحل ، ورفعت التحريم فإنه يحتمل لي ، أو لغيري، أو رفعت عني، أو عن غيري، فهو كناية فإن كانت بلفظ صريح لا تحتمل غيره، فإن الرجعة تصح به بدون نية، قضاء لا ديانة، فلا بد من النية لتحل له بينه وبين الله، أما المحتمل فإن الرجعة لا تصح به بدون نية مطلقاً، وهل إذا قال قولاً صريحاً هازلاً ينوي به عدم الرجعة يكون رجعة أو لا؟ والجواب: أنها تكون رجعة في الظاهر، فيلزم بنفقتها وكسوتها، وإذا مات ترثه بناء على هذا القول الهزلي، أما بينه وبين الله فليست بزوجة له، فلا يحل له وطؤها إلا إذا راجعها بلفظ جدي في العدة. أو عقد عليها إذا انقضت العدة، كما إذا أتى بلفظ صريح بدون نية وبدون هزل. بقي هل تصح الرجعة بالكلام النفسي بينه وبين الله أو لا؟ قولان مصححان، ولكن المعول عليه أن الكلام النفسي لا يثبت به يمين، ولا طلاق ولا رجعة، لا في الظاهر ولا في الباطن، على أنه لا خلاف في أنه لا يترتب عليه شيء في الظاهر، فإن القاضي له الظاهر. الأمر الثاني: الفعل، وهو أن يطأ الزوجة بنية مراجعتها، فإن فعل ذلك فإنه يصح وتعود الزوجية بينهما، وإن لم ينو حرم عليه ذلك الوطء ولكن هذا الوطء لا يوجب حداً ولا صداقاً ويلحق به نسب الولد إذا حملت منه، ويجب عليه أن يستبرئها بحيضة بعد هذا الوطء بحيث لا يحل له أن يراجعها بالوطء مع نية المراجعة قبل أن تحيض وتطهر بعد الوطء الأول ولكن يحل له أن يراجعها بالقول: إن كانت باقية في العدة، فإذا انقضت عدتها بعد وطئها ولم يراجعها بالقول لقد بانت منه، ولا يحل له ولا لغيره أن ينكحها قبل أن تحيض حيضة الاستبراء فإذا عقد عليها قبل انقضاء مدة الاستبراء كان العقد فاسداً فيفسخ، وإذا وطئها في زمن الاستبراء لا يتأبد تحريمها عليه.

هذا، وإذا وطئها بلا نية مراجعتها ثم انقضت عدتها وطلقها بعد ذلك، فهل يعتبر هذا الطلاق ويلحق بالأول أو لا؟ في ذلك قولان: أحدهما أنه لا يلحق، وذلك لأنك قد عرفت أن المشهور أنه لا يحل للرجل أن يطأ مطلقته رجعياً بدون نية الرجعة، فإذا وطئها كذلك لم يكن مراجعها وعلى هذا إذا انقضت عدتها لا تكون له زوجة، فطلاقها بعد ذلك لم يصادف محلاً، وبعضهم يقول: إن الطلاق الثاني يلحق وذلك لأن الوطء بدون نية الرجعة يعتبر رجعة عند بعضهم فبالنظر لهذا القول ينبغي الاحتياط فتحسب زوجة له بحيث لو طلقها بعد العدة يعتبر طلاقه وهذا القول هو المشهور، ولا مانع عند المالكية أن يبنى قول مشهور على قول ضعيف.

والحاصل: أن الرجعة تحصل بالقول مع النية، سواء كان القول صريحاً أو محتملاً، فإذا أتى بالقول الصريح الذي لا يحتمل، فإنه يكون رجعة في الظاهر وإن لم ينو، سواء كان جاداً أو هازلاً، أما بينه وبين الله فإنها لا تحل له إلا إذا نوى بلفظ الرجعة وكان جاداً لا هازلاً، وإذا أتى بقول محتمل، فلا تحصل به الرجعة لا قضاء ولا ديانة إلا بالنية، وكما تحصل بالقول تحصل بالفعل مع النية، فإذا وطئها بنية الرجعة صح، وإلا فلا، وحرم عليه ذلك الوطء على الوجه الذي ذكرناه، أما الكلام النفسي بدون لفظ ففيه قولان: وأما النية وحدها بدون أن يتلفظ أو يطأها، فإنها لا تنفع، بلا خلاف. =

= وبهذا تعلم أن الصيغة إن كانت قولاً صريحاً، أو كناية فيشترط فيها النية، وإن كانت فعلاً، وهو الوطء فيشترط فيه النية، وكذا يشترط أن تكون الرجعة بالقول منجزة غير معلقة على شيء على الراجح، فإذا قال لها: إذا جاء الغد فقد راجعتك، فإن هذا لا يكون رجعة أصلاً لا في الغد ولا الآن، وذلك لأن الرجعة ضرب من ضروب الزواج، فكأنه قد تزوجها بالرجعة، وكما لا يجوز التأجيل في النكاح بحيث لا يصح أن يقول شخص لآخر: زوجني بنتك الآن على أن يحل لي وطؤها فكذا لا يجوز التأجيل في الرجعة، وبعضهم يرى أنه لا يشترط ذلك، فيصح أن يقول لها: إن جاء الغد فقد راجعتك ويكون ذلك رجعة في الغد الآن. فإذا جاء الغد صحت الرجعة من غير أن يأتي برجعة جديدة، أما الآن فيكون حكمها حكم من لم تراجع بحيث لا يحل له أن يطأها بدون نية مراجعتها، وعلى هذا إذا انقضت عدتها قبل مجيء الغد فلا تصح الرجعة وتبين منه.

الشافعية - قالوا: المرتجع هو الزوج أو وكيله إذا وكل عنه من يراجع له زوجته، أو وليه إذا جن بعد أن وقع طلاقاً رجعياً، وهو عاقل فإنه يشترط له سواء كان زوجاً أو وكيله أو وليه ثلاثة شروط: أحدها : أن يكون عاقلاً، فلا تصح الرجعة من المجنون، والصبي الذي لا يميز، كما لا يصح طلاقهما، وإذا طلق المجنون حال إفاقته ثم جن فلوليه أن يراجع عنه، وكذا إذا علق الطلاق وهو عاقل على شيء ثم وقع بعد جنونه، كما إذا قال: أنت طالق إن دخلت دار أبيك ثم جن فدخلت، فإن الطلاق يقع لأنه صدر منه وهو عاقل، ولكن لا تصح رجعته حال جنونه، إنما لوليه أن يراجع عنه، ولكن يشترط لصحة رجعة الولي الشروط التي يصح للولي أن يزوج بها المجنون، وقد تقدمت في صحيفة ٨٣١، ومنها أنه إذا كان الولي غير مجبر فإنه لا يصح له أن يزوج المجنون إلا إذا كان في حاجة إلى الزواج، وإلا فلا، ومثل المجنون النائم والمغمى عليه، فإنه لا يصح رجعتهما إلا بعد الإفاقة، ثانيها: أن يكون بالغاً، فلا تصح الرجعة من الصبي المميز، فإن قلت: إن الصبي المميز لا يقع طلاقه أصلاً، فكيف يتصور رجعته؟ لأن الرجعة إنما تتصور إذا كانت الزوجة مطلقة، ثم يقال: إنها صحيحة أو فاسدة، أما إذا كانت المرأة غير مطلقة، فما معنى رجعتها صحيحة أو فاسدة؟ والجواب: أن الحنابلة يقولون: أن الطلاق الصبي المميز يقع، فإذا قضى حاكم حنبلي بطلاق صبي، فإنه لا يصح له أن يراجعها عند الشافعية، وأيضاً يمكن أن تتصور رجعة الصبي فيما إذا طلق رجل بالغ امرأته ووكل صبياً مميزاً في رجعتها، فهل تصح رجعته أو لا؟ والجواب: لا تصح، ولا يخفى أن هذه صور فرضية لا تقع في زماننا وإنما الغرض من ذكرها استيفاء البحث العلمي، وهل إذا طلق الصبي المميز وحكم الحنبلي بصحة طلاقه يصح لوليه أن يراجعها له أو لا؟ والجواب: نعم يصح بشرطين: الشرط الأول: أن يكون للولي الحق في زواجه وهو الأب أو الجد بالشروط المتقدمة في صحيفة ٨٣١. الشرط الثاني: ألا يحكم الحنبلي بالطلاق البائن فإن تناول حكمه البينونة، فإنه لا يصح للولي أن يراجع، وإنما يصح أن يعقد عليها عقداً جديداً. وقد ذكر بعض علماء الشافعية بهذه المناسبة مسألة، وهي أن الحنابلة يقولون: إن الصبي المميز الذي لم يبلغ سنه عشر سنين إذا كان ينتصب ذكره ويفهم معنى الوقاع فإنه إذا تزوج امرأة مطلقة ثلاثاً وأولج فيها ذكره ثم طلقها فإن طلاقه يصح بدون الولي، وتحل مطلقته لزوجها الأول بدون أن تعتد من الصبي، لأن المفروض أن سنه لم يبلغ عشر سنين.

والحنابلة يقولون: أن العدة لا تجب إلا إذا بلغ الصبي عشر سنين على الأقل، وبلغت الصبية تسع سنين، لأن ابن العشر يصح أن ينزل، وبنت التسع يصح أن توطأ، والعدة شرعت لرفع احتمال شغل الرحم، فمن كان أقل من عشر أو كانت موطوءته أقل من تسع فإنه لا يتصور منهما حمل وولادة، فلا عدة عليها إذا وطئها غلام أقل من عشر سنين، ولكن الحنابلة يقولون: إذا قصد الزوجان التحليل فإن العقد يقع باطلاً على أي حال، سواء وطئها صغيراً أو كبيراً فهل للشافعية الذين يقولون: إن قصد التحليل جائز لا يترتب عليه فساد العقد ما دام العقد خالياً من اشتراط التحليل لفظاً أن يقلدوا الحنابلة في ذلك، مثلاً إذا طلق شخص زوجته ثلاث مرات انقضت عدتها ثم تزوجت بصبي دون عشر، ووطئها ولم ينزل طبعاً، طلقها طلاقاً بائناً، وقضى حنبلي بصحة طلاقه وعدم وجوب العدة، ثم رجعت لزوجها الأول بعقد صحيح بشهود وولي فهل يصح ذلك؟ والجواب: أن في صحة هذه المسألة خلافاً، والصحيح في الجواب هو ما قدمناه في مبحث المحلل في صحيفة ٨٢٥، وهو أن ذلك ديانة بينهما وبين الله، أما قضاء فإنه لا يصح، وإذا علم القاضي بهما فرق بينهما.

وأقول: إن الناس يمكنهم أن يفعلوا ذلك تقليداً للإمام أحمد بشرط أن يجتنبوا قصد التحليل بقدر الإمكان بقطع النظر عن مذهب الشافعي، وذلك بأن المرأة المطلقة ثلاثاً إذا يئس منها زوجها وذهبت إلى حال سبيلها فإن لها أن تعمد إلى صبي مميز يعرف الزواج والطلاق، وإن كان له ولي تأخذ منه إذناً بزواجها منه ثم تتزوجه بإيجاب وقبول بولي شاهدين، =

. . . .

= ثم تمكنه منها ولو بإيلاج رأس ذكره المنتصب في داخل فرجها وبعد ذلك يطلقها بدون أن يعلم بذلك زوجها الأول وبدون أن تتفق مع الصبي على تطليقها، أو مع وليه.

وبالجملة فلا تشير إلى التحليل، وبذلك تحل للأول بدون عدة، فإن قلت: إن ذلك لا يخلو عن قصد التحليل من المرأة وقصد التحليل مفسد للعقد عند الحنابلة، قلت: نعم وللتفادي من ذلك تقلد المرأة في ذلك الإمام أبي حنيفة، لأن قصد التحليل، ولو من المحلل عند الحنفية لا يضر بل قد يكون محموداً إذا ترتب عليه مصلحة، كعدم تضييع الأولاد، أو الجمع بين زوجين متحابين أو نحو ذلك، أما ما يفعله الناس من كون الزوج يجيء بالمحلل ويعطيه نقوداً ويحضره حين يدخل مع مطلقته، فإن هذه الصورة الشنعة لا تصلح في تقليد الحنابلة وقد تقدم تفصيل المذاهب في المحلل، فارجع إليه.

ثالثها: أن يكون المرتجع مختاراً، فلا تصح رجعة المكره.

وبالجملة فكل من كان أهلاً للزواج في ذاته في الجملة، ولو توقف زواجه على الأذن فإنه يصح طلاقه ورجعته، وذلك هو العاقل البالغ، فإذا عرض ما يمنع الأهلية مؤقتاً كالسكر فإنه لا يمنع الرجعة، فتصح رجعة السكران لأن استتار عقله بعارض السكر لا يجعله مجنوناً، فلا يفقد الأهلية بسبب ذلك العارض، وذلك لأنه أهل لمباشرة الزواج في الجملة، أي بعد أن يفيق من سكره، ومثله المحرم بالنسك، فإنه وإن كان لا يصح له أن يباشر عقد الزواج وهو محرم، ولكن الإحرام عارض مؤقت لا يفقده الأهلية، فيصح له أن يراجع وهو محرم، لأنه أهل للزوج وهو غير محرم وكذا السفيه، فإنه وإن كان محجوراً عليه التزوج بسبب السفه، لأن التزوج متوقف على المال ولكن هذا الحجر عارض فإذا كان متزوجاً وطلق زوجته رجعياً، فإن له رجعتها بدون إذن، ومثل السفيه العبد فإنه وإن كان غير أهل للتزوج بنفسه بدون إذن سيده، ولكن إذا أذنه سيده بالزواج فإن له أن يطلق ويراجع بنفسه، إذ المراد بأهلية الزواج أنه يصح منه مباشرة عقد الزواج، وإن توقف على إذن، فمتى أذن الولي السفيه، أو العبد كان أهلاً لتولي الزواج، أما المكروه فإنه وإن كان أهلاً لمباشرة عقد الزواج في الجملة أي بعد الزوال الإكراه، ولكن أعمال المكره غير المعتبرة في نظر الشرع فلهذا اعتبروا الإكراه غير مفيد في الرجعة، فإذا أكره شخص على مراجعة زوجته ولم يقر بها حتى مات بعد انقضاء العدة فإنها لا ترثه.

وهل الردة سبب عارض كالسكر، فيصح للمرتد أن يراجع مطلقته؟ والجواب: لا، وذلك لأن الردة تزيل أثر النكاح فالمرأة ليست محلاً للرجعة رأساً. فهذا تفصيل شروط المرتجع، وأما المحل، وهي الزوجة فيشترط فيها شروط:

أحدها: أن تكون زوجة معقود عليها بصحيح العقد، فخرجت الأجنبية، فإنها لا تحل بالرجعة طبعاً، سواء كانت غير معقود عليها أصلاً، أو كانت معقوداً عليها وطلقت طلاقاً بائناً كأن طلقها ثلاثاً، أو طلقها قبل الدخول بها، والمراد بالدخول وطؤها ولو في دبرها، كما تقدم في محله، ومثل الوطء ادخال مني الرجل بأنبوبة ونحوها في قبلها أو دبرها، أو طلقها طلقة واحدة على عوض، أو طلقها طلقة واحدة رجعية وانقضت عدتها، فإنها في كل هذه الأحوال تكون أجنبية لا تحل بالرجعة.

ثانيها: أن تكون معينة، فلو كان متزوجاً ثنتين، وقال: إحدى زوجتي طالق، ثم قال: راجعت زوجتي المطلقة إلى عصمتي فإن الرجعة لا تصح فلا بد من أن يقول: زوجتي فلانة طالق، ثم يقول في الرجعة: راجعت زوجتي فلانة أو يخاطبها أو يشير إليها، كما يأتي في الصيغة.

ثالثها: أن تكون الزوجة قابلة للحل، أما إذا كانت غير قابلة للحل كالمرتدة في حال ردتها فإنها في هذه الحالة لا تحل لأحد فهي غير قابلة للحل، فإذا كان زوج المرتدة قد طلاقها طلاقاً رجعياً فإنه لا يصح له رجعتها إلا إذا تابت، وكذا إذا ارتد هو، أو ارتدا معاً فإنه لا يصح له الرجعة في هذه الحالة، لأن الردة تزيل أثر الحل، فلا يحل الاستمتاع حال الردة.

رابعها: أن تكون مطلقة لا مفسوخاً نكاحها، فإنها لا تحل بالرجعة، وإنما تحل بالعقد، كالمطلقة طلاقاً بائناً.

وبعضهم عد شروط الرجعة سبعة: أحدها: أن تكون زوجة، وأراد به إخراج الأجنبية التي لم يعقد عليها أصلاً، ثانيها: أن تكون موطوءة في القبل أو في الدبر، وأراد به إخراج المطلقة قبل الدخول. ثالثها: أن تكون معينة وأراد به إخراج رجعة المبهمة. رابعها: أن تكون قابلة للحل، وأراد به إخراج المرتدة. خامسها: أن تكون مطلقة، وأراد به إخراج المفسوخ عقدها، فإنها لا تحل بالرجعة بل بالعقد كما ذكرنا. سادسها: أن تكون مطلقة طلاقاً مجاناً بدون عوض وأراد به إخراج المطلقة على عوض بائن. سابعها: أن لا يستوفي الزوج عدد طلاقها، هو الثلاث، فإن طلقها ثلاث مرات فلا تحل له إلا إذا نكحت غيره. =

= ولا يخفى أن المآل واحد، فمن أراد الاختصار فإنه يمشي مع الأول، ومن أراد الإيضاح فإنه يمشي مع الثاني.

وأما الصيغة فيشترط لها شروط: الشرط الأول: أن نكون لفظاً يشعر بالمراد، وهو ينقسم إلى قسمين: صريح وكناية، فالصريح رددتك إلي، ورجعتك، وارتجعتك، وأرجعتك وأنت مراجعة، ومسكتك، ولكن يشترط في رددت أن يضيف اللفظ إليه، أو إلى النكاح، فيقول: رددتك إلي، أو إلى نكاحي، وإلا لم يكن صريحاً، إذا يحتمل رددتك إلى أهلك، ويشترط في رجعت وأمسكت، وما تصرف منهما أن ينسبه إلى المرأة، إما بكاف الخطاب، بأن يقول: رجعتك وهكذا، وأما بالاسم الظاهر، بأن يقول: رجعت زوجتي أو رجعت فلانة، وإما باسم الإشارة، بأن يقول: رجعت هذه ويشير إليها، فإن لم يقل ذلك، بأن قال: رجعت، أو ارتجعت أو نحو ذلك من غير أن يذكر ما يدل على المرأة من ضمير ونحوه فإنه يكون لغواً، فلا تصح به الرجعة، نعم إذا سأله سائل، فقال له: هل راجعت زوجتك؟ فقال: راجعتها، فإنه يصح، وإن لم يذكر ما يدل على المرأة، لأنها ذكرت في السؤال على أنه يسن مع هذا أن يقول: رجعتك إلى نكاحي، أو راجعتك إلي، أو أمسكتك على نكاحي.

والحاصل: أنه يجب في رددت أمران: أحدهما أن يذكر فيه ما يدل على المرأة من كاف الضمير، أو الاسم الظاهر، أو اسم الإشارة، بأن يقول: رددتك، أو رددت زوجتي أو فلانة أو رددت هذه. الأمر الثاني: أن يضيف ذلك إليه أو إلى نكاحه، فيقول: رددت زوجتي إلى نكاحي، أو إلي، أو إلى عصمتي فإن لم يقل ذلك، فإنه لا يكون صريحاً لأنه يحتمل ردها إلى أهلها وعدم قبولها، أما غير رددت من صيغ الصريح فإنه يشترط فيه نسبته إلى الزوجة، ويسن فيه نسبته إلى الزوج أو إلى نكاحه، كما يسن أن يشهد على الرجعة، وإنما كانت هذه الألفاظ صريحة في الرجعة لأنها اشتهرت فيها، وقد ذكر بعضها في كتاب اللّه تعالى: فمن ذلك الرد قال تعالى: ﴿وبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾ [البقرة:٢٢٨] وورود المصدر يدل على صحة استعمال فعله وما اشتق منه. كرددت زوجتي إلي أو أنت مردودة إلي ومن ذلك الإمساك قال تعالى: ﴿فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ﴾ [البقرة:٢٢٩] وهو مثل الرد، ومن ذلك الرجعة قال تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يَتَرَاجَعَا﴾ [البقرة: ٢٣٠].

ولهذا، قلنا: إن صرائح الرجعة منحصرة فيما ذكر. وتحصل بها الرجعة بدون نية.

وأما كناية الرجعة، فهي كأن يقول لها: تزوجتك، أو نكحتك، فإن هذه الألفاظ صريحة في العقد ولا يمكن استعمالها في الرجعة صريحاً، لأن المطلق رجعياً زوجة، فلا معنى لقوله لها: تزوجتك، أو نكحتك، فكل ما كان صريحاً في بابه - ولا يمكن أن ينفذ في الموضوع المستعمل فيه - فإنه يكون كناية، وهذا معنى قولهم: ما كان صريحاً في بابه، ولم يجد نفاذاً في موضوعه كان كناية في غيره، وقد يقال: إنه يصح استعمال تزوجت ونكحت في الرجعة بمعنى أعدتك إلى زواج كامل ونكاح كامل، كما قالوا في رددت زوجتي إلى نكاحي، أي إلى نكاحي الكامل الذي لا ينقطع بمضي العدة، ولعل هذا هو السبب في قول بعضهم: إن لفظ التزويج والنكاح استثني من قاعدة ما كان صريحاً في بابه ووجد نفاذاً في موضوعه لا يكون كناية في غيره، فإن هذا القائل لاحظ أن لفظ التزويج والنكاح يمكن استعمالهما في موضوع الرجعة على معنى أنه تزوجها زواجاً كاملاً، وإن كانت زوجة له فلا يصح أن يكون كناية في الرجعة على هذه القاعدة، ولكن الشافعية استثنوا لفظ النكاح والتزويج من هذه القاعدة، فقالوا: إنهما كنايتان، فلا تصح الرجعة بهما إلا بالنية، فالرجعة لا تصح إلا باللفظ، سواء كان صريحاً، أو كناية، ويلحق باللفظ الكتابة فإذا كتب راجعت زوجتي إلى عصمتي ونحوه فإنه يصح، وترجع زوجة له بذلك لأن الكتابة كاللفظ، ومثل الكتابة إشارة الأخرس المفهمة.

فلا تصح الرجعة بالوطء أو بمقدمات الوطء، سواء نوى به الرجعة أو لم ينو، لأنه لا يدل على الرجعة إلا وطء الكافر، فإنه إذا كان الرجعة عندهم فإننا نقرهم عليه، ويحرم على المطلق رجعياً أن يتمتع بمطلقته قبل أن يراجعها باللفظ لا بوطء ولا بغيره، فإن وطئها كان عليه مهر المثل، لأنه وطء شبهة، لأن الحنفية يقولون بجوازه، وإن راجع بعده لأن فيها تحريم الوطء كالبائن هكذا في المهر، بخلاف ما إذا وطئها وهو مرتد ثم أسلم، فإنه لا مهر عليه، لأن الإسلام يزيل أثر الردة، أما الرجعة فلا تزيل أثر الطلاق.

وإذا وطئها في أثناء العدة فإنها تبتدأ العدة من الفراغ من الوطء بحيث لو لم يراجعها فإنها لا تحل لغيره حتى تحيض ثلاث حيض بعد فراغه من وطئها أو يمضي عليها أربعة أشهر إن كانت لا تحيض من ابتداء الفراغ، ولا يحسب لها ما مضى، أما إذا أراد مراجعتها هو فإنه ليس له أن يراجعها إلا فيما بقي لها من العدة الأولى، مثلاً إذا حاضت حيضتين بعد طلاقها رجعياً، ثم وطئها بدون رجعة، فبعد الفراغ من وطئها تبتدئ عدة جديدة فلا تحل لغيره حتى تحيض ثلاث حيض =

مبحث اختلاف الزوجين في انقضاء العدة المبطل للرجعة، وما يتعلق بذلك

يبطل حق الزوج في الرجعة بانقضاء عدة الزوجة بالحيض ثلاث مرات، إن كانت من ذوات الحيض، وبوضع الحمل كاملاً أو سقطاً، وبثلاثة أشهر من تاريخ طلاقها إن كانت آيسة من الحيض لكبر أو صغر، وإنما تنقضي العدة بأمارات مفصلة في المذاهب (١).

فإذا اختلف الزوجان في انقضاء العدة، بأن ادعى الزوج أنها باقية، وادعت الزوجة أنها انقضت، ولا حق له في الرجعة، أو ادعى الزوج أنه راجعها في العدة قبل أن تنقضي، ولم يخبرها إلا بعد انقضائها، وأنكرت الزوجة ذلك، فإن فيه أيضاً تفصيلاً تعلمه من الاطلاع على المكتوب تحت الخط الموجود أمامك.

= أخرى غير الحيضتين، أما هو فإنه ليس له مراجعتها إلا في المدة الباقية لها، وهي الحيضة الأخيرة.

هذا إذا لم تكن حاملاً، فإذا كانت حاملاً أو أحبلها بالوطء، فإن عدتها وضع الحمل على كل حال، وله أن يراجعها ما لم تلد.

الشرط الثاني من شروط الصيغة: أن تكون منجزة، فإذا علقها على أمر ووقع، فإنها لا تصح، مثلاً إذا قال لزوجته: راجعتك إن شئت فقالت: شئت، فلا تصح الرجعة.

الشرط الثالث: أن لا تكون مؤقتة بوقت، فإذا قال لها: راجعتك شهراً لم تحصل الرجعة.

الحنابلة - قالوا: يشترط في المرتجع أن يكون عاقلاً، ولو صبياً مميزاً حراً كان أو عبداً، فإذا طلقها وهو عاقل ثم جن فلوليه أن يراجع عنه، ولا تصح رجعة المرتد قبل توبته، كما لا يصح تزويجه ذكراً أو أنثى، وإذا طلق في أثناء ردته كان طلاقه موقوفاً، فإن أسلم وقع طلاقه وإن لم يسلم لم يقع، لأنه لم يصادف محلاً، فإن الردة تفسخ النكاح.

ويشترط في المحل، وهي الزوجة أن تكون زوجة بصحيح العقد، فلا تصح رجعة الأجنبية أو المفسوخ عقدها لفساد فيه، وأن يكون قد وطئها أو خلا بها، لأن الخلوة توجب العدة عند الحنابلة، فإن طلقها قبل ذلك فلا رجعة لها، لأن المطلقة قبل الدخول تبين ولا عدة لها، وأن تكون مطلقة طلاقاً رجعياً، فلا رجعة للمطلقة على مال، أو المطلقة ثلاثاً، أو المطلقة قبل الدخول، وأن تكون في العدة، فلا رجعة لمن انقضت عدتها.

أما الصيغة فإنها لفظ وفعل، فأما اللفظ فيشترط فيه شرطان: أحدهما أن يكون صريحاً في الرجعة، وهو رجعتك، ورجعت زوجتي وراجعت زوجتي، وارتجعت زوجتي، وأمسكت زوجتي، ورددتها، فلا يصح الرجعة بقوله: نكحتها أو تزوجتها، فإنه كناية والرجعة لا تصح بالكناية. ثانيهما: أن لا تكون معلقة على شرط كأن يقول: إذا جاء رأس الشهر فقد راجعتك فإن ذلك ليس رجعة، وأما الفعل فهو الوطء فيحل للمطلق رجعياً أن يطأ زوجته، وإذا فعل فقد رجعت بذلك، ولو لم ينو به الرجعة، أما غير الوطء فلا تحصل به الرجعة، فلو قبلها، أو لمسها أو باشرها أو نظر إلى فرجها بشهوة أو نحو ذلك، فإن ذلك لا يكون رجعة ومثل ذلك ما إذا خلا بها، فإن الخلوة لا تكون رجعة.

(١) الحنفية - قالوا: يبطل حق الزوج بانقضاء العدة بواحد من الأمور الثلاثة المذكورة فأما الحيض، فإن الرجعة تبطل به إذا ادعت أنه انقطع بعد شهرين من تاريخ الطلاق، لأن أقل ما تنقضي به العدة شهران عند الإمام، فإذا ادعت أنها حاضت ثلاث مرات قبل الشهرين فإنها لا تصدق، وذلك لأنه إذا طلقها في أول مدة طهر لم يطأها فيه، تحتاج إلى ثلاث حيض، وثلاثة أطهار، الطهر الذي طلقها فيه، وطهران بعد الحيضتين، حتى ترى دم الحيضة الثالثة في آخر الطهر الثاني، وأقل الطهر خمسة عشر يوماً، فيكون مجموع الأطهار خمسة وأربعين يوماً، وتحتاج إلى ثلاث حيض، ويعتبر في الحيضة الوسط وهو خمسة أيام، فيكون مجموع الحيض خمسة عشر يوماً، مضافة إلى خمسة وأربعين يوماً، فالمجموع ستون يوماً، وإنما يعتبر في الحيض أقله، وهو ثلاثة أيام، لأن اجتماع أقل الطهر وأقل الحيض في مدة واحدة نادر لا يعول عليه، وبعضهم يبينه بوجه آخر، فيقول: إن المفروض أن يطلقها في آخر الطهر الذي لا وطء فيه، كي لا تطول عليها المدة. فتحيض وتطهر، ثم تحيض وتطهر، ثم تحيض فيتم لها بذلك طهران، وثلاث حيض، لأن الطهر الذي طلقها فيه لم يحسب لأنه طلقها في آخر جزء منه، وأقل الطهر خمسة عشر يوماً، فيكون الطهران ثلاثين يوماً، أما الحيض فيحسب أكثره وهو عشرة أيام، فالثلاثة حيض بثلاثين يوماً أيضاً، وهما الشهران، وإنما اعتبر أكثر الحيض ليتعادل مع أقل الطهر، =

= ولا يخفى أن المآل واحد من الأمرين، وأنه لا فرق بين أن يطلقها في أول الطهر، أو في آخره، بالنسبة لحسبان الشهرين فلا بد من انقضاء الشهرين من تاريخ طلاقها، وإلا فلا تصدق بأن عدتها قد انقضت بالحيض فإذا ادعت أنها حاضت ثلاث حيض بعد شهرين، فإن حق الزوج في الرجعة يبطل بانقطاع دم الحيضة الأخيرة التي تنتهي بها عدتها، فإن كانت حرة تبطل رجعتها وانقطاع الحيضة الثالثة، وإن كانت أمة تبطل رجعتها بانقطاع دم الحيضة الثانية، لأن عدة الأمة حيضتان، ثم إن الدم لأكثر الحيض، وهو عشرة أيام. فإن عدتها تنقضي وإن لم تغتسل، فإذا مكثت حائضة عشرة أيام ولم ينقطع الدم فإنه ينظر إن كانت لها عادة ينقطع عندها الدم. كان لها حق الرجعة إلى انقطاعه عند عادتها، وإن لم يكن لها عادة بطل حقه في الرجعة. وإن لم ينقطع عندها الدم، كان له حق الرجعة إلى انقطاعه عند عادتها. وإن لم يكن لها عادة بطل حقه في الرجعة. وإن لم ينقطع الدم لأن أكثر مدة الحيض عشرة أيام. فعند انقضائها تبطل الرجعة إذا لم توجد لها عادة، أما إذا انقطع دم الحيضة الأخيرة لأقل من عشرة أيام. فإن حقه في الرجعة لا يبطل إلا بأحد أمرين:

الأمر الأول: أن تغتسل بماء طهور، ولو كان مشكوكاً في طهوريته. كما إذا كان الماء سؤر حمار، ولكن إذا اغتسلت به مع وجود الماء المطلق فإنه لا يصح لها أن تصلي به، أو تتزوج فهو يقطع حق الرجعة فقط.

الأمر الثاني: أن يمضي عليها وقت صلاة كامل بعد انقطاع الدم، بحيث تكون الصلاة ديناً في ذمتها، مثلاً إذا انقطع الدم عقب دخول وقت الظهر ولم تغتسل فإن له أن يراجعها حتى يدخل وقت العصر، وكذا إذا انقطع الدم عند شروق الشمس فإن له أن يراجعها حتى يدخل وقت العصر. لأن الوقت من شروق الشمس إلى الظهر مهمل لا تجب عليها فيه صلاة. فمن شروق الشمس إلى العصر لا يجب عليها إلا وقت واحد، وهو الظهر، فإذا انقطع الدم في آخر وقت الظهر، يعني قبل العصر بنصف ساعة مثلاً، فإن كان ذلك الوقت يمكنها أن تغتسل فيه وتكبر تكبيرة الإحرام قبل خروجه فإنه يعتبر وقتاً كاملاً، لأنه بذلك يجب عليها ديناً في ذمتها. أما إن كان ذلك الوقت لا يمكنها أن تغتسل وتكبر فيه، فإن رجعته لا تبطل إلا إذا انقضى الزمن الباقي من وقت الظهر وانقضى زمن العصر بتمامه، ودخل في وقت المغرب، وعلى هذا القياس فإذا لم تجد ماء فإنه يقوم التيمم مقام الغسل، وقيل: لا يكفي التيمم إلا إذا صلت به صلاة كاملة، ولو نفلاً، والراجح الأول: لأن التيمم مقام الغسل، طهارة كاملة عند فقد الماء. هذا إذا كانت مسلمة، أما الكتابية فرجعتها تبطل بمجرد الانقطاع بدون اغتسال أو مضي وقت صلاة، وهل لو انقطع دم حيضها لأقل المدة ثم اغتسلت بماء طهور غير مشكوك فيه، ثم تزوجت بآخر وعاد لها الدم ثانية، يبطل الزواج وتعود الرجعة، أو تبطل الرجعة ويستمر الزوج؟ في هذه المسألة خلاف، فبعضهم يقول: إن بطلان الرجعة منوط بانقطاع الدم، فإذا انقطع لأقله ثم عاد لا يكون قد انقطع حقيقة، فتعود الرجعة ويبطل عقد الزواج. أما الغسل فقد شرط ليقوي الانقطاع لأقل الحيض، على معنى أنه إذا وجد الانقطاع والاغتسال حكم الشارع بطهارتها، فإذا عاد الدم حكم بعدم طهارتها، وبعضهم يقول: إن بطلان الرجعة منوط بالاغتسال بعد انقطاع الدم، فمتى اغتسلت حلت للأزواج وبطلت الرجعة، فإذا تزوجت ثم عاد الدم فإن تزوجها يستمر صحيحاً ولا يبطله عودة الدم.

ومثل ذلك ما إذا انقطع دمها لأقل المدة ولم تغتسل ولكن مضى عليها وقت صلاة كامل بدون دم فإنها تحل للأزواج بذلك، ويبطل حق الزوج في الرجعة، فإذا عاد لها الدم عاد الخلاف المذكور فبعضهم يقول: يعود الحق في الرجعة ويبطل الزواج، لأن مناط بطلان الرجعة انقطاع الدم، وبعودته تبين أنه لم ينقطع، وبعضهم يقول: لا يبطل الزواج ولا يعود الحق في الرجعة، لأن مناط بطلان الرجعة مضي وقت الصلاة بعد انقطاع الدم.

والمعقول الذي تنضبط به الأحكام، هو أن حق الرجعة يبطل وأن الزواج يستمر صحيحاً، ولو عاد الدم، سواء كان ذلك بعد الغسل أو بعد مضي وقت صلاة، إذ لا معنى للحكم بصحة تزوجها عند هذه الأمارة، فإذا تزوجت ووطئها الزوج الجديد مثلاً وعاد الدم فهل يصح أن يقال له: أنها ليست زوجة لك، فإن زوجها القديم قد راجعها؟ إن ذلك ليس من الأمور الهينة التي يسهل على النفوس أن تسيغها، فمتى جعل الشارع هذه الأمارة دليلاً على طهارة الزوجة وأباح لها أن تتزوج بالغير، فلا يصح أن يقال بعد ذلك: أن للشارع إبطال هذه الأمارة وانتزاع الزوجة من حضن القديم، على أن ذلك يفضي إلى تعليم النساء الكذب وعدم الصدق، فإن المرأة التي تتزوج زوجاً جديداً إذا علمت أنها ستنزع منه لا بد أن تكتم الدم الذي عاد لها، وهذا مما لا معنى له، ومن أجل ذلك جرت متون المذاهب على أن الزواج الثاني صحيح، وأن الرجعة لا تعود بعودة الدم نعم لو قالوا : إن الاحتياط ألا يحل لها التزوج إلا بعد أن ينقطع الدم لأكثر الحيض مع ملاحظة عادتها إن كانت لها عادة بعد مضي أكثر المدة كان ذلك حسناً ولكنهم لم يفعلوا. =

= وأما وضع الحمل فإنه يبطل حق الرجعة، ثم إن كان كاملاً فإن العدة تنقضي بخروج أكثره، إذ لا يشترط خروجه جميعه على أنها لا يحل لها أن تتزوج إلا بخروجه جميعه احتياطاً، إذا كانت حاملاً في اثنين، فإن العدة تنقضي بخروج الثاني، وتبطل الرجعة بخروج أكثره، ولا فرق في انقضاء العدة وبطلان الرجعة بين أن تكون حاملاً به من الزوج المطلق أو من غيره، فلو تزوج حبلى من زنا وهو عالم بها ثم طلقها فولدت بعد الطلاق انقضت عدتها منه، فإذا ادعت أنها ولدت حملها، وأنكر الزوج الولادة فلا يخلو إما أن يكون حملها ظاهراً، بأن كانت بطنها كبيرة مثلاً، ثم صغرت، فإن دعواها يثبت بشهادة القابلة، لأن ظهور الحمل يؤيد شهادتهما، أما إذا لم يكن بها حمل ظاهر فإن الولادة لا تثبت إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، كما سيأتي في المسألة التالية.

ويتعلق بها مسائل: المسألة الأولى: إذا طلق شخص زوجته وهي حامل، ولكنه ادعى أنه لم يطأها أصلاً فلم يحبلها، فهل يصح له أن يراجعها قبل وضع الحمل، أو لا يصح؟ وإذا راجعها فهل تكون الرجعة صحيحة قبل الوضع أو لا؟ والجواب: أنه يصح له أن يراجعها قبل الوضع، ولكن لا تكون زوجة له إلا بعد وضع الحمل في مدة تقل عن ستة أشهر من تاريخ الطلاق وستة أشهر فأكثر من تاريخ عقد الزواج وذلك لأنه ادعى أنه لم يطأها. وهذه الدعوى تفيد أنه طلقها قبل الدخول، وأنه لا عدة له عليها فلا رجعة له، فإذا راجعها قبل وضع الحمل الذي تنقضي به العدة على كل حال كان مكذباً لنفسه، وهذا التكذيب لا يقره الشارع إلا إذا ثبت، وهو لا يثبت إلا إذا ولدت امرأة في مدة تقل عن ستة أشهر من تاريخ الطلاق، لأنها إن ولدت بعد ستة أشهر من تاريخ الطلاق احتمل أن يكون الولد من وطء حديث بعد الطلاق، لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر فلا يكون منه، وكذا ينبغي أن يكون في مدة ستة أشهر فأكثر من تاريخ عقد الزواج، لأنها إن جاءت به في مدة تقل عن ذلك لا يكون ابنه، بل يكون من غيره لولادته قبل انقضاء ستة أشهر من تاريخ الزواج، فإذا ولدته في المدة المذكورة كان ابنه، وكان قوله: أنه لم يطأها كذباً حقاً، أما إذا ولدته في غير هذه المدة فإنه يكون صادقاً في قوله: أنه لم يطأها، وتكون مطلقة قبل الدخول حقيقة، فتبطل رجعته، والحاصل أنه إذا أنكر وطأها وظهر أنها حامل وأراد تكذيب نفسه بمراجعتها، فإن له أن يراجعها قبل وضع الحمل لأنها إذا وضعت فلا حق له في الرجعة على أي حال، لما علمت أن الوضع تنقضي به العدة ولو من غيره، ثم تنتظر بعد الرجعة، فإن ولدت في مدة يثبت فيها نسب الولد منه ظهرت صحة الرجعة، وإلا فلا، على أن المشايخ اختلفوا في هل توصف الرجعة بالصحة قبل الوضع في المدة المذكورة أولا، مع اتفاقهم أنها لا تكون زوجة له بالرجعة إلا بعد ظهور صحتها بالوصف؟ فبعضهم قال: إنها توصف بالصحة. وبعضهم قال: لا. وقد استدل من قال: أنها توصف بالصحة بأمرين: أحدهما أنه لو كان الشخص يملك جارية وباعها وادعى المشتري أنها حامل، كان الحمل عيباً فيها يصح له ردها به، ويثبت حملها بظهوره للنساء التي تعرف الحبل فإذا قالت امرأة خبيرة بالحمل: إنها حامل ثبت الحبل وكان عيباً ترد به. الأمر الثاني أنهم صرحوا في باب ثبوت النسب أن النسب يثبت بالحمل الظاهر وحيث أنه يصح الحكم بظهور الحبل قبل ولادته ويصح ثبوت النسب بظهور الحبل قبل الولادة، فإنه يصح الحكم بصحة الرجعة قبل الولادة، فإذا ولدت فقد ظهرت صحة الرجعة بيقين.

وقد رد الدليل الأول، بأن الذي قال: إن الجارية ترد بقول امرأة: إنها حامل قول ضعيف، لمحمد. ولأبي يوسف فيه روايتان: أظهرهما أنه إذا أخبرت امرأة بأن الجارية حامل، صح للمشتري أن يخاصم البائع، فيحلف البائع على أنها ليس بها حمل وقت البيع، وبذلك لا ترد عليه وإذا نكل عن اليمين، فإنها ترد عليه لنكوله. أما إذا لم يظهر بها حمل ولم تقل امرأة: إنها حامل فليس للمشتري الحق في الخصومة مع البائع، وحاصل ذلك أن شهادة المرأة التي تعرف الحبل تجعل للمشتري الحق في الخصومة مع البائع فقط ولا تجعل له الحق في الرد، فظهور الحبل لم يترتب عليه حكم الرد، حتى يقاس عليه الحكم بصحة الرجعة. أما الدليل الثاني فقد رد أيضاً بأنهم لم يقولوا: إن النسب يثبت بظهور الحمل، وإنما الذي قالوه: إن النسب يثبت بالفراش إذا كانت الزوجة غير مطلقة، ويثبت بالولادة إذا كانت مطلقة، والولادة تثبت بقول القابلة - الداية - مثلاً إذا طلق الرجل امرأته الحامل طلاقاً رجعياً وهي حامل ثم راجعها فادعت أنه راجعها بعد أن وضعت وأنكرت ولادتها، فإن ولادتها لا تثبت إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، إلا إذا كان الحبل ظاهراً، كما ذكرنا آنفاً، فإنه حينئذ يكفي لإثبات الولادة شهادة القابلة لأن ظهور الحبل يؤيد شهادة المرأة، فظهور الحبل لم ثبت به الولادة والنسب وإنما ثبت ذلك بشهادة القابلة المؤيد بظهور الحمل، وشهادة القابلة لا تكون إلا بالولادة، فلا من لثبوت النسب من الولادة على كل حال لأنها هي التي تفيد اليقين، يدل لذلك ما ذكره في المبسوط، حيث قال: لو قال رجل لامرأته: إذا حبلت فأنت طالق، فإنها لا تطلق إلا إذا جاءت بولد في مدة أكثر من سنتين، فإذا وطئها مرة احتمل أن تكون قد =

= حملت منه، فالأفضل له أن لا يقربها احتياطاً، ولكن لو وطئها بعد ذلك فإنه يجوز، ولو ظهر حملها فإن ظهور الحمل لا تطلق به لاحتمال أن لا يكون حـملاً، وإنما تطلق إذا ولدت بيقين، ومتى تبين أنها طلقت وهي حـامل وانقضت عدتها بالوضع، ويشترط لأكـثر مدة الحمل من وقت الطلاق، وهي سنتان كـما ذكرنا، أما قبل السنتين فـإنه يجوز أن تكون قد حملت قبل تعليق الطلاق، فلا يتحقق التعليق، لأن المعلق عليه وهو الحمل كان موجوداً قبل اليمين وهذا كله صريح في أن ظهور الحمل لا يعتبر لا في ثبوت النسب. ولا في رد الجـارية بعيب الحبل. ولا في ثبوت طلاق المرأة فكذلك لا يعتبر في مسألة الرجعية، فإذا راجعها قبل الوضع وقعت الرجعة موقوفة لا يحكم بصحتها إلا بعد ولادتها في المدة المعينة، وإلا تبين فسـادها، وحاصل هذا الخلاف، أن بعـضهم يقول: ان الـرجل الذي أنكر وطء زوجته لا يملك رجـعتهـا قبل وضع الحمل، لأن نكران الوطء يقتضي أنهـا مطلقة قبل الدخول، والرجعة تقتضي أنه وطئهـا فناقض نفسه، ولا بد لتكذيبه في الدعوى الأولى من أمارة شرعـية يقينية، وهي الولادة في مدة يثبت الـنسـب الولد منه. وحيث إنه لا يمكن أن يراجع بعد الوضع، فله أن يراجع رجعة موقوفة قبل الولادة، ولكن لا يترتب على هذه الرجـعة حل الاستمتاع بالزوجة قبل أن تلد، لأن الرجعة لا يمكن الحكم عليها بالصحة قبل الولادة المذكورة، وظهور حمل المرأة غير كاف لأن ظهور الحمل أمارة ظنية، وبعضهم يـقول: تصح الرجعة بظهـور الحمل، ولكن لا تظهر صحـتها إلا بالوضع في المدة المعينة، ومـعناه أنها لا تكون زوجة له إلا إذا وضعت في المدة المذكورة، وإذاً فليس للخلاف فائدة، لأن كلاً منهما يقول: إن صحة الرجعة موقوفة على الولادة، إلا أن الفريق الأول يقول: إن الرجعـة قبل الولادة لا يحكم عليها بالصحة، والفريق الثـاني يقول: يحكم عليها بالصحة الموقوفة على الولادة، وتوقف ظهور الصحة على الولادة لا ينافي الحكم بالصحة قبل الولادة.

فإن قلت: مـا فائدة هذا الكلام، أليس للزوجين مندوحة عن كل هذا بعـمل عقد جديد؟ قلت: فـائدته تظهر عند الشقاق فإذا راجعـها الرجل قبل وضع الحمل وأشهد على الرجعة ثم جاءت بولـد لأقل من ستة أشهر من تاريخ الطلاق، ولستة أشهر فـأكثر من تاريخ الزواج، كان ولده، وبذلك يثبت كذبه في دعواه عدم وطئـها، وتصح الرجعة وتكون زوجة له، وإن لم ترض فلا يحل لهـا أو تتزوج غيره، ولهـا عليه حقوق الزوجـية ولكن هذه النتيجـة متفق عليهـا بين الفريقين المختلفين في وصف الرجعـة بالصحة وعدمهـا، وإنما ذكرنا آراءهم تكملة للبحث العلمي، ولأن في أدلة كل واحـد منهما فوائد لا تخفى.

المسألة الثانية: رجل تزوج امرأة ثم ادعى أنه لم يطأها أصلاً، ثم ولدت منه ولداً لستة أشهر فأكثر من تاريخ الزواج وهي زوجة له، ثم طلقـها بعد الولادة، فهل يصح له أن يراجـعها قبل انقـضاء عدتها، أو لا يصح، فكانت مطلـقة قبل الدخول فلا رجعة لها؟ والجواب: أن له الرجعة، لأنها لما ولدت على فراشه وهي زوجة له وكانت ولادتها في المدة المعتبرة شرعاً وهي ستة أشهر من تاريخ الزواج كان كاذباً في ادعائه عدم الوطء شرعاً وعلى هذا تكون زوجة له.

المسألة الثـالثة: إذا خـلا رجل بامرأته ثم أنكر وطأه إياها ثم طلقـها طلقـة رجعيـة، فهل يصح له المراجـعة أو لا؟ والجواب: أنه لا حق له في الرجـعة، لأنها مطلقـة قبل الدخول، وقـد عرفت أن الخلوة توجب العـدة، ولكن تصح بها الرجعة، فإذا فـرض وراجعها ولم تقر بانقضـاء العدة، ثم تبين أنها حامل وجاءت بولد لأكثر مـن سنتين، وهي أكثر مدة الحمل، فإنه يثبت نسـبه من المطلق ويتبين صحة رجعته بولادتهـا، أما إذا ولدت في اقل من سنتين، فإن ولادتها لا تكون رجعة لاحتـمال أنها حملت به قبل طلاقـها ويثبت نسبه منه مـتى ولدته لستة أشهر فأكـثر من تاريخ الزواج وهذا بخلاف المسألة الأولى، فإنه أنكر وطأها ولم يعترف بالخلوة بها، ثم طلقها فكانت مطلقة قبل الدخول والخلوة فلا عدة عليها، فلا تثبت الزوجية بـينهما إلا إذا وضعت لأقل من ستة أشهـر من تاريخ الطلاق ولـستة أشهر فأكـثر من تاريخ الزواج، أما في هذه المسألة فإن المفروض أنه اعترف بالخلوة فـيجب عليها أن تعتد منه، والمطلقة رجعياً ما دامت لم تعـترف بانقضاء عدتها فإنها إذا ولدت ثبت نسب الولد من مطلقها، ثم إن راجعها قبل الولادة، فإن كانت الولادة لأكثر من سنتين كانت رجعة، وإلا فلا ، كما بيناه، وأما انقضاء العدة بالأشهر فإنه لليائسـة من المحيض لكبر أو صغر والمتوفى عنها زوجها، وسيأتي بيانه في مباحث العدة. هذا، وإذا اختلف الزوجان، فادعى الزوج الرجعة وأنكرت الزوجة، فإن لذلك صوراً:

الصورة الأولى: أن يدعي أنه راجعها قـبل انقضاء عدتها ثم يخبرها بذلك بعد انقـضاء العدة، بأن يقول لها: كنت راجعتك قبل انقضاء العدة ولا بينة له، وفي هذه الصورة لا يكون له حق في الرجعة إلا إذا صدقته في دعواه، فإن صدقته فإن الرجعة تصح قضاء، أما إذا كذبته فلا رجعة له عـليها، وذلك لأن الزواج يثبت بالتصادق فثبوت الرجـعة بالتـصادق=

. . . .

= أولى، لأن الزوجية لم تنقطع، ولكن إن كان كاذباً، فإن الرجعة لا تصح ديانة ولو صدقته، فلا يليق بالمسلم أن يقول لها: راجعتك كذباً، ويجعل هذه رجعة كافية لإباحة زوجته بعد انقضاء عدتها، فإنه يحرم عليها أن يطأها إن كان كاذباً، وقد يقال: إذا رغب كل منهما في العودة إلى الزوجية، فأية فائدة في ادعاء الرجعة ومصادقة الزوجة، أو ليس من المعقول البديهي أن تجديد العقد في مثل هذه الحالة أولى وأنزه وأبعد عن الشك والاحتمال ومع هذا، فلا فرق بين الرجعة وبين تجديد العقد من حيث عدد الطلاق. وما وراء ذلك فلا قيمة له عند الاتفاق؟ والجواب: أن العقد قد يكون غير ممكن كما إذا كانا مسافرين في الصحراء وليس معهما شاهدان، ولا يمكنهما الحصول على شاهدين بسهولة، وكان قد راجعها حقاً قبل انقضاء عدتها، فإن التصادق على الرجعة حينئذ أسهل من العقد، وأيضاً قد تكون هذه آخر طلقة، وبانقضاء العدة تحرم مؤبداً، وغير ذلك. والمفكرون من الفقهاء يفرضون كل ما عساه أن يقع ويذكرون له أحكامه، فإذا ادعى الرجعة ولم تصدقه ولا بينة له فلا رجعة له عليها والقول قولها. وهل له اليمين أو لا؟ والجواب: نعم له تحليفها اليمين على المفتى به، وبعضهم يقول: لا يمين له عليها، لأن الرجعة لا تحليف فيها، كبعض أمور أخرى منها : الإيلاء والنسب، والنكاح، والحدود، واللعان، ولكن المفتى به أن فيها الحلف ما عدا الحدود، واللعان.

الصورة الثانية: أن يدعي بعد انقضاء العدة أنه راجعها قبل أن تنقضي ويقيم البينة على أنه قال: راجعت زوجتي فلانة أمام البينة، وفي هذه الحالة تصح الرجعة، وكذا إذا أقر أمام البينة على أنه جامع زوجته أو لمسها بشهوة. أو نظر إلى فرجها بشهوة قبل انقضاء العدة، فإذا شهدت البينة بأنه أقر بذلك لها قبل انقضاء العدة فإن الرجعة تثبت، أما إقراره بعد انقضاء العدة بذلك، فإنه لا قيمة له، لأنه لم يخرج عن كونه دعوى للرجعة بخلاف إقراره به قبل انقضاء العدة، فإنه إقرار بالرجعة. فمتى ثبت ذلك الإقرار ثبتت الرجعة.

الصورة الثالثة: أن يدعي رجعتها في العدة، كأن يقول لها: قد راجعتك أمس، وفي هذه الحالة يصدق. ويكون ذلك رجعة، وإن لم ينشئ رجعة جديدة، فلا يلزم أن يقول لها: راجعتك، لأنه يملك الإنشاء في الحال فيملك الإخبار به في الماضي، ويصح إخباره به. ولكن يشترط أن يقصد بقوله: كنت راجعتك أمس إنشاء رجعتها. أما إذا قصد مجرد الإخبار فإنه يتوقف على تصديقها. فإن صدقته فذاك، ولعل قائلاً يقول: ما فائدة هذا الكلام أيضاً، إذ لا معنى لكونه يخبرها بإنشاء الرجعة أمس يريد به رجعتها، وهو قادر على أن يقول لها: راجعتك من غير لف ولا عناء؟ فماذا يكون الحكم؟

والجواب: أن هذه المسألة قد تقع، وقد يترتب عليها خلف، وذلك لأنه من الممكن القريب أن يقول زوج لمطلقته: قد راجعتك أمس في آخر لحظة من حيضتها الأخيرة ثم ينقطع دم الحيض بعد ذلك فتنقضي عدتها، فتقول له: إن هذا ليس برجعة فلا رجعة لك علي، فماذا يكون الحال؟ أن الشرع في هذه الحالة يقول لها: إن هذه رجعة، فمتى ادعى أنه قصد بذلك إنشاء الرجعة صدق وكان مراجعاً.

الصورة الرابعة: أن يقول لها: رجعتك من غير أن يعلم أن عدتها قد انقضت. وهذه الصورة تحتها حالتان. الحالة الأولى: أن تجيبه فور قوله هذا بقولها: قد انقضت عدتي بحيث يكون كلامها متصلاً بكلامه، وفي هذه الحالة تبطل الرجعة، بشرط أن يكون كلامها في زمن يصح فيه انقضاء العدة، بأن يكون قد مضى شهران إن كانت من ذوات الحيض، إلا أن تدعي الحمل، وأنها أسقطت سقطاً مستبين الخلق، وثبت ذلك. وإلا فلا يعبأ بقولها، وتصح الرجعة، والصاحبان يقولان: تصح الرجعة، ولو قالت له ذلك، لأن العدة كانت قائمة ظاهراً قبل قولها، فقوله: راجعت صادف قيام العدة، ولكن الإمام يقول: إنها أمينة على نفسها، فمتى قالت له: أن عدتي قد انقضت كان معناه أنها انقضت عدتي، فقال لها: راجعتك لا يكون ذلك رجعة باتفاق وللزوج تحليفها بأن عدتها قد انقضت عند إخباره بذلك.

الحالة الثانية: أن يقول لها: راجعتك، فتسكت ولو قليلاً، ثم تقول له: قد انقضت عدتي، وفي هذه الحالة تصح الرجعة باتفاق لأنها متهمة بالسكوت.

الصورة الخامسة: أن تدعي انقضاء عدتها ثم تكذب نفسها، وتقول: إن عدتي لم تنقض، وفي هذه الحالة يصح له أن يراجعها لأنها كذبت نفسها في حق عليها، وهو حق الزوج في رجعتها، فيبقى هذا الحق قائماً، بخلاف ما إذا كذبت نفسها في حق لها، فإن تكذيبها لا يعتبر.

الصورة السادسة: أن يخلو بها ثم يدعي أنه وطئها وهي تكذبه في دعوى الوطء، وتدعي أنه طلقها قبل الوطء، =

= وبذلك تبين منه، فلا رجعـة له عليها، وحكم هذه الصورة أن الرجعـة تصح ويصدق هو بلا يمين، لأن الظاهر - وهو الخلوة بها - يؤيده ويكذبها.

الصورة الســابعة: إذا لم تثبت خلوته بـها، وادعى أنه وطئها فـكذبته، وفي هذه الصورة لا رجـعة له، لأن الظاهر يكذبه عكس الصورة الأولى.

خاتمة في أمور: أحدها إذا كان للزوجة مؤجل صداق إلى الطلاق وطلقـها رجعياً، فهل لها المطالبة بالمؤجل قبل أن تبين منه بانقضاء العدة أو لا؟ والجواب: أن الصحيح ليس لها المطالبـة إلا بعد أن تبين بانقضاء العدة. ثانيها: إذا قال لها: راجعتك على عـشرين جنيهاً مثـلاً، فطالبته بها، فهل يلزمـه المبلغ أو لا؟ خلاف، فبعضهم يـرى أنه يلزمه المبلغ ويجعل ملحقاً بالمهر، وبـعضهم يرى أنه لا يلزمه، لأن الطلاق الرجعي لا يزيل الملك، والعوض لا يجب عليـه في مقابلة الملك، وهو الظاهر. ثالثهـا: إذا قال الرجل المطلق رجعيـاً: أبطلت رجعتي أو لا رجعـة لي أو أسقطت حقي في مراجـعتك ثم راجعها، فهل لهـا أن تقول له: إنك أسقطت حقك فلا رجعة لك علي؟ والجواب لا، فإن حـقه في الرجعة ثابت بالشرع فلا يملك التنازل عنه ولا إسقاطه.

المالكية - قالوا: تبطل الرجعة بالأمور المذكورة على التفصـيل الآتي، فأما الحيض فإن عدتها تنقضي بثلاثة أطهار لا بثلاث حيض، وأقل مدة تنقـضي فيها العدة بالإقراء شهر، وذلك لأنه إذا طلقهـا في أول الشهر وهي طاهرة، ثم حاضت بعد الطلاق بلحظة، فـإن هذا الطهر يحسب لهـا، فإذا كان ذلك بالليل ثـم استمر الدم إلى مـا قبل الفجـر وانقطع، فإنه يحسب لهـا حيضة، وذلك لأن أقل الحيـض في باب العدة. هو أن ينزل يوماً أو بعض يوم، بشرط أن يقـول النسـاء: إنه حيض، فإذا اسـتمرت طاهرة إلى نهايـة اليوم الخامس عشر حـسب لها ذلك الطهر، لأن أقل الطهـر خمسة عـشر يوماً، ويحسب بالأيام لا بالليالي. فإذا حاضـت في الليل واستمر الحيض إلى ما قبل طلوع الفجر كـان ذلك حيضة. فإذا انقطع واستمرت طاهرة خمسة عشر يوماً ثانية كان ذلك طهراً ثالثاً، وعلى ذلك تكون قد طهرت ثلاثة أطهار. الطهر الذي طلقها فيه - وهو اللحظـة التي حاضت بعدها - ثم الطهر الثـاني. والطهر الثالث، وهما ثلاثون يومـاً ولحظة، فإذا فرض ووقع ذلك في شهر رمضان فإنها تحيض فيه وتطهر وتقضي عدتها بنهايته، ولم تفطر فيه يوماً واحداً.

فإذا قـالت له: إن عدتها قد انقـضت بالطهر من الحيض ثلاث مـرات بعد الطلاق، فإن ذلك يحتـمل ثلاثة أوجه: الوجه الأول: أن تدعي انقضـاء عدتها في زمن لا يمكن أن تنقضي فـيه العدة مطلقاً، وهي أقل من شهـر، فإنها في هذه الحالة لا تصدق في دعواها ولا يسأل في شأنها النساء.

الوجه الثـاني: أن تدعي انقضاء عـدتها في زمن يندر انقضـاء العدة فيه، وهو الـشهر مثـلاً لأنه وإن كان يمكن أن تنقضي العدة في شهر ولكنه نادر، وفي هذه الحالة تصدق بشهادة الخـبيرات من النسـاء، فإذا شهدت بأن النساء قد يحضن ثلاث حيض في هذه المدة ويطهرن منها على الوجه المتقدم إذن تصدق بلا يمين، وقيل: بل تصدق إن حلفت بأن عدتها قد انقضت، فإن نكلت عنه صحت الرجعـة. الوجه الثالث: أن تدعي انقضاء عدتها في زمن يمكن انقضاء العـدة فيه غالباً. وفي هذه الحالة تصدق بلا يمين، ولا سؤال النـساء.

وإذا أراد رجعتهـا فقالت له: إن عدتها قد انقضت في زمن يمكـن انقضاؤها فيه ثم كذبت نفـسـها، وقالت: أنها لم تحض، أو لم تلد لا يسمع قـولها، حتى ولو شـهدت النساء بأن ليـس بها أثـر حيض أو ولادة، لأنها تبين بمجرد قـولها: حضت ثالثة. أو وضعت الحمل.

هذا إذا صرحت بأنها حاضت الثالثة، أما إذا قالت: أنها رأت دم الحيضة الثالثة ثم رجعت، وقالت: إنها رأت الدم ولكنه لم يـستمر يوماً أو بعض يوم فلم يكن دم الحيض الذي تنقضي به العـدة، ففي هذا خلاف، فبعضهم قال: لا يـسمع قولها أيضاً، كالأولى وبعضهم قال: يـسمع قولهـا إن قالت أنها رأت الدم وانقطع، ولم يعد ثانياً، حتى مضى الطهر، أما إن قالت: أنها رأت الدم وانقطع حالاً ثم عاد قبل أن تمضي عليه مدة طهر كان حيضاً تنقضي به العدة، وهذا هو الراجح.

وإذا طلقها زوجها طلقـة رجعية ثم مات عنها بعد سنة أو اكثر فـادعت أنها لم تحض أصلاً، أو ادعت أنها حاضت واحدة أو اثنتين فقط حـتى ترث منه لعدم انقضاء عدتـها. فإن هذه لا يخلو حالها من أحـد أمرين: الأول: أن تكون لها عادة باحـتباس دم الحيض عندها، فـتمكث مثل هذه المدة بدون حـيض ثم تحيض، وقد وقع لهـا ذلك في زمن أن كانت زوجة للمتوفى، وأخبرت به الناس حتى عرف عنها، وفي هذه الحالة تسمع دعواها ويقبل قولها بيمين، ويكون لها حق =

= الميراث. الثاني: أن لا يظهر منها هذا في حال حياة مطلقها، وفي هذه الحالة لا يقبل قولها ولا ترث، لأنها ادعت أمراً نادراً، أما إذا مات بعد ستة أشهر من يوم الطلاق. أو أكثر إلى سنة، وادعت عدم انقضاء العدة، فإنها ترث بيمين إن لم يظهر منها غيبة دم الحيض واحتباسه مدة حياة المطلق، أما إن ظهر منها ذلك فإنها ترثه بدون يمين، فإن مات بعد الطلاق بأربعة أشهر إلى ستة أشهر فإنها تصدق من غير يمين مطلقاً، ومثل ذلك ما إذا كانت مرضعة فإنها تصدق وترث بلا يمين، ولو مات بعد سنة أو أكثر، وكذا إذا كانت مريضة، وذلك لأن الرضاع والمرض يمنعان الحيض غالباً.

هذا ما يتعلق بالحيض أو الأقراء، وأما الحمل، فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل كله، بحيث لو انفصل منها بعضه فإنه يحل للزوج رجعتها.

ولا فرق بين أن يكون الولد كاملاً، أو سقطاً. فإذا ادعى الزوج أنه راجعها في العدة وكذبته ولا بينة له، فتزوجت بغيره، ثم وضعت ولداً كاملاً لأقل من ستة أشهر بعد وطء الزوج الثاني فإن الولد يلحق بالأول لظهور كون الحمل منه لا من الثاني، ويفسخ النكاح الثاني، وترد إلى الأول برجعته التي ادعى أنه أنشأها قبل انقضاء العدة، وهل يتأبد تحريمها على الزوج الثاني بحيث لو مات زوجها الأول أو طلقها يحل له أن ينكحها ثانياً أو لا؟ والجواب: نعم يحل له ذلك. لأنها ليست معتدة حتى يقال: إن من نكح معتدة الغير حرمت عليه مؤبداً، وذلك لأن المفروض أن زوجها الأول راجعها، وألحق الولد به، فهي ذات زوج نكحها الثاني نكاحاً فاسداً، على أن بعضهم يقول: من تزوج معتدة بطلاق رجعي لا يتأبد عليه تحريمها، فلو فرض وكانت معتدة فإنه لا يتأبد عليه تحرمها.

وإذا ادعى أنه راجعها في العدة بالوطء بنية الرجعة أو راجعها بالتلذذ بها في العدة وأقر بذلك أمام شهود قبل انقضاء العدة، بأن قال أمامهم: راجعت زوجتي بالوطء مع نية الرجعة. أو تلذذت بها بدون وطء مع نية الرجعة، وأنكرت هي ذلك، وشهدت الشهود بإقراره صحت رجعته ما دامت الخلوة بها ثابتة، ولو بامرأتين، كما تقدم، ومثل ذلك ما إذا ادعى الرجعة، وأتى ببينة شهدت بأنها رأته قد بات عندها، أو رأيته قد اشترى لها أشياء أرسلها لها فإن الرجعة تصح بشرط أن تشهد البينة بأنها عاينت ذلك، أما إذا شهدت بإقراره أمامها قبل انقضاء العدة، فإن الرجعة لا تصح.

وإذا راجعها فقالت: حضت ثالثة، فلا رجعة لك علي، وأتى بشهود شهدوا بأنها أخبرتهم بأنها لم تحض الثالثة، ولم يمض وقت يمكنها أن تحيض فيه، فإن رجعته تصح، وإن لم تقم البينة على ذلك فلا تصح.

ثالثها: أن تنقضي عدتها بالأشهر. وسيأتي بيان ذلك في مباحث العدة.

الشافعية - قالوا: تبطل الرجعة بانقضاء العدة وهي تنقضي بثلاثة أمور:

أحدها: وضع الحمل، فإذا ادعت أنها وضعت الحمل ولا رجعة له عليها وأنكر الزوج فإنها تصدق بيمينها بغير بينة. بشروط أن تكون المدة التي مضت بعد طلاقها يمكن أن تضع فيها الحمل ثم إن الحمل الذي تنقضي به العدة ثلاثة أقسام: الأول أن تضعه تام الخلق، فإذا وضعت ولداً تام الخلق في مدة ستة أشهر ولحظتين: لحظة الوطء ولحظة الولادة من وقت إمكان اجتماعهما بعد عقد الزواج. فقد انقضت عدتها بذلك، أما إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر من وقت إمكان اجتماعهما، فإن عدتها لا تنقضي به ولا يلتفت إليه، لأن الولد يكون من غيره ويكون له الحق في الرجعة بعد ولادته ما دامت في العدة، وعدتها تنقضي بثلاثة قروء - أطهار - بعد انقضاء النفاس، وذلك لأن النفاس كالحيض لا يحسب من العدة، القسم الثاني: أن تضعه سقطاً مصوراً وهذا يشترط في انقضاء العدة به أن يمضي على سقطه مائة وعشرون يوماً ولحظتان من إمكان اجتماعهما، فإن جاءت به لأقل من ذلك مصوراً فلا تنقضي به عدتها. لأنه لا يكون ابنه.

القسم الثالث: أن تضعه مضغة، ويشترط لانقضاء العدة بها أن يمضي على إمكان اجتماعهما ثمانون يوماً ولحظتان، على أنه يشترط لهذا شرط آخر، وهو أن تشهد القوابل أن هذه المضغة أصل آدمي، وإلا فلا تنقضي بها العدة أصلاً.

وقد استدلوا على أن أقل مدة الحمل التام ستة أشهر بقوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف: ١٥] فإن مدة الفطام حولان، والباقي - وهو ستة أشهر - مدة الحمل، واستدلوا على أن أقل مدة المصور مائة وعشرون يوماً، وأقل مدة المضغة ثمانون يوماً بحديث الصحيحين.

ثانيها: الإقراء، والقرء: الطهر من الحيض. والعدة تنقضي بثلاثة أقراء، فإذا ادعت أن عدتها انقضت بالإقراء في مدة ممكنة فإنها تصدق بيمينها بدون بينة، وأقل مدة ممكنة في الزوجة الحرة اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان. لحظة للقرء الأول، ولحظة للدخول في الحيض الثالثة، مثال ذلك: أن يطلق زوجته وهي طاهرة في آخر لحظة من ذلك الطهر بشرط =

= أن يكون طهراً عقب حيض، فتحيض بعد ذلك مباشرة، وترتفع الحيضة في أقل زمن الحيض وهو يوم وليلة، ثم تمكث طاهرة أقل الطهر. وهو خمسة عشر يوماً ثم تحيض يوماً وليلة أيضاً، ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض وبذلك يتم لها اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان: لحظة الطهر الذي طلقها فيه ومدة الحيضة الأولى، وهي يوم وليلة - أربعة وعشرون ساعة - ومدة الطهر الثاني الذي يلي الحيضة الأولى، وهو خمسة عشر يوماً بلياليها ومدة الحيضة الثانية التي تلي الطهر الثاني، وهي يوم وليلة أيضاً، ومدة الطهر الثالث الذي يلي الحيضة الثانية، وهي خمسة عشر يوماً ثم لحظة من الحيضة الثالثة التي يتم بها الطهر الثالث، ومجموع ذلك اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان.

هذا إذا طلقها في طهر قبله حيض، أما إذا طلقها وهي طاهر قبل أن تحيض أصلاً، فإن هذا الطهر لا يحسب من العدة لأن الطهر الذي يحسب من العدة هو ما كان بين دمين قبله وبعده، وهذه يمكن أن تنقضي عدتها بثمانية وأربعين يوماً، وذلك بأن يطلقها في آخر لحظة من ذلك الطهر الذي لا يحسب لها، فتحيض أقل الحيض يوماً وليلة، ثم تطهر أقل الطهر خمسة عشر يوماً، ثم تحيض أقل الحيض كذلك ثم تدخل في الحيضة الرابعة بلحظة، فهذه ثلاثة أطهار بخمسة وأربعين يوماً، وثلاث حيض بثلاثة أيام، ولحظة الحيض الرابعة، فالمجموع ثمانية وأربعون ولحظة.

هذا إذا طلقها في الطهر، أما إذا طلقها في آخر لحظة من حيضها فإنها يمكن أن تنقضي عدتها في هذه الحالة بسبعة وأربعين يوماً ولحظة من حيضة رابعة، وذلك لأنها تمكث طاهرة بعد الحيضة التي طلقها فيها خمسة عشر يوماً، ثم تحيض يوماً وليلة، ثم تطهر خمسة عشر يوماً، ثم تحيض يوماً وليلة ثم تطهر خمسة عشر يوماً، هذا هو الطهر الثالث، ثم تحيض الرابعة، ومتى رأت الدم انقضت عدتها ومجموع ذلك ثلاثة أطهار في خمسة عشر يوماً يساوي خمسة وأربعين، وحيضتان بيومين، ولحظة الحيضة الرابعة، وهو العدد المذكور.

هذا إذا كانت حرة، أما إذا كانت أمة فإنها إذا طلقت في آخر طهر انقضت عدتها بستة عشر يوماً ولحظتين، وإذا طلقت في حيض انقضت بأحد وثلاثين يوماً ولحظة، ولا يخفى توجيه ذلك.

واعلم أن اللحظة من الحيضة الأخيرة ليس من العدة فلا تصح الرجعة فيها، وإنما هي معتبرة للاستدلال على تكملة القرء الأخير.

ثالثها: الأشهر فتنقضي عدة الآيسة من الحيض بثلاثة أشهر كما سيأتي إيضاحه في مباحث العدة، وهذه لا يتصور فيها خلاف، فإذا كانت آيسة من الحيض وادعت أن عدتها انقضت بالإقرار وكذبها فإنه يصدق بيمينه، وكذا إذا كانت صغيرة، فإنها إذا ادعت أنها حاضت وانقضت عدتها بالإقراء والواقع أن مثلها لا يمكن أن تحيض، فإن القول قوله، ويصدق بيمينه وقيل: يصدق بدون يمين.

هذا، وإذا ادعى الرجعة وأنكرت فلا يخلو إما أن يكون ذلك في العدة أو بعد انقضائها، فإذا كان في العدة فإنه يصدق بيمينه، فإن قلت: إذا كانت العدة باقية فيمكنه أن يقول: راجعت زوجتي وينتهي بدلاً من الخصومة والحلف، قلت: إن هذا يشمل ما إذا وطئها في العدة وادعى أنه راجعها قبل الوطء بدون بينة وأنكرت الرجعة، لأن لها الحق في المهر بالوطء قبل الرجعة كما تقدم فإذا حلف أنه راجعها قبل الوطء فإنه يصدق، وهل تعتبر دعواه في هذه الحالة إنشاء للرجعة أو إقراراً بها؟ قولان مرجحان. ولكن الأوجه أنها إقرار، إذ لا معنى لكون الدعوى إنشاء للرجعة. أما إذا ادعى الرجعة بعد انقضاء العدة، فإن في ذلك صوراً.

الصورة الأولى: أن يتفقا على وقت انقضاء العدة، ويختلفا في وقت الرجعة، فتقول: إن عدتها انقضت يوم الجمعة مثلاً، وهو يوافقها على ذلك، ولكن يقول: إنه راجعها يوم الخميس قبل انقضاء العدة، وهي تقول: بل راجعني يوم السبت بعد انقضاء العدة ولم تكن قد تزوجت غيره ولم يكن له بينة على رجعته، وحكم هذه الصورة أن القول للمرأة بيمينها فتحلف على العلم أي تقول والله لا أعلم أنه راجع يوم الخميس، وبذلك تصدق، ولا يكون له عليها حق الرجعة.

الصورة الثانية: عكس الأولى، وهي أن يتفقا على وقت الرجعة، ويختلفا في وقت انقضاء العدة، والمسألة بحالها، كأن يقول: إنه رجعها يوم الجمعة، وأنها ولدت يوم السبت بعد الرجعة وهي توافقه على أنه راجعها يوم الجمعة، ولكنها ولدت يوم الخميس قبل الرجعة، وفي هذه الحالة يكون القول قول الزوج بيمينه، فيحلف بأن عدتها لم تنقض يوم الخميس وتثبت رجعته، وذلك لأنها في هذه الصورة قد اعترفت بالرجعة، فكان الأصل وجود الرجعة وعدم انقضاء العدة حال=

= الرجعة، فيعمل بالأصل ويكون القول للزوج بعكس الصورة الأولى، فإن الاتفاق فيه على انقضاء العدة فالزوج معترف بانقضاء العدة فكأن الأصل في هذه الحالة حصول انقضاء العدة وعدم الرجعة حال انقضاء العدة، فعمل بهذا الأصل، وجعل القول للزوجة بيمينها.

الصورة الثالثة: أن تدعي أنها ولدت قبل أن يراجعها، وهو قد ادعى أنه راجعها قبل أن تلد، ولم يعين أحدهما وقتاً، وفي هذه الحالة تقبل دعوى السابق منهما، سواء رفعها إلى حاكم أو محكم وذلك لأنها إن سبقت الزوجة، فادعت أن عدتها انقضت وأنه لم يراجعها في العدة، وحضر الزوج فوافقها على انقضاء العدة، ولكنه قال: إنه راجعها قبل انقضائها، فقد اتفقا على الانقضاء واختلفا في الرجعة، وفي هذه الحالة يكون الأصل عدم الرجعة، وإن سبق الزوج فادعى الرجعة كانت الرجعة هي الأصل، لأنه سبق بذكرها قبل أن تدعي المرأة انقضاء عدتها، فتقررت الرجعة وهي موافقة عليها إلا أنها حصلت بقضاء العدة، ولكن الأصل عدم انقضاء العدة في هذه الحالة، وبعضهم يقول: إن حضرت أمام الحاكم من غير تراخ وادعت أنه راجعها بعد العدة كان القول لها، ولكن الراجح الأول.

والحاصل: أنها إن حضرت أولاً أمام الحاكم أو المحكم وادعت أن عدتها انقضت قبل الرجعة ثبت قولها، لأن لها الحق فيه ما دام الزمن يسع انقضاء العدة وتقرر أمام الحاكم فإذا حضر بعدها وادعى أنه راجعها قبل العدة كان قوله لغواً، وإذا حضر هو أمام الحاكم وقرر أنه راجعها ثبت قوله، لأن له الحق في ذلك، فإذا حضرت بعده وقالت: إنه راجعها بعد انقضاء العدة كان قولها لغواً.

الصورة الرابعة: أن تتزوج غيره، ثم يدعي أنه راجعها قبل أن تنقضي عدتها، ولا بينة له، وفي هذه الحالة تسمع دعواه وله عليها الحلف، فإن حلفت بأن عدتها قد انقضت فذاك وإن أقرت فإنها تلزم بدفع مهر مثلها لزوجها الأول، ولا يفسخ نكاحها من الثاني لكونه صحيحاً في الظاهر ولاحتمال أنها كاذبة في إقرارها لتتخلص من زوجها الثاني، نعم إذا مات زوجها الثاني أو طلقها فإنها ترجع إلى زوجها الأول بلا عقد جديد عملاً بإقرارها، واستردت منه المهر الذي غرمته له إذا أقام الزوج الأول بينة على أنه راجعها في العدة، فإن عقدها على الثاني يفسخ.

وبهذا تعلم أن إقرارها بأنها تزوجت بالثاني قبل انقضاء عدت الأول لا يعتبر، لأنها كذبت نفسها، فإن إقدامها على التزوج إقرار بانقضاء العدة، فإذا قالت بعد ذلك: إن عدتها لم تنقص احتمل أنها كاذبة في الثاني لتتخلص من الزوج الثاني، فلم يعمل به ولكن لما كان يحتمل أنها صادقة فيه من جهة أخرى، وقد ادعى الزوج الأول أنه راجعها، فإنه يعمل به من هذه الناحية إذا طلقت من زوجها الثاني، فتعود إليه بدون عقد جديد، أما البينة فإن الشأن فيها الصدق، ومتى شهدت بأنه راجعها قبل انقضاء العدة، فقد ثبت بطلان العقد الثاني، فيفسخ.

الصورة الخامسة: أن يدعي أنه طلقها بعد أن وطئها، فله مراجعتها، وهي أنكرت الوطء وفي هذه الحالة يكون القول لها بيمينها لأن الأصل عدم الوطء، ثم إنه أقر لها بالمهر كاملاً وهي لا تدعي إلا نصفه، فإن كانت قد قبضته فلا رجوع له بشيء عملاً بإقراره وإن لم تكن قبضت فلا تطالبه عملاً بإقراره، فإن أخذت النصف، ثم اعترفت بعد ذلك بوطئه إياها، فهل تستحق النصف الآخر بناء على اعتراف الزوج الأول أو لا بد من ذلك من اعتراف جديد من الزوج؟ والمعتمد أنه لا بد فيه من اعتراف جديد.

الصورة السادسة: أن تنكر الزوجة الرجعة، ثم تعترف بها، وفي هذه الحالة يقبل اعترافها.

الحنابلة - قالوا: ينقطع حق الزوج في الرجعة بانقضاء العدة، فإذا انقضت العدة فلا رجعة لمفهوم قوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾ [البقرة:٢٢٨] فإن الرد للموصوف بكونه بعلاً، وهو الزوج، فإذا انقضت العدة لم يكن بعلاً، وتنقضي العدة بأمور.

أحدها: أن تطهر من الحيضة الثالثة إن كانت حرة، أو من الحيضة الثانية إن كانت أمة ومعنى طهرها أن تغتسل بعد انقطاع الدم، فإن لم تغتسل لا تنقضي عدتها ويكون له الحق في رجعتها، ولو مكثت عشر سنين لم تغتسل، وذلك لأن عدم الغسل يحرم على الزوج وطأها كالحيض، وحيث أن الحيض يجعل له الحق في الرجعة، فكذلك عدم الغسل، لأنه كالحيض في منع الزوج من الوطء فكان له حكمه، ولا تحل للأزواج قبل الاغتسال بحال من الأحوال ولكن إذا مات زوجها قبل أن تغتسل فلا ترثه، وكذا إذا ماتت هي لا يرثها، لأن انقطاع الدم كاف في انقضاء العدة بالنسبة للميراث، وكذا بالنسبة للطلاق، فلو طلقها ثانية بعد انقطاع دم الحيضة الأخيرة لا يلحقها الطلاق لأنها تعتبر بائنة وكذا بالنسبة للنفقة وسائر حقوق الزوجية فإنها تنقطع بانقطاع دم الحيضة الأخيرة، ولو لم تغتسل. =

خاتمة في مسألتين

إحداهما: هل يملك الثلاث إذا عادت له بعد التزوج بغيره؟

= والحاصل: أن انقطاع دم الحيضة الأخيرة تبطل به حقوق الزوجية، ولو لم تغتسل، ماعدا الرجعة وحلها للأزواج فإنهما لا يبطلان إلا بالغسل.

واعلم أن الحنابلة يقولون: إن القرء هو الحيض، ولا بد أن تحيض الحرة ثلاث حيضات، وأقل مدة يمكن أن تحيض فيها ثلاث حيض تسعة وعشرون يوماً ولحظة، لأن أقل الحيض يوم وليلة، وأقل الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر يوماً، فإذا فرض وطلقها في آخر الطهر ثم حاضت عقب الطلاق يوماً وليلة حسبت لها حيضة، فإذا طهرت واستمر طهرها ثلاثة عشر يوماً حسب بها، فإذا حاضت يوماً وليلة حسبت لها حيضة ثانية، فيكون المجموع خمسة عشر يوماً، فإذا طهرت ثلاثة عشر يوماً حسب له طهر، فإذا حاضت بعده يوماً وليلة حسبت لها حيضة ثالثة وذلك أربعة عشر يوماً، فإذا ضمت إلى خمسة عشر كان المجموع تسعة وعشرين يوماً، أما اللحظة الباقية فهي أن تدخل في الطهر من الحيضة الثالثة، لأن بهذه اللحظة يعرف انقضاء الحيضة، وهي ليست من العدة، فإن ادعت أن عدتها انقضت في اقل من هذه المدة فلا تسمع دعواها، وأما الأمة فيمكن انقضاء عدتها في خمسة عشر يوماً ولحظة.

ثانيها: أن تضع الحمل كله بحيث لو نزل بعضه يكون له الحق في الرجعة، وإذا كانت حاملاً في اثنين ووضعت أحدهما فإن العدة لا تنقضي ما لم ينزل الثاني، ويكون له الحق في الرجعة قبل نزوله، فإن لم يراجعها حتى وضعت الحمل كله فإنه لا يكون له حق في رجعتها، وتحل للأزواج ولو لم ينقطع نفاسها، وكذا لو لم تغتسل منه، لأن العدة تنقضي بوضع الحمل لا بانقطاع النفاس ولا بالغسل منه، وإذا تزوجت المطلقة رجعياً قبل أن تنقضي عدتها فإنها تعتبر في عدة الزوج الأول حتى يطؤها الثاني. مثلاً إذا حاضت الحرة حيضتين، ثم عقد عليها آخر، فإنها تعتبر في عدة الأول بعد العقد عليها، بحيث لو حاضت مرة ثالثة بعد العقد، وطهرت منه، بأن اغتسلت بعد انقطاعها، قبل أن يطأها الزوج الثاني انقضت عدة الزوج الأول، لأن العقد الثاني لا قيمة له، فإذا راجعها قبل ذلك صحت رجعته، أما إذا وطئها الزوج الثاني فإن عدة الزوج الأول تقف عند الوطء بحيث لا يحسب حيضها بعد الوطء من عدة الزوج الأول، فيحل له رجعتها وإذا حملت من الزوج الثاني كان له الحق في رجعتها مدة الحمل وبعد الوضع أيضاً، لأن الوضع ليس منه، فبه تنقضي عدتها من الثاني، أما عدتها من الأول فباقية ولم يقطعها ظاهراً إلا وطء الزوج الثاني، وإذا رجعت إلى الأول فإنه لا يحل له وطؤها إلا بعد أن تضع حملها وتطهر من نفاسها، وإذا أمكن أن تكون حاملاً من الأول ووطئها الثاني فأكمله، فإن للأول رجعتها قبل وضعه، لأنه إن كان من الأول فرجعته صحيحة قبل الوضع، وإن كان من الثاني فالأمر ظاهر، أما إذا راجعها بعد الوضع فإن الرجعة لا تصح إلا إذا كان الولد من الثاني، كما عرفت، أما إذا كان من الأول فالرجعة باطلة، لأن العدة تكون قد انقضت بالوضع.

هذا، وإن ادعت انقضاء عدتها بوضع الحمل كاملاً ليس سقطاً لم يقبل قولها في أقل من ستة أشهر من حين إمكان الوطء بعد العقد، لأن ذلك أقل مدة الحمل، أما إن ادعت أنها أسقطت الحمل فإنه لم يقبل قولها في أقل من ثمانين يوماً من إمكان الوطء بعد العقد، لأن العدة لا تنقضي إلا بما يبين فيه الخلق، والجنين لا يبين خلقه إلا بعد هذه المدة.

ثالثها: الأشهر إذا كانت يائسة من الحيض ولم تكن حاملاً.

هذا، وإذا قالت: قد انقضت عدتي، فقال لها: كنت قد راجعتك، ولا بينة له، فالقول قولها، لأنها تملك الادعاء بهذا في الزمن الممكن، وإن بدأ هو فقال: قد راجعتك فقالت له: قد انقضت عدتي فلم يصدقها كان القول قوله، لأنه يملك الرجعة قبل قبولها، وقد صحت في الظاهر، فلا يقبل قولها في إبطالها.

وإذا قال لها: راجعتك أمس، فإن قال لها ذلك وهي في العدة اعتبر رجعة، وإن قال لها ذلك بعد انقضاء العدة، فإن صدقته فذاك، وإن لم تصدقه فالقول لها.

وإن اختلفا في الوطء قبل الطلاق فادعى أنه أصابها أو خلا بها - فله عليها حق الرجعة - وأنكرت كان القول لها، لأن الأصل عدم الوطء فإن ادعت هي بعد الطلاق أنه أصابها أو خلا بها لتستحق كل المهر، وأنكر هو كان القول قوله: لأنه المنكر. وهي لا تستحق في الموضعين إلا نصف المهر، سواء أنكرت الوطء أو ادعته، ولكن إذا ادعى أنه وطئها وأنكرت، وكانت قبضت المهر فلا يرجع عليها بشيء، أما إذا لم تكن قبضته فلا تستحق إلا نصفه، وفي حالة ما إذا ادعت أنه أصابها وأنكر، فإنه يرجع عليها بنصف المهر إذا كانت قد قبضته.

ثانيهما: هل المطلقة رجعياً زوجة، أو لا؟

- ١ - إذا طلق الرجل زوجته واحدة، أو ثنتين وانقضت عدتها وتزوجت بغيره ووطئها الزوج الثاني، ثم طلقها وعادت للأول، فهل يملك عليها الطلقات الثلاث، كما لو طلقها ثلاثاً ووطئها زوج غيره، أو تعود له بما بقي من طلقة أو طلقتين؟

- ٢ - وهل المطلقة رجعياً زوجة تعامل معاملة الأزواج قبل الرجعة. أو لا؟

أما الجواب عن المسألة الأولى: فهو أنها تعود بما بقي لها من الطلاق، سواء وطئها زوج آخر أو لا. وذلك لأن الذي يهدم عدد الطلقات هو الطلاق الثلاث فقط، فإذا طلقها ثلاثاً ثم تزوجت غيره ووطئها، وطلقها وعادت لزوجها الأول فإنه يملك عليها ثلاث طلقات، أما إذا طلقها واحدة أو ثنتين وعاد إليها فإنه يملك ما بقي فقط، سواء وطئها زوج غيره أو لا، وهذا يكاد يكون متفقاً عليه (١) وهو مروي عن عمر، وعلي، وأبي بن كعب وعمران بن الحصين.

وأما الجواب عن المسألة الثانية، فهو أنها زوجة قبل الرجعة في غير الاستمتاع، فيه ترث من زوجها وتورث، ويصح الإيلاء منها، فإذا حلف أن لا يقرب مطلقته رجعياً مدة أربعة أشهر كان مولياً تجري عليه الأحكام الآتية في مبحث الإيلاء: ويصح لعانها، فإذا رمى مطلقته رجعياً بالزنا، ولم يأت بأربعة شهداء، تلاعنا، كما لو كانت غير مطلقة ويصح الظهار منها فإذا قال لها: أنت علي كظهر أمي لزمته كفارة الظهار الآتي بيانها، ويلحقها الطلاق، فلو قال: زوجاتي طوالق، طلقة ثانياً: وإن خالعها صح الخلع، أما الزينة والاستمتاع ففيهما تفصيل المذاهب (٢).

---

(١) الحنفية - قالوا: خالف في ذلك أبو حنيفة، وأبو يوسف، فقالا: إذا وطئها زوج آخر بعقد صحيح، وعادت لزوجها الأول يملك عليها الثلاث، كما لو طلقها ثلاثاً بلا فرق وهذا مروي عن ابن عباس، وابن عمر، ولكن محققي الحنفية قالوا: إن قول محمد هو الصحيح، كقول الأئمة الثلاثة، وحجتهم في ذلك أنه مروي عن كبار الصحابة، وليس من السهل مخالفتهم. وبعضهم رجح قول الصالحين، وهو الراجح فيما يظهر، لأنه إن كان الترجيح مبنياً على مجرد الرواية فالصاحبان قد رويا عن فقيهين عظيمين من فقهاء الصحابة، وكفى بابن عباس، وابن عمر حجة في الفقه، وإن كان مبنياً على الدليل، بل المعقول القريب أن وطء الزوج الثاني إذا هدم الثلاث فإنه يهدم الأقل من باب أولى، وقول محمد: أن قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠] جعل غاية للحرمة الكبيرة فهدمها، لا يخفى ضعفه، لأنه لم يتعرض فيها لعدد وإنما بين الحل بنكاح الثاني، ولو سلم، فإنه لم يحصر الهدم على الثلاث، بلا أفاد أنه يهدم الثلاث فغيرها أولى.

(٢) الحنفية - قالوا: يجوز للمطلقة رجعية أن تتزين لزوجها الحاضر لا الغائب طبعاً. ويحوم ذلك في الطلاق البائن والوفاة، ولكن بشرط أن تكون الرجعة مرجوة، بحيث لو ظنت أنها إذا تزين له حسنت في نظره فيراجعها فإنها تفعل. أما إذا كانت تعتقد أن الزينة لا فائدة منها وإن طلاقها مبني على أمر آخر فلا تفعل، ويجوز له أن يخلو بها ويدخل عليها من غير استئذان ولكن يندب له إعلامها بأن يشعرها قبل دخوله، فإن لم يفعل كره ذلك تنزيهاً، ولكن يشترط في ذلك أن يكون ناوياً الرجعة، أما إذا كان مصراً على عدم العودة إليها فيكره له الخلوة بها إذا ربما لمسها بشهوة فيكون ذلك رجعة وهو لا يريدها، فيلزمه أن يطلقها ثانياً، فتطول عليها العدة، وهو ليس بحسن فإذا لم يكن قاصداً الرجعة فيكون له تنزيهاً أن بخلو بها وإنما كره تنزيهاً لأن زوجته يباح له وطؤها بلا نية رجعة، لكن ينبغي له أن لا يطيل عليها العدة بالوطء إذا لم يكن عازماً على الرجعة، فإذا كان عازماً فلا كراهة في ذلك مطلقاً، ولها الحق في القسم إن كان لها ضرة ما دام ناوياً على مراجعتها وإلا فلا.

وهل يصح له أن يسافر بها ويخرجها من المنزل الذي طلقت فيه إذا كان ناوياً الرجعة، أو لا؟ والجواب: أن التحقيق لا يصح إخراجها من المنزل مطلقاً قبل الرجعة بالفعل لقوله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١] الآية، كما تقدم، وبعضهم يقول: إذا نوى الرجعة فله ذلك. ويندب للزوج أن يشهد على الرجعة رجلين عدلين، ولو بعد الرجعة بالفعل.

المالكية - قالوا: إذا كان ناوياً مراجعتها فإنه يحل له أن يستمتع بها بلمس ونظر إلى عورة وخلوة ووطء، فإذا فعل=

مباحث الإيلاء

تعريفه

الإيلاء معناه في اللغة اليمين مطلقاً، سواء كان على ترك قربان زوجته، أو غيره، ومع هذا فقد كان الإيلاء على ترك وطء الزوجة في الجاهلية، له حكم خاص، وهو تحريمها حرمة مؤبدة فإذا قال: واللّه لا أطأ زوجتي، كان مـعنى ذلك عندهم تحريمها أبداً، فالمعنى اللغـوي أعم من المعنى الشرعي، لأن الإيلاء في الشرع معناه الحلف على ترك وطء الزوجة خاصـة فلا يطلق عند الفقهاء على الحلف على الأكل، أو الشرب، أو غير ذلك.

وحكم الإيلاء في الشـرع مغـاير لحكم الإيلاء في الجـاهلية، لأن الحلف به لا يحـرم المرأة حرمـة مؤبدة، كما سـتعرفه، ثم إن الإيلاء مصدر آلي يولي إيلاء، كـأعطى إعطاء، والألية اسم بمعنى اليمين، وتجمع على ألايا، كـخطية وخطايا، ومثلهـا الألوة - بسكون اللام وتثليث الهمـزة - فالألوة اسم بمعنى اليمين، ويقال أيضاً: تألى يتألى، بمعنى أقـسم يقسم ومثله ائتلى يأتلي، ومنه قوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْتَلِ أُوْلُوا الْفَضْلِ مِنكُمْ﴾ [النور: ٢٢] الآية، أي لا يقسموا.

أما معناه في الشرع، فهو الحلف على أن لا يقرب زوجته، سواء أطلق بأن قال: واللّه لا أطأ زوجتي، أو قيد بلفظ أبداً، بأن قال: واللّه لا أقربها أبداً، أو قيد بمدة أربعة أشهر فما فوق، بأن قال: واللّه لا أقرب زوجتي مدة خمسة أشهر، أو مدة سنة، أو طول عمرها، أو ما دامت السموات والأرض، أو نحو ذلك.

فإن قال ذلك كان مولياً بذلك، أما إذا قيد بشهرين، أو ثلاثة، أو أربعة[1] بدون زيادة على الأربعة ولو يوماً، فإنه لا يعتبر مولياً بذلك ومثل الحلف باللّه الحلف بصفة من صفاته، كما إذا قال: وقدر اللّه، أو علم اللّه ونحو ذلـك، وكذا إذا حلف بغيـر اللّه وصفاته، كـالطلاق والظهار، والعـتق، والنذر، فإذا قال: هي طالق إن وطئـتها، أو هي علي كظهر أمي إن وطأتهـا أو للّه علي نذر أن أحج إلى بيت اللّه أو

= شيئاً من ذلك مقارناً للنية كان رجعة وكان جـائزاً وإلا حرم فإذا لم يكن ناوياً على العودة لها يحرم عليه أن يخلو بها أو ينظر إلى زينتهـا أو يستمـتع بها، بل تكون منه في ذلك بمنزلة الأجنبيـة، أما إذا كان عـازماً على العودة، فيـه زوجة في الاستمتاع كغيره.

الشافعية - قالوا: لا يحل له أن يخلو بها أو يستمتع بها قـبل الرجعة بالقول، سواء كان ناوياً مراجعتها أو لا، فهي ليست زوجة له في الاستـمتاع قبل مراجعتها بالقـول، وزوجة له فيما عدا ذلك فهي زوجة له في خـمسـة مواضع فقط، مبنية في خمس آيات من القرآن:

إحداها: قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ﴾ [البقرة: ٢٢٦] والإيلاء يشمل المطلقة رجعياً، فهي من النسـاء. ثانيها: قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ﴾ [النساء: ١٢]، والمطلقة رجعياً ترث وتورث، فهي داخلة في الزوجات.

ثالثها: قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾ [النور: ٦] الخ، والمطلقة رجعيـاً داخلة في الزوجات إذا رماها زوجها بالزنا كما ذكرنا.

رابعها: قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ﴾ [المجادلة: ٣] والرجعيـة يصح الظهار منها، كمـا ذكرنا فهي من نساء الرجل.

خامسـها: قوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ﴾ [البقرة: ٢٣١] والرجعية تطلق، فهي من الزوجات.

الحنابلة - قالوا: للرجعية أن تتزين لمطلقها مطلقـاً، وله أن يخلو بها، ويطأها، ويستمتع بها، ويسافر بدون كراهة، سواء نوى الرجعة أو لا إلا أن الاستمتاع بها بغير الوطء لا يكون رجعة، فهي زوجة له بالنسبة للاستمتاع كغيره من الأمور المذكورة.

(١) الحنفية قالوا: أقل مدة الإيلاء أربعة أشهر فقط، فلا يشترط الزيادة عليها، كما سيأتي توضيحه في حكم الإيلاء.

عبدي حر إن وطئتها، فإنه يكون مولياً بكل هذا[1] على أن تعريف الإيلاء شرعاً فيه تفصيل المذاهب[2].

---

(١) الحنابلة - قالوا: أنه لا يكون مولياً إلا إذا حلف بالله، أو بصفة من صفاته كما هو موضح في تعريفهم الآتي.

(٢) الحنفية - عرفوا الإيلاء بأنه اليمين على ترك قربان الزوجة مطلقاً غير مقيد بمدة أو مقيداً بمدة أربعة أشهر فصاعداً بالله تعالى، أو تعليق القربان على فعل شاق، فقولهم: اليمين بالله شمل ما إذا حلف باسم الله أو بصفة من صفاته، وقولهم: على ترك قربان الزوجة المراد به الوطء في القبل على الوجه الآتي بيانه، وقولهم أو تعليق القربان على فعل شاق شمل ما إذا علق على طلاق كما إذا قال: إن وطئتك فأنت طالق، أو على عتق، كما إذا قال: إن أتيتك فعبدي حر، أو على نذر، كأن قربتك فعلي حج، أو صيام ولو يوم، لأنه شاق، بخلاف ما إذا قال: إن قربتك فعلي صيام هذا الشهر أو الشهر الماضي، لأن الماضي لا يصح نذره، والشهر الحاضر يمكنه أن يطأها بعد نهايته ولا شيء عليه، لنه يصير ماضياً، وكذا إذا قال: فعلي هدي، أو اعتكاف، أو يمين أو كفارة يمين، أو فعلي عتق رقبة، من غير أن يعين، أو علي صلاة مائة ركعة، ونحو ذلك مما في فعله مشقة على النفس، بخلاف ما إذا قال: علي صلاة ركعات أو إتباع جنازة، أو تسبيحات أو نحو ذلك مما لا مشقة جنازة، أو تسبيحات أو نحو ذلك مما لا مشقة فيه فإنه لا يكون مولياً، فإن آتاها، وكان مولياً بالله، كان عليه كفارة يمين، وإن كان معلقاً على طلاق وقع الطلاق، سواء علق على طلاقها أو طلاق امرأة غيرها، وإن كان معلقاً على عتق رقبة غير معينة لزمته، وإن كان معلقاً على غير ذلك لزمه وسقط الإيلاء، وإن لم يقربها فرق بينهما على الوجه الآتي.

وبهذا تعلم أن الإيلاء إنما يصح بالطلاق، والعتاق، والظهار، والهدي، والحج، والصوم، ونحو ذلك، لأن في فعلها مشقة على النفس، أما النذر فإن كان في الوفاء به مشقة على النفس فإنه يصح الإيلاء به، وإلا فلا يصح، كما إذا قال: إن وطئتك فلله علي أن أصلي عشرين ركعة إذ لا يخفى أن صلاة عشرين ركعة لا مشقة فيها في ذاتها، وإن كانت قد يشق فعلها على بعض النفوس الضعيفة بسبب الكسل، فمن قال ذلك فإنه لا يكون مولياً، بخلاف ما إذا نذر صلاة مائة ركعة، فإن فيها مشقة في ذاتها، فيعتبر الحالف بنذرها مولياً.

فإن قلتك إنه إذا حلف بالله، بأن قال: والله لا أطأ زوجتي يكون مولياً، بل هو الأصل في الإيلاء، مع أنه إذا وطئ امرأته لا يلزمه فعل شيء شاق، والجواب: أنه يلزمه كفارة اليمين، وظاهر أن الكفارة فعل شاق، وأورد على هذا أمران.

أحدهما: إيلاء الذمي باليمين، كأن يقول: والله لا أطأ زوجتي، فإنه يكون بذلك مولياً عند الإمام بحيث لو رفع إلينا الأمر فإننا نحكم بكونه مولياً، مع انه إذا وطئها فلا كفارة عليه، لأن الذمي غير مخاطب بالكفارة وأجيب: بأنه يلزمه الإيلاء لأنه معاملة لا عبادة، ولا تلزمه الكفارة لأنها عبادة، وهو ليس من أهل العبادة، فهي مستثنى من هذا الحكم لعارض الكفر.

ثانيهما: أنه إذا قال: والله لا أطأ زوجاتي الأربع، فإن له أن يطأ ثلاثاً منهم بدون كفارة وبهذا يكون قد آلى من زوجاته بدون أن يفعل أمراً شاقاً. والجواب: أنه إذا قال: والله لا أطأ زوجاتي الأربع كان معناه أنه حلف على ترك وطء الأربع جميعاً، فإذا أتى بعضهن لا يحنث، بل يحنث إذا أتى الأربع، فإذا أتى الثلاث وترك واحدة صار مولياً منها وحدها، ونظير ذلك ما إذا حلف لا يكلم زيداً، وعمراً، ثم كلم زيداً فقط فإنه لا يحنث، فإذا كلم عمراً بعد زيد حنث، كما إذا كلمهما معاً وكذا لو قال لزوجته، وأمته: والله لا أقربكما، ثم أتى زوجته وحدها فإنه لا يكون مولياً، فإذا أتى الأمة بعدها كان مولياً من زوجته لتوقف الحلف على اتيانهما معاً.

الحنابلة - قالوا: الإيلاء حلف زوج - يمكنه أن يجامع - بالله تعالى أو صفة من صفاته على ترك وطء امرأته ولو قبل الدخول في قبلها، فقولهم: زوج خرج به سيد الأمة، فإنه لو حلف أن لا يطأ أمته لا يكون مولياً، وقولهم: يمكنه أن يجامع خرج به الصغير الذي لا يمكنه الجماع، ومثله العنين، والمجبوب، فإن حلف هؤلاء لا يكون إيلاء شرعياً وقولهم: بالله أو صفة من صفاته خرج به الحلف بالكعبة، والنبي، والطلاق، والعتق والظهار، ونحو ذلك، فإن من حلف بها لا يكون مولياً، وقولهم على ترك وطء امرأته في قبلها خرج به ما لو حلف على ترك وطئها في دبرها أو بين فخذيها أو نحو ذلك، مما سيأتي تفصيله.

وهل الحلف بالنذر، كالحلف بالله، أو كالحلف بغيره؟ خلاف، فلو قال لها: إن وطئتك فالله علي أن أصلي عشرين ركعة، كان مولياً ينتظر له أربعة أشهر، ثم يعمل معه ما يعمل مع المولي، وبعضهم يقول: إنه يكون مولياً لأن الحلف بالنذر كغيره ليس بيمين، وهو الظاهر، وذلك لأن الحنابلة قالوا: إن الإيلاء هو قسم، والقسم لا يكون إلا بالله أو صفة من صفاته، فإذا علق الحلف على الوطء بالطلاق، كأن قال: إن جامعتك فأنت طالق، أو علقه على العتق، كان قال: إن أتيتك فعبدي حر، أو علقه على ظهار، كأن قال: إن وطئتك فأنت علي كظهر أمي، أو علي نذر كأن قال: إن =

= جامعتك فعلي حج أو صدقة، أو نحو ذلك، فإنه لا يكون بكل هذا مولياً، لأن العليق بالشرط ليس فيه معنى القسم، ولذا لم يؤت فيه بحرف القسم، غايته أن يشارك القسم في المنع من الفعل أو الترك، فتسميته حلفاً من باب التجوز، فالحالف بالتعلق كالحلف بالكعبة في أن كل منهما ليس قسماً، فإذا حلف بشيء من ذلك وجامعها كان عليها جزاؤه فيقع طلاقه. ويلزمه عتقه، ونذره، وصلاته، وصيامه، وإن لم يجامعها لم يكن مولياً. نعم للزوجة إذا تركها زوجها أربعة أشهر - ولو بدون إيلاء - الحق في رفع أمرها للحاكم ليأمره بإتيانها، أو بطلاقها كما سيأتي في حكم الإيلاء.

وإذا قال لها: إن وطئتك فللّه علي صوم أمس، فإنه لا يلزمه بوطئها شيء، لأن نذر الماضي لا يلزم، ومثل ذلك ما إذا قال لها: إن وطئتك فعلي صوم هذا الشهر، ثم وطئها بعد انقضائه، فإنه لا يلزمه شيء لأنه صار ماضياً، أما إذا قال لها: إن وطئتك فعلي صيام الشهر الذي أطؤك فيه، ثم وطئها كان عليه أن يصوم ما بقي من ذلك الشهر.

وإذا قال لها: واللّه لا أطؤك إن شاء اللّه، ثم وطئها، فلا شيء عليه، لأن الاستثناء ينفعه، ومن هنا يتضح لك أن الحنابلة يخالفون الحنفية وباقي الأئمة في أن التعليقات ليست قسماً على التحقيق، فلا يعتبرونها إيلاء إلا أنهم مع هذا يوجبون جزاءها إذا فعل المعلق عليه، على أنه لا فرق بينهم وبين غيرهم في النتيجة لأنهم يحتمون على ما حلف بها أن يأتي زوجته بعد أربع أشهر، أو يطلق، وإن لم يكن مولياً.

المالكية - قالوا: الإيلاء شرعاً هو حلف زوج مسلم، مكلف يمكنه أن يجامع النساء على ترك وطء زوجته غير المرضعة أكثر من أربعة أشهر إن كان حراً، وأكثر من شهرين إن كان رقيقاً، فقوله حلف زوج يشمل ثلاث أنواع: النوع الأول: الحلف باللّه تعالى أو بصفة من صفاته، كأن يقول: واللّه لا أطؤك أصلاً، أو لا أطؤك مدة خمسة أشهر، ومثل ذلك ما إذا قال: وعلم اللّه وقدرة اللّه ونحو ذلك. النوع الثاني: التزام أمر معين يصح التزامه من طلاق، وعتق وصدقة، وصلاة وصيام، وحج، وأمثلة ذلك هي أن يقول: إن وطئتك فأنت طالق، فعلي عتق عبدي فلان، أو فعلي جنيه صدقة، أو فعلي صلاة مائة ركعة، أو فعلي صيام شهر، أو فعلي المشي إلى مكة، ويسمى هذا نذراً معيناً، النوع الثالث: التزام أمر مبهم، كأن يقول: علي نذر إن وطئتك، أو علي صدقة إن وطئتك.

أما إذا قال: علي نذر أن لا أطأك، أو أن لا أقربك، فإن فيه خلاف، فبعضهم يقول: إنه يكون مولياً بذلك وبعضهم يقول: لا، ووجه الأول أن معنى قول القائل: علي نذر أن لا أطأك إن انتفى وطؤك فعلي نذر فقد علق النذر في الواقع على عدم وطء زوجته، وعدم وطء الزوجة معصية، والنذر المعلق على المعصية لازم، ووجه القول الثاني أن هذا ليس بتعليق، وإنما معناه مصدر مأخوذ من - أن... والفعل فكأنه قال: عدم وطئك نذر علي، وهذا نذر للمعصية لا تعليق للنذر على معصية، ونذر المعصية لا يصح.

وبهذا تعلم أن الخلاف دائر على أنه تعليق، أو ليس تعليق؟ فمن يقول: إنه تعليق للنذر على عدم الوطء، يقول: إنه لازم، لأن تعليق النذر على المعصية لازم، ومن يقول: إنه ليس بتعليق وإنما هو مبتدأ وخبر، فكأنه قال: عدم وطئك علي نذر، فإنه يقول: إنه غير لازم لأنه نذر للمعصية لا تعليق النذر على المعصية، فلا يصح الإيلاء به، فإن كان التعلق صريحاً فلا خلاف في أنه يصح به الإيلاء سواء كان النذر معيناً، أو مبهماً، كما في الصورة التي قبل هذه، وهي إن وطئتك فعلي نذر، فإنه علق النذر على وطئها، فهو لازم بلا كلام، وقوله مسلم خرج به إيلاء الكافر فإنه لا يكون مولياً، بحلفه، خلافاً للأئمة الثلاثة، فإنهم يقولون: إن إيلاء الكافر صحيح كما ستعرفه في الشروط، وقد استدل الأئمة على رأيهم بقوله تعالى: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ﴾ [البقرة: ٢٢٦] الخ.

والموصول من صيغ العموم يشمل المسلم، والكافر، والحر، والعبد، وأجاب المالكية عن ذلك بأن ذلك يصح إذا بقي الموصول على عمومه، ولكن قوله تعالى بعد ذلك، ﴿فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾[البقرة: ٢٢٦] يدل على تخصيص - الذين - بالمسلمين، لأن الذين يغفر اللّه لهم بالرجوع إلى وطء زوجاتهم هم المسلمون، أما الكافر فهو خارج عن رحمة اللّه على أي حال وقد أجيب عن هذا بأن قاعدة مذهب المالكية تفيد أن الكافر يعذب على الكفر وعلى المعصية، فلا يعذبه عليه، وهو وجيه، وقوله مكلف خرج به إيلاء الصبي والمجنون، فإن إيلاءهما لا ينعقد، كالكافر، وقوله: يمكنه أن يجامع النساء خرج به المجبوب، والخصي، والشيخ الفاني العاجز عن إتيان النساء، أما المريض الذي يمنعه مرضه عن إتيان النساء حال مرضه، فإنه يصح الإيلاء منه ما لم يقيده بمدة المرض فإنه لا يكون مولياً في هذه الحالة لأنه لا يقدر على الوطء فيها =

. . . .

= بطبيعته، وقوله: على ترك وطء زوجته يشمل ما إذا كلن الترك منجزاً أو معلقاً فمثال المنجز أن يقول لها: والله لا أطؤك أكثر من أربعة أشهر ومثال المعلق أن يقول لها: لا أطؤك ما دمت في هذه الدار أو في هذه البلدة، فكما أن اليمين تارة يكون منجزاً، وتارة يكون معلقاً فكذلك ترك الوطء، تارة يكون منجزاً وتارة يكون معلقاً. وكذلك الزوجة تارة تكون منجزة، وتارة تكون معلقة فأما المنجزة فظاهرة وأما المعلقة، فمثالها أن يقول: إن تزوجت فلانة فوالله لا أطؤها مدة خمسة أشهر مثلاً، أو يقول: والله لا أطأ فلانة وهي أجنبية، ثم يتزوجها فإنه يكون مولياً بذلك، وهذا هو المشهور، وبعضهم يقول: لا إيلاء على الزوجة المعلقة لقوله تعالى: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ﴾ [البقرة:٢٢٦] فجعل الإيلاء خاصاً ولا يخفى أن الأجنبيات لا يدخلن في نساء الرجل، ولكن المشهور هو الأول.

فالحاصل أن اليمين تارة يكون منجزاً، وتارة يكون معلقاً، وقد عرفت الأمثلة في أنواع الحلف وكذا المحلوف عليه، وهو ترك الوطء تارة يكون منجزاً وتارة يكون معلقاً، وكذلك الواقع عليها الحلف، وهي الزوجة وقد عرفت الأمثلة، وقوله: غير المرضعة خرج به المرضعة، فإنه إذا حلف أن لا يطأها ما دامت مرضعة فإنه لا يكون مولياً، بشرط أن يقصد مصلحة الولد أو لم يقصد شيئاً، أما إن قصد منع نفسه من جماعها بدون سبب فإنه يكون مولياً، وقوله: أكثر من أربعة أشهر خرج به ما إذا حلف أن لا يقربها أربعة أشهر أو أقل، فإنه لا يكون مولياً بذلك فلا بد من الزيادة على الأربعة ولو بيوم، وهو رأي الأئمة الثلاثة خلافاً للحنفية، فإنهم يقولون: إنه يكون مولياً بالأربعة بدون زيادة عليه.

الشافعية - قالوا: الإيلاء هو حلف زوج يتصور وطؤه ويصح طلاقه على امتناعه من وطء زوجته التي يتصور وطؤها في قبلها مطلقاً، أو فوق أربعة أشهر، فقوله: حلف، يشمل ثلاثة أشياء.

الأول: الحلف باسم من اسمائه تعالى أو صفة من صفاته، كقوله: والله لا أطأ زوجتي، أو وقدرة الله لا أطأ زوجتي.

الثاني: يتعلق الطلاق أو العتق على الوطء كما إذا قال: إن وطئتك فأنت طالق، أو إن وطئتك فضرتك طالق. ومثل ذلك ما إذا قال: إن وطئتك فعبدي حر فقد علق بذلك طلاقها أو طلاق ضرتها على وطئها، كما علق عتق عبده على وطئها.

الثالث: الحلف بالتزام النذر، كصلاة وصيام، وغيرهما من القرب كما إذا قال: إن وطئتك فالله علي صلاة، أو صيام، أو علي عتق، أو علي حج، أو صدقة، أو نحو ذلك، فهذه هي الأمور الثلاثة التي ينعقد بها الحلف على وطء الزوجة. ويكون الزوج بها مولياً وسيأتي بيان حكم كل واحد منها في مبحث حكم الإيلاء.

وقوله: زوج، يشمل المسلم، والكافر، ويشمل الكبير والصغير، والحر و العبد، و يشمل أيضاً السكران، فلو حلف وهو سكران ألا يطأ زوجته كان مولياً، ويشمل أيضاً المريض الخصي - وهو مقطوع الأنثيين القادر على الوطء والمجبوب الذي لا يقدر على الوطء إذا حلف وقوله: يتصور وطؤه خرج به الصبي الذي لا يعرف الوطء وكذا من أصيب بشلل في عضو التناسل فعجز عن الوطء أو قطع ذكره بحيث لم يبق منه القد الذي يصلح للوطء، لأن إيلاء مثل هذا لا معنى له، إذ هو عجز بطبيعة الحال. وهذا بخلاف المريض الذي يرجى برؤه، فإن إيلاءه يصح ما لم يقيد بمدة المرض، فإنه في هذه الحالة لا يكون لإيلائه معنى، لأنه عاجز بطبيعته، فلا إيذاء للزوجة من حلفه.

وقوله: يصح طلاقه به إيلاء من لا يصح طلاقه كالصبي، والمجنون، والمكره، فإن إيلاء هؤلاء لا يصح، وإنما قال: زوج ليخرج غير الزوج، فلو حلف شخص لا يطأ هنداً، وهي غير زوجة له لا يكون مولياً منها إذا تزوجها، وإنما يكون مقسماً، فلو وطئها يكون عليه كفارة يمين وقد عرفت فيما تقدم أن الحلف بالطلاق على الأجنبية لا يقع.

وقوله: من وطء زوجته خرج به ما إذا حلف على ترك وطء أمته فإنه لا يكون مولياً، إلا إذا الأمة زوجة. فإن الإيلاء يصح منها كالحرة.

وقوله: التي يتصور وطؤها خرج به الصغيرة التي لا تطيق الوطء فإذا حلف أن لا يطأها سنة وكانت تطيق الوطء بعد ستة أشهر إلا قليلاً، فإنه يكون مولياً منها، لأن المدة من السنة التي تطيق فيها الوطء هي مدة الإيلاء، ومثل الصغيرة التي لا تطيق الوطء من بها علة تمنع الوطء كما إذا كانت رتقاء، بخلاف ما إذا كانت مريضة مرضاً لا يمنع الوطء أو يمنعه مؤقتاً فإن الإيلاء يصح، ولكن لا يكون لها الحق في المطالبة بالرجعة إلى الوطء إلا بعد برأها، كما يأتي في حكم الإيلاء.

وقوله: في قبلها خرج به ما إذا حلف أن لا يطأها في دبرها، فإنه لا يكون مولياً بذلك، لأنه حلف على ترك فعل مطلوب تركه، هذا بخلاف ما إذا قال: والله لا أطؤها إلا في دبرها فإنه يكون بذلك مولياً، فكأنه قال: والله لا أطؤها =

أركان الإيلاء وشروطه

أركان الإيلاء ستة [(١)]: محلوف به، ومحلوف عليه، وصيغة، ومدة، وزوجان، فأما المحلوف به فهو اليمين المتقدم بيانه في التعريف عليه فهو الوطء، فإذا قال: والله لا أطأ زوجتي كان الوطء محلوفاً عليه، واسم الله محلوف به، وكذا إذا قال: علي الطلاق لا يطؤها فإن الطلاق محلوف به، والوطء محلوف عليه، وقد يعلق المحلوف عليه على الزوجة باعتبار كون الوطء قائماً بها وأما الصيغة فهي صيغة اليمين بأقسامه المتقدمة، وأما المدة فهي مدة الإيلاء، وهي أن لا يطأها مدة تزيد على أربعة أشهر [(٢)].

ولكل واحد منها شروط مفصلة في المذاهب [(٣)].

= في قبلها، ولو قال: والله لا أطؤها إلا وهي حائض أو إلا وهي صائمة رمضان، أو إلا في المسجد، فإنه لا يكون مولياً بذلك، وذلك لأنه وإن كان قد حلف أن لا يطأها في وقت يحرم عليه وطؤها، ولكن ليس فيه حلف على ترك وطئها في قبلها والتحريم لعارض الحيض ونحوه لا يمنع من جواز الوطء في المحل، بخلاف ما إذا حلف أن لا يأتيها إلا في الدبر، لأن تحريمه ذاتي، وإذا حلف أن يطأها بين فخذيها أو نحو ذلك فإنه لا يكون مولياً.

وقوله: مطلقاً شمل ما لم يقيد المدة بوقت ما. كما إذا قال لها: إن وطئتك فأنت طالق أو قيدها بما يفيد التأبيد كما إذا قال لها: والله لا أطؤك أبداً، أو طول عمرك، أو حتى ينزل المسيح. أو حتى تقوم الساعة، أو قيدها بما يزيد على أربعة أشهر ولو لحظة، كما إذا قال لها: والله لا أطؤك أربعة أشهر وخمس دقائق مثلاً، أما إذا قال لها: أربعة أشهر فقط. أو أقل فإنه لا يكون مولياً بذلك).

(١) الحنفية - قالوا: ركن الإيلاء شيء واحد، وهو صيغة الحلف بناء على ما تقدم من أن الركن هو ما كان داخل الماهية، وإنما تتحقق ماهية الإيلاء بالصيغة، أما هذه الأشياء فإنها شروط للماهية، وقد عرفت أن الذين يعدونها شروطاً فإنما يريدون من الركن ما لا تتحقق الماهية إلا به، سواء كان داخلاً في ماهيتها أو لا.

(٢) الحنفية - قالوا: مدة الإيلاء أربعة أشهر فقط بدون زيادة).

(٣) الحنفية - قالوا: يشترط في صيغة اليمين شروط: أحدها أن لا يجمع بين زوجته وامرأة أخرى، فلو قال: والله لا أطأ زوجتي وأمتي أو لا أطأ زوجتي وفلانة الأجنبية، فإنه لا يكون مولياً من امرأته بذلك. إذ يمكنه أن يطأها وحدها ولا كفارة عليه، كما تقدم في التعريف.

ثانيها: أن لا يستثني بعض المدة، فإذا استثنى فإنه لا يكون مولياً في الحال، مثلاً إذا قال لها: والله لا أطؤك سنة إلا يوماً فإنه لا يكون مولياً في الحال. ثم إذا مكث سنة لم يقربها حتى ولا في اليوم الذي استثناه لا يحنث في يمينه، لأنه لم يصرح بأنه يقربها في اليوم الذي استثناه، بل أباح لنفسه قربانها في يوم منكر من أيام السنة، فله أن يقربها في يوم شائع في أيام السنة كلها، فإن حلف بهذا كان له أن يقربها في يوم يختاره عقب الحلف، فإن قربها ينظر إن كان قد بقي من السنة أربعة أشهر فأكثر بعد القربان صار مولياً بمجرد غروب شمس ذلك اليوم الذي قربها فيه بحيث لو أتاها بعد ذلك حنث وتجب عليه الكفارة، وإن لم يأتها ومكث أربعة أشهر كاملة من غروب شمس ذلك اليوم ولم يقربها بانت بطلقة على الوجه المتقدم. أما إذا أتاها بعد حلفه يوماً، وكان الباقي من السنة أقل من أربعة أشهر فإنه لا يكون مولياً وعلى هذا لو حلف أول السنة بأنه لا يقربها سنة إلا يوماً كانت يمينه منحلة باستثناء هذا اليوم، فلا يمكن اعتباره مولياً، لأن له أن يقربها في أي يوم من أيام السنة، فيحتمل أن يقربها قبل مضي أربعة أشهر فلا يكون مولياً إلا بعد أن يقربها ذلك اليوم الذي قد استثناه، فإذا قربها وكان الباقي من السنة أربعة أشهر فأكثر كان مولياً، وإلا فلا يكون مولياً، ومثل ذلك ما إذا قال: والله لا أقربك سنة إلا ساعة، فإن الساعة لا تجعله مولياً في الحال، أما إذا قال: والله لا أقربك سنة إلا يوماً أقربك فيه فإنه لا يكون مولياً أبداً، سواء قربها أو لا، وذلك لأنه قد صرح بقربانها في يوم من أيام السنة ومتى صرح بذلك فقد انحلت اليمين فلا إيلاء، ولو قال: والله لا أقربك إلا يوماً، وحذف سنة، فإنه لا يكون مولياً إلا إذا قربها، فإذا قربها كان مولياً إيلاء مؤبداً.

ثالثها: أن لا تكون مقيدة بمكان، فإذا قال: والله لا أطأ زوجتي في دار أبيها لا يكون مولياً لانحلال اليمين بوطئها في مكان آخر.

رابعها: أن لا تكون مشتملة على المنع عن القربان فقط، فلو قال لها: إن وطئتك إلى الفراش فأنت طالق، فإنه =

= لا يكون مولياً لأنه يمكن أن يحل اليمين بدعوتها إلى الفراش، فإذا دعاها إلى الفراش طلقت، ثم بعد ذلك له إتيانها في أي وقت بدون أن يلزمه شيء.

ويشترط في الزوج أن يكون أهلاً للطلاق، بأن يكون عاقلاً بالغاً، فلا يصح إيلاء المجنون، والصبي، ولا يشترط الإسلام، فيصح إيلاء الذمي، إلا إذا حلف بما هو قربة دينية، كما لو قال: إن وطئتك فعلي حج، فإنه لا يكون بهذا مولياً باتفاق، أما إن قال: إن وطئتك فعلي عتق عبد فإنه يكون مولياً باتفاق ويلزمه العتق، فإن حلف بالله إنه لا يطؤها فإن إيلاءه يصح عند أبي حنيفة ولا يصح عندهما، وقد تقدم بيانه في التعريف، وكذا يصح إيلاء العبد إذا حلف بشيء غير مالي لأن تصرفاته المالية لا تنفذ، فلو قال: إن وطئتك فعلي عتق رقبة أو فعلي صدقة، فإنه لا يكون مولياً بذلك.

ويشترط في المدة أن تكون أربعة أشهر كاملة للحرة بدون زيادة، كما تقدم أما إذا كان متزوجاً أمة فإن مدة الإيلاء منها شهران، سواء كان الزوج حراً أو عبداً. وبذلك تعلم أنه يصح الإيلاء مع مانع يمنع الوطء، ولو كان خلقياً كالجب، والصغر ونحوه، كما ستعرفه في بيان حكمه. هذا، وتنقسم الصيغة إلى قسمين: صريحة، وهي كل لفظ يدل على إتيان المرأة بمجرد سماعه بحيث يكون استعماله في هذا المعنى غالباً، كالجماع، والوطء، والقربان، والمباضعة، وإدخال الذكر في الفرج، ونحو ذلك، فلو ادعى في الصريح أنه لم يرد الجماع فإنه لا يصدق قضاء، ولكن يصدق ديانة، أما الكناية فهي ما دل على الجماع، ولكن يحتمل غيره، ولا يتبادر إلى الذهن، كقوله: والله لا أمسها، لا آتيها، لا أدخل بها، لا أغشاها، لا تجمع بين رأسي ورأسها مخدة، لا أبيت معها في فراش، لا أصاحبها، أو والله ليغيظها، ولا يكون بذلك مولياً إلا بالنية.

المالكية - قالوا: يشترط في الصيغة شروط: أحدها: أن لا تشتمل على ترك وطء الزوجة تنجيزاً أو تعليقاً، كما تقدم بيانه في التعريف، فلو قال: والله لأهجرن زوجتي أو لا أكلمها، فإنه لا يكون مولياً بذلك. ثانيها: أن لا يقيدها بزمان خاص، كأن يقول: والله لا أطؤها ليلاً، أو والله لا أطؤها نهاراً، وهذا بخلاف ما إذا قال: والله لا أطؤك حتى تخرجي من البلد، فإنه يكون مولياً إذا كان خروجها من البلد فيه معرة عليها، ومثل ذلك ما إذا قال: في هذه الدار وإذا ترك وطأها بدون إيلاء أو حلف لا ينزل فيها منيه فإن لها أن ترفع الأمر للقاضي ليطلقها عليه وللقاضي أن يطلق عليه فوراً بدون أن يضرب له أجلاً، وله أن يضرب له أجلاً. ثالثها: أن لا يستثني، فلو قال: والله لا أطؤك في هذه السنة إلا مرتين، فإنه لا يلزمه الإيلاء، لأنه يمكنه أن يترك وطأها أربعة أشهر، ثم يطؤها، ثم يتركها أربعة أشهر أخرى، ثم يطؤها، وتبقى أشهر أخرى أقل من مدة الإيلاء، فلا يحنث ولا يكون مولياً بذلك، وإذا قال لها: والله لا أطؤك في هذه السنة إلا مرة، فإنه لا يكون مولياً حتى يطأها، ثم تكون المدة الباقية من السنة أكثر من أربعة أشهر للحر وأكثر من

شهرين للعبد. رابعها: أن لا يلزمه بيمينه حكم، كما إذا قال: إن وطئتك فكل فلس أملكه يكون صدقة فهذه اليمين حرج ومشقة، فلا يلزمه بها حكم، فلا يكون مولياً بها، ويشترط في الزوج أن يكون مسلماً ولو عبداً، وأن يكون مكلفاً فلا يصح إيلاء الصبي، والمجنون، وأن يتصور منه الإيلاء، فخرج المجبوب، والصغير، والخصي، والشيخ الفاني، ويشترط في الزوجة أن لا تكون مرضعة، وقد تقدم إيضاح هذه القيود في التعريف فارجع إليها إن شئت.

ويشترط في المدة أن تكون أكثر من أربعة أشهر ولو بيوم على المعتمد، وبعضهم يقول: بعشرة أيام إذا كان حراً، وأما العبد فيشترط أن تكون زيادة عن شهرين.

الشافعية - قالوا: يشترط في الزوجين أن يتأتى من كل واحد منهما الجماع، فإذا كان الزوج صغيراً أو مجبوباً أو نحو ذلك، فإنه لا يصح منه الإيلاء، ويشترط في صيغة اليمين أن تكون اسماً من أسماء الله أو صفة من صفاته، أو تعليق، أو نذر، كما تقدم في التعريف، ويشترط في المحلوف عليه أن يكون ترك الوطء بخصوصه، فلو حلف على ترك الاستمتاع بها فيما دون ذلك فإنه لا يصح، ويشترط في المدة أن تزيد على أربعة أشهر ولو بلحظة، ويشترط في الصيغة أن تكون لفظاً يشعر بترك الوطء، وقد إيضاح ذلك في التعريف. فارجع إليه.

وتنقسم الصيغة إلى قسمين: الأول: صريحة، كأن يقول: والله لا يقع مني تغييب حشفة في فرجك، أو والله لا أطؤك، أو لا أجامعك، فإن قال: أردت الوطء بشيء آخر، فإنه يصدق ديانة لا قضاء، ولو قال: أردت بالفرج الدبر فإنه يصدق ديانة أيضاً. الثاني: كناية، كقوله والله لا أمسك أو لا أباضعك، أو لا أباشرك، أو لا آتيك، أو لا أغشاك، فإنه لا يكون مولياً إلا إذا نوى الجماع، وذلك لأن هذه الألفاظ لم تشهر فيه.

الحنابلة - قالوا: للإيلاء أربعة شروط: =

حكم الإيلاء ودليله

للإيلاء حكمان: حكم أخروي وهو الإثم إن لم يفئ إليها، وحكم دنيوي، وهو طلاقها بعد أربعة أشهر على الوجه الآتي، وقد ثبت ذلك بقوله تعالى: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ (٢٢٦) وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٢٦ ، ٢٢٧]، ومعنى يؤلون يقسمون وقوله: ﴿مِن نِّسَائِهِمْ﴾ متعلق بـ﴿يُؤْلُونَ﴾ لأنه متضمن معنى البعد عن النساء، ولهذا عدي - بمن - أما آلى بدون ملاحظة البعد فإنه يتعدى - بعلى - يقال: آلى - على - امرأته - لا من - امرأته.

وقد عرفت أن الإيلاء على النساء كان معروفاً عند العرب ومستعملاً في ترك وطء المرأة، وكان حكمه عندهم تحريمها تحريماً مؤبداً، فقوله تعالى: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ﴾ البقرة: ٢٢٢] معناه للذين يقسمون على ترك وطء نسائهم، ترقب أربعة أشهر، فإن فاءوا ورجعوا إلى الوطء الذي حلفوا على تركه فإن ذلك يكون توبة منهم عن ذلك الذنب، فاللّه يغفره لهم بالكفارة عنه.

ومن هذا يتضح أن الإيلاء حرام لما فيه من الاضرار بالمرأة بالهجر وترك ما هو ضروري لازم للطبائع البشرية وايجاد النوع الإنساني وحرمانها من لذة أودعها اللّه فيها لتحتمل في سبيلها مشقة تربية الذرية ومتاعبها، وإشعارها بكراهيته وانصرافه عنها، وكل ذلك إيذاء لها، فإن قلت: إن ذلك يقتضي أن لا يمهله اللّه أربعة أشهر. قلت: إن الحكمة في إمهاله هذه المدة المحافظة على علاقة الزوجية، ومعالجة بقائها بما هو غالب على طبائع الناس، فإن البعد عن الزوجة مثل هذا الزمن فيه تشويق للزوج إليها، فيحمله على زنة حاله معها وزناً صحيحاً، فإذا لم تتأثر نفسه بالبعد عنها ولم يبال بها، سهل عليه فراقها، وإلا عاد إليها نادماً على اساءتها مصراً على حسن معاشرتها، وكذلك المرأة، فإن هجرها من وسائل تأديبها، فقد تكون سبباً في انصرافه عنها باهمال زينتها أو بمعاملته معاملة توجب النفرة منها، فبعده عنها هذه المدة زاجراً لها عما عساه أن يفرط عنها، فانتظار هذه المدة لازم ضروري لبقاء الزوجية.

وقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ يحتمل أمرين: أحدهما إن أصروا على تنفيذ يمينهم وهجروا نسائهم فلم يقربوهن حتى انقضت المدة المذكورة، وهي أربعة أشهر، فإن ذلك يكون إصراراً منهم على الطلاق، فيكون طلاقاً ولو لم يطلقوا (١) أو تطلب المرأة الطلاق، فانقضاء المدة في

= الأول: أن يحلف الزوج على ترك الجماع في القبل خاصة.

ثانيها: أن يحلف باللّه أو صفة من صفاته، ثم إن المحلوف عليه تارة يكون صريحاً يعامل به قضاء وديانة، وهي كل لفظ دل على إتيان المرأة صريحاً، كإدخال الذكر في الفرج ونحو ذلك من العبارات الصريحة التي لا تحتمل غير هذا المعنى، وتارة يكون صريحاً في القضاء فقط وهي كل لفظ دل على الجماع عرفاً. ومن ذلك أن يقول: واللّه لا وطئتك، أو لا جامعتك، أو لا باضعتك، أو نحو ذلك، وحكم هذا أنه يعامل به قضاء. ولا يسمع منه أنه أراد معنى آخر، ولكن إن كان صادقاً فإنه ينفعه بينه وبين اللّه، وتارة لا يكون مولياً إلا بالنية، كقوله: واللّه لا أنام معك في فراش واحد ونحو ذلك، فإذا لم ينو ترك الجماع فإنه لا يكون مولياً.

ثالثها: أن يحلف على أكثر من أربعة أشهر.

رابعها: أن يكون من زوج يمكنه الوطء.

وذلك تعلم أنه يصح من مسلم، وكافر، وحر، وعبد، وبالغ، ومميز، وغضبان، وسكران، ومريض مرضاً يرجى برؤه، كما يصح من زوجة يمكن وطؤها، سواء دخل بها أو لم يدخل، ولا يصح من مجنون وعاجز عن الوطء بسبب شلل في عضو التناسل أو قطع أو نحو ذلك).

(١) الحنفية - قالوا: هذا هو الذي يجب العمل به، فمتى مضت المدة طلقت منه طلقة بائنة بدون عمل آخر، وسيأتي إيضاح مذهبهم في التفصيل الذي بعد هذا، وخالفهم الأئمة الثلاثة.

ذاته طلاق، ووجه ذلك أن قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ﴾ البقرة:٢٢٦] الخ كلام مفصل بقوله: ﴿فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ (٢٢٦) وَإِنْ عَزَمُوا﴾ إلخ، واللغة تقتضي أن المفصل - بكسر الصاد - يقع عقب المفصل بدون فاصل، فيجب أن تقع الفيئة - بمعنى الرجعة - إلى الجماع أو يقع الطلاق عقب انقضاء مدة أربعة أشهر بدون فاصل من طلب المرأة أو تطليق الرجل، ونظير ذلك أن يقول شخص لآخر: إنني نزلت بجواركم، فإن أعجبكم ذلك مكثت وإلا رحلت، فإن معنى هذا إن لم ترضوا عني رحلت بدون أن أعمل أي عمل آخر سوى الرحيل.

المعنى الثاني: أن معنى قوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ﴾ البقرة: ٢٢٧] أي عزموا على الطلاق بعد مضي المدة، فالعزم على الطلاق لا يتحقق إلا بعد مضي المدة، بأن يطلقها من تلقاء نفسه، أو ترفع الأمر للقاضي على الوجه الذي ستعرفه.

فالفاء في قوله تعالى: ﴿فَإِن فَاءُوا﴾ للتعقيب، أي فإن فاؤوا عقب مضي المدة إلى جماع زوجاتهم وأخرجوا كفارة أيمانهم ﴿فَإِن فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ (٢٢٦) وَإِنْ عَزَمُوا﴾ البقرة:٢٢٦ ، ٢٢٧] على الطلاق عقب انقضاء المدة ﴿فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ وعلى الأول أن يكون معنى قوله تعالى: ﴿فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ سميع لإيلائهم عليهم بما يترتب عليه من ظلم المرأة وإيذائها بانقضاء المدة من غير فيئة، فيعاقبهم عليه، ففيه تهديد للذين يصرون على هجر الزوجة حتى تنقضي المدة التي يترتب على انقضائها تطليقها، وعلى الثاني يكون تهديداً لمن طلق بعد انقضاء المدة، أو طلق عليه الحاكم، ويتعلق بهذه الآية أمور مفصلة في المذاهب (١).

---

(١) الحنفية - قالوا: متى انقضت مدة أربعة أشهر من تاريخ الحلف ولم يطأها فإنها تطلق منه طلقة واحدة بائنة بدون أن ترفع الأمر إلى القاضي وبدون أن يطلقها هو، فإذا أقر قبل انقضاء المدة أمام شهود أنه جامعها، ثم انقضت المدة وادعت الزوجة أنها بانت منه بعدم وطئها في المدة، وادعى هو أنه وطئها وأقر بذلك أمام شهود، وشهدت الشهود على إقراره فإنه يصح ولا تبين منه، ثم إن وقع الإيلاء في غرة الشهر، أي في أول ليلة منه اعتبرت الأشهر الأربعة بالأهلة، وإن وقع في وسط الشهر ففيه خلاف، فبعضهم يقول: تعتبر المدة بالأيام وبعضهم يقول: يعتبر الشهر الأول بالأيام، أما الشهر الثاني، والثالث، والرابع فتعتبر بالأهلة، ثم يكمل ما نقص من الشهر الأول بأيام من الشهر الخامس، مثلاً إذا آلى منها في نصف شعبان حسبت الخمسة عشر يوماً الباقية من شعبان، ثم يحسب رمضان وشوال وذو القعدة بالأهلة، ويؤخذ من ذي الحجة خمسة عشر يوماً يكمل بها شعبان، والرأي الثاني أحوط، كما لا يخفى، ثم إذا مضت المدة ولم يقربها وبانت منه، فإن في ذلك ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يحدد مدة واحدة، كأن يحلف بالطلاق الثلاث أن لا يطأها مدة أربعة أشهر ثم مضت الأربعة أشهر ولم يقربها فإنها تبين منه ويسقط الحلف بحيث لو جدد عليها العقد، فإنه يطؤها ولا يمين عليه، وهذا ظاهر لأن يمينه مؤقتة.

الصورة الثانية: أن يزيد مدة ثانية، كأن يحلف بالطلاق الثلاث أن لا يقربها مدة ثمانية أشهر وفي هذه الحالة إذا وطئها قبل انقضاء المدة لزمه الطلاق الثلاث، وإذا لم يقربها ومضت أربعة أشهر بانت منه، فإذا جدد عليها العقد بعد ذلك وصارت زوجة له ووطئها قبل مضي الأربعة أشهر الباقية وقع عليه الطلاق الثلاث، أما إذا تركها حتى تمضي الأربعة أشهر وتتم المدة التي حلف أن لا يقربها فيها عليه الطلاق الثلاث، فإنها تبين منه بينونة أخرى ويسقط الحلف فإذا جدد عليها العقد ثانياً كان له وطؤها كما يشاء، فإذا قال لها: إن وطئها في مدة سنة تكون طالقاً ثلاثاً، وانتظر المدة الأولى فبانت منه، ثم جدد عقده عليها، ولم يطأها حتى مضت المدة الثانية، وهي تكملة الأشهر الثمانية، فبانت منه ثانياً ثم مضى عليها بعد انقضاء المدة الثانية زمن ولو يسير جدد فيه العقد عليها فإنه لا يكون مولياً بما بقي لأنه أقل من أربعة أشهر لانقضاء زمن من الأربعة أشهر الباقية لم تكن زوجة له فيه والشرط أن تكون مدة الإيلاء أربعة أشهر كاملة، ولا يشترط الزيادة عليها.

الصورة الثالثة: أن لا يحدد مدة، سواء قيد بلفظ الأبد، كأن يحلف بالطلاق الثلاث أن لا يقربها أبداً، أو دائماً، أو طول عمرها، أو لم يقيد بشيء أصلاً، كأن يحلف أن لا يطأها وتحت هذه الصورة أربعة أوجه:

الوجه الأول: أن يطأها قبل انقضاء أربعة شهور، وحكم هذا أنه يلزمه الطلاق الثلاث. =

. . . .

= الوجه الثاني: أن لا يطأها حتى تمضي أربعة شهور، وحكم هذا أنها تبين منه مرة بانقضاء أربعة أشهر، فإن جدد عليها العقد ثانياً كان مولياً وبانت منه بعد مضي مدة أخرى، فإن جدد عليها العقد ثالثاً كان مولياً وتبين منه بعد مضي مدة أخرى، وبذلك لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، فإذا تزوجت غيره وطلقها، وعادت إلى الزوج الأول لم يكن مولياً ولم تطلق بوطئها، لأن ملك الزوج الأول قد انتهى بالثلاث وعادت إليه بملك جديد لا إيلاء فيه.

الوجه الثالث: أن يحلف بالثلاث أن لا يقربها أبداً، ولا يقربها حتى تمضي أربعة شهور فتبين منه مرة واحدة وتتزوج غيره، ثم تطلق وترجع إلى الأول، وفي هـذه الحالة لا يسقط الإيلاء فإن وطئها وقع عـليه الطلاق الثلاث الذي حلف به قبل أن تتزوج غيره أما إذا لم يطأها فـإنها تبين منه بعد مضي أربعة شهور، فإن عقد عليهـا ثانياً كان مولياً وبانت منه بعد مضي مدة ثانية، فـإن وطئها وقع عليه الثلاث، وإلا بانت منه بعد مضي مـدة ثالثة، وبذلك لا تحل له إلا إذا نكحها زوج غيره، وذلك لأن الزوج الثاني يهدم عدد طلقات الزوج الأول، سواء كانت ثلاثاً أو أقل، - عند الإمام - فتعود الزوجة له بثلاث طلقات، وحيث إنها تزوجت قبل أن ينقطع عنه ملكهـا لأن المفروض أنها تزوجت بعد أن بانت منه مرة أو مرتين، فإن الإيلاء المؤبد لا يـسقط فـتعود إليه بثلاث طلقـات، وحيث أنه مول فلا تقع الطلقـة إلا بمضي مدة الإيلاء، وهي أربعة شهور، فيقع في كل مدة طلاق بائن، ولكنك قد عرفت أن المعتمد أنها تعود إليها بما بقي، فإذا بانت منه مدة الإيلاء، ثم تزوجت غيره ورجعت إليه ثانيـاً فإنها ترجع إليه بطلقتين فقط، وعلى هذا إذا عقد عليـها ولم يطأها بانت منه بواحدة بعد أربعة شهور، فإن عقـد عليها ثانياً ولم يطأها، ومضت مدة أربعة شـهور بانت منه نهائيـاً، لأن الأولى محـسوبة عليه، فإذا تزوجت غيره ورجعت إليه ثانياً سقط بذلك الإيلاء.

الوجه الرابع: أن يحلف بالثلاث أن لا يطأها أبداً، ولكن قـبل أن يطأها وقبل أن تبين منه بانقضاء أربعة شـهور طلقها ثلاثاً، ثم انقضت عـدتها وتزوجت غيـره، وعادت إليه ثانيـاً فإنه يملكها بثـلاث طلقات ويـسقط الإيلاء، فـلا شيء عليه إذا وطئهـا، لأن الطلاق الثلاث أبطل الإيلاء وأخرج الزوجة عن ملكـه، ونظير ذلك ما إذا قال لهـا: إن دخلت بك فأنت طالق ثلاثاً، ثم طلقهـا قبل الدخول بها طلاقاً ثـلاثاً منجزاً، فتزوجت بغيـره وطلقت، ثم رجعت له ثانياً ودخل بهـا، فإن طلاقه المعلق على الدخول بهـا لا يقع، وذلك لأن الطلاق الثلاث المنجز أبطل الطلاق الثـلاث المعلق وهذا هو المعتمـد، خلافاً لمن قال: إن الـطلاق الثلاث المنجـز لا يبطل الإيلاء ولا يبطل المعلق، وهذا هو بخـلاف ما إذا حلف بالثـلاث أن لا يطأها، ثم طلقها طلقة واحدة بائنة قبل انقضاء مدة أربعة شهور، أو طلقها طلقتين ثم تزوجت غيره بعد انقضاء عدتها وطلقت وتزوجها ثانياً فإن الإيلاء في هذه الحالة لا يـــقط، لأن الذي تسقطه هو الطلاق الثلاث فقط فلا يسقط بالطـلقة الواحدة أو الطلقتين، فإذا عـادت إليه في هذه الحالة ووطئـها وقع عليه الثلاث، وإن لـم يطأها كان في أمرها الخلاف بـين محمد، وأبي حنيـفة، فمحمد يقول: تعود إليه بما بقي، فلا يملك عليها إلا طلاقاً إن كانت قد بانت منه مرتين، أو طلاقين إن بانت منه واحدة، أما أبو حنيفة فإنه يقـول: تعود إليه بالطلقات الثلاث، لأن الزوج الثاني هدم عدد طلقـات الأول، سواء كانت ثلاثاً أو أقل وقد تقدم إيضاحه في الوجه الثالث، على أنهم أجمعوا على ضرورة تجـديد العقد عند انقضاء كل مدة، فإذا انقضت أربعة شهور وبانت منه، ولم يجدد عليها العقد حتى مضت أربعة شهور أخرى ثم جدد عليها العقد فإن المدة الأولى لا تحـسب، فلا يتكرر الطلاق إلا بعد تجديد العقد على المعتمد، فالمدة الحالة تحتـسب من وقت تزوجها، سواء كان في العدة أو بعد انقضائها.

هذا، واعلم أنه إذا حلف بالله أن لا يطأها، ثم مضت مدة الإيلاء، وبانت منه وانقضت وتزوجت بغيره، ورجعت إليه ثانياً، ووطئها حنث في يمينه ووجبت عليه الكفارة، وذلك لأن التزوج بالغير لا يـسقط اليمين بالله، وإنما يـسقط اليمين بالطلاق.

وإذا آلى من مطلقتـه طلاقاً رجعياً فـإن الإيلاء يصح وتحـسب المدة من وقت الإيلاء، فإذا انقضت العـدة قبل مضي أربعة شـهور بانت بانقضاء العـدة وبطل الإيلاء، فلا تبين منه ثانياً بمـدة الإيلاء أما إذا لم تنقض قبل مدة الإيلاء كـما إذا كانت ممتـدة الطهر فإنها تبين بمضي مـدة الإيلاء وإذا آلى من زوجته ثم طلقـها طلاقاً بائناً قبل انقـضاء مدة الإيلاء، فـفيه تفصيل، وهو أنـه إذا انقضت مدة الإيلاء قبل انقضـاء العدة بانت واحدة بالإيلاء، وذلك لأن إبانتهـا بعد الإيلاء لا تقطع حكم الإيلاء مادامت في العـدة، فإذا انقضت عدتهـا بانت بأخرى، أما إذا انقضت عـدتها قبل انقضـاء مدة الإيلاء، فإن حكم الإيلاء يـسقط وتبين واحدة بانقضاء العدة.

وإذا حلف أن لا يطأ أجنبية فإنه لا يكون مولياً منها، ولكن إذا تزوجها ووطئها حنث وعليه الكفارة، فإذا حلف أنه لا يطؤها إن تزوجها فإنه يكون مولياً منها. =

. . . .

= وتحصل الفيئة بالوطء في القبل، ولو كان مكرهاً، أو مجنوناً، بأن حلف وهو عاقل ثم جن أما المجنون قبل الحلف فإن إيلاءه لا ينعقد كالصغير، لأنه يشترط لصحة الإيلاء أن يكون المولى أهلاً، كما في الشروط.

والأهلية إنما تعتبر عند الحلف لا بعده، فإذا انقضت المدة وكان بالزوجة مانع طبيعي من صغر، ورتق، أو مرض لا يمكن معه وطؤها، أو كانت ناشزة ولا يعرف مكانها، فإن الفيئة في هذه الحالة تكون باللسان، كأن يقول: فئت إليها، أو أبطلت إيلائي، أو رجعت عما قلت، ونحو ذلك، فمتى قال ذلك فإنها لا تطلق لمضي المدة المذكورة، أما اليمين فإن كانت معلقة، بأن كان طلاقاً معلقاً على وطئها، أو عتقاً، أو نذراً، فإنه يبقى على حاله بحيث لو زال المانع ووطئها لزمه الطلاق، أو العتق، أو النذر الخ، وإن كان يميناً لزمته الكفارة.

هذا إذا لم يكن مقيداً، أما إذا كان مقيداً بمدة، كما لو حلف لا يقربها أربعة أشهر، وانقضت وهي معذورة فإنها لا تبين منه، وإذا وطئها لا يلزمه شيء لانحلال اليمين بمضي المدة بخلاف ما إذا كانت اليمين مطلقة، أو مؤبدة، فإنه إذا وطئها لزمه كفارتها، أو جزاؤها، ومثل ذلك ما إذا كان المانع قائماً بالزوج، كما إذا عرضت له عنة، أو كان محبوساً في محل لا يمكنها الوصول إليه فيه، أو كان مسافراً وبينهما مسافة لا يمكن قطعها في مدة أربعة أشهر، أو نحو ذلك، فإن فيئته تكون باللسان أيضاً، ولكن يشترط في الحبس أن يكون بغير حق، فإن كان محبوساً بحق فإنه لا يكفي منه بفيئة اللسان، بل تبين منه بانقضاء المدة، وإذا كان مريضاً مرضاً يرجى زواله ولكنه يمنعه عن الوطء عند انقضاء المدة فإن فيئته تكون باللسان بثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن تبقى الزوجية قائمة بينهما إلى وقت الفيئة، فلو مضت أربعة أشهر كاملة ولم يقل: فئت إليها ونحوه فإنها تبين منه، فإذا قال بعد ذلك فلا ينفع، فلو تزوجها ثانياً بعقد جديد وهو مريض عاد الإيلاء، بحيث لو لم يطأها حتى مضت المدة بانت منه ثانياً.

وقد عرفت أنه إذا قدر على وطئها لزمته الكفارة، أو الجزاء على أي حال، وهذا بخلاف ما إذا كان صحيحاً وآلى من زوجته ومضت مدة أربعة، فبانت منه ثم وطئها بعد بينونتها، فإن الإيلاء يسقط وتلزمه الكفارة أو الجزاء، فإذا عقد عليها بعد ذلك لا يكون مولياً منها، بحيث لو لم يجامعها حتى مضت أربعة أشهر لا تبين منه.

الشرط الثاني: أن يكون مرض موجباً لعجزه عن الجماع.

الشرط الثالث: أن يدوم عجزه هذه المدة بحيث يحلف وهو مريض عاجز عن الجماع ويستمر عجزه. أما إذا حلف أن لا يطأها وهو صحيح وبقي صحيحاً مدة يمكنه أن يجامع فيها ثم مرض واستمر عاجزاً عن الجماع أربعة أشهر ولم يطأها، فإنها تبين منه ولا تنفعه الفيئة باللسان لأن الشرط أن يستمر عجزه كل مدة الإيلاء بحيث لا يبرأ وقتاً يستطيع فيه وطؤها، فإذا آلى وهو مريض ثم مرضت هي أيضاً بعد مرضه، ولكنه برئ قبل مضي المدة واستمرت هي مريضة إلى انقضاء المدة، فقيل: إنها تبين منه، ولا تنفعه الفيئة باللسان، وذلك لأن مرضه هو سبب في الترخيص له بالفيئة اللسانية ومرضها هي سبب آخر، والقاعدة أن سبب الرخصة إذا تعدد في زمن آخر عمل بالأول وألغي الثاني وقد عرفت أنه مرض أولاً، ثم مرضت هي ثانياً، فسبب هو مرضه، أما مرضها فقد ألغي حيث قد برئ فإن سبب رخصته قد زال، وبعضهم يقول: إن فيئته تكون باللسان في هذه الحالة، لأن مرض زوجته مانع، على أن هذا فيما إذا حصل السببان في زمن واحد، أما إذا حصلا في زمنين مختلفين فإنه يعمل بهما، مثلاً إذا قال لها: والله لا أطؤك أبداً، وهو مريض، ثم مضت مدة الإيلاء فبانت منه، ثم صح وتزوجها ثانياً فإن الإيلاء يعود، كما عرفت، فإذا مرض ثانياً ففيئته باللسان، ولا تعتبر الصحة في هذه الحالة، وسبب الرخصة، وهو مرضه، قد تعدد في زمنين لا في زمن واحد، فالسبب الثاني قد جاء بعد زوال الزمن الأول، فلم يلغ الثاني، وهذا هو المعتمد.

فإذا قام بالزوجة أو الزوج مانع شرعي، كما إذا كانت حائضاً أو كان أحدهما متلبساً بالإحرام وكان بينه وبين التحلل مدة تزيد على أربعة أشهر أو نحو ذلك فإن الفيئة لا تكون إلا بالجماع، أما الفيئة باللسان فإنها لا تنفع، وذلك لأن الوطء ممكن، غايته أنه معصية، وحيث أنه قد حلف وعصى الله من الأصل فليحتمل جزاء إثمه، فإذا وطئها في هذه الحالة فقد عصى وإذا تركها فقد بانت منه، فهو على أي الحالتين خاسر.

ومن هذا تعلم أنه إذا وطئها وهي حائض أو نفساء، فإنه يأثم، ولكن الإيلاء يسقط بذلك وتجب الكفارة، أو الجزاء.

هذا . وإذا آلى من زوجته، ثم ارتد ولحق بدار الحرب بانت منه وسقط الإيلاء، لأن ملكه زال بلحوقه بدار الحرب =

. . . .

= مرتداً ويبطل الإيلاء على الصحيح، وقيل: لا يبطل بحيث لو أسلم وتزوجها ثانياً رجع الإيلاء، والصحيح أنه لا يرجع.

المالكية - قالوا: إذا حلف أن لا يقرب زوجته، على التفصيل المتقدم، ثم وطئها قبل مضي أربعة أشهر انحل الإيلاء ولزمه اليمين، فإن كان يميناً بالله لزمته الكفارة، وإن كان طلاقاً وقع الطلاق، وإن كان عتقاً لزمه الخ، فإن لم يطأها تنتظر له أربعة أشهر ويوماً لأن مدة الإيلاء لا بد أن تزيد على أربعة أشهر، ثم يكون لها الحق في أن ترفع أمرها إلى الحاكم ولو كانت صغيرة، بشرط أن تكون صالحة للوطء، فإن كانت مريضة أو بها علة تمنع الوطء من العلل المتقدمة في عيوب النساء، فإنه لا يكون لها الحق في الشكوى للحاكم، وإذا كانت أمة يكون لها الحق في الشكوى لسيدها وعلى الحاكم أن يأمره بالفيئة، وهي تغييب الحشفة كلها في القبل، وإن كانت بكراً فلا فيء، إلا بإزالة البكارة، فمتى فعل ذلك معها انحل الإيلاء وحنث، فإن أمره الحاكم بالرجوع وامتنع أمره بأن يطلقها، فإن امتنع طلق عليه الحاكم طلقة واحدة رجعية، وقيل: لا يطلق الحاكم، بل يأمر الحاكم الزوجة أن تطلق نفسها ثم يحكم به، بمعنى أنه يسجله، كما تقدم في مسألة العنين، وقد تقدم توضيح ذلك في صحيفة ٩١٣، فارجع إليه، فإن لم يوجد حاكم فإنه تطلق عليه جماعة المسلمين ومتى صرح بالامتناع فإنه لا ينتظر مدة أخرى، أما إذا لم يمتنع، بأن وعد بالوطء فإن وفى بالوعد فذاك وإلا فيؤمر به مرة أخرى، فإن امتنع طلق عليه وإن وعد ترك ليفي بوعده وهكذا إلى ثلاث مرات، بشرط أن تكون الثلاث مرات في يوم واحد، ثم يؤمر بالطلاق، وإلا طلق القاضي عليه، أمرها بأن تطلق نفسها على القولين المذكورين، فإن ادعى الوطء وأنكرت كان القول له بيمينه، فإن حلف بقيت زوجة. وإن نكل حلفت هي، فإن حلفت بقي لها حقها المذكور، وإن نكلت بقيت زوجة وانحل الإيلاء ولا فرق في ذلك بين أن تكون بكراً، أو ثيباً.

وإذا آلى منها وهو مريض ثم مضت مدة الإيلاء، وهو عاجز عن وطئها، أو آلى منها ثم مضت مدة الإيلاء وهو محبوس لا يستطيع تخليص نفسه فإن لذلك حالتين:

الحالة الأولى: أن تكون يمينه قابلة للانحلال قبل الحنث، وهي اليمين بالله والنذر المبهم الذي مخرجه كفارة اليمين فيصح فيهما التكفير قبل الحنث، فإذا قال: والله لا أطؤك ومضت أربعة شهور ويوم فإن لها الحق في مطالبته بأن يكفر عن يمينه، فإن أبى كان لها الحق في الطلاق، على الوجه المتقدم وكذا إذا قال: علي نذر إن وطئتك، فإن هذا نذر مبهم مخرجه كفارة اليمين، فإذا انقضت مدة الإيلاء وهو مريض، فلها الحق في مطالبته بإخراج كفارة يمين وينحل الإيلاء بإخراج الكفارة في الحالتين. ومثل المريض العاجز عن الوطء المحبوس الذي لا يستطيع الخلاص، أما المريض القادر على الوطء، والمحبوس القادر على الخلاص فإن فيئتهما بإيلاج الحشفة في قبل المرأة ويلحق بذلك ما إذا انحلت اليمين وهو عاجز عن الوطء، وتنحل اليمين بأمور:

منها ما إذا علق وطؤها على عتق عبده ثم زال ملكه عنه، فإذا قال لها: إن وطئتك فعبدي هذا حر، فإنه يكون مولياً من وقت حلفه، فإذا وطئها عتق عليه العبد وإن امتنع عنها، ثم زال ملكه عن العبد بأن باعه أو مات العبد أو وهبه لغيره أو تصدق به فإن الإيلاء ينحل، وله وطء زوجته بدون أن يكون ليه شيء فإذا امتنع عن وطئها وهو قادر كان ذلك إضراراً بها، فإذا لم ترض به كان لها الحق في المطالبة بالطلاق على الوجه السابق، للاضرار بها، أما إذا كان مريضاً أو محبوساً فإن اليمين تنحل بمجرد أن يزول ملكه عن العبد المعلق عليه وليس لها الحق في مطالبته بالوطء إلا عند القدرة، لأن امتناعه في هذه الحالة يكون لعذر فلا مضاررة به فإذا عاد العبد إلى ملكه بغير إرث، كأن اشتراه ثانياً، أو وهبه له من اشتراه منه، فإن الإيلاء يعود إذا كان غير مقيد بوقت. أو كان مقيداً بوقت بقي منه أكثر من أربعة أشهر مثلاً إذا قال لها إن وطئتك فعبدي حر، ثم باع العبد انحلت اليمين، وله وطؤها، فإذا اشترى العبد ثانياً كان مولياً بحيث لو وطئها عتق العبد عليه، وإن امتنع فعل معه ما تقدم، وإذا قال لها : إن وطئتك في مدة سنة فعبدي حر، ثم باع العبد انحلت اليمين، فإذا اشتراه ثانياً أو وهب له، فإن كان ذلك بعد مضي سبعة أشهر من تاريخ اليمين عاد الإيلاء ثانياً، لأنه قد بقي من السنة أشهر، وهي أكثر من مدة الإيلاء، وإن كان بعد مضي ثمانية أشهر فإن الإيلاء لا يعود، لأن المدة الباقية أقل من مدة الإيلاء، وهي أربعة أشهر ويوم، فإذا عاد إليه العبد بإرث فإن الإيلاء لا يعود على أي حال، لأنه دخل في ملكه بطريق جبري لا اختيار له فيه.

ومنها : ما إذا علق طلاق زوجته فاطمة على وطء ضرتها، كما إذا قال: إن وطئتك فضرتك هند طالق، ثم امتنع عن وطئها مخافة أن تطلق ضرتها، ففي هذه الحالة يكون مولياً من زوجته فاطمة فإذا طلق هنداً الضرة طلاقاً بائناً بغير الثلاث انحل الإيلاء. وله وطء زوجته فاطمة كما يشاء، فإذا رجعت إليه هند ثانياً بعقد جديد عاد الإيلاء من فاطمة ثانياً،=

. . . .

= إلا إذا كان الإيلاء مؤقتاً بوقت وانقضت قبل عودتها، أما إذا طلق هنداً طلاقاً ثم تزوجت بغيره، وطلقت ورجعت إليه ثانياً فإن الإيلاء لا يعود.

هذا إذا طلق هنداً المحلوف بطلاقها، أما إذا طلق فاطمة المحلوف على وطئها فـفي حكمها خلاف، فبعضهم يقول: إن حكمها كحكم هند، وإذا طلقها ثلاثاً وتزوجت بغيره وعادت إليه انحل الإيلاء وله وطؤها كما يشاء، وبعضهم يقول: إذا عادت لزوجها الأول بعد تطليقها ثلاثاً يعود الإيلاء كما كان ما لم تطلق هنداً.

والحاصل أنه إن علق طلاق إحدى الضرتين على وطء الأخرى، كما إذا قال: إن وطئت فاطمة، فهند طالق، فإن تحتها صورتين:

الصورة الأولى: أن يطلق هنداً بما دون الثلاث، وفي هذه الحالة ينحل الإيلاء وله وطء فاطمة. بشرط أن يتزوج بهند ثانياً، فإن تزوج بها عاد الإيلاء من فاطمة ثانياً، أما إن طلق هنداً ثلاثاً وتزوجت غيره وطلقها الزوج الثاني ورجعت للأول، فإن الإيلاء لا يعود.

الصورة الثانية: أن يطلق فاطمة المحلوف على وطئها. ثم يتزوجها ثانياً، وفي هذه الحالة إما إن يكون قد طلقها ثلاثاً وتزوجها بعد أن تزوجت رجلاً آخر وطلقها أو لا، فإن كان الأول فإن الإيلاء ينحل وله وطؤها بدون أن تطلق ضرتها على المعتمد، وقيل: لا ينحل وإن كان الثاني فإن إيلاءها لا ينحل باتفاق، فإذا كان المولي مريضاً وانقضت مدة الإيلاء وهو عاجز عن الوطء، ولكنه طلق هنداً ضرتها كان ذلك فيئة منه، وانحل الإيلاء، وليس لها أن تطالبه بعد ذلك بالوطء أو الطلاق.

الحالة الثانية: لإيلاء المريض العاجز عن الوطء والمحبوس أن يحلف على ترك وطئها يميناً غير قابل للانحلال قبل الحنث، كما إذا قال لها: إن وطئتك فأنت طالق واحدة أو ثنتين، وقد جاء الأجل وهو مريض، فإنه في هذه الحالة لا يمكنه حل الإيلاء بطلاقها طلقة واحدة. لأنه إن طلقها يقصد حل الإيلاء ثم وطئها، وقع عليه طلقتان: الطلاق الذي حلفه على أن لا يطأها والطلاق الثاني، لأن المطلقة رجعياً زوجة فطلاقها واحدة رجعية لم يخرجها عن الزوجيه، فلو طلقها من غير وطء حسب عليه طلاق، وإذا راجعها ووطئها وقع عليه الطلاق الأول، فلا فائدة حينئذ من حل الإيلاء، بل فيه ضرر، وهو نقصان عدد الطلقات، فإذا طلقها طلاقاً بائناً انحل اليمين، ولكن لا فائدة فيه، فتركها بدون وطء يترتب عليه تطليقها رجعياً، وهذا بائن، فالأولى عدمه، وحينئذ تكون فيئة المريض العاجز عن الوطء والمحبوس في هذه الحالة هي الوعد بالوطء بعد برئه، أو بعد خلاصه من السجن، ومتى وعد بذلك ارتفع حقها في الطلب بقدر، ومثل ذلك ما إذا علق على وطئها نذراً معيناً، كما إذا قال لها: إن وطئتك، فعلي صوم شهر شعبان، وانقضت مدة الإيلاء، وهو مريض ولم يأت شعبان، فإن النذر في هذه الحالة لا يمكن أداؤه، فلا ينحل الإيلاء، فتكون فيئته بالوعد، وبذلك يتضح أن فيئة العاجز عن الوطء لمرض مؤقت أو سجن تكون بانحلال اليمين إذا كان يمكن إخراج الكفارة عنه قبل الحنث، ويكون بالوعد إذا لم يكن.

هذا ولا تحصل الفيئة بالوطء في الدبر ولا بين الفخذين، ولكنه إن فعل يحنث وتلزمه الكفارة إلا أن ينوي الوطء في الفرج ،فإنه لا يحنث بالوطء بين الفخذين، ولا تلزمه الكفارة ولكن لا تسقط مطالبتها بالوطء أو الطلاق بذلك على كل حال، وكذا لا تحصل الفيئة بالوطء المحرم، كما إذا وطئها وهي حائض أو نفساء ولكن يحنث به أيضاً، ولا تسقط مطالبتها إلا إذا أخرج الكفارة.

وإذا كان بها مانع من الوطء كصغر، ورتق، أو مرض لا يمكن معه وطؤها، فإن لها أن تطالب بالفيئة بمعنى الوعد بحيث يعدها بأن يطأها بعد زوال المانع منها.

هذا، ولا تحصل الفيئة في البكر إلا بإزالة بكارتها، وإذا آلى منها وهو عاقل ثم جن ووطئها سقط حقها، وبقيت الكفارة، فلا يلزم به إلا بعد شفائه.

الشافعية - قالوا: قد ذكرنا في التعريف أن الإيلاء لا يتحقق إلا بأحد أمور ثلاثة: الأول: الحلف بالله أو صفه من صفاته. الثاني: تعليق الطلاق أو العتق ونحوه على الوطء، الثالث: التزام ما يصح التزامه من نذر، فأما الأول فحكمه أنه إذا حلف بالله أو صفه من صفاته ووطئها لزمته كفارة اليمين وسقط الإيلاء وأما الثاني فإنه إذا علق الطلاق أو العتق على الوطء، بأن قال: إن وطئتك فأنت طالق. أو إن وطئتك فعبدي فلان حر، ثم وطئها وقع الطلاق وعتق العبد، وذلك =

=لأنه قد علق الطلاق أو العتق على وطئها، فالوطء معلق عليه والطلاق أو العتق معلق، ومتى وقع المعلق عليه وقع المعلق، فإذا قال: إن وطئتك فعبدي فلان حر، ثم مات أو باعه أو وهبه لغيره، ووطئها فلا شيء عليه لانحلال الإيلاء بزوال ملك العبد. فإن عاد إلى ملكه ثانياً لم يعد الإيلاء، وأما الثالث فإنه يكون مخيراً بين أن يفعل ما التزمه وبين كفارة اليمين. فإن قال لها: إن وطئتك فللّه علي حج، أو صدقة، أو صلاة، أو صوم، أو عتق، ثم وطئها كان بالخيار بين أن يفعل ما التزمه وبين كفارة اليمين.

ومما ينبغي التنبه له أن هناك فرقاً بين التعليق الصرف وبين التزام النذر، فالأول ما تقدم في قوله: إن وطئتك فعبدي حر، أو فأنت طالق، أما هنا فقد علق النذر، وإذا كان بالرجل أو بالمرأة مرض، وقال لها: إن وطئتك فللّه علي صلاة أو صيام يريد بذلك إن شفاني اللّه وقدرت على وطئتك صليت له أو صمت له لم يكن ذلك إيلاءً، بل كان نذراً يلزمه أداؤه بوطئها، وإذا قال لها: إن وطئتك فعلي صوم شهر شعبان مثلاً، ومضى شهر شعبان قبل حلول مدة الإيلاء، وهي أربعة أشهر، سقط الإيلاء ولا يلزمه شيء بوطئها.

فهذا هو حكم الإيلاء في حال ما إذا وطئ زوجته، أما إذا أصر على حلفه ولم يطأها، فإنها يجب عليها أن تصبر له مدة أربعة أشهر ولحظة، ولو كانت هذه اللحظة يسيرة لا تسع رفع الأمر للقاضي، سواء كان الزوج حراً أو عبداً، فإذا انقضت هذه المدة وأصر على عدم الوطء كان لها الحق في رفع الأمر إلى القاضي مطالبة له بالرجوع إلى الوطء، والقاضي يأمره بالرجوع بدون مهلة إلا إذا طلب مهلة يتمكن فيها من الوطء، كما إذا كان لا يقدر على الوطء لجوع أو شبع وطلب مهلة يأكل فيها أو يهضم فإنه يجاب إلى ذلك. وكذا إذا كان صائماً رمضان وطلب مهلة حتى يفرغ النهار فإنه يجاب إلى ذلك فإن رجع ووفى بوطئها سقط الإيلاء ولزمه ما تقدم من كفارة ونحوها: وإن لم يوف وأصر على عدم وطئها طلق عليه القاضي وصورة طلاق القاضي أن يقول: أوقعت على فلانة طلقة عن فلان. أو طلقت فلانة عن فلان. أو يقول لها: أنت طالق عن فلان فإذا قال: أوقعت طلاق فلانة، أو طلقت فلانة، أو أنت طالق. ولم يقل: عن فلان فإن طلاقه لا يقع، لأن القاضي إنما يطلق عن الزوج، فإذا لم يذكر كلمة - عن - فلا يصح بل لا بد أن يقول: طلقت عن فلان، أو أوقعت عن فلان، أو حكمت بطلاقها عن فلان. ومتى أمكن حضور الزوج أمام القاضي كان حضوره لازماً، فإذا شهد عدلان في غيبته بأنه آلى وأنه ممتنع بعد مضي المدة وطلق عنه القاضي فإن طلاقه لا يصح، نعم إذا تعذر حضوره، فإن طلاق القاضي يصح في غيبته، ثم إن طلاق القاضي يكون رجعياً بحيث لو زاد على واحدة رجعية لم تقع، فإذا كانت مدخولاً بها، أو لم تكن طلقت من قبل ثنتين، فلا يلزمه إلا واحدة رجعية، وإلا بأن كانت غير مدخول بها كانت الطلقة بائنة، كما لو طلقها زوجها، لأن غير المدخول بها لا عدة لها، فطلاقها الرجعي بائن، وكذا إذا كانت مدخولاً بها ولكن لم يبق لها سوى طلقة، فإنها تبين بها وهذا هو الظاهر.

وإذا طلق القاضي في غيبته ولم يعلم بالطلاق، وطلقها هو، وقع طلاقه، وطلاق القاضي، وكذا لو طلقها معاً في آن واحد، أما إذا طلق الزوج أولاً، ثم طلق القاضي بعده فإن طلاق القاضي لا يقع وكذا إذا ثبت أنه وطئها قبل أن يطلق عليه القاضي، فإن طلاق القاضي لا يقع.

والوطء الذي تحصل به الفيئة بالنسبة إلى الثيب إيلاج الحشفة، أو قدرها من مقطوعها في فرج الزوجة، وبالنسبة إلى البكر إزالة بكارتها، ويشترط له ثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يكون في القبل لا في الدبر، فإذا أولج في دبر الزوجة فإن الفيئة الشرعية لا تحصل، نعم تنحل اليمين ويلزمه الكفارة ونحوها بهذا الفعل، وتسقط مطالبة المرأة بالوطء متى مكنته من ذلك، ولكن لا يرتفع عنه إثم الإيلاء إلا بالوطء في القبل. فها هنا ثلاثة أمور: الأول: الفيئة الشرعية، أي الرجوع إلى وطء زوجته وطئاً يرفع عنها الضرر ويرفع عنه الإثم وهذا لا يتحقق إلا بالوطء في القبل، أي إيلاج الحشفة، أو افتضاض البكر. الثاني: انحلال اليمين ولزوم الكفارة، وهذا يحصل بالوطء في الدبر ما لم يكن مقيداً بالوطء في القبل، بأن قال: واللّه لا أطؤك في قبلك، فإنه في هذه الحالة إذا وطئها في الدبر لا يحنث ولا تلزمه الكفارة. الثالث: مطالبة الزوجة بالوطء أو الطلاق وهذا يسقط بالإيلاج في الدبر، فقولهم: إن الفيئة لا تحصل بالوطء في الدبر لا يلزم منه عدم الحنث وسقوط حق المرأة في المطالبة، فإنك قد عرفت أن الفيئة الشرعية لا تتحقق، ومع ذلك يحنث في يمينه وتسقط مطالبتها، فلا منافاة على التحقيق وبعضهم يقول: إن اليمين لا تنحل بالوطء في الدبر، فلو قال: واللّه لا أطؤك ثم وطئها في الدبر لا تلزمه الكفارة، وهذا غير ظاهر، لأن الإتيان في الدبر وطء كما لا يخفى. =

. . . .

= الشرط الثاني: أن يكون مختاراً فلا تحصل الفيئة بالإكـراه، فإذا أكره على وطء زوجته بالضرب ونحوه فإن الفيئة الشرعـية لا تحصل بذلك الوطء ولا يقع عنه الإثم به، ولـكن يسقط حقهـا في المطالبة بلا كـلام، ولا ينحل اليمين على التحقيق فلا تلزمه الكفارة بهذا الفعل، لأنه يعتبر كالعدم، فالوطء بالإكراه لا يترتب عليه إلا سقوط حقه في المطالبة فقط.

الشرط الثالث: أن لا يكون ناسياً فإذا وطئها ناسياً سقط حقها ولا تلزمه كفارة، ولا يرتفع عنه الاثم كما في المكره.

فتحصل أن الفيـئة الشرعية التي يرتفع بها الإثم والضرر، وتوجب الكفـارة ونحوها من طلاق وعتق ونذر، وتسقط بها مطالبة المرأة باتفـاق، هي التي تكون في القبل حال الاختيـار والعمد، أما الوطء في الدبر فتـسقط به المطالبة ويوجب الكفارة ونحوها، ولا يرتفع به الاثم والوطء حال الإكراه والنسـيان فلا يرتفع به الإثم ولا يوجب الكفارة، ولكن تسقط به مطالبة المرأة.

هذا، ويـسقط حقها في المطالبة أيضاً إذا كان بها مانع يمنع من الوطء حتى يزول ذلك المانع، كما إذا كانت حائضاً أو نفسـاء، أو كانت مريضـة أو صغيرة لا تطيق الوطء، وإن كان المانع قائماً بالزوج، فلا يخلو إما أن يكون طبـيعياً، كالمرض الذي يرجى برؤه، وإما أن يكون شرعياً فإن كـان طبيعياً، كما إذا كان مريضاً لا يـستطيع الوطء، فـإن فيئته تكون بالوعد، كأن يقول لها: إذا قدرت وطئتك، وإن كان شرعياً، كمـا إذا كان محرماً للنسك، فإن كان قد قرب من التحلل بحيث لم يبق عليه سوى ثلاثة أيام فـأقل، فإنه يمهل حتى يتحلل، وإن كـان أكثر فإنه لا يمهل، ولها المطالبـة بالطلاق، كذا إذا كان المانع صيام فرض، فـإن لها أن تطالب بالطلاق ولا يمنعه صيامه من المطالبـة، لما عرفت من أنه إذا طلب مهلة للفيء بإزالة الجوع والشبع وفراغ الصوم ونحو ذلك فإنه يجاب إلى طلبه، فإذا وعد بالرجوع بعد فراغ الصوم فإنه يصح، وتحسب المدة من تاريخ الإيلاء بشروط ثلاثة:

الأول: أن يرتد أحدهمـا، فإن آلى من زوجته ثم ارتد هو أو هي، فـلا يخلو إما أن تكون الزوجة مدخـولاً بها - والمراد بالدخول الوطء ولو في الدبر - أو تكون غير مـدخول بها، فإن كانت غير مدخول بهـا انقطع النكاح بينهما بمجرد الردة، فلا إيلاء بينهمـا، وإن كانت مدخولاً بها فـإن النكاح بينهما لم ينقطع. بل يوقف حتى إذا أسلم المرتد منهـما قبل انقضاء العدة عاد النكاح فـيعتبر الإيلاء منها في هذه الحالة، فإذا فرض وكـان الزوج المولي هو المرتد ثم أسلم قبل انقضاء عدة زوجته عاد النكاح بيـنهما لأنها لا تبين منه إلا إذا انقضت عدتها فلا ينقطع النكاح بينهـما وفي هذه الحالة لا يحسب شيء في زمن الردة من مدة الإيلاء، قليلاً كان، أو كـثيراً، حتى ولو مضت كلها، فإذا كانت زوجـته حاملاً وآلى منها ثم ارتد ومكث أربعة أشهـر ولحظة، وهو مرتد، ثم تاب قبل أن تضع الحمل عاد النكاح بيـنهما، وبقي الإيلاء، ولكن تلغى المدة التي كان فيها مرتداً، وهي الأربعة أشهـر ولحظة كلها، وتستأنف مدة جديدة من وقت توبته، لأن الردة أحدثت خللاً في النكاح.

الثاني: أن لا يقوم بالـزوجة مانع من الوطء، سواء كان حـسياً، كمرض وصـغر وجنون. أو كان شرعـياً، كنشوز وصيام فرض وإحرام، وليس من المانع الشرعي الحيض، لأن المدة لا تخلو عنه، ويلحق به النفـاس أيضاً فلا يعتبر مانعاً، فإذا قام بالزوجة مانع حسي أو شرعي غير الحيض والنفاس، فإنه يقطع المدة الماضية وتحسب المدة من وقت زواله، فإذا آلى منها ومضى شهر مثلاً، ثم مرضت مرضاً لا تستطيع معه الوطء ألغي ذلك الشهر مع مدة مرضها، وتحسب المدة من ابتداء شفائها، أما إذا آلى منها وانقضت مدة الإيلاء كلها ثم مرضت عـقبها مباشرة بدون أن ترفع أمرها للقاضي، فإن المرض لا يلغي المدة كلها، بخلاف الردة، فإنها تلغي المدة كلها.

هذا ولا يعتبر المانع الشرعي إذا كان من قبل الزوج، كما تقـدم، وكذلك المانع الطبيعي، إلا أن فيئته تكون بالوعد، وإذا كانت الزوجة صائمة صيام نفل أو محرمة إحرام عمرة، فإنه لا يكون مانعاً لأن للزوج إبطال نفلها بالوطء.

الثالث: أن لا يكون مولياً من مطلقة طـلاقاً رجعياً، فإذا آلى من مطلقته طلاقاً رجعـياً، فإن مدة الإيلاء تحـسب من وقت رجعـتها لا من وقت حلف اليمين، وذلـك لأنه قبل رجعتـها لا يحل له وطؤها فلا يعـتبر موليـاً منها إلا من حين رجعتها التي تجيز له وطؤها.

الحنابلة - قالوا: حكم الإيلاء هو أنه حلف بالله أو بصـفة من صفاته على أن لا يطأها ثم وطئـها، فإنه يحنث في يمينه ولزمته الكفارة، وإلا انتظرت أربعة أشهر، فإن لم يطأ بعد مضي الأربعة أشهر كان لها الحق في رفع الأمر إلى الحاكم ليأمره بالفيئة - بكسر الفاء - وهي الجماع، وسمي الجماع فيئة، لأنه رجوع إلى فعل تركه بالحلف، مأخوذ من الفيء وهو الظل بعد الزوال، وسمي الظل فيئاً، لأنه رجع من المـغرب إلـى المـشرق، فإن أبى أن يجامعـها أمره الحـاكم بالطلاق، =

. . . .

= فإن لم يطلق طلق الحاكم عليه واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً، لأن الحاكم قائم مقام الزوج في هذه الحالة، فهو يملك الطلقات الثلاث، إلا أن إيقـاع الثلاث بكلمة واحدة حـرام، فلا يحل للحاكم أن يفـعله، كما لا يحل للرجل، وإذا قـال الحاكم: فـسخت نكاحها فـإنه يصح، ويكون ذلك فسخاً لا طلاقاً، ومثل ذلك ما إذا قال: فـرقت بينكما، وليس للحاكم أن يأمره بالطلاق إلا إذا طلبت المرأة منه ذلك، فإذا قالت له: مره بطلاقـي أمره، ثم إن أمره ولم يطلق فليس للحاكم أن يطلق إلا إذا قالت له الزوجة: طلقني وإذا طلق الـزوج أو الحاكم المدخول بها طلقة واحدة رجـعية كان للزوج الحق في رجعتـها ما دامت في العدة.

وأقل الوطء الذي تتحقق به الفيئة، هو أن يولج حشفة ذكره كلها أو قدرها إذا لم تكن له حشفة في قبل المرأة لا في دبرها، ولا يشتـرط أن يكون عاقلاً عـامداً مختـاراً، فلو أكره على ذلك أو كان ناسـياً، أو نائماً وأدخلت ذكـره، أو كان مجنوناً وأولج فـيها فإن حقـها في المطالبة يسقط بـحيث لو لم يطأها بعد ذلك ومضت مـدة الإيلاء لم يكن لها الحق في المطالبة بالطلاق، ولكن لا تحنث بهـذا فلا كفارة عليـه، لأن فعل المكره الناسي، والمجنون، كالعدم بالنسـبة للحنث، وإذا أولج في دبرها فـإن مطالبـتهـا لا تـسقط به ولا تجب بـه الكفارة، لأن حـد الإيلاء هو الحلف على ترك الوطء في القـبل خاصة، والرجوع عن ذلك لا يتحقق إلا بالوطء فيه. فإذا وطئها في القبل، وكانت حائضاً أو نفساء أو كانت صائمة صيام الفرض، فقد انحلت يمينه وسقط حقها في المطالبة. وإن كان آثماً، فإذا جامـعها كرهاً جماعاً محرماً لم يـسقط حقها، وإذا مضت المدة وأعفته من الشكاية للحاكم سقط حقها، لأنها تملكه، وقد أعفته عنه، فإن كان المولي معذوراً بعد مضي المدة، بأن كان مريضاً، أو مسجوناً، فإن فيئـته تكون بالوعد، كأن يقول: إني أطؤها متى قدرت، وإذا ادعت انقضاء المدة وادعى عدم انقضائهـا، سمع قوله بيمينه، فإذا نكل عن اليـمين فلا يقضي عليه، وإن ادعى أنه أصابها وأنكرت، فـإن كانت ثيباً فالقول قوله بيـمينه، وإن كانت بكراً فإن شهدت امرأة خبـيرة بإزالة بكارتها فالقول قول الزوج بيمـينه لأن البينة عضدته، وإلا فالقول قولها بيمينها، إذ لو وطئها لزالت بكارتها، وإذا لم تشهد بينة بإزالة البكارة وعدمها، فالقول قوله بيمينه.

هذا إذا حلف بالله أو بصفة من صفاته، أما إذا علق الطلاق أو العتق على وطئها، أو التزم بنذر فإنه لا يكون مولياً كما عرفت، ولكنه إن وطئـها بأن أولج الحشـفة في داخل القبل وقع عليـه الطلاق ولزمه العتق والنـذر، كالحلف بذلك على ترك الأكل والشرب، وإن لم يطأها وأصر على تنفيذ يمينه كان لها الحق في رفع أمـره إلى الحاكم ليطلب منه تطليقها أو يطلقها هو عليه، ولكن لا يكون طلاقها من أجل الإيلاء بل لرفع الضرر عن الزوجة كما تقدم. وتحسب المدة وقت الإيلاء بشرطين:

الشرط الأول: أن لا يوجد مانع من قبل الزوجة، سواء كان المانع طبيعياً، كما إذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء، أو كانت مريضـة أو مجنونة لا تخضع لزوجها، أو كانت مـغمى عليها، أو كان المانع شـرعياً، كما إذا كانت صائـمة صيام الفرض أو معتكفة أعـتكاف الفرض، أو متلبسـة بالإحرام للنسك، أو كانت ناشزة، أو كـانت نفساء، ويلحق بذلك ما إذا كانت محبوسة فإن وجد مانع من هذه الموانع حال الحلف بترك وطئها فإن مدة الإيلاء تبتدئ من حين زواله، وإن طرأ المانع بعد الحلف، فـإن في ذلك تفصيـلاً، وهو أنه إن كان قد حلف أن لا يطأهـا مدة ستة أشـهر مثـلاً، ثم مضى منها شـهر ونصف شهـر ووضعت حملها فـصارت نفسـاء، فإن النفاس يقطع المدة التي تقـدمت، وهي الشهر ونصف وتبتـدئ مدة جديدة تحـسب من تاريخ زوال نفاسها وذلك لأن المدة البـاقية أربعة أشـهر ونصف وهي أكثر من المدة المضـروبة للمولي، فالإيلاء في هذه الحالة لا يبطل، أما إذا صارت نفساء بعـد مضي ثلاثة أشهر، فإن الإيلاء يبطل، لأن الباقي من المدة التي حلف عليها ثلاثة أشهر، وهي أقل من مـدة الإيلاء، إذ لو فرض وحلف من زوال النفاس على أن لا يقربها في هذه المدة وهي ثلاثة أشهر لم يكن مولياً.

هذا، ولا يحسب الحيض مانعاً يـسقط المدة، سواء كان في أول مدة الإيلاء أو في أثنائها، أما إذا كان المانع من جهة الزوج، سواء كان طبيعـياً أو شرعياً، كمرضه، وحبـسه، وإحرامه وصيامه رمضان فـإنه يحسب عليه، ولا يطرح من مدة الإيلاء، سواء كان موجوداً حال الحلف أو طرأ عليه.

الشرط الثـاني: أن لا يرتد الزوجان أو أحدهما، فـإذا آلى منها قبل الدخـول بها، ثم ارتد أو ارتدت انقطع النكاح بينهما وبطل الإيلاء، وإذا آلى منها بعد الدخول، فإن مدة الردة كلها لا تحسب من الإيلاء، مثلاً إذا آلى منها، ثم ارتد ثم أسلم وهي في العدة قبل أن تبين منه فإن المدة التي كان فيها مرتداً لا تحـسب من الإيلاء بل تحسب المدة من تاريخ إسلامه. ومثل ذلك ما إذا كانت المرتدة المرأة.

هذا، وينقطع الإيلاء بأمور: أحدهما: أن يطلقها في نظير عوض أثناء مدة الإيلاء فإذا حلف أن لا يقربها خمسة =

مباحث الظهار

تعريفه، وحكمه، ودليله

معنى الظهار في اللغة، هو أن يقول الرجل لامرأته: أنت علي كظهر أمي، ويظهر أنه مأخوذ من الظهر تشبيهاً للمرأة بالمركوب على ظهره، لأن الرجل يركبها حين يغشاها، وإن كان ركوبها على بطنها لا على ظهرها، لأن الغرض تشبيهها بالمركوب في الجملة، وعلى كل حال فحقيقة الظهار في اللغة هي أن يقول الرجل لامرأته: أنت علي كظهر أمي، وإذا قال لها ذلك فقد حرمت عليه مؤبدة، كما تحرم على غيره، ولما جاء الدين الإسلامي لم يبطل ما كان عليه الناس إلا بوحي. فما كان من أقوالهم وأفعالهم حسناً أقره الله، وما كان قبيحاً نهى الله عنه، وما كان محتاجاً إلى تهذيب هذبه الله.

فالظهار كان مستعملاً في تحريم وطء الزوجة في الجاهلية، وكان حكمه تأبيد التحريم على الزوج وعلى غيره. ولكن الشريعة الإسلامية جعلت له حكماً أخروياً، وحكماً في الدنيا، فأما حكمه الأخروي فهو الاثم، فمن قاله فقد أثم، وأما حكمه الدنيوي فهو تحريم وطء المرأة حتى يخرج الكفارة تأديباً له وتغليظاً عليه، وسيأتي بيان الكفارة.

فيجب على المسلمين أن يفهموا جيداً ما انطوت عليه هذه الكلمة من مساو، فلا يقدمون عليها، إذ ليس من الدين أن يغضب الرجل فيقول لامرأته: أنت علي كظهر أمي، أو مثل أمي أو مثل أختي، أو نحو ذلك، مما سيأتي، لأن هذه اللفظة يترتب عليها معصية الله تعالى وعقابه الأخروي، كما يترتب عليها ندم بأداء الكفارة الشاقة، على أن في معنى الظهار شرعاً تفصيل المذاهب (١).

= أشهر ثم طلقها في نظير عوض مالي أو طلقها طلاقاً ثلاثاً، فإن الإيلاء يسقط فإن تزوجها ثانياً فإن الإيلاء لا يعود إلا إذا كان الباقي من مدة الإيلاء أكثر من أربعة أشهر. أما إذا بقي منها أربعة أشهر فأقل فإن الإيلاء لا يعود. وعلى هذا إذا حلف لا يطأ امرأته المدخول بها ستة أشهر ثم أبانها بالخلع بعد مضي شهرين. ثم مكثت بعد إبانتها شهراً وعادت له فإن الإيلاء لا يعود. ثانياً: أن يولي منها ثم ترتد بعد شهر، وتظل مرتدة حتى تنقضي عدتها فتبين منه بذلك، فإن الإيلاء يسقط بالإبانة، فإذا بانت وتزوجها ثانياً، فإن الإيلاء لا يعود إلا إذا كان باقياً على المدة أكثر من أربعة أشهر، كما ذكرنا، ومثل ذلك ما إذا بانت بفسخ النكاح أو أسلم أحد الزوجين الكافرين، فإذا آلى اليهودي مثلاً من زوجته، فإن إيلاءه يصح، فإذا أسلم في أثناء مدة الإيلاء بانت منه زوجته وانقطع الإيلاء فإذا أسلمت قبل انقضاء عدتها عادت له، ثم إن كان الباقي من زمن الإيلاء أكثر من أربعة أشهر رجع الإيلاء وإلا سقط. ثالثها: أن يحلف أن لا يطأ زوجته مدة

خمسة أشهر مثلاً، ثم يطلقها بعد مضي شهر طلقة رجعية ثم تنقضي عدتها بعد شهر ونصف مثلاً فتبين منه بانقضاء العدة وتنقطع مدة الإيلاء. فإن تزوجها بعد ذلك فإن الإيلاء لا يعود لأنه لم يبقى سوى شهرين ونصف، والإيلاء لا يعود إلا إذا كان الباقي أكثر من أربعة أشهر، وعلى هذا القياس فإذا حلف أن لا يطأها بعد مضي ثلاثة أشهر من الخمسة، ثم طلقها طلاقاً رجعياً، ولم تنقض عدتها في نهاية الشهر الرابع التي تنقضي به مدة الإيلاء، فإن لها الحق في المطالبة بالوطء أو بتطليقها على الوجه السابق، كما لو كانت زوجة بلا فرق، لأن المطلقة رجعياً زوجة.

(١) الحنفية - قالوا: الظهار هو تشبيه المسلم زوجته. أو تشبيه ما يعبر به عنها من أعضائها أو تشبيه جزء شائعًا منها بمحرم عليه تأبيداً بوصف لا يمكن زواله.

ومعناه إجمالاً: أن حقيقة الظهار الشرعية هي صيغة الظهار المشتملة على تشبيه الزوجة بالأم ونحوها من المحرمات. أو تشبيه جزء يعبر به عن المرأة كالرأس والعنق أو جزء شائع كالنصف والثلث، فقوله: تشبيه خرج عنه ما ليس تشبيهاً، فإذا قال لها: أنت أمي أو أختي بدون تشبيه، فإنه لا يكون ظهاراً، ولو نوى به الظهار. وهو عام يشمل التشبيه الصريح والتشبيه الضمني فالصريح أن يقول: أنت علي كظهر أمي، أو كأمي، أو نحو ذلك والضمني كأن يشبه زوجته بامرأة ظاهر منها زوجها، بأن يقول لها: أنت علي مثل فلانة، وهو ينوي بذلك الظهار فإنه وإن لم يذكر الظهار صريحاً، ولكن ذكره ضمنا، ومثل ذلك ما إذا كان له زوجتان فظاهر من إحداهن ثم قال للأخرى: أنت علي مثل فلانة أو أشركتك معها ناوياً الظهار فإنه يكون مظاهراً، لأن ذلك متضمن - أنت علي كظهر أمي - وشمل أيضاً التشبيه المنجز والمعلق، ولو على=

= مشيئتها، كأن يقول لها: أنت علي كظهر أمي إن شئت وكذلك المؤقت، كأن يقول لها أنت علي كظهر أمي شهراً. أو أسبوعاً، فإنه يصح، ويكون ظهاراً تجب به الكفارة عند العزم على وطئها في ذلك الوقت. وإذا قال لها: أنت علي كظهر أمي شهر رجب كله، وشهر رمضان

كله فإنه يصح، وإذا عزم على وطئها في شهر رجب، فإنه يجب عليه أن يخرج الكفارة أولاً، فإذا فعل أجزأته هذه الكفارة عن كفارة شهر رمضان، وإذا لم يعزم على وطئها في شهر رجب وعزم على وطئها في شهر شعبان فإن إخراج الكفارة لا تجزئه، وذلك لأنه ليس مظاهراً منها في شعبان، فله وطؤها بدون كفارة والكفارة إنما تجب لاستباحة الوطء الممنوع شرعاً عند العزم عليه. فلا تجب قبل العزم على ذلك الوطء.

وقد عرفت أن الوطء في شعبان مباح لا ممنوع، فلا تجب له كفارة، أما إذا أخرجها عند العزم في رمضان فإنها تجزئ عن رجب ورمضان من باب أولى، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت علي كظهر أمي إلا يوم الجمعة، فإنه إذا عزم على وطئها في يوم غير يوم الجمعة وجبت عليه الكفارة فإذا أخرجها يوم الجمعة لا تجزئه، لأن يوم الجمعة يباح له فيه وطؤها بدون كفارة، وإذا قال لها: أنت علي كظهر أمي إن سافرت إلى بلدة أبيك، وسافرت لزمته الكفارة عند العزم على الوطء فإذا قال لها: كلما سافرت، تعددت الكفارة بعدد مرات سفرها، وإذا قال لها: أنت علي كظهر أمي كل يوم اتحد فلا يلزمه إلا كفارة واحدة، وإذا قال لها: أنت علي كظهر أمي في كل يوم وجبت عليه كل يوم يعزم فيه على وطئها كفارة، ولكن إذا وطئها ليلاً جاز ولا كفارة عليه، لأن اليوم الشرعي هو النهار لا الليل.

وقوله: المسلم خرج به الذمي، فلا يصح ظهاره، وإن كان يصح طلاقه وإيلاؤه، ولكن لا يصح ظهاره، وذلك لأن الظهار يوجب تحريم الزوجة قبل الكفارة، والذمي لا كفارة عليه، لأنه ليس أهلاً للكفارة، وقد يقال: إنكم قلتم: إن إيلاء الذمي يصح فيما إذا حلف بالله، ولكن لا تجب عليه الكفارة، فلماذا لا يلزمه الظهار وتسقط عنه الكفارة؟ والجواب: أنه في حال الإيلاء منع نفسه من إتيان امرأته باليمين، فإذا لم يأتها حتى مضت مدة الإيلاء بانت منه رفعاً للضرر عنها، أما إذا وطئها بعد الحلف فلا شيء عليه، أما هنا فقد منع وطؤها من قبل الشارع إلا إذا أدى الكفارة عليه فلا معنى لصحة ظهاره.

وقوله: زوجته يشمل ما إذا كانت الزوجة أمة فإن الظهار يصح منها أما إذا كانت مملوكة فلا يصح الظهار منها: وكذا إذا كانت أجنبية إلا إذا أضافه إلى الملك، أو سبب الملك ومثال الأول: أن يقول لها: إن أصبحت أو صرت زوجة لي فأنت علي كظهر أمي. ومثال الثاني: إن تزوجتك فأنت علي كظهر أمي. فإن الزواج سبب لملك الزوجة، وإذا قال لها: إن تزوجتك فأنت علي كظهر أمي مائة مرة فإنه إن تزوجها يجب عليه في كل مرة يعزم فيها على وطئها كفارة حتى يخرج مائة كفارة وكذا إذا عدد مائة مرة، فإنه يجب عليه مائة كفارة من باب أولى.

وقوله: تشبيه المسلم زوجته خرج به تشبيه المسلمة زوجها، فلو قالت له: أنت علي كظهر أبي أو كظهر أمي. أو أنا عليك كظهر أمك كان لغواً من القول لا قيمة له، لأنها لا تملك التحريم، وبعضهم يقول: يصح ظهارها وعليها الكفارة إن مكنته من نفسها والأول هو المعتمد، وكذا يشمل الزوجة الكتابية. والصغيرة والمجنونة، والرتقاء، والمدخول بها وغير المدخول بها، فإن كلهن يصح الظهار منهن كما يصح الظهار من المطلقة رجعياً، لأنها زوجة، أما البائنة فلا يصح الظهار منها، ولو كانت في العدة.

وقوله: بمحرم عليه، أي بجزء محرم عليه من الأجزاء التي لا يصح له النظر إليها، كظهر أمه أو بطنها، أو فرجها، وكذا سائر المحرمات عليه من الرضاع، أو من النسب، أو المصاهرة، فلو قال لها: أنت كظهر حماتي، أو كظهر بنتك، كظهر أختي فلانة من الرضاع فإن الظهار يصح وكما يصح التشبيه بجزء يحرم النظر إليه، فإنه يصح بالكل، كما إذا قال لها: أنت علي كأمي، وأختي لأنه فيه الظهر وزيادة، ولكن لا يكون ظهاراً إلا إذا نوى به الظهار، فهو كناية في الظهار وقولنا بجزء محرم، أي أن التشبيه لا بد أن يكون بجزء يحرم النظر إليه، فلو قال لها: أنت علي كرأس أمي. أو رجل أمي فإنه لا يكون ظهاراً. نعم يصح أن يكون المشبه جزءاً لا يحرم النظر إليه كما إذا قال: رأسك علي كظهر أمي، ويشترط أن يكون التشبيه بجزء امرأة، أو بجميع امرأة محرمه تحريماً مؤبداً كالأم، .والأخت نسباً ورضاعاً وكالحماة، وبنت الزوجة، فإن قال: أنت علي كظهر أختك فإن الظهار لا يصح، لأن أختها ليست محرمة عليه حرمة مؤبدة، إذ يصح له أن يتزوجها بعد تطليق أختها، وقولنا بجزء امرأة خرج به التشبيه بجزء رجل. كما إذا قال: أنت علي كفرج أبي أو أخي فإنه لا يكون بذلك مظاهراً على المعتمد. =

. . . .

= المالكية - قالوا: الظهار تشبيه المسلم المكلف من تحل أو جزءها بظهر محرم أو جزئه أو كظهر أجنبية، فقوله: تشبيه المراد به اللفظ المشتمل على التشبيه، سواء كانت أداة التشبيه الذكورة أو لا. والأول كما إذا قال لها: أنت علي كظهر أمي، والثاني كما إذا قال لها: أنت على أمي، فإذا قال لها: أنت أمي بحذف أداة التشبيه كان مظهراً، إلا أن ينوي به الطلاق فإن نوى به الطلاق كان طلاقاً بائناً، أما إذا ناداها بقوله: يا أمي أو يا أختي فإنه لا يكون مظاهراً، ولكن إذا نوى به الطلاق عد طلاقاً، وقوله المسلم، والمراد به الزوج. أو السيد، فإنه يظاهر من عبده، خرج به الكافر، فإن ظاهر ثم أسلم فإن الظهار لا يلزمه كما لا يلزمه الطلاق أو العتق، أو الصدقة، أو النذر، وإنما قال: المسلم، ولم يقل المسلمة لأن تشبيه المسلمة زوجها ليس بظهار، فإذا قالت له: أنت علي كظهر أبي. أو أمي كان ذلك لغواً. فلا يلزمها كفارة ظهار ولا كفارة يمين، وإذا جعل أمرها بيدها فقالت: أنا عليك كظهر أمي لم يلزمه ظهار، لأن الكفارة غرم ولم ينبها في ذلك.

وقوله: المكلف خرج به الصبي، والمجنون والمكره والسكران بسكر حلال، أما السكران بحرام فإنه يلزمه الظهار كما يلزمه الطلاق، وقوله: من تحل المراد بها الزوجة، والأمة، لأن الأمة يصح الظهار منها، فإن قلت: إن هذا القيد يفيد عدم صحة الظهار من الحائض، والنفساء، والمتلبسة بالإحرام لأنها لا تحل في هذه الحالة، والجواب: أن المراد من تحل بحسب ذاتها، وتحريمها في هذه الأحوال لعارض زائل، فإذا قال لزوجته الحائض: أنت علي كظهر أمي لزمه الظهار، وقوله: أجزاءها شمل الجزء الحقيقي من يد ورأس وغيرها. والجزء الحكمي من شعر، وريق فإنه في حكم الجزء لا لتصاقه بالبدن فإذا قال: رأسك علي كرأس أمي، أو قدها، أو قال: شعرك كان ذلك ظهاراً.

وقوله: بظهر محرم أو جزئه - بفتح الميم والراء مخففة - المراد بها محارمه التي لا يحل له زواجها ومعناه أن الظهار كما يكون بتشبيه زوجته أو جزئها بظهر واحدة من محارمه يكون كذلك بأي جزء من أجزائها. وقوله: أو ظهر أجنبية، أي تشبيه زوجته أو أمته، أو جزئها بظهر الأجنبية خاصة فإذا قال لزوجته: أنت علي كظهر فلانة الأجنبية كان مظاهراً منها. أما إذا قال لها: أنت علي كرأسها أو يدها، أو غير ذلك من باقي أجزائها فإنه لا يكون مظاهراً فتحصل من هذا أربع صور:

الصورة الأولى: تشبيه كل زوجته، أو كل أمته بكل واحدة من محارمه. كأن يقول لها: أنت علي كأمي، أو كأختي أو أختي إذا لم ينو به الطلاق.

الصورة الثانية: تشبيه كل زوجته، أو أمته بجزء واحدة من محارمه. كأن يقول لها: أنت علي كظهر أمي، أو رأسها أو نحو ذلك من باقي أجزاء بدنها.

الصورة الثالثة: تشبيه جزء زوجته، أو أمته بكل محرمة عليه، كأن يقول: ظهرك علي كأمي ومثل ذلك ما إذا قال: رأسك أو ريقك، أو نحو ذلك.

الصورة الرابعة: أن يشبه جزء أمته بجزء محرمة عليه، كأن يقول: رأسك، أو ظهرك كرأس أمي، فإذا شبه بأجنبية محرمة عليه فإنه لا يكون مظاهراً إلا إذا شبه بظهرها خاصة كأن يقول لها: أنت علي كظهر فلانة. ولا بد أن تكون المشبهة بها محرمة عليه بطريق الأصالة، فلو قال لها: أنت محرمة علي كضرتك النفساء فإنه لا يكون ظهاراً

الشافعية - قالوا: الظهار تشبيه الزوج زوجته في الحرمة بمحرمة. فقوله: تشبيه الزوج، المراد بالزوج كل من يصح طلاقه، فيشمل العبد، والكافر، فإنه يصح ظهاره. خلافاً للحنفية والمالكية على التفصيل المتقدم في مذهبهما، ووفاقاً للحنابلة الذين يقولون: أن الظهار يصح من الكافر، كما ستعرفه في مذهبهم، وكذلك يشمل الخصي والمجبوب والسكران، فإن ظهارهم يصح، خرج بالزوج ما ليس بزوج، فلو قال لأجنبية: إن تزوجتك فأنت علي كظهر أمي لم يكن ذلك ظهاراً، حتى ولو تزوجها، وخرج بقولنا: من يصح طلاقه الصبي، والمجنون، والمكره فإن ظهارهم لا يصح. كما لا يصح طلاقهم. وقوله: زوجته، والمراد بها من عقد عليها عقد نكاح صحيح، سواء كانت بالغة، أو صغيرة أو مجنونة، أو مريضة، أو رتقاء، أو قرناء، أو كافرة، أو مطلقة طلاقاً رجعياً لا طلاقاً بائناً فإن كلهن يصح منهن الظهار، وخرج به الأجنبية، كما ذكرنا، ومثلها الأمة. فإنه لا يصح الظهار منها، خلافاً للمالكية والحنفية، وقوله: بمحرمة، المراد بالمحرم كل أنثى لا يحل نكاحها بسبب النسب أو الرضاع أو المصاهرة، ولا فرق بين أن يشبه بها كلها أو يشبه بجزء منها. فلو شبه بجزء ذكر محرم، أو بكله فإنه لا يكون ظهاراً، وكذا إذا شبه بخنثى مشكل ويشترط أن يكون التحريم أصلياً لا عارضاً، فلو قال لها: أنت علي كزوجة ابني، أو كظهرها لا يكون مظاهراً، لأن زوجة ابنه كانت حلالاً له قبل أن يتزوجها ابنه، ومثل ذلك إذا قال لها: أنت علي كزوجتي التي حرمت منه باللعان، فإن تحريمها عارض.

ومثال التشبيه بالكل أنت علي، أو امرأتي، أو هذه كظهر أمي أو كجسمها، أو يدها، أو شعرها أو ظفرها أو نحو =

أما دليله، فهو قوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَائِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ الْقَوْلِ وَزُورًا﴾[المجادلة: ٢] فهذا هو دليل حكمه الأخروي. فقد وصفه الله بأنه منكر وزور، أما دليله الدنيوي، فقوله بعد هذه الآية: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا﴾[المجادلة: ٢] الآيات، فهذا دليل حكمه الدنيوي.

وبذلك تعلم أنه لا منافاة بين كونه منكراً من القول. وبين كونه يترتب عليه تحريم المرأة مؤقتاً حتى يخرج الكفارة، لأن الكفارة جزاء على عصيان الله، وتحريم المرأة مؤقتاً تأديب له، وفي ذلك زجر شديد للمؤمنين الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه.

هذا، وقد روي أن سبب تشريع حكم الظهار، هو أن خولة بنت ثعلبة امرأة أوس بن الصامت رآها زوجها وهي تصلي، فلما سلمت راودها، فأبت، فغضب فظاهر منها، فأتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت: إن أوساً تزوجني وأنا شابة مرغوب في فلما خلا سني ونثرت بطني - أي كثرت أولادي - جعلني عليه كأمه، فقال لها رسول الله ﷺ: "ما عندي في أمرك شيء" لأن الله لم يوح إليه بإبطال

=ذلك من الأجزاء الظاهرة، أما الأجزاء الباطنة، كالكبد والقلب فلا يكون ظهاراً لا في المشبه، ولا في المشبه به وخرج بالأجزاء الفضلات، فإنه لا يصح بها الظهار كالمني، واللبن والريق، فإن كل ذلك لا يكون ظهاراً لا صريحاً ولا كناية والظهار بهذه الألفاظ صريح، أما الكناية، فهي أن يقول: أنت كأمي، أو كعينها أو نحو ذلك فإنه يكون ظهاراً بالنية.

الحنابلة - قالوا: الظهار هو تشبيه الزوج امرأته بمن تحرم عليه مؤبداً ومؤقتاً، أو تشبيهه عضواً من امرأته بظهر من تحرم عليه حرمة مؤبدة أو مؤقتة أو ببعضو من أعضائها الثابتة غير الظهر، أو تشبيهه امرأته أو عضواً منها برجل، أو عضو منه، سواء كان ذلك الرجل قريبه أو أجنبياً فقولهم: الزوج المراد به كل من يصح طلاقه، مسلماً كان أو كافراً، حراً أو عبداً كبيراً كان أو صغيراً بشرط أن يكون مميزاً يعقل الظهار، وبعضهم يرى عدم صحة ظهار الصغير المميز وعدم صحة إيلائه لأنهما يمينان لهما كفارة على الصبي، ولأن كفارة الظهار لزمت لما فيه من قول المنكر والزور، والصغير مرفوع عنه المؤاخذة بما يقول، وهذا وجيه.

ولا يصح من المجنون أو المغمى عليه، أو النائم، أما السكران بشراب محرم فإن ظهاره يصح لأن طلاقه يصح، فإن كان سكره بدواء ونحوه فإنه لا يقع ظهاره كطلاقه، وقوله: امرأته المراد بها من تحل له بالعقد الصحيح، سواء كانت بالغة، أو صغيرة، حرة، أو أمة، مسلمة، أو ذمية يمكن وطؤها، فخرج به أمته أو أم ولده، فإنها ليست زوجة، فإذا قال شخص لأمته أنت علي كظهر أمي فعليه كفارة يمين.

وقوله: تشبيه الزوج امرأته خرج به تشبيه المرأة زوجها، كأن تقول له: أنت علي كظهر أبي أو إن تزوجت فلاناً يكون علي كظهر أبي أو أخي أو نحو ذلك فإن ذلك ليس بظهار ولكن يجب عليها بذلك كفارة الظهار إلا أنها لا تمنع نفسها عن زوجها بل يجب عليها بذلك أن تمكنه من نفسها قبل إخراج الكفارة، لأن وطأها حق الزوج ولا يسقط حقه بيمينها، وإنما وجبت عليها الكفارة تأديباً لها.

وقوله: أو تشبيه عضواً من امرأته، والمراد بالعضو العضو الثابت في المشبه والمشبه به كاليد والرأس، والبطن، والظهر أما الأعضاء التي تزول وتأتي، كالشعر، والسن، والظفر والريق، والدمع، والدم، والعرق فإن التشبيه بها لا يكون ظهاراً فمثال تشبيه الزوج امرأته بمن تحرم عليه حرمة مؤبدة أن يقول لها: أنت علي كأمي، أو أختي أو عمتي. ومثال تشبيهه إياها بمن يحرم عليه حرمة مؤقتة، أنت علي كظهر أختك أو عمتك، ومثال التشبيه بالظهر أنت علي كظهر أمك أو ظهر أختك، ومثال التشبيه بجزء غير الظهر أنت علي كرأس أمي، أو أختك، أو بطنها، أو رأسك، أو يدك، أو فرجك كرأس أمي، أو أختك، أو يدها، أو نحو ذلك، أما إذا قال: كشعر أمي، أو سنها، أو شعرك كشعر أمي، أو نحو ذلك فإنه لا يكون مظاهراً. ومثل ذلك ما إذا قال لها: روحك كروح أمي، وقوله: أو تشبيهه امرأته أو عضواً منها برجل الخ، معناه أن التشبيه بالرجل الأجنبي أو القريب ظهار، لأنه محرم عليه، فإذا قال لها: أنت علي كزيد، أو كرأسه، أو كظهره، فإنه يكون مظاهراً، خلافاً للحنفية، والشافعية ووفاقاً للمالكية الذين يقولون بصحة الظهار إذا نواه، وكان التشبيه بظهره خاصة. =

ما كانوا عليه بشأن الظهار، فتألمت لذلك وشكت إلى الله، وقالت له: يا رسول الله إن لي صبية صغاراً، إن ضممتهم إليه ضاعوا، وإن ضممتهم إلي جاعوا، فأعاد عليها قوله، فكانت كلما قال لها ذلك تهتف وتقول: أشكو إلى الله فاقتي ووحدتي فنزل قوله تعالى: ﴿قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي إلى الله والله يسمع تحاوركما إن الله سميع بصير ۝ الذين يظاهرون منكم من نسائهم﴾[المجادلة: ١-٢] الآيات.

أركان الظهار وشروطه

أركان الظهار، أربعة: مظاهر، وهو الزوج. ومظاهر منها، وهي الزوجة ومشبه به، وصيغة. ولكل منها شروط مفصلة في المذاهب [١].

---

(١) الحنفية - قالوا: للظهار ركن واحد، وهو صيغة، كما تقدم غير مرة، أما الشروط المتعلقة بالزوج. فهي أن يكون مسلماً، فلا يصح ظهار الذمي، وقد تقدم تعليله في التعريف. وأن يكون عاقلاً، فلا يصح من المجنون والمعتوه، والمغمى عليه، والنائم أما السكران فيصح ظهاره إن كان متعدياً، كما تقدم في الطلاق، وأن يكون بالغاً، فلا يصح ظهار الصبي ولو مميزاً، أما الزوجة فلا يشترط فيها شيء من ذلك. فيصح الظهار من المجنونة، والعاقلة، والصغيرة، والكبيرة، إنما الشرط أن تكون زوجة، ولو أمة، أما إذا كانت مملوكة، فلا ظهار منها، ويصح ظهار المكره، والناسي والخاطئ، والهازل، ويصح من الأخرس بكتابته إن كان يعرف الكتابة وإلا فبإشارته المعهودة، كما تقدم في الطلاق فهذه شروط المظاهر، والمظاهر منها.

وأما المشبه بها فيشترط أن تكون امرأة محرمة على التأبيد، فلو شبهها برجل فإنه لا يكون مظاهراً، سواء كان الرجل قريباً، أو أجنبياً، ولو شبهها بامرأة غير محرمة عليه أو لمحرمة عليه تحريماً مؤقتاً كأختها، وعمتها، ومطلقته ثلاثاً، أو شبهها بامرأة مجوسية، فإنها وإن كانت محرمة عليه تحريماً ولكن التحريم ليس مؤبداً لجواز أن تسلم فتحل له، ومن المحرمات مؤبداً زوجة الابن، والأب، فإذا شبهها بواحدة منهما كان مظاهراً خلافاً للشافعية، وكذا إذا شبهها بأم امرأة زنى بها، أو بنتها فإنه يكون ظهاراً وكذا إذا شبهها بامرأة زنى بها أبوه أو ابنه على الصحيح، وإذا شبهها بعين محرمة غير امرأة، كما إذا قال لها: أنت علي كالخمر، والخنزير، والنميمة، والرشوة ونحو ذلك، فإنه لا يكون ظهاراً، ولو نوى به الظهار، أما إذا نوى به الطلاق فإنه يكون طلاقاً وكذا إذا نوى به الإيلاء.

وأما الصيغة فإنها قسمان: صريحة، وكناية، فأما الصريحة فيشترط فيها أن تشتمل على تشبيه زوجته أو تشبيه جزء يعبر به عنها عرفاً كالرأس، والرقبة، ونحو ذلك مما تقدم بيانه في مبحث - إذا أضاف الطلاق إلى جزء المرأة - أو تشبيه جزء شائع في بدنها، كنصفها وثلثها، وربعها بعضو يحرم النظر إليه من أعضاء محرمة عليه نسباً، أو رضاعاً، أو صهرية كأن يقول: أنت علي كظهر أمي، أو أمك، أو رأسك كظهر أمي، أو بطنها، أو فرجها، أو أمك، أما إذا قال: كرأس أمك لا يصح لأنه يشترط في العضو المشبه به أن يكون من الأعضاء التي لا يحل النظر إليها أو يقول: بضعك كظهر أمي، أو كظهر أختي، أو عمتي، أو كفرج أمي أو أختي، أو كبطنها، أو نحو ذلك، فإنه في كل ذلك يكون مظاهراً، ولو لم ينو به الظهار لأنه صريح، فإن نوى به غير الظهار فإنه لا يصدق قضاء ويصدق ديانة.

ومن هذا تعلم أنه يشترط في الصريح أن يذكر العضو الذي لا يحل النظر في المشبه به، وأما الكناية فإنه لا يشترط فيها ذلك وذلك كأن يقول: أنت علي مثل أمي، أو كأمي، أو مثل أختي أو نحو ذلك فإن قال ذلك فإنه لا يكون ظهاراً إلا إذا نوى الظهار، أما إذا نوى تشبيهها بأمه، أو بأخته في كرامتها عليه فإنه لا يقع به شيء، وكذا إذا لم ينو شيئاً أو حذف أداة التشبيه إذا قال لها: أنت أمي فإنه لا يلغو ولا يقع شيء، كما تقدم التعريف.

المالكية - قالوا: يشترط في المظاهر أن يكون مسلماً فلا يصح من ذمي، فلو أسلم بعد ظهاره لم يعامل به، وكذا إذا تحاكما إلينا فإننا لا نقضي بينهما فيه، ومثل الظهار غيره من التصرفات المتقدم ذكرها في التعريف وأن يكون مكلفاً فلا يصح ظهار الصبي، والمجنون والمغمى عليه والنائم، والسكران بشيء حلال أما السكران بمحرم فإن ظهاره يقع كطلاقه، وأن يكون مختاراً فلا يصح ظهار المكره، ويصح الظهار من المجبوب، ومقطوع بعض الذكر أو العنين على المعتمد. لأنه يمكنه الاستمتاع بغير الجماع أما المظاهر منها فإن الشرط فيها أن تكون ممن يحل له وطؤها، سواء كانت زوجة، أو أمة، وسواء كانت صغيرة عاقلة أو مجنونة ولو كانت رتقاء أو قرناء أو غير ذلك من العيوب.

أما المشبه به فهو على ثلاثة أنواع: النوع الأول: أن تكون محرماً من محارمه بحيث لا يحل له نكاحها بنسب =

= أو رضاع أو مصاهرة وهذه يكون التشبيه بها ظهاراً على كل حال سواء كان بها جميعها أو بظهرها أو بجزء منها ولو كان جزءاً غير ثابت كالشعر والظفر والريق إلا أنه إن كان بظهرها كان صريحاً وإلا كان كناية فلا يلزم إلا بالنية كما ستعرفه.

النوع الثاني: أن تكون أنثى أجنبية، وهذه يشترط في صحة ظهارها أن يكون التشبيه بظهرها بخصوصه، وأن ينوي به الظهار وإلا فلا ظهار، كما يأتي قريباً، ومثل الأجنبية في ذلك من تأبد عليه تحريمها بلعان، أو طلاق ثلاث، فإن التشبيه بظهور يكون كناية لا صريحاً.

النوع الثالث: التشبيه بظهر رجل، وفيه خلاف، والمشهور أنه ظهار، إنما لا بد فيه من التشبيه بالظهر وأن ينوي به الظهار، وأما صيغة الظهار، فإنها تنقسم إلى أربعة أقسام:

الأول: صريح الظهار، ويشترط لتحققه أن يكون المشبه به محرماً من المحارم، وأن يكون التشبيه بالظهار خاصة، كأن يقول لها: أنت علي كظهر أمي، أو كظهر أختي. أو كظهر عمتي أو خالتي، أو كظهر أمك، أو أختك، أو نحو ذلك من المحرمات عليه بنسب أو رضاع، أو مصاهرة، وهل التشبيه بظهر المحرمة عليه بلعان أو بطلاق ثلاث كالتشبيه بالمحرمة عليه بنسب ونحوه أو لا؟ خلاف، والتحقيق أن التشبيه في مثل هذا كالتشبيه بظهر الأجنبية، مثلاً إذا قال لزوجته: أنت علي كظهر فلانة التي طلقتها ثلاثاً، أو التي بانت مني باللعان، فإن ذلك لا يكون صريحاً بل كناية، فإذا نوى بالظهار الصريح الطلاق، فهل يصح أو لا؟ خلاف، فبعضهم يقول إنه لا يصح بل تلغى نية الطلاق، ويعامل بالظهار فقط، قضاء وإفتاء، وهذا هو الراجح وبعضهم يقول: بل يعامل بالظهار في الإفتاء فقط، وأما في القضاء فإنه يعامل بهما معاً، بحيث ينظر إلى لفظه فيحكم عليه بالظهار، وينظر إلى نيته فيحكم عليه بالطلاق الثلاث، بحيث لو تزوجت غيره ورجعت إليه فلا يحل له أن يطأها، حتى يخرج كفارة الظهار، وهذا مرجوح، لأن معنى كونه صريحاً أن له حكماً خاصاً به، فلا يصح أن ينوي به غيره.

الثاني: كناية الظهار الخفية، وهي كل كلام نحو: اذهبي، وقومي، وكلي واشربي ونحو ذلك ويشترط في صحة الظهار بمثل هذا أمران: أحدهما: أن ينوي الظهار، فإذا لم ينو الظهار كان كلاماً له معناه من أكل وشرب ونوم، ونحو ذلك. ثانيهما: أن لا يكون صريح طلاق أو يمين بالله، فإذا قال لها: أنت طالق ونوى الظهار فإنه لا يصح ويلزم بالطلاق، وكذا إذا قال والله لا آكل مثلاً، ونوى به الظهار فإنه لا يصح.

الثالث: كناية الظهار الظاهرة، وتحته قسمان أحدهما: أن يكون التشبيه بغير الظهر، وأن تكون المشبه بها محرماً من المحارم كأن يقول لامرأته: أنت علي كأمي، أو أنت أمي.

ثانيهما: وهو القسم الرابع أن يكون التشبيه بالظهر وأن تكون المشبه بها أجنبية، كأن يقول لامرأته: أنت علي كظهر فلانة الأجنبية، ويشترط في صحة الظهار بالأمرين أن ينوي الظهار، فإذا نوى تشبيهها بأمه في الشفقة والمودة، أو في الكرامة وعلو المنزلة، أو تشبيهها بظهر الأجنبية في الاستواء والاعتدال، أو نحوه فإنه لا يكون ظهاراً، وإن نوى به الظهار كان ظهاراً، وإن نوى الطلاق، فإن كانت مدخولاً بها لزمه الثلاث، ولو لم ينو العدد أو نوى أقل، وإن كانت غير مدخول بها فإنه يلزمه الثلاث ما لم ينو أقل، فإنه يلزم ما نواه، فإذا لم يذكر لفظ الظهر، أو لفظ الأم، أو نحوها من المحارم، بل قال: أنت كفلانة الأجنبية ونوى به الطلاق، فإنه يلزمه الثلاث في المدخول بها وغيرها، ولكن إن نوى أقل من الثلاث في غير المدخول بها فإنه يصدق، فإن قال، إنه نوى بقوله: أنت كفلانة الأجنبية الظهار صدق ديانة ويلزمه الظهار فقط في الفتوى، أما في القضاء فإنه يلزمه الظهار والطلاق الثلاث في المدخول بها، وفي غيرها إلا أنه يعامل بنيته في غير المدخول بها إن ادعى أنه نوى أقل من الثلاث، فإذا قضي بطلاقها ثلاثاً ثم تزوجت غيره وعادت له فإنه لا يحل له وطؤها حتى يخرج كفارة الظهار، وإذا قال لها أنت علي كابني، أو كغلامي ناوياً به الظهار فإنه يلزمه به الثلاث، ولا يكون ظهاراً على المعتمد، أما إذا قال: أنت علي كظهر ابني ناوياً به الظهار فإنه يكون ظهاراً ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت علي ككل شيء حرمه الكتاب فإن الكتاب قد حرم الميتة، والدم، ولحم الخنزير، وهذه يلزم بها الثلاث في المدخول بها كغيرها، إلا أن ينوي أقل من الثلاث في غير المدخول بها.

واعلم أن صيغة الظهار كما تكون منجزة تكون معلقة، فإذا علق ظهارها على مشيئتها أو مشيئة شخص غيرها، كأن قال لها: أنت علي كظهر أمي إن شئت أو إن رضيت، فإنه يصح، ولا يقع الظهار إلا إذا شاءت الظهار ورضيت به، ولا يسقط حقها في ذلك أما إذا وقفت ولم تقض برد أو إمضاء فإن للحاكم أن يبطل خيارها في هذه الحالة، وإن علقه بشيء محقق كأنت علي كظهر أمي بعد سنة، أو إن جاء رمضان، فإنه يلزمه حالاً، وإن قال: أنت علي كظهر أمي في هذا =

. . . .

= الشهر تأبد الظهار ولا ينحل إلا بالكفارة، وإذا قال لها: أنت علي كظهر أمي إن لم أتزوج عليك فلانة، فإنه يكون مظاهراً عند اليأس من الزواج، إما بموت فلانة التي عينها أو بعجزه عن الوطء، أو عند عزمه على عدم الزواج، وإذا قال لها: أنت علي كظهر أمي إن دخلت دار أبيك وأرادت أن تدخل فإنه لا يصح له إخراج الكفارة قبل دخولها.

الشافعية - قالوا: يشترط في المظاهر كونه زوجاً، ولو مجبوباً، أو عنيناً، أو خصياً، أو نحو ذلك، فلا يصح الظهار من الأمة المملوكة ولا من امرأة أجنبية لم يتزوجها وإن تزوجها لم يقع الظهار، وكونه عاقلاً، فلا يصح من المجنون ونحوه، وكونه مختاراً، فلا يصح من مكره وبالجملة فكل من يصح طلاقه يصح ظهاره، وقد تقدم ذلك في مباحث الطلاق مفصلاً.

ويشترط في المظاهر منها أن تكون زوجة، ولو أمة، أو صغيرة، أو مجنونة أو مريضة، أو رتقاء، أو قرناء، أو كافرة، أو مطلقة طلاقاً رجعياً، وخرج بذلك الأجنبية ولو كانت مطلقة طلاقاً بائناً، فلو قال لأجنبية: إذا تزوجتك فأنت علي كظهر أمي، ثم تزوجها فإنه لا يصح ظهاره وكذا إذا قال لأمته: أنت علي كظهر أمي فإنه لا يصح إلا إذا عقد عليها ويشترط في المشبه به ثلاثة شروط:

الأول: أن تكون أنثى فإذا شبه بظهر ذكر قريب أو بعيد فإنه يكون لغواً، لأنه ليس محلاً للاستمتاع، ومثله الخنثى.

الثاني: أن تكون من محارمه التي لا يحل له نكاحها بنسب، كأمه وأخته، وبنته، أو برضاع كمرضعته، أو مرضعة أبيه، أو مصاهرة، كأم زوجته، أو بنتها.

الثالث: أن لا تكون له حلالاً من قبل، كامرأة أبيه التي تزوجها قبل ولادته. أو مع ولادته، أما التي تزوجها بعد ولادته فإنها كانت حلالاً له قبل أن يتزوجها أبوه ومثلها زوجة ابنه فإنها كانت حلالاً له قبل أن يتزوجها ابنه، ومطلقته ثلاثاً، ومن حرمت عليه مؤبداً بسبب اللعان، فإن التشبيه بهن لا يكون ظهاراً، لأنهن كن حلالاً له من قبل. والتحريم عرض بعد ذلك ويلحق بذلك التشبيه بإحدى زوجات النبي ﷺ، فإذا قال لزوجته: أنت علي كظهر أمي عائشة أو حفصة زوج الرسول فإنه لا يكون ظهاراً، لأن حرمة زوجات الرسول عارضة لا أصلية.

وخرجت الأجنبية، فإنه إذا شبهها بها، أو بظهرها فلا يكون ظهاراً، ويشترط في الصيغة كونها لفظاً يشعر بالظهارة، وتنقسم إلى قسمين: صريحة، وهي ما اشتهر استعمالها في معنى الظهار كقوله أنت علي كظهر أمي، أو رأسك علي كظهر أمي، أو يدها، أو رأسها، وكناية، وهي ليست كذلك، كقوله: أنت كأمي، أو كعينها، أو نحو ذلك مما يستعمل في الظهار وفي الإعزاز والكرامة، وهي لا يقع بها الظهار إلا بالنية، فإذا قال لها: أنت علي حرام كما حرمت أمي فإنه يصح أن يكون كناية ظهار إذا نواه، ويصح أن يكون كناية طلاق إذا نوى الطلاق، ثم إن التشبيه تارة يكون بجميع المرأة، أو بجزئها، ولكن يشترط في الجزء أن يكون من الأجزاء الظاهرة، كاليد والرأس والعين. أما التشبيه بجزء من الأجزاء الباطنة التي لا يمكن الاستمتاع بها، سواء من المشبه، أو المشبه به، كالقلب، والكبد، ونحوهما، فإنه لا يكون ظهاراً. فإذا قال لامرأته: كبدك كظهر أمي، أو رأسك كقلب أمي فإنه لا يكون ظهاراً وكذا يشترط أن لا يكون الجزء فضلة، كاللبن والريق، والمني، ونحو ذلك، فلو شبه ريقها بظهر أمه فإنه لا يصح أما الأجزاء الزائدة فإنه يصح الظهار بتشبيهها أو التشبيه بها كالظفر، والشعر والسن.

فالحاصل: أن كل ظاهر يصح التشبيه به، وكل جزء باطن لا يمكن الاستمتاع به لا يكون التشبيه به ظهاراً.

هذا ويصح توقيت الظهار بوقت معين قليلاً كان أو كثيراً، فإذا قال لها: أنت علي كظهر أمي يوماً، أو شهراً فإنها تحرم عليه في الوقت الذي عينه بحيث لو وطئها في المدة بإيلاج حشفته وجبت عليه الكفارة، وسيأتي أن العود في الظهار المؤقت إنما يكون بإيلاج الحشفة، أو قدرها لمن ليست له حشفة، فإذا فعل ذلك وجب عليه أن ينزع ولا يستمر في الوطء حتى يخرج الكفارة، فإيلاج الحشفة لازم لوجوب الكفارة، أما الاستمرار في الوطء قبل الكفارة فهو حرام، وإذا قال: أنت كظهر أمي خمسة أشهر كان ظهاراً وإيلاء فإذا وطئها في المدة لزمته كفارة الظهار، وإذا استمر حتى انقضت مدة الإيلاء ولم يطأها كان لها الحق في طلب الطلاق، على الوجه السابق، وإذا قال: والله أنت علي كظهر أمي ثم وطئها في المدة لزمه كفارتان: كفارة للظهار وكفارة لليمين.

وكذلك يصح تعليق الظهار، فإذا قال: إن ظاهرت من ضرتك فأنت علي كظهر أمي، ثم ظاهر من ضرتها كان مظاهراً منهما معاً، وإذا علق ظهار زوجته على امرأة فإن ذلك يحتمل حالتين:

الأولى: أن يقول: إن ظاهرت من فلانة فأنت علي كظهر أمي ولم ينطق بلفظ الأجنبية، وهذه تحتها صورتان: =

= الصورة الأولى: أن يقصد لفظ الظهار لا معناه الشرعي، ثم يقول لها قبل أن يتزوجها: أنت علي كظهر أمي، وفي هذه الحالة يلزمه ظهار زوجته لأن المعلق عليه - وهو لفظ الظهار - قد تحقق.

الصورة الثانية: أن يقصد معنى الظهار الشرعي، وفي هذه الحالة إذا قال لها قبل أن يتزوجها: أنت علي كظهر أمي لا يلزمه الظهار من امرأته، لأنك قد عرفت أن الأجنبية محلاً للظهار الشرعي أما إذا قال لها ذلك بعد تزوجه بها فإنه يلزمه الظهار من زوجته الأولى، وذلك لأنه قال: إن ظاهرت من فلانة ولم يقل: الأجنبية. فالمعلق عليه، وهو الظهار الشرعي، قد تحقق من فلانة.

الثانية: أن يقول: إن ظاهرت من فلانة وهي أجنبية، بحيث يصرح بلفظ أجنبية، وهذه تحتها صورتان أيضاً إحداهما: أن يريد النطق بلفظ الظهار، وفي هذه الحالة يلزمه الظهار متى نطق به، سواء كان ذلك قبل أن يتزوج بها أو بعد.

ثانيهما: أن يريد الظهار الشرعي، وفي هذه الحالة لا يلزمه الظهار الأول، سواء ظاهر منها قبل الزواج بها أو بعده، وذلك لأن تصريحه بالأجنبية جعل تحقق الظهار الشرعي مستحيلاً.

الحنابلة - قالوا: يشترط في المظاهر أن يكون رجلاً، فلا يصح ظهار المرأة، وقد تقدم في التعريف أنها إذا فعلت لزمها كفارة ظهار متى مكنته من نفسها طائعة، وهو واجب عليها، بحيث لا يحل لها أن تمتنع عنه، وأن يكون بالغاً، فلا يصح ظهار الصبي، سواء كان مميزاً أو لا، وبعضهم يقول: يل يصح ظهار المميز الذي يعقل معنى الظهار، كما يصح طلاقه، وأن يكون عاقلاً فلا يصح ممن زال عقله بجنون أو إغماء أو نوم، أو شرب دواء مسكر، أما إذا شرب حراماً فإنه يقع، كما تقدم، وأن يكون مختاراً، فلا يصح ظهار المكره، ولا يشترط الإسلام، فيصح ظهار الكافر، لأنه تجب عليه الكفارة، ويصح من العبد، ومن المريض، ويشترط في المظاهر منها أو المشبه بها أن تكون زوجة، فلا يصح الظهار من الأجنبية، إلا إذا علقه على زواجها، كأن قال: إن تزوجتك فأنت علي كظهر أمي، فإنه إذا تزوجها لزمه الظهار، ولا يصح له أن يطأها قبل الكفارة، وهذا بخلاف الطلاق، فإنه لا يصح طلاق الأجنبية مطلقاً، ولو علقه على زواجها كما تقدم، والفرق بينهما أن الطلاق حل لقيد النكاح فلا معنى لحله، فيلغى، أما الظهار فهو يمين له كفارة، فينعقد متى تحقق شرطه، كاليمين بالله تعالى، فإذا قال: والله العظيم إن تزوجت فلانة لا أطؤها انعقدت اليمين، بحيث لو وطئها لزمته الكفارة.

وكذا لا يصح الظهار من الأمة الموطوءة بملك اليمين، إلا إذا عقد عليها، فإنها تصير زوجة، فإذا ظاهر من أمته المملوكة لزمته كفارة يمين لا كفارة ظهار، كما تقدم في التعريف، ومتى كانت زوجته فإنه يصح الظهار منها، سواء كانت صغيرة أو كبيرة، حرة أو أمة، مسلمة أو ذمية وطؤها ممكن أو غير ممكن، الخ ما تقدم.

ويشترط في المشبه به أن يكون التشبيه به نفسه أو بعضو من أعضائه الأصلية، أما الأعضاء الزائدة، كالشعر، والسن، والريق، والمني، والظفر، والدم والعرق والدمع والروح، فإن التشبيه بها لا يكون ظهاراً، فلو قال: شعرك علي كظهر أمي لا يصح الظهار. وهكذا، ولا يشترط أن يكون المشبه امرأة، بل يصح أن يكون رجلاً، لأن الغرض هو تشبيهها بمن لا يحل وطؤه سواء كان رجلاً أو امرأة، وإذا شبه بأنثى فلا يلزم أن تكون من محارمه على التأبيد، فيصح أن يشبه بأمه وأخته، كما يصح أن يشبه بأخت امرأته، وعمتها وخالتها. وكذا يصح أن يشبه بظهر الأجنبية.

ويشترط في صيغة الظهار أن تؤدي معنى الظهار وتستعمل فيه، فلو قال أنا مظاهر فإنه يكون لغواً. لأن هذه ليست صيغة ظهار. وكذا إذا قال: وجهي من وجهك حرام. فإنه ليس بظهار. وتنقسم صيغة الظهار إلى قسمين. صريح وكناية. فالصريح ما كان ظاهراً في معنى الظهار نحو: أنت علي كظهر أمي، أو أنت مني مثل أمي، أو أنت علي كأمي، لأن التشبيه بأمه كالتشبيه بعضو منها، بل هو زائد. فإن ادعى أنه أراد التشبيه بها في الكرامة فإنه يسمع منه قضاء لأن اللفظ وإن كان ظاهراً في معنى الظهار، ولكنه يحتمل هذا المعنى الذي ادعاه.

وأما الكناية: فهي أن يكون اللفظ غير ظاهر الاستعمال في الظهار، كأن يقول لامرأته: أنت أمي، ولم يقل: علي مثل أمي، أو يقول لها: أنت كأمي، ولم يقل: علي أو مني، أو يقول: أنت مثل أمي، ولم يقل: علي أو يقول: امرأتي فإن كل هذا لا يقع به الظهار إلا إذا نواه أو تقوم قرينة على إرادة الظهار، وإذا قال أمي امرأتي، أو أمي مثل امرأتي فإنه لم يكن مظاهراً لأن اللفظ لا يصلح للظهار على أي حال.

وإذا قال: علي الظهار، أو علي الحرام أو الحرام لازم لي. أو أنا عليك حرام، أو أنا عليك كظهر رجل، فإن كل هذا يصح أن يكون كناية في الظهار، فلا يلزم إلا بالنية. =

مبحث متى تجب كفارة الظهار

وقد عرفت أن للظهار حكمين: أخروي، وهو الإثم المستوجب لعقوبة الله، فتجب منه التوبة والعزم على عدم العود والله يقبل التائب ويغفر له ذنبه، ودنيوي، وهي الكفارة.

وفي وقت وجوب الكفارة على المظاهر تفصيل المذاهب (١).

= ويصح الظهار منجزاً ومعلقاً، كقوله: إن دخلت دار أبيك فأنت علي كظهر أمي، فمتى دخلت الدار صار مظاهراً، وكذا إذا قال لها: أنت علي كظهر أمي إن شئت، أو شاء زيد فمتى شاء زيد صار مظاهراً، وكذا يصح مطلقاً وموقتاً، كأن يقول: أنت علي كظهر أمي شهراً، أو شهر رمضان، فإذا انقضى الوقت المحدد حلت له بدون كفارة. فإن وطئها في المدة لزمته الكفارة. وإذا قال إن شاء الله انحل الظهار لأنها يمين، كما تقدم في مباحث الأيمان.

(١) الحنفية - قالوا: تجب عليه كفارة الظهار عند عزمه على استباحة وطئها عزماً مستمراً لا رجوع فيه، وذلك لأنه حرم وطأها عليه بالظهار منها، ولا تجب عليه الكفارة إلا بالعودة إلى استباحة الوطء، كما قال تعالى: ﴿ثم يعودون لما قالوا﴾، أي يعودون لتحليل ما قالوا أي ما حرموه بقولهم أو يعودون لنقض ما قالوا، ومعنى يعودون على هذا يصيرون، لأن العود معناه الصيرورة ومنه قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ عَادَ كَالْعُرْجُونِ الْقَدِيمِ﴾ [يس: ٣٩] أي صار، ويصح أن يكون المراد يرجعون عما قالوا فتكون اللام بمعنى عن، والمعنى ثم يرجعون عن قولهم الأول، وعلى كل حال فرجوعهم عن قولهم أو عودتهم لتحليل ما ترتب عليه من تحريم زوجاتهم، أو عودتهم إلى نقضه فإنما يكون بالعزم على استباحة الوطء عزماً مستمراً، بحيث لو عزم ثم بدا له أن لا يطأ، لا تجب عليه الكفارة.

فإن قلت: إذا ظاهر منها ثم تركها ولم يعزم على استباحة وطئها ولم يكفر حتى مضت مدة أربعة شهور فهل تبين منه بذلك كما لو آلى أن لا يقربها أربعة شهور. أو لا؟

والجواب: تبين، لأن الإيلاء لا يتحقق إلا باليمين، أو بالتعليق على أمر شاق على النفس، والظهار ليس بيمين، لأنه منكر من القول وزور. ولا تعليق فيه وقد يقال: إن الزوج قد يظاهر من امرأة لكراهته إياها، ثم يتركها كالمعلقة فلا يطؤها ولا يكفر فيكون ضرر الظهار أشد من ضرر عدم الوطء، والجواب: أن الحنفية لهم رأيان في مثل هذه الحالة، فمنهم من يقول: إن قواعد المذاهب وإن كانت تقضي بعدم إجباره على الوطء إلا في العمر مرة واحدة فلا يمكن إجبار المظاهر على التكفير ليرفع الضرر على امرأته بالوطء ولكن من حيث أن الظهار معصية حرمها الله تعالى وجعل لرفع هذه المعصية حداً في الدنيا فإنه يجب على القاضي إلزامه بالتكفير بالحبس أولاً فإن لم يفعل يضربه إلى أن يكفر أو يطلق ومنهم من يقول: إن الرجل مكلف بإعفاف المرأة ودرء الفساد عنها فإذا هجرها حتى طالبته بالوطء كان معنى ذلك توقانها، فليس من الدين أن يقال لها: متى جاءك مرة فقد سقط حقك، لأن في هذا تعريضاً لها للفساد، بل الواجب في هذه الحالة إرغامه على إتيانها أو تطليقها وهذا الرأي هو المعقول المناسب وربما يكون القول مبنياً على ما إذا لم يتعمد قصد الضرر والإيذاء، بأن عرض عليه مرض يمنعه من الوطء، أو كان الوطء يضر صحته فإنه في هذه الحالة لا يرغم على شيء، ويقال لها: متى أتاك مرة واحدة فقد سقط حقك، إذ لا يليق في هذه الحالة أن تخرج المرأة على زوجها وتطالبه وهو عاجز، فإذا استمر عجزه ورآها تواقة للرجال حرم عليه إمساكها، كما بيناه في مبحث الطلاق السني والبدعي.

وإذا كان الظهار مؤقتاً بوقت فإنه يسقط بمضي الوقت، وإذا علق الظهار بمشيئة الله بطل أما إذا علقه بمشيئتها أو مشيئة زيد، فإنها إذا شاءته أو شاء فلان في مجلس كان ظهاراً، وإلا فلا ويحرم عليه أن يطأها أو يستمتع بها بقبلة أو مباشرة قبل إخراج الكفارة، وعليها أن تمنعه من الاستمتاع بها حتى يخرج الكفارة، فإن وطئ قبل إخراج الكفارة فقد أثم، ولا تلزمه أخرى بالوطء وعليه أن يتوب ويستغفر من فعل هذه المعصية.

وبهذا تعلم أنه لا فرق في عودة بين أن يكون من ظهار مطلق أو مؤقت بوقت، أو من مطلقة رجعية، لأنه متى عزم على وطئها بدون رجوع عن عزمه فقد وجبت عليه الكفارة فإذا طلقها طلاقاً بائناً قبل إخراج الكفارة ثم تزوجها وعزم على وطئها وجبت عليه الكفارة وكذا إذا طلقها ثلاثاً وتزوجت بغيره ثم رجعت له فإن الكفارة لا تسقط، وتجب عليه بمجرد عزمه على وطئها عزماً أكيداً.

المالكية - قالوا: تجب الكفارة بالعود، ومعنى وجوب الكفارة صحة فعلها ومعنى العود العزم على الوطء، فإذا عزم على وطئها صح إخراج الكفارة، فلو أخرجها قبل العزم فلا تصح، وليس المراد بوجوبها عند العزم افتراضها عليه بحيث =

= لا تسقط عنه أبداً لأنه إذا طلقها وفارقته سقطت الكفارة عنه، فإذا وطئهـا ولو ناسياً، تحتمت عليه الكفارة تحتماً لا يقبل السقوط، بحيث لو طلقها أو ماتت كان عليه أن يكفر لأنها بالوطء تصير حقاً لله تعالى.

وهل يشترط في العود أن ينوي إمساكها مدة ولو أقل من سنة، أو يكفي مجرد العزم؟ في ذلك قولان مشهوران، ويترتب على القول الأخير عدم سقوط الكفارة بطلاقها، لأنه عزم على الوطء وعلى إمساكها مدة، فإذا طلقها قبل المدة لزمته كفارة ظهار، لأنه لا يشترط بقاء العصمة مع نية الإمساك مدة، أما على القول الأول فإنه إذا عزم على وطئها ثم طلقها سقطت الكفارة لأن الشرط في وجوبها بقاء العصمة، وإنما تسقط بالطلاق البائن لا الطلاق الرجعي فإذا أبانها سقطت الكفارة ما لم يتزوجها ثانياً، فإن تزوجها عاد الظهار، فلا يحل له أن يقربها حتى يخرج الكفارة، وتسقط بموتها أو موته، فلا يخرجها عنه وراثه.

ويحرم عليه أن يطأها أو يستمتع منها بغير الوطء قبل أن يخرج الكفارة، ويجب عليها أن لا تمكنه من نفسها، وإن خافت أن يرغمها فلترفع أمره للحاكم ليحول بينه وبينها فإن أمنت منه جاز له أن ينظر إلى وجهها وكفيها، وأن يمكث معها في بيت واحد.

الشافعية - قالوا: تجب الكفارة عند العود على الوطء على التراخي، ثم إن العود له ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يعود من ظهار مؤقت بامرأة غير مطلقة رجعياً وفي هذه الحالة يتحقق العود بإمساكها بعد الظهار من غير تطليق، فإذا ظاهر من امرأة ثم أمسكها بعد الظهار مدة يمكنه أن يطلقها فيها بدون مانع شرعي، فإن الكفارة تجب عليه، فإذا ظاهر منها وهي حائض ثم أمسكها ولم يطلقها فإنه لا يكون عائداً عن الظهار بذلك، لأن الحيض مانع من الطلاق شرعاً فإذا انقطع حيضها ومضى وقت بعد الانقطاع يمكنه أن يطلق فيه، ولم يطلق كان عائداً، ووجبت عليه الكفارة وهل سبب وجوب الكفارة العود أو سببها الظهار نفسه، ولكن العود شرط لتحقق الوجوب، أو وجبت بهما معاً؟ خلاف، والصحيح أنها وجبت بالظهار والعود معاً ككفارة اليمين، فإنها تجب باليمين والحنث، وعلى هذا إذا ظاهر، ثم أخرج الكفارة قبل العود فإنه يصح، لأن الظهار سبب أما إذا أخرج الكفارة قبل أن يظاهر، فإنها لا تجزي لأنه أخرجها قبل سبب الوجوب، أما على القول بأنها وجبت بالظهار والعود سبب فإنه إذا أخرج الكفارة قبل العود فإنها لا تجزئه لأنه يكون قد أخرجها قبل السبب، أما على القول بأنها وجبت بالعود فقط فالأمر ظاهر، إذ لا يصح إخراجها قبله، ولا قبل الظهار، كما لا يخفى، وإذا ظاهر منها ثم طلقها عقب ظهار مباشرة بأن قال: أنت علي كظهر أمي أنت طالق ووصل أنت طالق بصيغة الظهار فإن العود يبطل بذلك بشرط أن يكون الطلاق بائناً.

والحاصل أنه متى مضى زمن عقب ظهار أن يقول لها فيه: أنت طالق ولم يقل، فإنه يكون عائداً، وتجب عليه الكفارة إن كانت حائضاً كما ذكرنا، فإذا قال لها: أنت طالق عقب الظهار مباشرة بطل العود وسقطت الكفارة.

الحالة الثانية: أن يعود من ظهار مؤقت، كما إذا قال لها: أنت علي كظهر أمي شهر رمضان فإنها تحرم عليه في هذا الشهر، وتحل له بدون كفارة بعد انقضائه، فإذا أراد أن يأتيها في ذلك الشهر، فإن عودته الموجبة للكفارة هي تغييب حشفته أو قدرها ممن ليست له حشفة في فرجها فإذا فعل ذلك وجبت عليه الكفارة كما تقدم، ولكن لا يحل له أن يستمر في وطئها، بل عليه أن يولج الحشفة فقط كي يجب عليه الكفارة ثم يخرج فوراً، فإن استمر الوطء كان آثماً.

الحالة الثالثة: أن يعود من ظهار مطلقة طلاقاً رجعياً، فإذا قال لمطلقته طلاقاً رجعياً، أنت علي كظهر أمي فإنه يكون مظاهراً منها فإذا أراد أن يعود عن ظهاره، وجب عليه أن يراجعها باللفظ على الوجه المتقدم في المراجعة، ومتى راجعها فقد عاد عن ظهاره، ووجبت عليه الكفارة.

هذا ويحرم عليه أن يطأها قبل إخراج الكفارة، كما يحرم عليه أن يستمتع منها بما بين السرة والركبة فقط، أما ما عدا ذلك فيجوز لأن الظهار لا يحل بملك الزوجية، كالحيض، فيحرم ما حرمه الحيض، فلو اضطر للوطء دفعاً للزنا، بحيث لا يقدر على منع نفسه من الزنا إلا إذا وطئ المظاهر منها، فإنه يحل له أن يطأها بالقدر الذي يدفع به عن نفسه الزنا، كما يحل له ذلك في حالة الحيض، وهذه رخصة لا بأس بها.

الحنابلة - قالوا: إن الكفارة لا تجب إلا بالوطء، ولكن يحرم الوطء قبل إخراجها فهي تؤدى قبل وجوبها، لأن إخراجها شرط في حل سبب الوجوب، وهو الوطء فيؤمر بها من أراد الوطء ليستحله بها، كما يؤمر بعقد النكاح من أراد الوطء فمعنى العود في الآية الوطء في الفرج خاصة، فهو السبب في وجوب الكفارة، ولكنه يحرم قبل إخراجها، =

كيفية كفارة الظهار

كفارة الظهار ثلاثة أنواع مرتبة: أحدها عتق رقبة مؤمنة (١) ولا بد منها للقادر عليها. فمن لم يجد فكفارته صيام شهرين متتابعين بحيث يصوم ستين يوماً، أو يصوم شهرين بالهلال بدون أن يفطر يوماً واحداً، فمن عجز عن صيام شهرين متتابعين، فكفارته إطعام ستين مسكيناً، ويتحقق العجز عن الصيام بأمور مفصلة في المذاهب (٢).

ولكل نوع من هذه الأنواع شروط مفصلة في المذاهب (٣).

= ومعلوم أن إخراج الكفارة قبل وجوبها صحيح كإخراج كفارة اليمين قبل الحنث، فإذا مات أحدهما سقطت الكفارة لأنها لم تجب، وكذا إذا طلقها طلاقاً بائناً، ولكن إذا عادت إليه ثانياً رجعت الكفارة، بحيث لا يحل له وطؤها قبل إخراج الكفارة، حتى ولو تزوجت غيره، ثم رجعت إليه لا يحل له وطؤها والاستمتاع بأي جزء من أجزاء بدنها قبل إخراج الكفارة، فإذا وطئها استقرت عليه الكفارة فلا تسقط بالموت ولا بالطلاق، وتجزئه كفارة واحدة.

(١) الحنفية - قالوا: لا يشترط في كفارة الظهار أن تكون الرقبة مؤمنة بل يجزي عتق الكافرة.

(٢) الحنابلة - قالوا: يتحقق العجز عن الصيام بواحد من خمسة أمور: أحدها: أن يكون مريضاً ،ولو كان مرضه غير مستعص، ولو لم يستمر شهرين. ثانيها: أن يكون شيخاً كبيراً لا يقدر على الصيام. ثالثها: أن يخاف زيادة مرض قائم به أو يخاف طول مدته عليه. رابعها: أن يكون ذا شبق، أي توقان للجماع فلا يستطع الصبر عن جماع زوجته، وليس له زوجة غيرها يمكنه إتيانها. خامسها: أن يترتب على صيامه ضعف عن أداء عمله الذي يعيش منه، فإذا كان في حالة من هذه الأحوال وعاد عن ظهاره فإنه يجب عليه إطعام ستين مسكيناً.

الشافعية - قالوا: يتحقق العجز عن الصيام بواحد من أربعة أمور: الأول: أن يطرأ عليه مرض يغلب على الظن أنه يستمر شهرين بإخبار طبيب، أو بحكم العادة، وأولى أن يكون المرض شديداً لا يرجى برؤه. الثاني: يخاف زيادة المرض بالصيام. الثالث: أن تلحقه مشقة شديدة بالصيام أو بمتابعة ستين يوماً، بحيث لا يحتمل ذلك عادة. الرابع: أن يكون عنده شبق، فلا يستطيع الصبر عن الجماع كل هذه المدة، فإذا وجد واحد من هذه الأمور انتقل إلى إطعام ستين مسكيناً.

الحنفية - قالوا: العجز عن الصوم لا يتحقق إلا إذا كان مريضاً مرضاً لا يرجى برؤه، أو كان ممن لا يقدر على الصيام، فلو كفر المريض ثم برئ وجب عليه الصوم، وتسقط الكفارة بالموت، وبالطلاق البائن فقط إذا لم ترجع إليه.

المالكية - قالوا: يتحقق العجز عن الصيام بالمرض الذي لا يقوى صاحبه بعده على الصوم بحيث لا ينتقل إلى الإطعام إلا إذا ظن أن مرضه لا يرجى برؤه ويئس من القدرة على الصيام في المستقبل وبعضهم يقول: إذا طال به المرض ولا يدري أيبرأ أم لا، ولعله يحتاج إلى امرأته فله أن يطعم ويصيب امرأته، ثم إن عوفي من مرضه أجزأه ذلك الإطعام، حتى ولو كان المرض من الأمراض التي يرجى برؤها.

(٣) الحنفية - قالوا: يشترط في الرقبة أن تكون كاملة الرق، وأن تكون في ملكه، وأن تكون مقرونة بنية الكفارة، وأن تكون سليمة من العيوب التي تعطل المنفعة كلها، كالصمم التام والخرس لأن جنس المنفعة وهو السمع، والكلام معدوم، فإن كان يسمع قليلاً أو ينطق بتكلف فإنه يصح، لأن الشرط قيام جنس المنفعة، وعلى هذا القياس، مثلاً إذا كان أعور، فإن عوره لا يعيبه، بخلاف الأعمى، لأن منفعة البصر معدومة منه، وكذا إذا كان مقطوع إحدى اليدين أو الرجلين، وقوله: كاملة الرق، خرج به المكاتب، فإنه لا يصح إلا إذا عجز عن دين الكتابة، ولم يؤد شيئاً من دين الكتابة فإذا لم يجد رقبة فكفارته صيام شهرين متتابعين ليس فيهما شهر رمضان، ولا يوم الفطر ولا يوم النحر، ولا أيام التشريق بنية الكفارة، ولا يحل له أن يجامع زوجته التي ظاهر منها في أيام الصيام لا ليلاً ولا نهاراً، فإذا جامعها بالليل عامداً أو ناسياً فقد بطل صومه وعليه أن يستأنف مدة جديدة، كذا إذا جامعها بالنهار عامداً لا ناسياً، والفرق أن جماع الناسي في النهار لا يبطل صومه، فلا يقطع الكفارة، وقيل: الجماع في النهار كالجماع في الليل يقطع الكفارة، سواء كان عمداً أو نسياناً فإن كان متزوجاً غيرها وجامعها بالليل فإنه لا يضر، أما إذا جامعها وهو صائم فقد بطل صيامه واستأنف مدة جديدة، ولكن إذا جامعها بالنهار ناسياً فإنه لا يضر، وإذا أفطر لعذر من مرض أو سفر فقد بطل صيامه ولو صام، وجاء يوم الفطر أو النحر، أو أيام التشريق فإن صيامه يبطل وعليه أن يستأنف مدة جديدة، ويصح أن يصوم بالأهلة، ولو كان كل شهر تسعة وعشرين يوماً، فإن صام بالأيام لا بالأهلة حتى مضت تسعة وخمسون يوماً ثم أفطر يوماً واحداً فقط =

= أبطل صومه، وعليه أن يصوم شهرين من أول الأمر، وإذا أكل ناسياً، وهو صائم، فإنه لا يضره، وإن صام شهرين إلا يوماً ثم قدر على العتق قبل غروب شمس اليوم الأخير فإن صيامه يكون باطلاً ويجب عليه العتق، أما إذا قدر على العتق بعد نهاية صوم الستين يوماً فإن الكفارة تتم بالصوم، ولا يجب عـليه العتق وإذا عجز عن الصيام أطعم ستين مسكيناً لكل مسكين قدح وثلث من قمح ونحوه، على الوجه المتقدم في كفارة الأيمان صحيفة ٤٥٥، وإذا وطئها في خلال الإطعام فإنه لا يستأنف ما مضى منه، فإذا أطعم عشرين فقيراً أو مسكيناً، ثم جامع زوجته فإنه يأثم، ولكن لا يبطل إطعام عدد العشرين، بل يبقى عليه إطعام أربعين، ولا تسقط الكفارة بالعجز عن الإطعام.

وحاصل المباحث المتعلقة بالكفارة أن لها ركناً، وشرط وجوب ووقت وجوب وشرط صحة ومصرفاً وصفة وحكماً. فأما ركنها الذي تتحقق به، فهو الفعل المخصوص من إعتاق أو صيام أو إطعام، كما بينا، وأما شرط وجوبها، فهو القدرة عليها، وأما وقت وجوبها فهو العزم على الوطء عزماً مستمراً. بحيث لو عزم ثم رجع فإنها لا تجب، وأما شرط صحتها فهو النية المقارنة لفعلها، فلو أخرج الكفارة بدون نية ثم نوى، فإنها لا تجزئه، وأما مصرفها إن كانت إطعاماً، فهو مصرف الزكاة، ولكن يصح صرفها للذمي دون الحربي، وأما صفتها، فهي عقوبة من حيث وجوبها على الشخص، وهي عبادة حال أدائها، لأن فيها امتثال أمر الشارع، وأما حكمها فهو سقوط الواجب عن الذمة، وحصول الثواب المقتضي لتكفير الخطايا، وهل هي واجبة على التراخي، أو على الفور؟ رأيان، وقد تقدم أنه يجبر على التكفير كي لا تتضرر المرأة بالهجران، فالصحيح أنها واجبة على الفور.

الشافعية - قالوا: يشترط في جميع الأنواع نية الكفارة، سواء كانت عتقاً، أو صياماً، أو إطعاما، ولكن يجب اقتران النية بنوع من هذه الأنواع فلو نوى أن يعتق هذا العبد كفارة عن الظهار ثم مضى زمن طويل، وأعتقه بدون أن ينوي فإنه يصح، وقيل: بل يجب اقترانها بالفعل، إلا في الصوم، فإنه ينوي بالليل، ويلزم تعيين الظهار، فإذا كان عليه كفارة صيام وكفارة ظهار، وأخرج الكفارة ولم يعين عن إحداهما، فإنها تصح عن إحداهما ولا يطالب بكفارة واحدة، فإن عين وأخطأ، بأن قال: نويت كفارة الصيام وعليه كفارة الظهار فإنها لا تصح، ويشترط في الرقبة أن تكون مؤمنة، وأن تكون سليمة من العيوب المخلة بالعمل إخلالاً بيناً، فيجزئ عتق الصغير والكبير، والأقرع، والأعور، والأصم والأخرس الذي يفهم بالإشارة، لأنه يمكنه أن يعمل في الحياة، وإنما يجب الإعتاق إذا كان يملك رقبة، أو يملك ثمنها زائداً على كفايته هو ومن يعول من نفقة وكسوة مدة عمره الغالب عادة، وقيل بل يملك نفقته ونفقة من يعوله سنة، بحيث لا يترتب على شراء الرقبة ضرر يلحقه أو يلحق من يعول، وإن فاته بعض رفاهية، ومن ملك رقيقاً لا يستغني عن خدمته لمرض أو كبر أو نحو ذلك فلا يجب عليه عتقه، ولا يلزمه أن يبيع عقاره أو رأس مال تجارته أو ماشيته المحتاج إليها ليشتري عبداً يعتقه، فإن عجز عن الإعتاق انتقل إلى الصيام، ويعتبر العجز وقت أداء الكفارة لا وقت الوجوب، لأن وقت وجوبها هو عقب الظهار مباشرة، أما وقت أدائها فليس فوراً، ولكن يحرم تأخيرها والصيام شهران متتابعان، ولكن لا يلزمه أن ينوي التتابع، بل يكفيه نية الكفارة، وينقطع التتابع بإفطار يوم ولو لعذر لمرض أو سفر، ولو كان اليوم الأخير من الستين، ولا ينقطع بإغمائه طول اليوم، فإن عجز عن الصيام على الوجه المتقدم انتقل إلى إطعام ستين مسكيناً بالشروط الموضحة في صحيفة ٤٥٦، فإن عجز عن إطعام ستين مسكيناً، فإن الكفارة تبقى ديناً في ذمته، بحيث يخرجها متى ملك، فإذا ملك جزءاً منها أخرجه، ولا تتجزأ الكفارة في الصيام والعتق حالة عجزه عن الإطعام يجوز له وطؤها، وإن لم يشق عليه الترك، وإذا شرع في الإطعام، ثم قدر على الصيام والعتق، فإنه لا يجب عليه الانتقال إلى الصوم والعتق.

المالكية - قالوا: يشترط في الرقبة أن تكون مؤمنة وأن لا تكون جنيناً، وأن تكون سليمة من العيوب، فلا يجزئ الأعمى، والأبكم، والمريض في حال النزع، ويجزئ الأعور والمغصوب والمرهون إن دفع دينه، أما المريض مرضاً خفيفاً، والمعيب عيباً خفيفاً، كالعرج الخفيف فإنه لا يضر، فإن لم يكن عنده رقبة وكان معسراً لا يستطيع شراءها، أو كان يملك رقبة محتاجاً إليها ولا يملك غيرها فإن كفارته تكون بالصيام، فعليه أن يصوم شهرين متتابعين بالهلال بحيث ينوي الصوم كفارة عن الظهار وينوي التتابع أيضاً، وتكفي نية واحدة في أول يوم من الشهر، فإن صام في أثناء الشهر وجب عليه أن يتمه ثلاثين يوماً، وإذا صام ثلاثة أيام وفي أثناء الرابع قدر على شراء رقبة، فإنه يجب عليه أن يتمادى على الصوم، ولا يرجع إلى العتق إلا إذا فسد صومه بمفسد آخر، فإنه يتعين عليه الرجوع إلى العتق، أما إذا قدر على العتق فيما دون اليوم الرابع، فإن كان في اليوم الأول وقبل الشروع في الثاني وجب العتق مع وجوب إتمام صوم اليوم، وإلا ندب.

ويقطع تتابع الصيام وطء المرأة المظاهر منها حال الكفارة، ولو في آخر يوم منه، ويستأنف مدة من جديد، لا فرق=

مباحث العدة
تعريفها

العدة في اللغة مأخوذة من العدد، فهي مصدر سماعي لعد، بمعنى أحصى، تقول: عددت الشيء عدة إذا أحصيته إحصاء، والمصدر القياس العد، إذ يقال: عد الشيء عداً، كرده رداً إذا أحصاه وتطلق العدة لغة على أيام حيض المرأة، أو أيامْ طهرها، وهذا غير المعنى الشرعي، لأن المعنى الشرعي ليس هو نفس أيام حيض المرأة، بل هو انتظار المرأة انقضاء هذه الأيام بدون أن تتزوج على أن المعنى الشرعي أعم من انتظار مدة الحيض أو الطهر، إذ قد يكون بالأشهر، كما يكون بوضع الحمل، أما معنى العدة شرعاً، ففيه تفصيل المذاهب (١).

= بين أن يكون الوطء عمداً أو نسياناً، ليلاً أو نهاراً، أما إذا وطئ امرأة غير مظاهر منها ليلاً فإنه لا يضر. وإذا وطئها نهاراً عمداً فإنه يقطع التتابع، أما إذا وطئها ناسياً، فإنه لا يقطع على المشهور، وينقطع التتابع بالفطر بسبب السفر، وبالمرض الذي ينشأ من السفر حقيقة أو توهماً، أما إذا مرض مرضاً لا علاقة له بالسفر وأفطر فإن فطره لا يقطع التابع. وكذا لو مرض وهو مقيم فأفطر فإن الفطر لا يقطع ويقضيه متصلاً بصيامه. ولا يقطع التتابع فطر يوم العيد بشرط أن يصوم، وهو يجهل أن صيامه يتخلله صيام يوم العيد. أما إن كان يعلم وصام، ثم جاء يوم العيد، فإن تتابعه ينقطع، ولو كان يجهل حرمة صيام يوم العيد. ومثل ذلك ما إذا جهل رمضان. فإذا عجز عن الصيام على الوجه المتقدم انتقل إلى الإطعام بالشروط المتقدمة في صحيفة ٤٥٦، ولا تسقط الكفارة إلا بالموت أو الطلاق البائن. وإن عجز عن الإطعام.

الحنابلة - قالوا: لا تلزم الرقبة إلا لمن ملكها أو أمكنه ملكها بثمن مثلها، أو مع زيادة لا تجحف بحاله، ولو كان يملك مالاً غائباً عنه فإنه يجب عليه بشرط أن يكون الثمن زائداً على حاجته وحاجة من يعول من زوجة وأولاد وخادم وقريب، من نفقة ومسكن وخادم ومركوب وملبس يليق به وكتب علم ووفاء دين وغير ذلك. ويشترط أن تكون الرقبة مؤمنة. وأن تكون سليمة من عيب يضر بالعمل ضرراً بيناً، كالعمى، والشلل وأن لا تكون مريضة مرضاً ميئوساً من شفائه، فإن لم يجد الرقبة وجب عليه صيام شهرين متتابعين ولا يقطع التتابع صيام رمضان ولا فطر يوم العيد، أو أيام التشريق. أو الجنون، أو المرض المخوف، أو الإغماء أو الفطر ناسياً أو مكرهاً، أو لعذر مبيح الفطر، كسفر ونحوه، وإذا جامع المظاهر منها ليلاً أو نهاراً، عامداً أو ناسياً انقطع التتابع، أما إذا جامع غيرها ليلاً أو نهاراً ناسياً فإن التتابع لا ينقطع، فإذا عجز عن الصيام وجب عليه إطعام ستين مسكيناً على الوجه السابق في صحيفة ٤٥٧، ولا يضره أن يطأ امرأته المظاهر منها في أثناء الإطعام.

(١) الحنفية - قالوا: للعدة اصطلاحاً تعريفان مشهوران: أحدهما: أنها أجل ضرب لانقضاء ما بقي من آثار النكاح أو الفراش، فقوله: أجل ضرب، المراد به ما يشمل عدة ذوات الحيض، وهي ثلاثة قروء. وعدة اليائسة من الحيض لكبر أو صغر، وهي ثلاثة أشهر. وعدة الحامل، وهي وضع الحمل. وعدة المتوفى عنها زوجها إذا لم تكن حاملاً، وهي أربعة أشهر وعشر، وقوله لانقضاء ما بقي من آثار النكاح معناه: أن النكاح له آثار مادية، وهي الحمل، وأدبية، وهي حرمة الزوج، فضرب هذا الأجل لتنقضي به هذه الآثار، وظاهر أن النكاح يشمل الصحيح والفاسد والنكاح بشبهة، فأما النكاح الصحيح فإن العدة فيه تجب بأحد أمرين: الوطء، والخلوة، فإذا تزوج امرأة وجامعها وجبت عليها العدة، وكذا إذا خلا بها ولم يجامعها، فإن العدة تجب أما العقد الفاسد فإن العدة لا تجب فيه بالخلوة، لأنه لا حرمة له، بخلاف الصحيح، فإن الخلوة تجعل بين الزوجين علاقة خاصة ينبغي مراعاتها، إذ ربما يعلق أحدهما بصاحبه فيندمان بعد الفراق، فالعدة تجعل للرجل فرصة العودة، فإذا تزوج امرأة بدون شهود وجامعها وفرق بينهما فإنه يجب عليها العدة من وقت التفريق، سواء كانت الفرقة بقضاء أو بغيره، أما إذا خلا بها ولم يجامعها فلا عدة عليها.

وهذا التعريف يشمل المطلقة رجعياً، لأن طلاقها جعل له الشارع أجلاً يزول النكاح به، وهو العدة، وقوله: أو فراش شمل الأجل المضروب للأمة الموطوءة بملك اليمين لا بالنكاح، فهذا التعريف جامع مانع، وهو أحسن تعريف للعدة الشرعية.

ثانيهما: أنها تربص مدة معلومة تلزم المرأة بعد زوال النكاح، سواء كان النكاح صحيحاً أو بشبهة إذا تأكد بالدخول أو الموت، فقوله: تربص، أي انتظار، وقوله: مدة معلومة، المراد بها الأجل الذي ضربه الشارع، كما بيناه، ومعنى كون المرأة تنتظر في هذه المدة، أي تنتظر نهايتها حتى يحل لها التزوج والزينة، أما فيها فلا، وباقي التعريف ظاهر، ولكن يرد=

. . . .

= عليه ثلاثة أمور:

أحدها: أنه لا يشمل عدة المطلقة رجعياً، لأنه قـال: إن الانتظار لا يلزمها إلا بعد زوال النكاح ونكاح المطلقة رجعياً لا يزول بالطلاق الرجعي.

ثانيها: أنه قال: أن الانتظار يلزم المرأة، وهذا يخرج عدة الصغيرة، لأنها ليست أهلاً للالتزام.

ثالثها: أنه لا يشمل عدة الأمة، لأنه قال: يلزم المرأة بعد زوال النكاح، فالتعريف الأول أوضح وأشمل، ولا يخفى أن التعريف الأول لا يشـمل منع الرجل من تزوج المرأة بسبب حتى يزول ذلك السبب، لأن هذا المنع ليـس أجـلاً مضروباً لانقضـاء ما بقي من آثار النكاح بالنسبـة للرجل وإنما هو بالنسبة للمـرأة، مثلاً إذا كان مـتزوجاً بامرأة وطلقـها، وأراد أن يتزوج بأختها فإنه يمـنع من ذلك حتى تنقضي عدة أختها المطلقة، فهذه المدة لا تسـمى عدة بالنسبة للرجل، وإنما هي عدة المرأة، وإنما منع الرجل كي تهدأ غيرة المطلقـة وتيأس منه، فلا تحقده على أختها كل الحـقد، ألا ترى أنها إذا ماتت فله أن يتزوج بأختها بدون انتظار، وكذا إذا ارتدت وذهبت إلى دار الحرب فإن له أن يتزوج بأختها بدون عدة، كما لو ماتت، أما التعريف الثـاني فإنه قد نص على أن العدة خاصة بالمرأة حـيث ذكر أن انتظار المدة يلزم المرأة لا الرجل، وعلى هذا يكون انتظار الرجل انقضاء مدة بدون تزوج ليس عدة شرعـية، ثم انتظار الرجل تارة يكون محدوداً بعدة المرأة وتارة يكون بسبب آخر، فالأول أن يريد التزوج بأخت امرأته المطلقة، كما ذكرنا، ومثلها عمـتها وخالتها، وبنت أخيها، وبنت أختها فإنه لا يحل أن يتزوج واحدة منهن حتى تنقضي عدة زوجته المطلقة وكذا إذا كان متزوجاً أربعاً وطلق واحدة منهن فإنه لا يحل له أن يتزوج خامسة إلا إذا انقضت عدة الرابعة المطلقـة، ولا فرق بين أن يكون قد وطئ الرابعة بنكاح صحيح ثم طلقها، أو وطئها بنكاح فاسـد، أو بشبهة وفرق بينهما، فإنها تعتد على كل حال، وما دامت في العدة فلا يحل له أن يتزوج خامسة، وكذا إذا أراد أن يتزوج امـرأة معتدة من مطلقـها الأجنبي، فإنه لا يحل له زواجـها إلا إذا انقضت عدتها، فـهو ممنوع من زواجها ما دامت في العدة، أما إذا طلق هو امرأة وكانت معتدة منه، فإن له أن يتزوجها ثانياً وهي في العدة.

وأما الثـاني: فمنه أن يطلق امـرأته ثلاثاً، ويريد تزوجـها ثانياً، فـإنها لا تحل له حـتى تنكح زوجاً غـيره ويطلقـها وتنقضي عدتها من ذلك الغير، فهو ممنوع من زواجها إلا إذا تزوجت بغيره وانقضت عدتها من ذلك الغير، ومنه أن يعقد على امرأة حامل من زنا، فإن العقد يصح ولكن لا يحل وطؤها حتى تلد، ولا يقال: إن وضع الحمل انقضاء للعدة، فهو من الأول، لأنه لو كان عدة لما صح له العقد عليها، ومثل ذلك ما إذا تزوج حربية هاجرت إلينا مسلمة، وهي حامل فإنه يحل له العقد عليـها لا وطؤها حتى تضع الحمل، ومن ذلك المسبـية فإنه لا يحل وطؤها حتى تحيض حـيضة، واحدة إن كانت من ذوات الحيض، وإلا انتظر شـهراً. ومنه نكاح الوثنية، والمرتدة، والمجوسية، فـإنه لا يحل حتى تسلم، فالرجل ممنوع من تزوج واحدة منهن بسبب الكفر.

والحاصل أن الرجل يمنع من التـزوج عند وجود سبب المنع، فـإذا زال السبب رفع المنع ثم إن المدة الممنوع فيـها تارة تكون عدة للمرأة وتارة تكون مدة استبراء، وتارة تكون مدة كفر، ونحو ذلك، وعلى كل حال فمدة انتظاره لا تسـمى عدة.

وبذلك تعلم أن ركن العدة هو شيء يلزم المرأة في زمن خاص بحيث يحـرم عليها أن تتعداه، إذا يلزم المرأة أن تمتنع عن التزوج بالغـير. وتمتنع عن الزينة المعـتادة للأزواج ما دامت في هذه المـدة متى تحقق السـبب ووجد الشرط، وأسـباب وجوب العـدة ثلاثة: العق الصحيح، وهذا تجب به العـدة إذا توفي عنها زوجهـا، ولو لم يدخل بها، صغيـرة كانت، أو كبيـرة فـسبب العدة في هذه الحالة أمـران: العقد الصحيح والوفـاة، فمن قال: إن الوفاة سبـب في العدة لا يعني إلا وفاة الزوج بالعقد الصحـيح كما هو ظاهر. ثانيها: الوطء سواء كان بعـقد صحيح، أو فاسـد، أو كان وطء شـبهة، أما الوطء بالعقد الباطل، ووطء الزنا فإنهما لا عدة فيهما، وقد تقـدم الفرق بين الفاسد والباطل في صحيفة ٨٧٦ وما بعدها، وكذا تقدم بيان الوطء بشبـهة في صحيفة ٨٧٨ وما بعدها فارجع إلـيهما فالعقد الفاسد بدون وطء لا يوجـب العدة كما تقدم، والباطل من باب أولى، ثالثها: الخلوة، سـواء كانت صحيحة أو فاسدة على المعتمد، كما تقدم في صحيفة ٨٧٥.

المالكية - قالوا: العدة هي مدة يمتنع فيـها الزواج بـسبب طلاق المرأة، أو موت الزوج أو فسخ النكاح، وقوله: يمتنع فيها الزواج يشمل المدة التي يمتنع فيها الرجل عن الزواج، كما إذا كـان متزوجاً أربعة، وطلق الرابعة أو كان متزوجاً امرأة وطلقها وأراد أن يـتزوج أختها، وهو قـول لبعضهم، فـإن انتظار الرجل يقال له عدة. وبعضـهم يقول: إن منع الرجل لا يسمى عدة، وعلى هذا يزيد قيد المرأة، فيقول: مـدة تمتنع فيها المرأة عن الزوج، وبعضهم يقول : إن العدة هي المدة التي جعلت دليلا على براءة الرحم لفسخ النكاح ، أموت الزواج، أو طلاقـه، فهذا التعريف يخرج انتظار الرجل مدة، ولكن يرد عليه أن العدة تكون لمن ثبتت براءة رحمها، كالصـغيرة، وأجيب بأن الأصل فيها أن تكون لبراءة الرحم. ولكن هذا =

. . . .

= الجواب غير ظاهر، إذ لا دليل على أن الأصل فيها ذلك وعلى فرض أن الأصل فيها ذلك، فإن التعريف على كل حال ناقص، فالتعريف الأول هو الصحيح، لأن الشارع قد ضرب مدة يجب على المرأة أن لا تتزوج فيها سواء كان ذلك لبراءة الرحم أو تعبداً، كما يقولون.

وبذلك تعلم أن الوطء بالعقد الفاسد، ووطء الشبهة، ووطء الزنا لا يوجب العدة بهذا المعنى ولكن على كل واحدة من هؤلاء، سواء وطئت بزنا، أو بشبهة، أو بعقد فاسد، أو بإكراه أن تستبرئ رحمها بقدر العدة، بدون فرق، فهو استبراء قدر العدة إلا الزانية إذا أريد استبراؤها لإقامة الحد عليها لا للتزوج بها، فإنها تستبرأ بحيضة واحدة. فلا تقتل قبل ذلك مخافة أن تكون حاملاً، ومثلها المرتدة، فإنها لا تقتل إلا بعد استبرائها بحيضة، ومثلها الاستبراء في اللعان الآتي بيانه.

واعلم أن عدة الأمة نصف عدة الحرة، ولكن إذا كانت من ذوات الحيض فعدتها حيضتان أما استبراؤها في الزنا، والوطء بشبهة فإنه يكفي فيه حيضة واحدة، وقد عرفت من قوله بسبب طلاق المرأة أو موت الزوج أن سبب العدة أمران فقط أحدهما : فراق الزوجة في حال الحياة بالطلاق أو فسخ النكاح ثانيهما: موت الزوج، أما ما عدا ذلك من زنا، أو وطء شبهة، أو نحوهما فإن ما يترتب عليه لا يسمى عدة ولكنه استبراء وإن كان قدر العدة، ويقوم مقام الوطء الخلوة كانت خلوة اهتداء، أو خلوة زيارة، وقد تقدم بيانهما في صحيفتي ٨٧٢، بشرط أن يكون بالغاً قادراً على الوطء غير مجبوب، ولو أنزل بالمساحقة على المعتمد، وأن تكون مطيقة للوطء ولو حائضاً وأن يمكث معها زمناً يمكن وطؤها فيه ولو قالا: إنه لا وطء لا يسمع لهما، لأن العدة حق الله تعالى. ولكنهما يعاملان بإقرارهما فيما هو حق لهما، فتسقط نفقتها ولا يتكمل لها الصداق، لأنها تكون مطلقة قبل الدخول، ويسقط حقه في الرجعة إذا طلقها طلاقاً رجعياً وإذا أقر أحدهما دون الآخر عومل بإقراره وحده.

ولا تعتد بقبلة، أو عناق، أو نحوهما في غير خلوة فإذا قالت: إنه وطئها ولم تعرف له خلوة بها عوملت بإقرارها ولزمتها العدة، سواء صدقها أو كذبها، وإن ادعى هو الوطء ولم تعرف له خلوة وكذبته، فلا عدة عليها، وعومل بإقراره في الصداق، والنفقة، والسكنى.

فإذا أنكر الوطء، وظهر بها حمل ولم تعرف له خلوة بها فإنها تعتد بوضع الحمل إن لم ينف الولد بلعان، أما إذا نفاه بلعان فإنها تنتظر حتى تضع الحمل أيضاً، ولكن انتظارها في هذه الحالة لا يقال له عدة، وإنما يقال: له استبراء، ولا عدة عليها من الزوج، فلا بد لحلها للأزواج من وضع الحمل، إلا أنه على الأول تنقضي به العدة ويترتب على وجود الحمل أحكام العدة من توارث، ورجعة ونفقة، وعلى الثاني ينقضي به الاستبراء ولا يترتب على وجوده أحكام العدة المذكورة.

الشافعية - قالوا: العدة مدة تتربص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها، أو للتعبد أو لتفجعها على زوج، فقوله: تتربص، أي تنتظر وقوله: المرأة خرج به المدة التي ينتظر فيها الرجل فإنها لا تسمى عدة. وقوله: لمعرفة براءة الرحم المراد بالمعرفة ما يشمل الظن واليقين، فأما اليقين فهو بوضع الحمل، وأما الظن فهو غير ذلك، وهذا كاف، إذ لا يلزم أن تبحث المرأة بحثاً يفضي إلى التيقن من براءة رحمها، بل يكتفي بالحيض، وقوله: أو للتعبد أراد به عدة الصغيرة ونحوها ممن ثبت براءة رحمها، وقد يقال: إن وجوب العدة على مثل هذه لاحترام علاقة الزوجية إذ قد يندمان على الفرقة فتكون لهما فرصة العودة بخلاف ما إذا لم يكن لها عدة وتزوجت بغيره، فإن الفرصة تضيع عليه، مع كونه أحق بها من غيره، ولا يرد غير المدخول بها فإن عدم مباشرتها لم تجعل لها مكانة في نفسه، فلذا لم تشرع لها عدة، والمراد بالمرأة الموطوءة بعقد صحيح أو فاسد أو بشبهة فإنها تجب عليها العدة لبراءة رحمها أما الموطوءة بزنا، أو بعقد باطل فإنها لا عدة عليها، وقد تقدم بيان الفاسد والباطل في صحيفتي ٨٧٦ - ٨٧٧ وقوله: لتفجعها للإشارة إلى أن العدة قد تترتب على مجرد العقد الصحيح بدون وطء في حالة ما إذا توفي عنها زوجها، فأسباب العدة وفاة الزوج بالعقد الصحيح والوطء، سواء كان بعقد صحيح أو فاسد أو وطء شبهة ويقوم مقام الوطء إدخال مني الزوج في فرجها بأنبوبة ونحوها، أما الخلوة: فإنها لا توجب العدة، ومثلها الوطء بالعقد الباطل أو الزنا.

الحنابلة - عرفوا العدة بأنها التربص المحدود شرعاً، والمراد به المدة التي ضربها الشارع للمرأة، فلا يحل لها التزوج فيها بسبب طلاقها أو موت زوجها بالشرائط الآتية، ولا يخفى أن هذا التعريف حسن لأنه لم يتعرض فيه لبراءة الرحم، ولا لغيره، فمن قصره على ذلك لم يكن له وجه.

ثم إن هذه المدة التي ضربها الشارع للزوجة تارة تترتب على وفاة الزوج بالعقد الصحيح سواء دخل بها أو لم يدخل وتارة تترتب على الوطء بالعقد الفاسد أو بشبهة أو بزنا فالزنا عندهم يوجب العدة ومثله الوطء بالعقد الباطل، إلا أنها =

أنواع العدة، وأقسامها

للعدة أنواع ثلاثة: الحمل، والأشهر، والإقراء، والمعتدة - هي التي تجب عليها العدة - إما أن تجب عليها العدة بفراق زوجها بموته، وهذه تنقسم إلى قسمين: أحدهما أن يتوفى عنها وهي حامل، أو يتوفى عنها وهي حائل، أي غير حامل، والأولى تنقضي عدتها بوضع الحمل. والثانية تنقضي عدتها بأربعة أشهر وعشرة أيام بالشرائط الآتية، وإما أن تجب عليها العدة بفراق زوجها في الحياة بسبب الطلاق أو الفسخ، وهذه تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

الأول: أن يطلقها وهي حامل وهذه تنقضي عدتها بوضع الحمل. الثاني: أن يفارقها وهي ليست بحامل وهي من ذوات الحيض، وهذه تنقضي عدتها بثلاثة أقراء. الثالث: أن يفارقها وهي آيسة من المحيض وهذه تنقضي عدتها بثلاثة أشهر فالمعتدات خمس: (١) معتدة الوفاة الحامل ، (٢) معتدة الوفاة غير الحامل ،(٣) معتدة الطلاق الحامل، (٤) معتدة الطلاق الحائل وهي من ذوات الحيض ، (٥) معتدة الطلاق الآيسة من الحيض، وقد عرفت أن العدة لا تخرج عن الأنواع الثلاثة. الأول: الحمل، فتنقضي عدة الحامل بوضعه، سواء كانت مفارقة بالموت أو الطلاق. الثاني: الأشهر، وتنقضي بها عدة الآيسة وعدة المتوفى عنها زوجها. الثالث: الأقراء، وتنقضي بثلاثة منها عدة اللائي يحضن فلنذكر ما في كل نوع منها من الأحكام، ونبدأ بعدة الحوامل فنقول:

مبحث انقضاء العدة بوضع الحمل

شروطه - عدة الزوجة الصغيرة الحامل - عدة الحبلى بوطء الشبهة - أو النكاح الفاسد - عدة الحبلى من زنا - تداخل العدتين في بعضهما - أكثر مدة الحمل وأقلها.

تنقضي العدة بوضع الحمل، سواء كانت الزوجة مطلقة أو متوفى عنها زوجها بشروط مفصلة في المذاهب (١).

= تعتد في الزنا والعقد الباطل بثلاثة قروء من وقت وطئها ولو مات عنها، ويقوم مقام الوطء إدخال مني زوجها في فرجه. فإن كان مني أجنبي ففيه قولان مصححان: وجوب العدة به وعدمها، وتارة تترتب على الخلوة، سواء كانت صحيحة أو فاسدة، وسواء كان العقد صحيحاً أو فاسداً، فمتى خلا بها وهو عالم فإن العدة تجب، ولو لم يمسها أو يضع يده عليها، إلا إذا خلا بها رغم أنفها، أو كانت صغيرة لا يوطأ مثلها، أو كان هو صغيراً لا يطأ مثله، فإنه لا عدة عليها، على أي حال، حتى ولو وطئها، والصغير هو من كان دون عشر سنين، والصغيرة هي من كانت دون تسع سنين، وأما العقد الباطل فإن الخلوة فيه لا توجب العدة والمراد بالباطل ما كان مجمعاً على بطلانه "كنكاح الخامسة، والمعتدة" ونحو ذلك. فأسباب العدة عندهم تتناول الخلوة مطلقاً. والوطء بالعقد الباطل، والزنا).

(١) الحنفية - قالوا: يشترط لانقضاء العدة بوضع حمل المطلقة والمتوفى عنها زوجها ثلاثة شروط: أحدها: أن ينفصل الحمل منها جميعاً، فإن نزل بعضه ولو ثلثاه، فإن عدتها لا تنقضي، وفائدة هذا الشرط تظهر عملياً فيما إذا مات الجنين في بطنها، واحتاج إخراجه منها إلى تقطيعه، فأخرج معظمه وبقيت منه قطعة، فإن عدتها لا تنقضي، ولو كانت القطعة صغيرة إلا إذا يئست من إخراجها على المعتمد، ثانيها: أن يكون الولد متخلقاً، فإذا أسقطت قطعة لحم لم يظهر فيها جزء إنسان، فإن عدتها لا تنقضي بها، بل لا بد من انقضاء عدتها بثلاث حيض، ثم إن أمكن اعتبار دم السقط حيضاً، بأن لم يزد على أكثر مدة الحيض، وهي عشرة أيام، ولم يقل عن أقلها وهي ثلاثة أيام وثلاث ليال احتسب حيضة لها، وإلا كان استحاضة فلا يحسب. ثالثها: أنها إذا كانت حاملة باثنين أو أكثر، فإن عدتها لا تنقضي إلا بنزول الولد الأخير وانفصاله منها جميعه، فلا يكفي انفصال واحد.

ولا يشترط لانقضاء عدة الحامل بوضع الحمل أن يكون الزوج بالغاً، بل تنقضي عدة زوجة الصغير الذي لا يولد لمثله بوضع حملها إذا فارقها في حال الحياة، ولا يلحقه نسبه طبعاً لأنه زنا، والعدة تجب بخلوة الصغير ولو لم يطأ. كما تجب بوطئه، وحيث كانت حاملاً من غيره فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل، فإن قلت: أن الصغير عند الحنفية لا يصح طلاقه، فكيف يتصور وجوب العدة على امرأته المطلقة؟ والجواب: أنه يتصور في حالتين: إحداهما: أن يخلو بها وهو صغير ويتركها ثم يطلقها بعد بلوغه، الحالة الثانية: أن تكون ذمية بالغة متزوجة بذمي صغير، ثم تسلم ويأبى ولي الصغير =

. . . .

= أن يسلم فإنها تبين منه في هذه الحالة وتعتد بالخلوة الصحيحة، والمراد بالصغير غير المراهق، وهو من لم يبلغ سنه ثنتي عشرة سنة، وتجب بخلوة الصغير ووطئه العدة دون المهر. هذا إذا كانت امرأة الصغير الحامل مطلقة، أما إذا توفي عنها وهي حامل أو مات عنها وحملت في العدة. ففي عدتها خلاف، فبعضهم يقول: إن عدتها تنقضي بوضع الحمل أيضاً، كالمطلقة، وقيل: بل تنقضي عدتها بأربعة أشهر وعشرة أيام، وهي عدة الوفاة، فإذا مات عنها ثم وضعت حملها بعد شهرين من وفاته مثلاً، فإنه يجب عليها أن تنتظر شهرين وعشرة أيام بعد الحمل، وإذا انقضت أربعة أشهر وعشرة أيام قبل وضع الحمل فإن عدتها تنقضي قبل الوضع، ويصح العقد عليهم، ولكن لا يصح جماعها إلا بعد الوضع، ولا يثبت النسب من الصغير على أي حال، سواء ولدت لأقل من ستة أشهر من تاريخ العقد عليها. أو لستة أشهر فأكثر، والقول الثاني هو الصحيح. وهو رأي المالكية والشافعية كما ستعرفه في مذهبهم.

ثم إن عدة الحامل المطلقة تنقضي بوضع الحمل، سواء كان المطلق صغيراً أو كبيراً فإذا وطئ شخص امرأة الآخر بشبهة، كما إذا زفت عروسه إلى غير زوجها فوطئها، وحملت منه فإنه يحرم على زوجها أن يطأها حتى تنقضي عدتها من وطء الشبهة بوضع الحمل، فإذا طلقها زوجها أيضاً فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل، وتتداخل العدتان، ولا يحل للواطئ الذي أحبلها أن يتزوجها إلا بعد وضع الحمل، لأنها مشغولة بعدة مطلقها، ومثل ذلك ما إذا طلق شخص امرأته طلاقاً بائناً، ثم وطئها على ظن أنها تحل له في أثناء العدة فإنها في هذه الحالة يجب عليها عدتان إحداهما : عدة الطلاق والثانية عدة وطء الشبهة، ولكن العدتين تتداخلان بمعنى أنها تستأنف عدة أخرى، بحيث إذا حملت منه فإن عدتها لا تنقضي إلا بوضع الحمل، أما إذا لم تحمل فإنه يحسب لها ما مضى من الحيض من مجموع العدتين المتداخلتين، مثلاً إذا وطئها بعد أن حاضت مرة فإنه يجب عليها أن تستأنف العدة بثلاث حيض من وقت الوطء، منها حيضتان تحسب مضمومة إلى عدتها الأولى. والعدة الثانية تحسب من تاريخ الوطء وهي ثلاث حيض، منها: الحيضتان المضمومتان إلى الحيضة الأولى، وهذا معنى التداخل وكذا إذا وطئها أجنبي بشبهة، وهي تحت زوجها ثم طلقها زوجها أو وطئها أجنبي بشبهة، أو بعقد فاسد، وهي في العدة، فإنها تلزم بعدتين، عدة بالوطء الفاسد وعدة لزوجها، ولكنهما تتداخلان، فتستأنف العدة بالحيض، فإذا حاضت ثلاث مرات انقضت العدتان جميعاً، فإن كانت قد حاضت مرة بعد طلاق زوجها فإنه يضم إليها حيضتان من الثلاث، تنقضي بهما عدة زوجها، ثم تحسب الثلاث حيض من تاريخ الوطء، وبها تنقضي عدة الثاني، فالحيضتان الحاصلتان بعد الوطء تحسبان تارة من العدة الأولى، وتارة من العدة الثانية، وإن كانت قد حاضت ثنتين قبل الوطء الفاسد، فإن عليها أن تستأنف عدة بثلاث حيض من تاريخ الوطء، تضم منها واحدة إلى عدة الزواج الأول، وتضم هي بعينها إلى عدة الثاني، فتدخل الحيضة مرة في هذه العدة ومرة في هذه العدة، وعلى هذا القياس.

وبهذا تعلم أنها إذا حملت بعقد صحيح، أو عقد فاسد، أو وطء شبهة، فإنها تعتد بوضع الحمل، ويثبت لنسب الولد من الواطئ الذي علقت منه، أما الحبلى من زنا فإنها لا عدة عليها، بل يجوز العقد عليها، ولكن لا يحل وطؤها حتى تضع الحمل، فإذا طلقها قبل الدخول والخلوة فلا عدة عليها، أما إذا خلا بها، أو وطئها وهو يظن حلها له، ثم طلقها بعد ذلك وقبل أن تضع الحمل، فإن عدتها تنقضي بوضع حملها من الزنا، ولا عدة له عليها.

هذا والحنفية يقولون: إن أقل مدة الحمل ستة أشهر كغيرهم من الأئمة الثلاثة، وأكثرها سنتان، خلافاً للجميع، كما ستعرفه من مذاهبهم.

فإذا تزوجت المطلقة، أو المتوفى عنها زوجها وهي في العدة بزوج آخر ثم جاءت بولد فإن ولدته لأقل من سنتين من تاريخ طلاقها من الأول، أو تاريخ وفاته، فإنه ينظر هل ولدته لأقل من ستة أشهر من تاريخ الزواج الثاني أو ولدته لستة أشهر فأكثر من ذلك التاريخ؟ فإن كان الأول فإن الولد يلحق بالمطلق أو المتوفى، مثلاً إذا طلقها في شهر المحرم، ومضت عليها سنة ونصف لم تحض فيهما مع كونها من ذوات الحيض، ثم تزوجت بغيره وجاءت بولد بعد خمسة أشهر فإنه يكون للأول، لأنها جاءت به لأقل من سنتين من تاريخ طلاقها، ولأقل من ستة أشهر من تاريخ زواجها الثاني، أما إذا جاءت به لستة أشهر من تاريخ الزواج فأكثر فإنه يكون للثاني، لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر، فيحتمل أنها علقت من الثاني، وأن أكثر مدة الحمل ستان، وقد مضى في هذه الحالة أكثر منها من تاريخ طلاقها من الأول، فلا يمكن نسبة الولد إليه، ويكون النكاح صحيحاً في هذه الحالة، لأنه يتبين أن عدتها قد انقضت بحملها من الثاني فإذا ولدته لأكثر من سنتين منذ طلقها الأول، ولأقل من ستة أشهر منذ تزوجها الثاني، كما إذا تزوجت بعد سنة وثمانية أشهر من تاريخ طلاقها، ثم ولدت =

. . . .

= لأربعة أشهر من تاريخ زواجها، فتكون قد ولدت لسنتين وشهرين من تاريخ طلاقها ولأربعة أشهر من تاريخ زواجها، فإن الولد لا ينسب لا للأول ولا للثاني، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الزوج الثاني يعلم بأنها في العدة أو لا، لأنه متى أمكن نسبة الولد إلى واحد منهما على الوجه الذي ذكرناه فإنه ينسب إليه، سواء كان العقد صحيحاً أو فاسداً، لأن نسبة الولد إلى أحدهما أولى من ضياعه ونسبته إلى الزنا، على أنه إذا كان الثاني لا يعلم بأنها في العدة فإن نكاحه يكون صحيحاً، وسيأتي إيضاح ذلك في مباحث النسب.

المالكية - قالوا: يشترط لانقضاء العدة بالحمل أربعة شروط: الشرط الأول: أن يلحق الولد بالزوج، بأن يثبت نسبه منه ولو نفاه بسبب اللعان الآتي بيانه، متى ثبتت خلوته بها، لأنه وإن نفاه في الظاهر، ولكن يحتمل أنه منه في الواقع، فتنقضي عدتها بوضعه، فإذا لم يلحق نسب الولد بالزوج المتوفى، فإن العدة لا تنقضي بالوضع، مثلاً إذا تزوج امرأة وهي حائض، ثم طهرت من الحيض ولم يقربها، ثم حملت سفاحاً وظهر حملها ومات زوجها عنها، فلا تنقضي عدتها بوضع الحمل، بل لا بد من مضي أربعة أشهر وعشرة أيام، وهي عدة الوفاة فإن وضعت بعد ثلاثة أشهر من وفاته مثلاً فإن عدتها لا تنقضي، بل لا بد من أن تنتظر شهراً وعشرة أيام بعد الوضع حتى تكمل أربعة أشهر وعشراً، وإذا انقضت أربعة أشهر وعشر قبل أن تضع فلا تنقضي عدتها إلا بالوضع.

هذا في المتوفى عنها زوجها، أما المطلقة فإنها إذا حملت من زنا وهي تحته فإن عدتها لا تنقضي إلا بثلاثة أطهار تحسب لها بعد وضع الحمل، بحيث تحيض بعد الوضع ثلاث حيض وتطهر منها، ولا تنقضي عدتها إلا إذا رأت دم الرابعة.

الشرط الثاني: أن تثبت خلوته بها زمناً يمكنه أن يطأها فيه، وليس معه نساء متصفات بالعدالة والعفة، ولو واحدة، فإذا خلا بها لحظة صغيرة، أو كان معهما واحدة متصفة بالعدالة والعفة فلا تعتبر الخلوة، أما إذا كان معها نساء متهتكات معروفات بالسقوط فإنهن لا يمنعن صحة الخلوة فإذا لم تثبت الخلوة وظهر بها حمل فإنها تعتد بوضعه ما لم ينفه الزوج بلعان، فإن نفاه فإن وضعه لا يكون عدة لها، ولكن يكون استبراء ولا نفقة لها عليه ولا يتوارثان. أما إذا ثبتت الخلوة ونفاه بلعان فإنها تعتد بوضعه. لأن نفيه إياه في الظاهر لا يرفع احتمال أن يكون منه في الواقع.

الشرط الثالث: أن ينفصل الولد كله منها بعد الطلاق فلو نزل بعضه فإن عدتها لا تنقضي. وفي انقضاء العدة بنزول ثلثيه الخلاف المتقدم في عدة المتوفى عنها زوجها وهي حامل.

الشرط الرابع: أن يكون حملاً ولو قطعة لحم. وقد عرفت أنه يعرف بصب الماء الحار عليه فإن لم يذب كان حملاً.

ثم إن المالكية قالوا: إن أقل مدة الحمل ستة أشهر، وأكثرها خمس سنين، وهذا هو المشهور الذي درج عليه القضاء عندهم، فإذا طلق امرأته واعتدت بالحيض أو بالأشهر في حال ما إذا مات عنها زوجها، وانقضت عدتها بثلاث حيض في الحالة الأولى، أو بأربعة أشهر وعشرة في الحالة الثانية ثم جاءت بولد لأقل من خمس سنين تحسب من زمن انقطاع وطئه عنها، فإن الولد يلحق نسبه بالزوج إن كان ميتاً بلا كلام، ويلحق بالمطلق إن كان حياً ما لم ينفه بلعان، بأن يدعي أنه ابن زنا ويلاعن بالكيفية الواردة في القرآن، كما يأتي في مباحث اللعان.

هذا إذا لم تتزوج حتى انقضت عدتها بالأشهر إذا كانت متوفى عنها زوجها أو بالحيض إن كانت مطلقة، وليس الحيض دليلاً على انقضاء العدة عند ظهور الحمل، لأن الحامل قد تحيض عند المالكية، أما إذا تزوجت غيره قبل الحيض، أو بعد الحيض، ثم جاءت بولد لأقل من ستة أشهر من الزواج الثاني، فإن الولد ينسب إلى الزوج الأول، ويفسد نكاح الزوج الثاني، لأنه يتبين في هذه الحالة أنه نكحها وهي في العدة، وتنقضي عدتها من الاثنين بوضع الحمل، أما إذا ولدته لستة أشهر فأكثر من وطء الثاني فإنه يلحق بالثاني، ولو ولدته قبل انقضاء أقصى مدة الحمل من انقطاع وطء الثاني، وهي الخمس سنين، ولا يفسخ النكاح.

وإذا ارتابت المرأة في وجود الحمل بعد انقضاء عدتها، فإنه لا يحل لها أن تتزوج حتى تزول الريبة، ولو مكثت أقصى مدة الحمل، وهي خمس سنين، فإن تزوجت وهي مرتابة، فإن تزوجت قبل مضي الخمس سنين بأربعة أشهر، وولدت لخمسة أشهر من وطء الثاني، فإن الولد لا ينسب لواحد منهما، أما الأول فلأنها ولدته بعد الخمس سنين بشهر، وأما الثاني فلأنها ولدته لأقل مدة الحمل، وهي ستة أشهر، وحدت المرأة لأنها تكون زانية، وقد استشكل بعض العلماء هذا فقال: إن الخمس سنين ليست محددة بكتاب الله، خصوصاً أن بعضهم قال: إن مدة الحمل قد تكون سبع سنين، وعلى هذا فينسب الولد للأول، ولا تحد المرأة. =

. . . .

= الشافعية – قالوا: يشترط لانقضاء العدة بوضع الحمل ثلاثة شروط: الشرط الأول: أن يكون الحمل منسوباً إلى رجل له حق في العدة، ولو احتمالاً، فدخل بذلك الوطء بالعقد الصحيح والفاسد والوطء بشبهة الحمل الحاصل بسبب واحد من هذه الأشياء ينسب إلى الواطئ فيوجب العدة، أما وطء الزنا فإنه لا عدة فيه، ويحل التزوج بالحامل من الزنا ووطؤها وهي حامل على الأصح، فلو جهل حالها هل هو من الزنا، أو من وطء الشبهة، عوملت بوطء الشبهة بالنسبة للحد، فلا تحد، وعوملت بوطء الزنا بالنسبة للعدة عليها، وقوله: ولو احتمالاً لإدخال وضع الحمل المنفي بلعان، فإنه وإن كان الولد لا ينسب إلى الواطئ لأنه رغم أنه تولد من الزنا، ولكن يحتمل أنه كاذب في الباطن فتنقضي العدة بوضعه، ولذا لو استلحقه بعد نفيه، يلحقه وينسب إليه، فإن حملت بزنا أو بوطء وهي تحت زوجها، ثم مات عنها فإنها تعتد عدة وفاة فلا تنقضي عدتها إلا بمضي أربعة أشهر وعشرة أيام، مثلاً إذا كانت متزوجة صبياً لا يولد لمثله، بأن كان دون تسع سنين، أو متزوجة برجل ممسوح، أي مقطوع الذكر والأنثيين، ثم مات فوجدت حاملاً، فإن عدتها لا تنقضي إلا بمضي أربعة أشهر وعشرة، بحيث لو وضعت قبلها .

فإن عدتها لا تنقضي، وذلك لأن الولد في هذه الحالة لا يمكن نسبته إلى الزوج لا حقيقة ولا احتمالاً. وهذا بخلاف ما إذا كان مقطوع الأنثيين دون الذكر، أو العكس، فإنه في الحالة الأولى يحتمل أن ينزل ماءً تحمل منه، وفي الحالة الثانية يحتمل أن يساحقها فينزل المني بواسطة الانثيين. وعلى كل حال فلا تنقضي عدتها إلا بوضع الحمل، لأن الولد ينسب إلى الميت.

أما إذا طلقها فوطئها شخص آخر، وهي في عدتها بعقد فاسد، أو وطئها بشبهة فحملت منه فإنها في هذه الحالة تعتد عدتين: عدة وطء الشبهة وعدة الطلاق. وتبدأ بالعدة الأولى، فإذا وضعت الحمل انقضت عدة الوطء الفاسد، ثم تعتد بعد انقضاء النفاس عدة كاملة بثلاثة أطهار، فإذا لم تحمل بالوطء الفاسد فإنها تبدأ بعد الطلاق، فتقضي ثلاثة قروء كاملة من وقت طلاقها بحيث لو كانت طاهرة بعد انقضاء نطقه بالطلاق، ثم حاضت يحسب لها ذلك طهراً كاملاً. وبعد أن تنتهي من عدة الطلاق تعتد عدة أخرى للوطء الفاسد بثلاثة قروء أخرى.

وبهذا تعلم أن عدة الوطء الفاسد تقدم في حالة ما إذا حملت به، أما إذا لم تحمل فإن عدة الطلاق تقدم حتى ولو كان الوطء الفاسد قبل الطلاق، مثلاً إذا وطئها شخص بشبهة، وهي في عصمته، ولم تحمل من وطئه، ثم طلقها زوجها فإنها تعتد لطلاقه أولاً.

هذا إذا وطئها شخص غير زوجها، أما إذا طلقها زوجها طلاقاً رجعياً قبل أن يراجعها فقد تقدم حكم ذلك في مبحث الرجعة، وهو إن كانت من ذوات الحيض تبتدئ عدتها من بعد الفراغ من الوطء وما مضى من العدة يسقط، أما ما بقي فإنه يدخل في العدة الجديدة لا فرق في ذلك بين أن تحمل من هذا الوطء أو لا، مثلاً إذا طلقها وهي غير حامل، ثم وطئها بعد مضي قرء من عدتها، فأحبلها بذلك الوطء، فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل ويدخل فيها ما بقي لها من قرأين فلا تطالب بهما بعد انقضاء الوضع، وكذا إذا طلقها وهي حامل ثم وطئها قبل الوضع فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل، ولا تطالب بعدة الأقراء بعد الوضع لأن الغرض من العدة معرفة براءة الرحم وهو مشغول، فلا حاجة لعدة أخرى، بل تدخل في عدة الحمل، لأنه هو صاحب العدة، وإذا كانت من ذوات الأشهر، فكذلك تبدأ عدتها من وقت الوطء، ويدخل فيها ما بقي من الأشهر وقولهم: إذا طلقها طلاقاً رجعياً احترز به عما إذا طلقها طلاقاً بائناً، ثم وطئها وهو عالم بالتحريم، فإن ذلك يكون زنا لا عدة له عندهم.

وحاصل ذلك أنه إذا طلقها طلاقاً رجعياً، ثم وطئها قبل الرجعة كان ذلك الوطء وطء شبهة تعتد له، لأن بعض الأئمة يقول بجوازه، فلا فرق فيه بين أن يكون عالماً بالتحريم أو جاهلاً أما إذا طلقها طلاقاً بائناً ثم وطئها، فإن كان عالماً بالتحريم فإن وطأه يكون زنا، وإلا بأن كان قريب عهد بالإسلام ويجهل، أو يعلم التحريم، ولكنه ظنها امرأته الأخرى، فإنه يكون وطء شبهة يجب فيه العدة. هذا، وليس له أن يطأ حاملاً بوطء الشبهة، حتى ولو راجعها قبل وضع الحمل.

الشرط الثاني: أن ينفصل منها الولد، فلو مات في بطنها ومكث سنين كثيرة ولم تلده، فإن عدتها لا تنقضي، ولو كانت حاملاً باثنين، فإن عدتها لا تنقضي إلا بانفصال الولد الثاني.

الشرط الثالث: أن يكون الولد مخلقاً، بأن أخبر القوابل أنه حمل لظهور يد أو أصبع، أو ظفر بخلاف ما إذا وجد شك في أنه لحم إنسان، فإنها لا تنقضي به العدة، وكذا إذا أسقطت علقة غير مخلقة، فإنها لا تنقضي بها العدة. =

. . . .

=واعلم أن أقل مدة الحمل عند الشافعية ستة أشهر كغيرهم، وأكثرها أربع سنين فإذا فارق امرأته بطلاق بائن، أو رجعي، أو فسخ فجاءت بولد بعد أربع سنين، وتحسب من ابتداء فراقها ناقصة لحظة الوطء التي أحبلها بها قبل طلاقها لأن المعقول أن مدة الحمل تحسب من وقت علوق الولد لا من وقت طلاق المرأة، وأكثرها أربع سنين، فإذا حسبت من تاريخ فراق المرأة بطلاق ونحوه كانت أكثر من أربع سنين، فلا بد إذاً من أن يقال أربع سنين من وقت علوق الولد أو يقال: أربع سنين من وقت الفراق ناقصة لحظة الوطء التي حملت فيها قبل الفراق، وعلى كل حال فإذا جاءت المرأة بولد بعد أربع سنين كان الولد ابناً للمطلق، إلا إذا تزوجت بغيره وكان الزوج الثاني قادراً على الوطء، أما إذا تزوجت ممن لا يمكنه الوطء لصغر، أو غيره وجاءت بولد فإنه ينسب للمطلق أيضاً، لأن الزوج الثاني كعدمه، فإذا تزوجت المطلقة وهي في العدة، وكان الزوج الثاني يجهل كونها في العدة فولدت له لأكثر من أربع سنين من طلاق الزوج الأول كان الولد للزوج الثاني بشرط أن تلده لستة أشهر فأكثر من تاريخ وطئها، مثلاً إذا طلقت وهي من ذوات الحيض ومضت عليها ثلاث سنين وأربعة أشهر ولم تحض، ثم تزوجت بآخر ووطئها ثم ولدت بعد ثمانية أشهر. فإن الولد يكون للثاني، لأن أقصى مدة الحمل، وهي أربع سنين فقد انقضت وجاءت به لأكثر من ستة أشهر، ولو كان طلاق الأول رجعياً، على المعتمد، أما إذا جاءت بالولد لأقل من ستة أشهر من وقت وطء الثاني أو لأقل من أربع سنين من وقت طلاق الأول، فإن الولد يلحق بالأول، ثم إن المرأة تنقضي عدتها بوضع الحمل بالنسبة للزوج الأول، وتعتد ثانية للوطء الثاني المبني على نكاح الشبهة.

هذا، وإذا أمكن نسبته لهما معاً بأن جاءت به لستة أشهر فأكثر من وطء الثاني، ولأقل من أربع سنين من طلاق الأول، فإن الولد في هذه الحالة يعرض على القائف، أي الذي يعرف الشبه، فيقول: وجه هذا الولد كوجه فلان، أو يده، أو رجله، أو أصابعه، أو نحو ذلك، وما يحكم به القائف يعمل به، فإذا لم يوجد قائف، أو اختلفت القافة في أمره، فإن الولد يترك للبلوغ، وبعد البلوغ يختار أيهما شاء، وينسب إليه.

وقولهم: ولو كان الزوج الثاني يجهل كونها في العدة خرج به ما إذا كان يعلم أنها في العدة، فإنه يكون زانياً لا يترتب على وطئه نسب ولا عدة، كما تقدم.

الحنابلة - قالوا: يشترط في انقضاء العدة بوضع الحمل ثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يلحق الولد الزوج، فإن لم يلحقه، كما إذا كان الزوج صغيراً دون عشر سنين أو كان ممسوحاً، وهو مقطوع الذكر والأنثيين أو مقطوع الأنثيين فقط، لأنه لا يلد، ثم توفي وتبين أن امرأته حامل، فإن عدتها لا تنقضي بوضع الحمل، لظهور أن الولد ليس ابنه، فلا يلحق نسبه به، ومثل ذلك ما إذا تزوجها، ثم مات عقب العقد بدون أن يمضي وقت يتمكن فيه من وطئها. أو دخل بها ثم مات عنها، وجاءت بولد لأقل من ستة أشهر من وقت العقد، فإنها في كل هذه الأحوال لا تنقضي عدتها بالوضع، بل لا بد من مضي أربعة أشهر وعشراً إذا كانت حرة، ونصفها إذا كانت أمة، وتبدأ عدتها بعد وضع الحمل، فعليها عدتان: عدة الوطء الفاسد، وتنقضي بوضع الحمل، وعدة الزوج المتوفى، وتنقضي بأربعة أشهر وعشرة أيام، تبدأ فيها عقب الوضع، وإذا عقد عليها عقداً فاسداً، كما تزوجها بغير ولي أو شهود، ثم وطئها فحملت، وتوفي عنها، فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل، وإذا لم تحمل فإنها تعتد بأربعة أشهر وعشرة أيام، كالمتوفى عنها زوجها بالعقد الصحيح، وهذا بخلاف ما إذا عقد عليها عقداً مجمعاً على بطلانه، كما إذا عقد على امرأة وهي في عدة غيره ووطئها، فإنه إذا توفي عنها وهي غير حامل، فإن عدتها تنقضي بثلاث حيض، لأن هذا العقد كالعدم، فالغرض من العدة ثبوت براءة الرحم بالحيض كما إذا زنا شخص بامرأة، فإنها يجب عليها أن تعتد بثلاث حيض، ولا تجب العدة بالخلوة في العقد الباطل المجمع على بطلانه، وإنما تجب بالخلوة في العقد الفاسد.

والحاصل أن العدة تجب بالوطء، سواء كان بعقد صحيح أو فاسد أو زنا، وسواء كانت المرأة مكرهة أو مطاوعة، ولكن إذا توفي الزوج ولم تكن حاملاً، فإنها تعتد بأربعة أشهر وعشراً في العقد الصحيح، سواء كانت صغيرة أو كبيرة، مدخولاً بها أو غير مدخول بها، فإن كانت حاملاً، وكان زوجها كبيراً يولد لمثله، فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل، وإن كان صغيراً لا يولد لمثله، أو ثبت أن الحمل ليس من زوجها المتوفى، فإن عدتها لا تنقضي بوضع الحمل، بل لا بد من أربعة أشهر وعشر تحسب لها عقب الولادة، ومثل العقد الصحيح العقد الفاسد، وهو الذي لم يصح عند الحنابلة، ولكن قال به غيرهم من الأئمة، كالعقد بغير ولي، أو شهود، أما العقد الباطل المجمع على بطلانه، فإنه إن وطئها ولم يحبلها، ومات عنها، فإن عدتها تنقضي بثلاث حيض، ومثل ذلك ما إذا زنى بها، وقد عرفت حكم ما إذا أحبلها، أما إذا طلقها وهو حي فسيأتي حكمه بعد، ولكن يفارق حكمه حكم المتوفى عنها زوجها فيما إذا طلقها وهو صغير لا يولد لمثله، =

دليل عدة الحامل، وحكمة مشروعيتها

اتفق الأئمة على أن وضع الحمل تنقضي به عدة المتوفى عنها زوجها، ولو بعد وفاته بلحظة، بحيث يحل لها بعد نزول ما في بطنها جميعه وانفصاله منها أن تتزوج، ولو قبل دفن زوجها المتوفى، ودليلهم على هذا قوله تعالى: ﴿وَأُوْلَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [البقرة: ٤] إذ هو عام يشمل المتوفى عنها

= فإنها لا عدة عليها أصلاً.

الشرط الثاني: أن تضع كل الحمل، فإذا وضعت بعضه كثيراً كان أو قليلاً، فإن عدتها لا تنقضي وإذا كانت حاملاً باثنين فإن عدتها لاتنقضي إلا بوضع الثاني كله، ويصح العقد عليها بمجرد الوضع، ولكن يحرم وطؤها حتى تطهر من النفاس، ولو انقطع الدم. وإن وضعت ولداً وشكت في وجود آخر، فإن عدتها لا تنقضي حتى يزول الشك.

الشرط الثالث: أن يكون الولد مخلقاً. فإن أسقطت مضغة فإن العدة لا تنقضي بها إلا إذا أخبر النساء الخبيرات بأن هذه المضغة إنسان فإن العدة تنقضي به. بخلاف ما إذا قالت الخبيرات: إنه مبدأ خلقي آدمي. فإنه لا تنقضي به العدة، بل لا بد أن تشهد بأن به صورة إنسان خفية. ومن باب أولى ما إذا وضعت علقة. أو دماً فإنه لا تنقضي به العدة.

ثم اعلم أن أقل مدة الحمل عند الحنابلة ستة أشهر. كغيرهم. أما أكثرها فهي أربع سنين. وفاقاً للشافعية، وخلافاً للحنفية القائلين: إنها سنتان. والمالكية القائلين: إنها خمس سنين.

فإذا تزوجت المطلقة. أو المتوفى عنها زوجها وهي في العدة فإن النكاح يقع باطلاً على كل حال ولا تنقطع عدتها حتى يطأها الزوج الثاني. سواء علم بالتحريم أو لم يعلم. فإذا فارقها الثاني بنت على عدتها من الأول. مثلاً إذا طلقها فحاضت حيضة وتزوجت بغيره زواجاً باطلاً كانت عدتها الأولى ما لم يطأها الثاني، فإذا وطئها انقضت العدة من الأول، فإذا فارقها الثاني بنت على عدة الأول، واستأنفت العدة من الثاني، فلا تتداخل العدتان، فعليها لزوجها الأول عدة قضت منها حيضة، وبقي عليها حيضتان، وعليها من الوطء الحرام عدة أيضاً تقتضيها بعد عدة الزوج الأول ولا فرق في عدة الأول بين أن تكون حيضاً أو شهراً، فإذا جاءت بولد، فإن كان لأقل من ستة أشهر من تاريخ وطء الثاني فإنه يكون للأول، بشرط أن لا يكون سقطاً، بل يعيش كالأولاد، كما تقدم، وبه تنقضي عدة الزوج الأول، ويكون عليها عدة للوطء الثاني بثلاثة قروء، أما إذا ولدته لستة أشهر فأكثر، فإنه ينسب للثاني وبه تنقضي عدة الوطء الثاني، وتبقى عليها عدة كاملة للزوج الأول، فتعتد له بثلاثة قروء بعد ولادتها أيضاً.

هذا إذا أمكن نسبته إلى الثاني فقط، بأن جاءت به لستة أشهر فأكثر من تاريخ وطئه، ولأربع سنين فأكثر من تاريخ طلاقها من زوجها الأول، كأن كانت تحيض كل ثلاث سنين ونصف مرة. أو تأخر حيضها بسبب من الأسباب، ثم حاضت بعد هذه المدة، وتزوجت بآخر قبل أن تحيض الحيضتين الباقيتين، فوطئها وولدت لستة أشهر فأكثر من تاريخ وطئه، فإن الولد في هذه الحالة ينسب للثاني بلا كلام، لأنها ولدته بعد انقضاء أكثر من مدة الحمل من تاريخ الفراق، وأقل مدة الحمل من تاريخ الوطء، فلا شبهة في كون الولد للثاني، أما إذا أمكن نسبة الولد لهما معاً بأن جاءت به لستة أشهر فأكثر من وطء الثاني، ولأقل من أربع سنين من تاريخ طلاقها من الأول، فإن الولد يبحث بمعرفة القافة، بأن ينظر القائف في الواطئين وفي الولد، فإذا ألحقوه بواحد منهما كان ابنه وانقضت به عدتها، وبقيت عليها عدة الآخر ثلاثة قروء، والمراد بالقافة من لهم خبرة بشبه الولد بأبيه.

هذا ما قاله الفقهاء، ولعله يقوم مقامه في زماننا تحليل الدم، فإذا أمكن معرفة كون دم الطفل من دم والده يكون حسناً، وإذا لم يمكن معرفة شبهه بواحد منهما، أو اختلف القافة في أمره، فإن عليها أن تعتد بثلاث حيض بعد وضعه على أي حال، سواء كانت العدة للأول أو للثاني أو يتزوجها بعد انقضاء الثلاث حيض بعقد صحيح.

واعلم أنه إذا تزوج معتدة، وهما عالمان بالعدة وعالمان بتحريم النكاح فيها، ووطئها كانا زانيين عليهما حد الزنا، ولا مهر لها لأنها زانية مطاوعة. ولا نظر لشبهة العقد لأنه باطل مجمع على بطلانه إلا إذا كانت معتدة من الزنا. فإنها تعتد عند الحنابلة بثلاثة قروء وإن كانت من ذوات الحيض وبثلاثة أشهر إن كانت آيسة، كما تقدم، فإذا زنى رجل بامرأة واعتدت من الزنا، وتزوجها آخر، وهي في العدة، ووطئها لم يكونا زانيين بل يكون وطء شبهة، لأن نكاحهما في هذه الحالة قال بجوازه الحنفية، والشافعية، إلا أن الشافعية يقولون بجواز وطئها ولو حاملاً أما إذا جهلا انقضاء العدة، فإن النسب يثبت وينتفي الحد ويجب المهر، وإن علم هو دونها فعليه الحد وعليه المهر دونها بالعكس إذا علمت هي دونه، فإن عليها الحد ولا مهر لها.

زوجها، وغـيرها، وهذا هو رأي ابن مسعود ومن تبـعه من الأئمة الأربعة وخـالف علي، وابن عباس، ومن تبعـهما، فقالوا: إن المتـوفى عنها زوجها وهـي حامل إذا وضعت حملهـا قبل انقضاء أربعـة أشهر وعشرة أيام، فإن عدتها لا تنقضي بوضع الحمل بل لا بـد من انتظار مضي المدة بتمامها، أما إذا انقضت مدة أربعة أشهر وعشرة أيام قبل الوضع فإن عدتها لا تنقضي إلا بوضع الحمل، لأنه حمل الزوج المتوفى فتجب صيانـته، ودليلهم على ذلك قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤]فإنها عامة تشمل الحامل والحائل، وقد يقال في وجهة نظر علي، وابن عباس رضي اللّه عنهما: إن عدة المتـوفى عنها زوجها لوحظ فيها أمـران: براءة الرحم، وحرمة الزوج المتوفى، ورعاية خـاطر أهله الأحياء، فـحظر اللّه علي المرأة المتوفى عنها زوجـها أن تبادر بمفـاجأة أهله المكلومين بالتزوج بغيـر المتوفى، حرصاً على نفوسـهم من التألم بآلام الغيرة، فـقدر لها أقل مدة يسهل فـيها على نفوس أهل الميت أن تتزوج امرأته بغـيره، ويرشد لذلك ما كان عليه أهل الجـاهلية بإزاء ذلك فإنهم كانوا يحبسون المرأة التي مات زوجها فيحرمونها من الزينة، ومن التزوج، ومن كل شؤون الحياة طول حياتها، فأنزلهم اللّه عن عادتهم هذه تدريجاً، كما هو الشأن في أحكام الشريعة الإسلامية، ففرض على المرأة أن تنتظر سنة بعد وفاة زوجها، فلما استقر ذلك الحـكم في أنفسهم أنزل العدة إلى أربعة أشهر وعشراً وهي أقل مدة ممكنة، وجعلها حكماً مستمراً، وإنما قـدرت بهذا العدد بخصوصه، لأنك قد عرفت أن الغرض من مشروعية العدة براءة الرحم من جهة، وحقوق الزوجية من جهة أخرى، ولما كان الولد في أول خلقه يمكث في الرحم أربعين يوماً نطفة، وأربعـين بوماً علقة، وأربعين يوماً مضغـة، ثم ينفخ فيه الروح التي بها الحياة، والحس، والحركة، فقد قدر لبراءة الرحم هذه الأشهر الأربعة مضافاً إليها عشرة أيام تظهر فيها حركته، فتتحقق المرأة من شغل الرحم وعدمه بعد هذه المدة، وتؤدي حقوق الزوج وأهله، ولا يقال: إن هذا التـعليل إنما يصح إذا كانت المرأة من ذوات الحـيض المستـعدات للحـمل، أما إذا كـانت صغـيرة لا تحيض، أو آيسة، أو كانت غـير مدخول بها، فإن هذا التعليل لا ينطـبق عليها، لأنا نقول: إن هذه المدة وإن كانت لذوات الحيض، ولكن جعلت مقياساً عاماً للجميع، طرداً للباب على وتيرة واحدة.

ولا يخفى حسن التعليل ونفاسته، ومنه يتضح أن الظاهر المعقول يؤيد رأي علي، وابن عباس رضي اللّه عنهما، فإن المرأة إذا وضعت حملها في الأسبوع الأول مثلاً من وفاة زوجها وتزوجت بغيره لم يكن لضرب مدة الأربعة أشـهر وعشرا للمتوفى عنهـا زوجها فائدة مع أن فائدته ظاهرة، وهي احـترام علاقة الزوجية وتـعظيمها بين الناس، والحـرص على قلوب أهل الزوج المتوفى من التصدع، ولا يـقال: إنه قد توجد ظروف قاسية توجب الرحمة بالزوجة والشفقة عليـها، وتجعل زواجها سريعاً أمراً ضرورياً لحياتها، خصوصاً إذا وجدت الزوج الكفء الذي لا يصبر، وقد يضيع منها، ولكنا نقول: إن هذا الكلام يأتي في غير الحامل أيضاً إذ ربما تكون في حالة تحتاج معها للزواج.

ومع ذلك فإنه لا يحل لها أن تتزوج إلا بعد انقضاء أربعة شـهور وعشرة أيام مهما وجد الكفء أو ذهب، ومهما توقـفت حياتها عليه، ولكن الأئمة الأربعـة لم ينظروا إلى هذه العلل فلذا قالوا: إن العدة أمر تعـبدي ليـست له حكمة ظاهرة ولكني أعـتقد أن قـضايا الشريـعة السمـحة قسـمان: قسـم يتعلق بالعبادات، وهـذه يصح أن يقال فيها: إنـها أمور تعبدية، لأنهـا جميعـها أمارات للخضـوع والخشوع، والسـلطان له أن يضع منهـا ما يريد بدون أن يقـال له: لم فعلت هذه الرسـوم دون تلك، وقسم يتـعلق بمعاملات الناس بعضهم بعضاً من بيع وشراء وأحوال شخصية، وهذه لا بد لها من حكمة معقولة تناسب

أحوال الناس ومصالحهم على أن العبادات في الشريعة الإسلامية قد اشتملت على كثير من الحكم الظاهرة أو الأسرار البديعة، كما هو ظاهر لمن يتتبع أسرار الطهارة، والصلاة، والصيام، والحج، والزكاة، فإن منافعها المادية والأدبية ظاهرة في المجتمع الإنساني ظهور الشمس في رابعة النهار.

هذا ما يتعلق بحكمة التشريع، أما ما يتعلق بفهم ذلك من الآيتين الكريمتين، فحاصله أن آية ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٤] عامة من وجه فرض انتظار مدة أربعة شهور وعشراً عن المتوفى عنها زوجها، سواء كانت حاملاً أو حائلاً، وخاصة من وجه، وهو كون الكلام في خصوص المتوفى عنها زوجها، لأنه قال: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٤] أما الآية الثانية، وهي قوله تعالى: ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: آية٤] فكذلك عامة من وجه، وهو أن وضع الحمل تنتهي به عدة المرأة مطلقاً سواء كانت مطلقة أو متوفى عنها زوجها، وخاصة من وجه، وهو كون الكلام في عدة الحامل بخصوصها، لا في عدة المتوفى عنها زوجها، فكان الاجتهاد في مثل هذا لازماً لا بد منه لدفع ما ظاهره التضارب بين الآيتين، فيمكن أن يقال في بيان اجتهاد علي وابن عباس أنهما قد فهما الآية الأولى على ما هي عليه من كونها خاصة بالمتوفى عنها زوجها، سواء كانت حاملاً أو حائلاً، وجعلا انقضاء مدة أربعة أشهر لازماً للحامل وغيرها، وفهما الآية الثانية على حالها أيضاً، فوافقا على أن وضع الحمل تنقضي به عدة المفارقة حال الحياة وبعد الموت، إلا أنهما قيداه في المفارقة بعد الموت بأربعة أشهر وعشرة أيام، فإذا وضعت قبلها تنتظرها، فخصا الآية الثانية في المتوفى عنها زوجها بانقضاء أربعة أشهر وعشرة أيام المنصوص عنها في الآية الأولى، عملاً بحكمة التشريع التي ذكرناها. أما ابن مسعود ومن تبعه من الأئمة الأربعة فإنهم قالوا: إن الآية الثانية نسخت الآية الأولى بالنسبة للحامل، فمتى وضعت الحمل فإنها لا تنتظر لحظة واحدة، بل تحل للأزواج ولو لم يدفن زوجها، وعلى هذا تكون مدة الأربعة أشهر وعشراً، كان حكماً مؤقتاً للحامل المتوفى عنها زوجها، ثم نسخ.

وقد روى صاحب أعلام الموقعين: إن الصحابة قد اتفقوا بعد ذلك على أن وضع الحمل تنقضي به العدة على أي حال تيسيراً للنساء، فقال ما نصه: وقد كان بين السلف نزاع في المتوفى عنها زوجها أنها تتربص أبعد الأجلين، ثم حصل الاتفاق على انقضائها بوضع الحمل اهـ. على أنه لم يذكر لدعوى الاتفاق هذه سنداً، والمفسرون لم يذكروا هذا الاتفاق، ومع هذا فإنني لا أدري كيف يوفق بين هذا وبين قوله بعد هذا بأسطر قليلة ما نصه: وليس المقصود بالعدة ههنا مجرد استبراء الرحم، كما ظنه بعض الفقهاء لوجوبها قبل الدخول، ولحصول الاستبراء بحيضة واحدة ولاستواء الصغيرة والآيسة وذوات الحيض في مدتها، فلما كان الأمر كذلك قالت طائفة هي تعبد محض لا يعقل معناها وهذا باطل لوجوه: منها أنه ليس في الشريعة حكم واحد إلا وله معنى وحكمة، يعقله من عقله، ويخفى على من خفي عليه، ومنها أن العدة ليست من باب العبادات المحضة، فإنها تجب في حق الصغيرة والكبيرة والعاقلة والمجنونة والمسلمة والذمية ولا تفتقر إلى نية، ومنها أن رعاية حق الزوج والولد والزوج الثاني ظاهرة فيها.

فالصواب أن يقال: هي حرام لانقضاء آثار النكاح، ولهذا تجد فيها رعاية لحق الزوج وحرمة له الخ ما قال. فأنت ترى من عبارته هذه أنه لا يوافق بعض الفقهاء الذين يقولون: إن العدة شرعت لبراءة الرحم في ذوات الحيض، وما زاد على حيضة واحدة فهو للاحتياط، أما غير ذوات الحيض فالعدة فيهن أمر تعبدي، وأنه يرى ما قررناه من أن الأحكام الشرعية المتعلقة بالحقوق لا بد فيها من مراعاة الحكم الموافقة لمصلحة الناس، على أن ظاهر عبارته تفيد أن الحكمة لا بد منها حتى في العبادات وقد عرفت أنه ليس بضروري، لأن العبادات هي أمارات الخضوع، فلا يسأل السلطان عن حكمتها. وإذا كان كذلك

فأين رعاية حق الزوج المتوفى إذا وضعت الحمل بعد موته بيوم، ثم تزوجت بغيره. وما حكمة مدة أربعة أشهر وعشرة أيام التي ضربها الله للمتوفى عنها زوجها إذا لم يكن ذلك لمراعاة حق الزوج المتوفى وحق أهله؟!، ولماذا لم يجعل الله عدة المتوفى عنها زوجها كغيرها، فإن كانت حاملاً كانت عدتها وضع الحمل، وإذا كانت من ذوات الحيض كانت عدتها ثلاث حيض. أو ثلاثة أطهار، وإذا كانت آيسة لم تكن لها عدة، كما إذا كانت غير مدخول بها، لأن براءة رحمها محققة؟ لا شك أن هذا واضح، وأن القائلين بتعليل العدة لا يسعهم إلا اتباع علي، وابن عباس، أما الأئمة الأربعة الذين قالوا:

إن عدة الحامل تنقضي بمجرد انفصال الجنين منها، ولها أن تتزوج ولو لم يدفن زوجها المتوفى، فإنهم قالوا: إن قوله تعالى: ﴿وَأُوْلاتُ الأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق :٤] نسخ عموم قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٤] الخ، وأن العدة إما لبراءة الرحم. وإما أمر تعبدي تعبدنا الله به من غير حكمة، فلا يرد عليهم ما ورد على صاحب أعلام الموقعين.

انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها وهي حائل

قد عرفت مما تقدم أن عدة المتوفى عنها زوجها وهي حامل تنقضي بوضع الحمل، ولو بعد وفاته بلحظة باتفاق المذاهب، وعرفت شروط انقضاء العدة بوضع الحمل، وعرفت رأي المخالفين في بعض الصور، ودليل كل، والآن نذكر لك في عدة المتوفى عنها زوجها، وهي حائل، أي غير حامل، وهي أربعة أشهر وعشر للحرة، ونصفها، وهي شهران وخمسة أيام للأمة، لا فرق في ذلك بين أن تكون الزوجة صغيرة أو كبيرة، مدخولاً بها. أو لا، آيسة من المحيض. أو من ذوات الحيض، ولانقضاء العدة المذكورة شروط مفصلة في المذاهب (١).

---

(١) الحنفية - قالوا: يشترط لانقضاء العدة بمضي أربعة أشهر وعشر من وقت وفاة الزوج شروط:

أحدها: أن الوفاة إذا وقعت في غرة الشهر، أي وقت شروق هلاله فلا بد من انقضاء أربعة شهور هلالية وعشرة أيام بلياليها، فلو مات بعد الفجر يحسب اليوم الذي مات فيه وتسعة أيام بعده، فيكون عشرة أيام وتسع ليال، فلا بد حينئذ من انقضاء الليلة العاشرة على المعتمد أما إذا توفي في أثناء الشهر فتحسب العدة بالأيام، فلا تنقضي إلا بمرور مائة وثلاثين يوماً بلياليها وقيل: إذا توفي في أثناء الشهر يحسب لها ما بقي من الشهر الذي مات فيه بالأيام، أما الشهر الذي يليه فيحسب بالأهلة، وكذا ما بعده، ثم تكمل الأيام الناقصة من الشهر الخامس مضافة إلى العشرة أيام، وقد تقدم لذلك إيضاح في مباحث الإيلاء، ومبحث العنين.

ثانيها: أن يكون الزواج بصحيح العقد، فإذا عقد عليها عقداً فاسداً ووطئها ثم مات عنها، تعتد بثلاث حيض إن كانت من ذوات الحيض وإن كانت آيسة أو حاملاً فإن عدتها تنقضي بثلاثة أشهر أو وضع الحمل، فعدة الموطوءة بعقد فاسد أو بشبهة إن كانت حرة ثلاث حيض أو ثلاثة أشهر إن كانت آيسة أو وضع الحمل، سواء كانت مطلقة أو متوفى عنها زوجها فإن كانت أمة فعدتها حيضتان. أو شهر ونصف، أو وضع الحمل.

ثالثها: أن يستمر النكاح صحيحاً إلى الموت، فإذا فسد قبل الموت وجبت عليها عدة النكاح الفاسد، مثلاً إذا كان المكاتب متزوجاً أمة مملوكة للغير، ثم اشتراها ومات عنها فإن ترك ما لا يفي ما عليه من دين الكتابة وثمنها فإن العقد يفسد لأنه يكون كالحر في هذه الحالة، والحر لا يصح له أن ينكح أمة بعقد الزواج، وفي هذه الحالة تعتد عدة النكاح الفاسد، وهو حيضتان إن كان قد وطئها، وإلا فلا عدة لها أصلاً، لأن الفاسد لا عدة له، أما إذا مات ولم يترك ما يفي بدينه، فإن العقد يظل صحيحاً، لأن الاثنين يكونان مملوكين فتعتد عدة الوفاة، وهي شهران وخمسة أيام في حق الأمة.

رابعها: أن لا يطلقها طلاقاً بائناً في المرض الذي مات فيه، ويقال لهذا الطلاق: طلاق الفار وهو أن يطلق زوجته طلاقاً بائناً في المرض الذي يموت فيه بدون رضاها، ثم يموت قبل انقضاء عدتها وحكم هذا أن المرأة تعتد عدتين: عدة طلاق وعدة وفاة على أن تحسب لها ما يدخل في إحداهما، مثلاً إذا كانت من ذوات الحيض وحاضت بعد طلاقها، ثم =

. . . .

= توفي، فإن عدتها تبتدئ من وقت الوفاة بأربعة أشهر وعشرا. بشرط أن تحيض ثلاث حيض من وقت الطلاق، فتحسب لها الحيضة التي حاضتها قبل وفاته، ولا بد لها من حيضتين في عدة الوفاة، فإذا لم تحض في المدة فلا تنقضي عدتها حتى تحيض الحيضتين الباقيتين، فإذا لم تحض لا تنقضي عدتها حتى تبلغ سن الإياس، فإذا طلقها، وهي من ذوات الحيض، ولم تحض قبل وفاته ثم توفي اعتدت عدة وفاة، فإذا رأت فيها ثلاث حيض، فذاك، وإلا كان عليها أن تنتظر حتى تحيض ثلاث حيض.

والحاصل أن عدتها تنقضي بأربعة أشهر وعشرة من وقت الوفاة. وثلاث حيض من وقت الطلاق، فإن حاضت بعضها خارج المدة، وبعضها في المدة حسبت لها، كما إذا حاضتها كلها في المدة وإذا لم تحضها كلها في المدة ولا بعضها، فإنه يلزمها أن تنتظر ثلاث حيض بعدها، فإذا لم تحض فإن عدته لا تنقضي.

هذا ما يختص بالعدة. أما الميراث فإن حقها لا يسقط فيه، فالزوجية باقية حكماً في حق الإرث.

وقولنا: طلاقاً بائناً خرج به ما إذا طلقها طلاقاً رجعياً، فإنه إن مات بعد انقضاء عدتها، فقد انقطعت الزوجية بينهما وسقط حقها في الميراث، ولا تعتد عدة وفاة، وإن مات وهي في العدة فإنها تعتد عدة وفاة بلا كلام، كما لو كانت زوجته. ولا فرق في هذه الحالة بين أن يطلقها في مرض الموت أو في حالة صحته، ثم يموت قبل انقضاء عدتها، لأنها زوجته وترث منه، وقولنا: بدون رضاها خرج به ما إذا طلقها طلاقاً بائناً برضاها، فإنها تعتد عدة طلاق، ولا يكون لها حق في الميراث وقولنا: في المرض الذي يموت فيه خرج به ما إذا طلقها في حال صحته طلاقاً بائناً، فإنها لا ترث، ولا تنتقل عدتها إلى عدة الوفاة.

واعلم أن عدة الوفاة تنقضي بأربعة أشهر وعشرة أيام في غير عدة الفار مطلقاً، سواء كانت المتوفى عنها من ذوات الحيض أو لا، كما ذكرنا، وسواء حاضت في العدة المذكورة أو لا. كما إذا كانت مرضعة وتأخر حيضها أو حاضت مرة في حياتها. وامتد طهرها إذ لا دخل للحيض في عدة الوفاة، إلا إذا كانت حاملاً فإنها لا تنقضي عدتها إلا بوضع الحمل كما تقدم.

المالكية - قالوا: يشترط لانقضاء عدة المتوفى عنها زوجها، وهي غير حامل - بانقضاء أربعة أشهر وعشراً - شروط:

أحدها: أن يكون العقد صحيحاً مجمعاً على صحته، أو مختلفاً في صحته عند الأئمة، كما إذا عقد عليها وهي محرمة بالنسك، فإن العقد مختلف في صحته، إذ الحنفية يقولون أنه صحيح، أما إذا كان فاسداً فساداً مجمعاً عليه. كنكاح الخامسة، والمحرم، فإن عدتها تكون كعدة المطلقة وهي ثلاثة أطهار إن كانت من ذوات الحيض، وثلاثة أشهر إن كانت آيسة من المحيض، فمن عقد على امرأة عقداً مجمعاً على فساده ووطئها ثم مات عنها فإن عدتها تكون كعدة المطلقة، وقد تقدم بيان الفاسد المجمع على فساده، وغيره في صحيفة ٨٧٧ إذا لم يدخل بها فإنه لا عدة عليها. ثانيها: أن يكون مسلماً، فإذا كان ذمياً تحته ذمية مات عنها، وأراد مسلم أن يتزوجها فإن عدتها تكون ثلاثة أشهر إن كانت آيسة من المحيض، وثلاثة أطهار إن لم تكن، وكذا إذا أراد أن يتزوج بها غير مسلم، وترافعا إلينا لنقضي بينهما في ذلك. هذا إذا كانت مدخولاً بها، وإلا فلا عدة عليها أصلاً.

ثالثها: أن تتم أربعة أشهر وعشرة أيام بلياليها.

رابعها: أن لا يطلقها طلاقاً بائناً ثم يموت عنها وهي في العدة، فإن حدث ذلك فإنها لا تنتقل عدتها إلى الوفاة، بل تعتد عدة الطلاق وتستمر على عدتها، وهذا بخلاف المطلقة رجعياً، فإنه إذا مات عنها وهي في العدة فإن عدتها تنتقل إلى عدة الوفاة، بحيث يلزمها أن تتربص أربعة شهور وعشراً من وقت وفاته، ولو حصلت الوفاة قبل تمام الطهر الثالث بيوم، وإن كانت أمة تنتقل عدتها إلى الوفاة على النصف من الحرة.

خامسها: يشترط في المدخول بها أن تنقضي مدة أربعة أشهر وعشرا قبل أن يأتيها زمن حيضها، وأن تقول النساء: إنه لا ريبة في براءة رحمها من الحمل. ومعنى ذلك أنها إذا كانت مرضعة مثلاً وتوفي عنها زوجها، ومن عادتها أنها لا تحيض في مدة الرضاع وانقضت أربعة أشهر وعشرة أيام قبل حلول موعد حيضها، فإن عدتها تنقضي إذا قالت النساء: إنها لا ريبة حمل بها، ومثل ذلك ما إذا كانت تحيض كل خمسة أشهر مرة، وتوفي في أول طهرها، فإنها تمكث أربعة أشهر وعشرة أيام طاهرة قبل أن يأتي زمن حيضها، وفي هذه الحالة تنقضي عدتها إذا قالت النساء أنه لا ريبة بها، أما إذا ارتابت في حملها النساء أو ارتابت هي، فإنها يجب عليها أن تنتظر تسعة أشهر، فإن زالت ريبة الحمل فذاك، وإلا انتظر حتى تحيض أو يمضي عليها أقصى مدة الحمل وهي خمس سنين على الراجح. وقيل: أربع سنين وقيل: غير ذلك، فإن =

= كانت تحيض في أثناء المدة وحاضت فإن عدتها تنقضي بالمدة، وإن لم تحض فإن تأخرت عادتها فإن عدتها لا تنقضي حتى تحيض فإذا حاضت انقضت عدتها، وإن لم تحض تنتظر الحيض إلى تسعة أشهر فإن انقضت تسعة أشهر وارتابت في حملها، أو ارتاب النساء فيه فإنها تنتظر حتى تزول الريبة، أو يمضي أقصى زمن الحمل المذكور.

ولا يخفى أن نظرية المالكية في اعتمادهم على قرار النساء خصوصاً الخبيرات يرفع الإشكال في زماننا بتاتاً، لأن الطبيبات المتعلمات يمكنهن الحكم بوجود الحمل وعدمه جزماً بدون انتظار زائد على أربعة أشهر وعشرا.

والحاصل أن المدخول بها إن توفي عنها زوجها، فإنه ينظر أولاً لعادتها في الحيض، فإن كانت لا تأتيها الحيضة في مدة أربعة أشهر وعشرة أيام بأن كانت تحيض كل خمسة أشهر مرة وتوفي زوجها، وهي في أول طهر انقضت عدتها بأربعة أشهر وعشرة أيام، بشرط أن لا ترتاب في براءة رحمها، بأن تشعر بحمل، أو ترتاب النساء التي تراها، فإن ارتابت فإن عدتها لا تنقضي، بل تنتظر على الوجه الذي تقدم، أما إن كانت تأتيها الحيضة في أثناء أربعة أشهر وعشرة أيام، فإن حاضت فيها ولو مرة فإن عدتها تنقضي بانقضاء مدة أربعة أشهر وعشراً، وإن لم تحض لسبب مجهول، أو لمرض على الراجح، فإن عدتها لا تنقضي حتى تحيض، وإلا انتظرت تسعة أشهر، فإن لم تحض وارتابت في الحمل، أو ارتاب النساء انتظرت حتى تزول الريبة. أو تمضي خمس سنين، وهي أقصى مدة الحمل.

الشافعية - قالوا: يشترط لانقضاء عدة المتوفى عنها غير الحامل بالأشهر المذكورة شروط:

أحدها: أن لا يطلقها طلاقاً بائناً. فإن طلقها طلاقاً بائناً وتوفي عنها، وهي في العدة، فإنها تستمر على عدتها للطلاق، ولا تنتقل إلى عدة الوفاة، فإذا كانت حاملاً وكان طلاقها بائناً استمرت نفقة عدتها إلى أن تضع الحمل، بخلاف ما إذا طلقها طلاقاً رجعياً. وتوفي عنها، وهي في العدة، فإن عدتها تنتقل من الطلاق إلى عدة الوفاة، وتسقط بقية عدة الطلاق، كما تسقط نفقتها، وذلك لأن العدة التي استحقت عليها النفقة بطلت وانتقلت إلى عدة جديدة، ولذا يجب عليها الإحداد، وهو ترك الزينة، بخلاف المطلقة طلاقاً بائناً، فإنه لا يجب عليها، لما علمت أنها باقية على عدتها الأولى، فلم تنتقل إلى عدة الوفاة.

ثانيها: أن لا ترتاب في براءة رحمها من الحمل، فإن ارتابت، أي شكت في وجود حمل لثقل أو لحركة في بطنها، فلا يخلو إما أن تحدث لها الريبة قبل انقضاء العدة، أو بعدها، فإذا حدثت لها قبل انقضائها، فإنه يجب عليها أن تنتظر حتى تزول الريبة، بحيث لو انقضت عدتها وتزوجت غير زوجها المتوفى وقع النكاح باطلاً، حتى ولو تبين أنها غير حامل في الواقع، فعليها تجديد عقد، وبعضهم يقول: إن النكاح الأول يبقى على حاله، لأن الواقع دل على أنه صحيح، فإذا استمرت مع الزوج الثاني على النكاح الباطل، فولدت لأكثر من ستة أشهر لحق الولد به، وإن أمكن كونه من الأول، بأن ولدته لأقل من أربع سنين من تاريخ طلاقها، لأنها في هذه الحالة تكون قد ولدته لأقل مدة الحمل، فيمكن نسبته للأول، أما إن ولدت لأقل من ستة أشهر، فإن الولد يلحق بالأول، وإن أمكن نسبته إلى الثاني، بأن ولدته لأكثر من أربع سنين، أما إذا حدثت لها الريبة بعد انقضاء عدتها، فإنه يسن لها أن تصبر على الزواج، حتى تزول الريبة، فإذا خالفت السنة وتزوجت بآخر لم يبطل النكاح لانقضاء العدة ظاهراً، إلا إذا قامت قرينة قاطعة على بطلانه، بأن تلد لأقل من ستة أشهر من إمكان علوق الولد بعد العقد، بأن يتمكن الزوج الأول من وطئها وإحبالها، فإذا ولدت لأقل من ستة أشهر من ذلك التاريخ، فإنه يتبين بذلك بطلان العقد الثاني، وأن عدتها من الأول لم تنقض، ويلحق نسب الولد للأول، إذا أمكن نسبته إليه بحيث لا تلده لأقل من أربع سنين، وهي أكثر مدة الحمل، أما إذا ولدته لأكثر من أربع سنين، فإنه لا يمكن إلحاقه به، كما تقدم، أما إذا ولدت لأكثر من ستة أشهر، فإن العقد الثاني يكون صحيحاً، ويكون الولد للثاني، ولم يذكر الشافعية هنا ما إذا أمكن إزالة الريبة بالوسائل الطبية، ومعرفة النساء الخبيرات، ولكنهم قالوا: إنه يعمل برأي القابلة في الإخبار عن السقط، بأنه لحم إنسان، فقالوا: إذا أخبرت بذلك أربع قابلات - أي مولدات- فإن لها أن تتزوج ظاهراً وباطناً، ويقوم مقام القوابل الأربع رجلان خبيران، وإذا أخبرت قابلة واحدة فإنها يصح لها أن تتزوج باطناً، وعلى هذا فمبدأ الاعتماد على المرأة الخبيرة معتبر عند الشافعية، والغرض واحد، وهو التحقق من براءة الرحم، فيصح حينئذ أن تعرض المرأة المرتابة نفسها على الطبيبات الخبيرات عند الريبة لتتحقق من عدم الحمل، وتستريح من هذا العناء.

واعلم أن هذا الشرط ليس خاصاً بانقضاء عدة المتوفى عنها زوجها، بل يتناول عدة المطلقة أيضاً، والمفسوخ نكاحها.

وقد عرفت من مبحث - انقضاء العدة بوضع الحمل أن الصبي. والممسوح، وهو مقطوع الذكر والأنثيين، إذا ماتا =

. . . .

= عن زوجة فإن عدتها أربعة أشهر وعشرا من تاريخ الوفاة، ولو ظهر بها حمل، فقد عرفت أنه إن كان حملها من الوطء بشبهة فعليها عدتان: بأن تنتظر حتى تضع وتنقضي به عدة الوطء بشبهة ثم تشرع في عدة الوفاة بعد الوضع، فتنتظر أربعة أشهر وعشرة أيام، وإن مات عنها زوجها وهي غيـر حامل، ثم في أثناء عدتها وطئت بشبهة وحملت من هذا الوطء، فإن عدة الوطء بشبهة تنقضي بوضع الحمل، ويحسب لها ما انقضى قبل الوطء من عدة الوفاة، فتبني عليه بعد الوضع، أما إذا كان حملها من زنا، كأن زنى بها شخص وهي تحته، فأحبلها الزاني ومات عنها الزوج فإن عليها أن تعتد عدة وفاة، وهي أربعة أشهـر وعشرة أيام، وبذلك تنقضي عـدتها، سواء وضعت الحمل. أو لا. ويحل لـلأزواج تزوجها ووطؤها. وهي حامل على الأصح. لأن المتولد من مـاء الزنا لا حرمة له. فإذا أراد شخص أن يتزوج بها. وهي حـامل. وجهل حالها. فلا يدري إن كان حملهـا من زنا. أو من وطء بشبهة. ففيه قـولان مصححان: أحدهما: أنه يحـمل على الزنا فله العقد عليها ووطؤها. ثانيهما: يحـمل على وطء الشبهة، فيتركها حتى تنقضي عدتها، والصـحيح أنه يحمل على الوطء بشبهة ليندفع عنها الحد، ويحمل على الزنى في جواز العقد عليها ووطئها، فيحل تزوجها ووطؤها بدون عدة.

وبهذا تعلم أنها إذا حملت بعد وفاته، وهي في العدة، من الزنا، فإن حملها لا يقطع عدة الوفاة.

الشرط الثالث: أن تنقضي أربعة أشهر هلالية وعشر أيام بلياليها، والشرط اعتبار الهلال بقدر الإمكان، فإذا مات في غرة الشهر، أي في أول رؤية هلاله، فـلا بد من انقضاء أربعة أشهر هلاليـة وعشر أيام بلياليها، كمـا ذكرنا، أما إذا مات أثناء الشهر فإنها تحـسب الباقي من الشهر الذي مات فيـه بالأيام، وتكمل الناقص من أيام الشهر الخامس، وما بينهما تحسبه بالأهلة، مثلاً إذا مات في نصف شهر شعبان فإنها تحسب خمسة عشر يوماً من شعبان، وتحـسب ثلاثة أشهر بالأهلة، وهي رمضان. وشوال. وذو القعدة. وتأخذ من ذي الحجة، وهو الشهر الخامس لوفاته خمسة عشر يوماً تكمل بها شعبان. لتتم أربعة أشهر كاملة، ثم تأخذ منه عشرة أيام بلياليها فـتنقضي عدتها في ست وعشرين ذي الحجة، وعلى هذا القياس، وإذا تعذرت عليها رؤية الهلال. وعدم معرفة الشهر الناقص والكامل، فإنها تحسبه كاملاً دائماً.

الحنابلة - قالوا: يشترط لانقـضاء عدة المتوفى عنها زوجها، وهي غيـر حامل. بالمدة المذكورة شروط: الأول أن لا يرتاب في براءة رحمها. فإن وجد شك في أنها حامل قبل انقضاء أربعـة شهور وعشرة أيام. كأن أحست بحركة أو انتفاخ بطن. أو انقطع دم حيضها. أو نزل اللبن في ثديها. أو نحو ذلك. فإن عـدتها لا تنقضي حتى تزول الريبة. فإن ظهر أنها حامل انقضت عـدتها بالحمل. وإن ظهر أنها خـالية من الحمل انقضت عدتهـا بعد ذلك وحلت للأزواج فإذا تزوجت مع وجود هذا الشك غير المتوفى فإنه يقع باطلاً، ولو تبين عدم الحمل. وكذا إذا حصلت الريبة بعد انقضاء أربعة أشهر وعشرة أيام فإنه يجب عليها الانتظار حتى تزول الريبة. ولو تزوجت يقع الـزواج باطلاً. لأنها في هذه الحالة تكون معتدة. أما إذا لم تحصل ريبة بعد انقضـاء العدة ثم عقد عليها ودخل بها. وارتابت. فإن النكاح لم يفسـد. لأنه وجـد بعد انقضاء العدة ظاهراً. ولكن يحرم عليه أن يطأها حتى تزول الريبة ويتبين عدم حملها. فإن تبين أنها حامل بأن جاءت بولد لأقل من ستة أشهر من وقت عـقده عليها. فإن النكاح يبطـل حينئذ. لأنه ظهر أن العقـد عليها وقع في العدة. ومثل ذلك مـا إذا عقد عليها ولم يدخل بها. ثم وجدت الريبة. فإنه يحرم عليه أن يطأها حتى تزول الريبة. فإن وضعت ولداً لأقل من ستة أشهر من وقت العقد عليها. فإنه يتبين بطلان العقد، كمـا ذكرنا، لكن يشترط أن يكون الولد الذي جاءت به غير سقط، بحيث يعيـش كغيره، وإلا فلا يبطل به العقد، لاحتمال أن يكون سقطاً علقت به بعد وفاة زوجها.

الشرط الثـاني: أن لا يموت عنها وهي حامل من غيـره، كما إذا كان صغـيراً لا يولد لمثله، أو كان خـصياً - وهو مقطوع الأنثيين - أو كـان مجبوباً - وهو مقطوع الذكر - فإن كلـيهما لا يلد، أو مات عنها عقب العـقد ولم يدخل بها، فإنها في هذه الحالة تلزمهـا عدتان: عدة تنقضي بوضع الحمل، وعدة الوفاة، وتبتدئ بعد وضع حـملها، فيجب عليها أن تنتظر بعد الوضع أربعة أشهر وعشرة أيام.

الشرط الثالث: أن لا يطلقها طلاقاً بائناً في حال صحته، فإذا فعل ومات عنها وهي في العدة، فإن عدتها لا تنتقل إلى عدة الوفاة، بل تـستمر على عدتهـا الأولى، لأنها أجنبية منه في هذه الحـالة، بخلاف ما إذا طلقهـا طلاقاً بائناً وهو مريض مرضاً مخوفاً ومات عنها في عدتها، فإن عـدتها تنتقل إلى عدة الوفاة، إلا أن تكون عدة الطلاق أطول فتعتد بها، مثلاً إذا كانت ممن يحضن كل ثلاثة أشهر مرة وطلقها بائنة فـحاضت واحدة بعد طلاقها، ومات عنها، فإن عليها أن تنتظر أربعة أشهر وعشرة أيام عدة الوفاة، وهي لا تكفي للحيضتين البـاقيتين، فيلزمها الانتظار بعد انقضاء المدة التي تحيـض ما=

مبحث عدة المطلقة إذا كانت من ذوات الحيض وفيه معنى الحيض وشروطه

إذا فارق زوجته حال الحياة بطلاق، أو فسخ، وكانت من ذوات الحيض، فإنها تعتد بثلاثة قروء، لقوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوءٍ﴾[البقرة:٢٢٨]، والمراد بالمطلقات في الآية غير الحوامل طبعاً، بدليل قوله تعالى: ﴿وَأُوْلاتُ الأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق:٤] فإنها عامة تشمل المطلقات، والمتوفى عنهن أزواجهن، فخصصت قوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ﴾ [البقرة:٢٢٨] بغير الحوامل، وهذه عدة الحرة، أما عدة الأمة فعلى النصف من عدة الحرة ولكن لما كان القرء لا يتنصف كانت عدة الأمة قرأين كاملين، ويتعلق بهذا المبحث مسائل: أحدها: ما المراد بالقرء؟ ثانيها: هل المرضعة التي يتأخر حيضها بسبب الرضاع تعتد بالحيض بعد فطام الطفل، أو تعتد بالأشهر؟. ثالثها: ما عدة المريضة التي انقطع حيضها بسبب المرض؟. رابعها: ما عدة المرأة التي يستمر بها الدم، ويقال لها: المستحاضة؟ خامسها: ما عدة المرأة التي تأتيها الحيضة كل سنة، أو سنتين إلى خمس سنين مرة، أو كل عشر سنين مرة؟.

سادسها: ما عدة المرأة التي تبلغ بغير الحيض، ولم تر الحيض بعد ذلك؟ في الجواب عن هذه المسائل تفصيل المذاهب (١).

= بقي لها، فهي تعتد بأبعد الأجلين، من عدة الطلاق، أو عدة الوفاة، لأنها في هذه الحالة ترثه، أما إذا طلقها طلاقاً رجعياً، ثم مات عنها وهي في العدة، انتقلت عدتها إلى عدة الوفاة، فعليها أن تنتظر أربعة أشهر وعشرة أيا م من وقت وفاته، وسقطت عدة الطلاق، لأنها في هذه الحالة زوجة له، لها أحكام الزوجية من ميراث وغيره، فإن طلق امرأته في مرض وهي لا ترثه، كما إذا طلق العبد زوجته الحرة، أو الأمة وهو في مرض الموت. ثم مات عنها وهي في العدة فإنها تعتد عدة طلاق، لأنها لا ترث منه، ومثل ذلك ما إذا كانت ذمية تحت مسلم وطلقها في مرض موته فإنها تعتد عدة طلاق لأنها لا ترث منه، وكذا إذا كانت مسلمة ولكن طلقها في مرض الموت طلاقاً بائناً برضاها، كأن سألته الطلاق فأجابها. فإنها تعتد عدة طلاق، لأنها لا ترث في هذه الحالة فإن طلق شخص زوجته وانقضت عدتها بالحيض أو بغيرها ثم مات عقب انقضائها، فلا عدة له عليها، سواء كان الطلاق رجعياً، أو بائناً.

هذا، ولا يعتبر الحيض في عدة الوفاة إلا إذا وجدت ريبة.

(١) المالكية - قالوا: أما الجواب عن السؤال الأول، فهو أنه قد اختلف في معنى القرء، فالمشهور أن معناه الطهر من الحيض، فإذا طلقها في آخر لحظة من طهرها، ثم حاضت بعد فراغه من لفظ الطلاق بلحظة حسب لها هذا طهراً، فإذا حاضت مرة أخرى وطهرت، حسب لها طهراً ثانياً، فإذا حاضت وطهرت، حسب لها طهراً ثالثاً، وتنقضي عدتها بنهاية الطهر الثالث بالدخول في الحيضة الرابعة، وقال بعضهم: بل معنى الطهر الحيض، كما يقول الحنفية، والحنابلة، وأن الذي يتتبع مذهب المالكية يجدهم لا يطلقون القرء إلا على الحيض، ولذا رجح أن القرء هو الحيض لا الطهر، وقد أيد بعضهم القول الأول بأن إطلاق القرء على الحيض مجاز، وعلى الطهر حقيقة، ومتى أمكن العمل بالحقيقة فإنه لا يصح العمل بالمجاز، وهذا التأييد غير سديد، لأن التحقيق أن القرء مشترك بين الحيض والطهر، فهو مستعمل فيهما على السواء وليس استعماله في أحد المعنيين أولى في اللغة وإذا كان كذلك فالذي تحصل به براءة الرحم حقيقة إنما هو الحيض لا الطهر، هذا ما قرره بعض محققي المالكية، ولم يرده أحد، فالظاهر أنهم يرجحون إطلاق القرء على الحيض، ولكن لم يذكروا ما إذا طلقها أثناء الحيض، فهل تحسب لها الحيضة الناقصة. أو لا؟ وقواعد مذهبهم تقتضي أنها تحسب كما حسب الطهر، أما الحيض المعتبر في العدة، فهو دم خرج بنفسه لا بسبب ولادة ولا افتضاض بكارة، ولا غير ذلك، من قبل امرأة تحمل عادة، ولا تنقضي به العدة إلا بشروط.

أحدها: أن يستمر يوماً أو بعض يوم على الأقل، أما إذا نزل مدة يسيرة، كاللحظة، فإنه لا يعتبر حيضاً يترتب عليه الطهر الذي تنقضي به العدة، وإن كان يعتبر حيضاً في باب العبادة، فلا يحل لها أن تصلي إلا إذا اغتسلت منه، وإن كانت صائمة يفسد صيامها، على أن الحيض في باب العدة إذا انقطع لأقل من يومين، فإنه تسأل عنه الخبيرات من النساء، فإذا قالت واحدة ظاهرة العدالة، أنه حيض فذاك، وإلا فلا، وسيأتي. =

. . . .

= ثانيها: أن لا تكون صغيرة دون تسع سنين، فإن رأت الدم وهي في هذا السن، فإنها لا تكون حائضاً، ومثلها ما إذا بلغت سن الإياس من الحيض، وهو سبعون سنة، وتسأل النساء عن حيض بنت تسع إلى ثلاثة عشر، فإن قلن: إنه حيض فذاك، وإن شككن فيه، أو جزء منه بأنه ليس حيضاً فإنه يعمل برأيهن، وكذا عن حيض بنت الخمسين إلى السبعين، فإنه تسأل فيه النساء كذلك.

ثالثها: أن يكون أحمر، أو أصفر، أو أكدر، والكدرة لون بين السواد، والبياض، وهذا هو المشهور، وقيل: إن لم يكن أحمر فلا يكون حيضاً.

رابعها: أن لا يخرج بعلاج، فإذا عالجت نفسها بدواء لتستعجل الحيض قبل وقته المعتاد فرأت الدم، فإنه لا تنقضي به العدة، وإذا كان كذلك فلا يكون حيضاً يمنع الصلاة والصيام، والاحتياط أن يقضى الصيام، لجواز أن يكون حيضاً، وإذا عالجت نفسها بدواء لتقطع الحيض فانقطع، فإنه يحكم لها بالطهر، وأكثر الحيض لمن لم تر الحيض، ويقال لها: مبتدأة، خمسة عشر يوماً، ولمن لها عادة تحسب لها عادتها، فإن لم ينقطع انتظرت ثلاثة أيام وهكذا في كل مرة تزيد ثلاثة أيام حتى تصل إلى خمسة عشر يوماً ولا تنتظر بعدها، ومحل كونها تستطهر بثلاثة أيام ما لم تكن عادتها خمسة عشر يوماً، فإن كانت فإنها لا تكون حائضاً بعدها، ولو نزل الدم، وأقل الطهر خمسة عشر يوماً، ثم إن المالكية يقولون: إن الحامل قد تحيض.

وأما الجواب عن السؤال الثاني: فهو أن المرضعة تعتد وبأقراء سواء كان حيضاً، أو كان طهراً من حيض، ولو مكثت ترضع سنين، فعليها أن تنتظر بعد انقطاع الرضاع حتى تحيض ثلاث حيض، فإن انتظرت ولم تحض حتى انقضت سنة بعد فطام الطفل، فإنها تحل للأزواج، ولا فرق في ذلك بين الحرة والأمة، فالأمة المرضعة لا تنقضي عدتها إلا بالحيض، وانقطاعه في زمن الرضاع لا ينقل عدتها إلى الاعتداد بمرور الزمن، وللزوج أن ينتزع الولد منها ويسلمه لمرضعة أخرى لتنقضي عدتها إذا كان في ذلك مصلحة له، كما إذا خاف على نفسه أن يموت وهي في العدة فترثه، إن لم يكن مريضاً، لأن الموت قد يحصل مفاجأة، أو كان يريد التزوج بأختها، وهي تطيل العدة لتحول بينه وبينها، أو كان يريد التزوج برابعة، أو كان يريد قطع نفقة عدتها، ولكن يشترط لذلك ثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يقبل الولد ثدي غيرها، بحيث توجد مرضعة غيرها يقبل ثديها، ولا يضره فراق ثدي أمه.

الشرط الثاني: أن تكون عادتها في الحيض قد تأخرت بسبب الرضاع، أما إذا كانت لا تحيض إلا كل سنتين مرة بحيث لو قطعت الرضاع لا تحيض، فإنه ليس له أن ينزع الولد.

الشرط الثالث: أن ترضعه المرضعة، وهو في حضانتها بأن ترضعه وهو عندها، فإن الحضانة لا تسقط بذلك.

أما الجواب عن السؤال الثالث: وهو ما إذا تأخر حيضها بسبب المرض فإنها تنتظر تسعة أشهر استبراء، أي للتحقق من براءة رحمها، لأن هذه المدة هي مدة الحمل غالباً، وهل تعتبر من وقت الطلاق، أو من وقت انقطاع حيضها؟ قولان: فإذا انقضت الأشهر التسعة التي للاستبراء تعتد بعد ثلاثة أشهر، سواء كانت حرة، أو أمة، وبعضهم يجعل السنة كلها عدة، والأمر في ذلك سهل لأنها على كل حال لا بد لها من انتظار سنة كاملة حتى تنقضي عدتها، فإذا حاضت قبل مضي السنة انتظرت حتى تحيض حيضتين، فإن لم تحض حتى انقضت السنة، فإنها تحل للأزواج، وإلا فإن حاضت، ولو في آخر يوم منها انتظرت الحيضة الثالثة، فإن جاءتها فذاك، وإلا انتظرت حتى تنقضي السنة الثالثة، فإما أن تحيض، وإما أن تحل للأزواج بدون حيض.

هذا إذا كانت حرة أما إذا كانت أمة فإنها تحل بالحيضة الثانية، أو بتمام سنة لم تحض فيها، فإن تزوجت بعد انقضاء السنة التي لم تر فيها الحيض بزوج آخر، ثم طلقت ولم تحض، فإنها تعتد بثلاثة أشهر، لأنها تكون في هذه الحال آيسة من الحيض سواء كانت حرة، أو أمة.

وأما الجواب عن السؤال الرابع، فهو كالجواب عن السؤال الثالث، وهو أن المستحاضة تنتظر تسعة أشهر استبراء لرحمها، لأنها مدة الحمل غالباً، ثم تعتد بثلاثة أشهر، فتنقضي عدتها بسنة كاملة.

أما الجواب عن السؤال الخامس، فهو أن المرأة التي اعتادت أن تحيض كل سنة مرة كالمرأة التي اعتادت أن تحيض كل خمس سنين مرة تعتد بالحيض، بمعنى أنها تنتظر عادتها، فإن جاءتها في آخر يوم من أيام السنة، أو السنتين أو الخمس، فإنها تنتظر الحيضة الثانية، وإن لم تأتها فإنها تحل للأزواج، أما التي تأتيها عادتها بعد خمس سنين، كما إذا كانت تحيض كل ست سنين أو سبع سنين إلى عشر سنين، فقيل: تعتد بالأقراء، بأن تنتظر عادتها، فإن لم تأتها حلت ، وإلا =

. . . .

= انتظرت الحيضة الثانية، وهكذا، وقيل: بل تعتد بانقضاء سنة بيضاء، أي لم تر فيها الحيض، فإذا انقضت سنة ولم تحض، فإنها تحل للأزواج، وهذا هو الصواب، وبعضهم يقول: إنها تكون آيسة من المحيض، فتعتد بثلاثة أشهر، ولكنهم استبعدوا هذا الرأي.

وأما الجواب عن السؤال السادس: فهو أن عدة التي تبلغ ولم تر الحيض، أصلاً ثلاثة أشهر، كعدة الآيسة من المحيض، وكعدة الصغيرة التي لم تحض لصغرها، والكبيرة التي يئست من المحيض.

الحنفية - قالوا: في الجواب عن السؤال الأول: إن المراد بالقرء الحيض عندهم بلا خلاف لأنه هو الذي به تعرف براءة الرحم، كما تقدم في عبارة المالكية، فلا تنقضي عدة الحرة إلا بثلاث حيض كوامل، بحيث إذا طلقها قبل الحيض بلحظة ثم حاضت حسبت لها حيضة أما إذا حاضت قبل طلاقه بلحظة ثم طلقها فإنها لا تحسب لها، وتنقضي عدة الأمة بحيضتين كاملتين، ثم إن الحيض الذي تنقضي به العدة، هو دم يخرج من رحم الولادة، بشرائط مخصوصة، فلو خرج من الدبر لا يكون دم حيض، ويتوقف كونه حيضاً على أمور: أولاً: أن ينزل من بنت تسع سنين إلى أن تبلغ سن خمس وخمسين سنة على المختار، فإن رأت الدم وهي أقل من تسع سنين فإنه لا يكون دم حيض وكذا إذا رأته وهي أكثر من خمس وخمسين سنة، وهو سن اليأس على المفتى به. ثانياً: أن يخرج الدم إلى الفرج الخارج ولو بسقوط القطنة أو الحفاض، فإذا حاضت ولكن حبسته بقطنة ونحوها بحيث لم يخرج إلى الفرج الخارج فإنه لا يعتبر حيضاً، ولا يشترط في الحيض السيلان، ثالثاً: أن يكون على لون من ألوان الدم الستة، وهي: السواد، والحمرة، والصفرة، والكدرة، والخضرة، والترابية - يعني يكون كلون التراب - رابعاً: أن ينزل ثلاثة

أيام وثلاث ليال، فإذا نزل الدم يوماً أو بعض يوم، أو أقل من ثلاثة أيام بلياليها، فإنه لا يكون حيضاً، وأكثره عشرة أيام ولياليها. خامساً: أن يتقدمه أقل أيام الطهر، وهي خمسة عشر يوماً فإذا رأت ثلاثة أيام دماً، ثم مكثت أربعة عشر يوماً طاهرة، ثم رأت الدم ثانياً فإنه لا يكون حيضاً ولو استمر ثلاثة أيام فأكثر. سادسها: أن يكون الرحم خالياً من الحمل، فإذا رأت الحامل دماً فإنه لا يكون حيضاً.

ومن هذا تعلم أن الحيض الذي تراه الصغيرة جداً والحامل لا يسمى حيضاً، وإنما يسمى استحاضة ومثله الحيض الذي لا يستمر ثلاثة أيام بلياليها، والحيض الذي يأتي قبل أن تنتهي مدة الطهر، وكذلك الدم الذي ينزل بسبب الولادة، فإنه ليس بحيض، وإنما هو دم نفاس، وأما الدم الذي ينزل بسبب افتضاض البكر، فهو غير خارج من رحم الولادة، كما لا يخفى.

وأما الجواب عن السؤال الثاني: فهو أن الحنفية يقولون: إن المرأة إذا حاضت مرة واحدة أقل الحيض، وهو ثلاثة أيام وثلاث ليال، فإنها تكون من ذوات الحيض، فإذا انقطع عنها الحيض بسبب رضاع، أو بسبب آخر، فإن عدتها لا تنقضي حتى تبلغ سن اليأس المتقدم ذكره، وقولهم: إذا حاضت ثلاثة أيام خرج به ما إذا بلغت بغير حيض، أو رأت الحيض يوماً واحداً أو يومين، ثم انقطع عنها، ومكثت سنة لم تحض ولم تلد وطلقها زوجها، فإنها تعتد بثلاثة أشهر وإذا بلغ سنها ثلاثين سنة حكم بإياسها من المحيض.

وأما الجواب عن السؤال الثالث: فهو كالجواب عن السؤال الثاني، فإنها ما دامت من ذوات الحيض وهي التي حاضت مرة ولو أقل الحيض، فإنها لا تعتد إلا بالحيض، فإن لم تحض ثلاث مرات لا تنقضي عدتها حتى تبلغ سن اليأس، وقد عرفت أن لها أن تعالج نفسها بدواء ونحوه لإنزال الحيض، ولو في غير وقته، فإن نزل انقضت عدتها.

واعلم أن الحنفية اختلفوا في جواز تقليد المالكية في هذه المسألة، فقال بعضهم: إنه يجوز الإفتاء بمذهب المالكية، بحيث تنقضي عدة المرأة التي تحيض، ثم يمتد طهرها بعد انقضاء سنة بيضاء لا ترى فيها حيضاً وبعضهم يقول: لا يجوز للمفتي أن يفتي بهذا، وإنما يجوز له أن يقلده لخاصة نفسه، نعم إذا قضى به قاض مالكي فإنه يصح للحنفي تنفيذه بدون كلام، والذي أظنه معقولاً هو الرأي الأول، لأني لم أفهم معنى لقولهم: يجوز للمفتي أن يعمل بهذا الرأي ولا يجوز له أن يفتي به، لأنه لا يخلو إما أن يكون ضعيفاً فليس من الدين في شيء أن يعمل المفتي بالضعيف أو الفاسد ويكون ذلك جائزاً بالنسبة له وممتنعاً بالنسبة لغيره، وإما أن يكون قوياً وحينئذ لا معنى لانفراد المفتي به دون غيره، والظاهر المناسب جواز الافتاء به.

وأما الجواب عن السؤال الرابع: فهو أن المستحاضة التي استمر بها الدم إن كانت لها عادة قبل استمرار الدم ترد =

= إلى عادتها. مثلاً إذا كانت تحيض في أول الشهر أو في وسطه ستة أيام ثم حاضت واستمر الدم فإن حيضها يعتبر ستة أيام من أول كل شهر أو وسطه، وما بقي طهر فتنقضي عدتها بثلاثة أشهر، وعلى هذا القياس، أما إذا لم تعرف عادتها فإن عدتها تنقضي بسبعة أشهر على المفتى به، وذلك بأن يقدر لحيضها عشرة أيام، وهي أكثر الحيض، ويقدر لطهرها شهران بحيث نفرض أنها تحيض كل شهرين مرة أكثر الحيض، فيكون مجموع الحيض الثلاث شهراً، ومجموع الأطهار الثلاثة ستة أشهر. وأما الجواب عن الخامس فظاهر، لأن المرأة إذا كانت من ذوات الحيض ولو لم تحض إلا كل خمس عشرة سنة مرة فإن عدتها لا تنقضي عند الحنفية إلا بالحيض، فإذا لم تحض فإن عدتها لا تنقضي حتى تبلغ سن اليأس، وقد عرفت أنه يجوز تقليد المالكية في انقضاء عدتها.

وأما الجواب عن السؤال السادس، فهو أن المرأة التي تبلغ ولم تر الحيض أصلاً، ومكثت سنة مع زوجها لم تحمل ثم طلقها فإن عدتها تنقضي بثلاثة أشهر، لأنها تكون في حكم اليائسة من المحيض لصغر أو كبر، فإذا بلغت ثلاثين سنة حكم بإياسها، كما تقدم، أما إذا حملت ووضعت الحمل، ثم طلقها وانقضت سبعة أشهر من غير أن ترى الدم، فإن عدتها لا تنقضي بالأشهر، لأن التي تحمل لا يحكم بإياسها، ولو لم تر الدم، لا قبل الولادة، ولا بعدها، وهذه ينبغي أن يقلد فيها المالكية أيضاً، رفعاً للحرج عن عباد الله.

الشافعية - قالوا: في الجواب عن السؤال الأول: إن المراد بالقرء الطهر قولاً واحداً، فلا تنقضي عدة الحرة إلا بانقضاء ثلاثة أطهار، ويحسب لها الطهر الذي طلقها فيه ولو بقيت منه لحظة واحدة، بحيث لو قال لها: أنت طالق، وهي طاهرة ثم حاضت بعد فراغه من النطق بطالق فإن ذلك يحسب طهراً لها وتنقضي عدتها بطهرين بينهما حيضتان بعد ذلك، على أن تدخل في الحيضة الثالثة تحيض بعد الطهر الذي طلقها فيه، ثم تطهر ثم تحيض، ويحسب ذلك طهراً ثانياً، ثم تحيض ثانياً، ثم تطهر، ثم تشرع في الحيضة الثالثة ويكون ذلك طهراً ثالثاً، فالطهر لا يعتبر إلا إذا كان بين حيضتين، كما تقدم، وإذا كان بين حيضتين، فلا بد أن يكون خمسة عشر يوماً على الأقل، وقد تقدم بيان الوقت الذي تسمع فيه دعواها بانقضاء العدة في مباحث الرجعة. أما الأمة فإن عدتها تنقضي بقرأين على هذا الوجه، ثم إن الحيض المعتبر في العدة هو دم يخرج من فرج المرأة إذا بلغت تسع سنين على الأقل، لا بسبب علة ولا ولادة، والمراد تسع سنين تقريباً فإذا انقضت قليلاً فإنه لا يضر، بشرط أن يكون النقص زمناً لا يسع الحيض والطهر، فإذا رأت الصغيرة التي لم تبلغ تسع سنين الدم لا يعتبر حيضاً، بل يكون دم علة وفساد، ومثلها الآيسة من الحيض - وهي من بلغت سن اثنتين وستين سنة على الأصح - وعدتهما ثلاثة أشهر، كما يأتي.

وقوله: من فرج المرأة خرج به الدم الذي يخرج من دبرها. فإنه ليس بحيض طبعاً وقوله: لا لعلة خرج به الاستحاضة، وهو المستمر بسبب المرض، وقوله: ولا ولادة خرج به النفاس فإنه لا يسمى حيضاً، ويشترط لانقضاء العدة بالطهر المترتب على هذا الحيض:

(١) أن يكون الحيض على لون من ألوان الدم، وهي خمسة: السواد، وهو أقواها، ثم الحمرة، ثم الشقرة، ثم الصفرة، ثم الكدرة.

(٢) وأن يستمر يوماً وليلة، أعني أربعاً وعشرين ساعة، وهي أقل مدة الحيض، فإن مكث أقل من هذه المدة فلا يكون حيضاً.

(٣) أن يفصل أقل الطهر بين الحيضتين، وأقل الطهر خمسة عشر يوماً، لأن أكثر الحيض خمسة عشر يوماً، فإذا فرضنا امرأة عادتها خمسة عشر يوماً حيضاً كان الباقي من الشهر طهراً، وهو أقل الطهر، ولا حد لأكثره.

ثم إن الحامل تحيض على المعتمد، فإذا رأت الدم، وهي حامل ثم انقطع وولدت بعد عشرة أيام من تاريخ انقطاع الدم اعتبرت هذه العشرة طهراً فاصلاً بين الحيض والنفاس، ولا يقال: إن أقل الطهر الفاصل خمسة عشر يوماً، لأن مرادهم به الفاصل بين الحيضتين، أما الفاصل بين حيض الحبلى ونفاسها فلا يلزم أن يكون خمسة عشر يوماً، ومثل ذلك ما إذا تقدم النفاس على الحيض كما إذا ولدت، ثم نفست وانقطع دم النفاس، لأكثر مدته مثلاً، ثم طهرت يوماً أو يومين وحاضت بعد ذلك، فإن هذا يعتبر طهراً فاصلاً بين حيض ونفاس، وإن لم يكن خمسة عشر يوماً فإذا طلقها وهي نفساء، ثم طهرت من نفاسها يوماً أو يومين مثلاً، ثم حاضت فإن ذلك يحسب طهراً لها، وإذا حاضت وهي حبلى فسد صيامها وحرم عليها ما يحرم على الحائض إلخ. =

= أما الجواب عن السـؤال الثاني: فإن الشافعيـة، كالحنفية يقولون: إن المرأة إذا كانت من الحـيض فإن حاضت ولو مرة واحـدة فإن عدتها لا تـنقضي إلا بثلاثة أطهـار بحيث إن انقطع عنها الحـيض، فلا تنقضي عـدتها إلا إذا بلغت سن اليأس، فمن تأخر حيضها برضاع، أو بمرض فإن عليـها أن تصبر حتى تفطم الرضيع وتشفى من المرض، ثم تحيض، ولها أن تعالج الحيض بدواء ونحوه فـإذا حاضت ولو قبل ميعاد حيـضتها فإنه يعتبـر، ولا حق للزوج في قطع النفقة والسكنى مهما تضرر على المعتمد.

وهذا جواب عن السؤال الثالث أيضاً، إذ لا فرق بين المرضعة والمريضة.

وأما الجواب عن السـؤال الرابع: فـهو أن التي يستمر بها الدم ولو كان مـتقطعاً، فإن كانت لها عادة مـعروفة، كأن كانت تحيض في أول كل شهر سبعة أيام مثلاً، فإنها ترد إلى عـادتها، كما يقول الحنفية، وإن لم تكن لها عادة فإن عدتها تنقضي بثلاثة أشهر هلالية، إن طلقت في أول الشهر، لأن كل شهر يشتمل على طهر وحيض لا محالة، لما علمت من أن أكثر الحيض خمسة عشر يوماً، فما بقي منه أقل الطهر، وهـو خمـسة عشر يوماً، أما إن طلقت في أثناء الشهر فإن كان قد بقي منه أكثر من خمـسة عشـر يوماً حسب لها طهراً لاشتـماله على الطهر لا محالة، وإن بقي منه خمـسة عشر يوماً فأقل، فإنه لا يحـسـب لها، فلا بد لها من ثلاثة أشـهر هلالية بعده. وقـد قال بعض الحنفية: إن عـدة المستحاضة ثـلاثة أشهر، فيكون موافقاً للشافعية في الموضوع. وأما الجواب عن السـؤال الخامس، فهو كالجواب عن السـؤال الثالث، لأنك قد عرفت أن المرأة التي تحيض، ولو مرة في حياتها تكون من ذوات الحـيض، سواء حاضت كل عشر سنين مرة أو كل خمس سنين مرة، أو لم تحض أصلاً بعد، فإن عدتها لا تنقضي إلا ببلوغ سن اليأس.

وأما الجواب عن السـؤال السادس، فهو أن التي تبلغ ولم تر دمـاً فإنها تكون في حكم الآيسة من المحـيض، عدتها ثلاثة أشهر، فإن شرعت في العدة بالأشهر ثم حاضت انتقلت عدتها للحيض كما تقدم.

الحنابلة - قالوا: في الجواب عن السؤال الأول: إن القـرء هو الحيض قولاً واحداً، كما يقول الحنفـية، وقد استدلوا على ذلك بأن هذا المعنى منقـول عن كبار الصحـابة، ومنهم عمر وعلي وابن عـباس، وأبو بكر وعثمـان، وأبو موسى، وعبادة، وأبو الدرداء، فهؤلاء كلهم قالوا: إن القرء معناه الحـيض، ثم إن الحيض المعتبر في العدة هو دم يخرج من داخل الرحم لا لمرض ولا بسبب الولادة، يعتاد أنثى إذا بلغت في أوقات معلومة، ويتحقق الحيض بأمور: منها أن يكون لون دم الحيض، وهو الحمرة والصفرة، والكدرة، ومنها أن يستمر يوماً وليلة، وهو أقل الحيض، فإن انقطع لأقل من ذلك فإنه لا يكون حيضاً، بل دم فـساد وأكثره خمسة عشر يوماً ومنها أن يفصل بين الحيضتين أقل الطهر، وهو ثلاثة عشر يوماً، ومنها أن تكون بنت تسع سنين على الأقل، فلو كانت أقل من ذلك ورأت دمـاً فإنه لا يكون حيضاً ولا يعتـبر، ومنها أن تكون آيسـة من المحيض، وهي من بلغت سن خمسين سنة فهذه تعتد بالأشهر ولا عبرة بالدم الذي تراه بعد ذلك.

والحامل لا تحيض عند الحنابلة، كالحنفية، فإذا رأت الدم وهي حامل كان دم فـساد لا يمنع الصلاة، والصوم، والوطء عند الحاجة، فلا توطأ إلا عند الحاجة، وإذا رأت الحامل الدم ثم انقطع، فإنها تغتـسل منه استحباباً، كما تقدم في مباحث الحيض.

فالحرة التي تحيض ولو مرة لا تنقـضي عدتها إلا بثلاث حيض كاملة، بحيث لو طلقهـا وهي حائض فلا تحسب لها الحيضة، أمـا إذا طلقها قبل الحيضـة ولو بلحظة، فإنها تحسب لها، كمـا يقول الحنفية، أما الأمة التي تحـيض، فإن عدتها تنقضي بحـيضتين عـلى الوجه المذكور، وإذا انقـضت عدة الحرة بانقطاع دم الحـيضة الـثالثة فـإنها لا تحل للأزواج إلا إذا اغتـسلت، فإن لم تغتـسل لا تحل، ولو مكثت زمناً طويلاً، ومثلها الأمة عند انقضاء عدتها.

أما الجواب عن السؤال الثاني، فإن من حاضت ولو في عمرها مـرة، ثم انقطع حيضها بـسبب معروف من رضاع أو مرض فإن عدتها لا تنقضي حتى يعود الحيض، فتعتد بثلاث حيض، فإن لم يأتها الحيض فلا تنقضي عدتها حتى تبلغ سن اليأس، وبعضهم يقول: إذا لم يأتها الحيض فإنها تعتد بسنة، والأول مـوافق للشافعية، والحنفية، والثاني موافق للمالكية، وقد استدلوا على ذلك بما رواه الشافعي عن سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عبد الله بن أبي بكر أنه أخبره أن حبان بن منقذ طلق امرأته - وهو صحيح - وهي مرضعة. فمكثت سبعة أشهر لا تحيض، يمنعها الرضاع ثم مرض حبان، فقيل له: إن مت ورثتك، فجاء إلى عثمان وأخبره بشأن امرأته، وعنده علي، وزيد، فـقال لهما عثمان: ما تريان؟ فقالا: نرى أنها ترثه إن مات ويرثها إن ماتت، فإنها ليست من القواعد اللائي يئسن من المحيض، وليست من اللائي لم يحضن، ثم هي=

مبحث عدة المطلقة الآيسة من المحيض ودليلها

تعتد المطلقة الآيسة من المحيض بثلاثة أشهر من تاريخ طلاقها وقد عرفت أن الآيسات من المحيض نوعان: إحداهما الصغيرة التي دون تسع سنين، فإنها إذا رأت الدم كان دم فساد. وفي بيان الصغيرة التي تجب عليها العدة تفصيل المذاهب (١).

= على عدة حيضها ما كان من قليل أو كثير، فرجع حبان إلى أهله فانتزع البنت منها، فلما فقدت الرضاع حاضت حيضة، ثم أخرى، ثم مات حبان قبل أن تحيض الثالثة، فاعتدت عدة الوفاة وورثته اهـ.

وفي هذا جواب عن السؤال الثالث، إذ لا فرق بين المرضعة والمريضة عند الحنابلة، كالشافعية والحنفية، والذي فرق بينهما هم المالكية، وذلك لأن الرضاع سبب يمكن إزالته بخلاف المرض.

وأما الجواب عن السؤال الرابع، فهو أن المستحاضة التي يستمر بها نزول الدم إن كانت لها عادة أو يمكنها أن تميز بين الدم الصحيح والدم الفاسد، فإنها تعمل بذلك، بحيث لو كانت تحيض قبل استمرار الدم خمسة أيام في وسط كل شهر، فإنها تعتبر هذه المدة حيضاً، وإن لم تكن لها عادة، بل ابتدأها الحيض في أول بلوغها واستمر، فإنها إن كانت حرة فإن عدتها تنقضي بثلاثة أشهر، وإن كانت أمة فإن عدتها تنقضي بشهرين.

وأما الجواب عن السؤال الخامس، فهو أن الحنابلة يقولون: إن المرأة إذا حاضت مرة وارتفع عنها الحيض بدون سبب معروف من مرض أو رضاع، فإن عدتها تنقضي بسنة عند انقطاعه بعد الطلاق. فإن انقطع قبل الطلاق فإنها تصبر سنة أيضاً، ولكن منها تسعة أشهر للعلم ببراءة الرحم من الحمل، وثلاثة أشهر عدة.

هذا إذا كانت حرة، أما إذا كانت أمة فإن عدتها تنقضي بأحد عشر شهراً، منها تسعة أشهر للحمل وشهران للعدة، فإن أتاها الحيض في أثناء المدة المذكورة فإن العدة تنتقل للحيض، أما إذا أتاها بعد انقضاء المدة، ولو لم تتزوج، فإن العدة لا تنتقل إليه، ولكن إذا عاد الحيض بعد سنة. أو سنتين. أو ثلاث. أو خمس. أو عشر. أو غير ذلك، وأصبح عادة لها فإن عدتها لا تنقضي إلا بالحيض، وإن طالت، لأنها تصبح بعد ذلك من ذوات الحيض.

وأما الجواب عن السؤال السادس، فإن المرأة التي لا تحيض أصلاً تنقضي عدتها بثلاثة أشهر كاليائسة.

(١) المالكية - قالوا: لا تجب العدة على الصغيرة إلا إذا كانت لا تطيق الوطء، ولو كانت دون تسع سنين، أما إذا لم تطق الوطء فإنها لا تجب عليها العدة، ولو كانت تزيد على تسع، وعلى كل حال فعدتها بالأشهر ما لم تحض.

الحنابلة - قالوا: إذا طلق الزوج صغيرة لا يوطأ مثلها، وهي التي دون تسع سنين، فإنها لا تعتد، ولو دخل بها وأولج فيها، وقد عرفت أنه لا عدة عليها أيضاً إذا وطئها صغير دون عشر سنين أما بنت تسع فإن عليها العدة إذا وطئها ابن عشر، لاحتمال التلذذ والإمناء.

الشافعية - قالوا: الصغيرة التي لا تطيق الوطء لا تجب عليها العدة. وكذا إذا كان طفلاً، فإنه لا يعتد بوطئه، كابن سنة مثلاً.

الحنفية - قالوا: العدة تجب على الصغيرة، ولو طفلة، ثم إنه إن طلق الصغيرة التي لم تحض وكانت دون تسع سنين، فإن عدتها تنقضي بالأشهر قولاً واحداً، ولو رأت الدم فيها على المعتمد لأنه لا يكون دم حيض، أما إذا كانت بنت تسع سنين فأكثر ولم تحض - ويقال لها المراهقة - ففيها قولان: أحدهما أن عدتها تنقضي بثلاثة أشهر دون غيرها، وإذا حاضت في أثنائها انتقلت عدتها إلى حيض، وإلا فلا. القول الثاني: أن عدتها لا تنقضي بالأشهر الثلاثة، بل ينبغي أن توقف حتى يتحقق من براءة رحمها بانقضاء أربعة أشهر وعشرة أيام لأنها هي المدة التي يظهر فيها الحمل ويتحرك، فتنتظر زيادة على عدتها شهراً وعشرة أيام. فإذا لم يظهر الحمل بعد ذلك فإنه يعلم أن العدة قد انقضت بانقضاء ثلاثة أشهر. فإذا ادعت أنها بلغت خمس عشرة سنة فإنه يؤخذ بقولها، وإذا ادعت أنها بلغت بالاحتلام والإنزال، وهي دون خمس عشرة سنة فإنها تصدق أيضاً، وكذلك إذا ادعت الكبيرة أنها بلغت سن اليأس فإنه يؤخذ بقولها، على القول المختار من تحديده بالمدة، وقد عرفت أن الصغير مطلقاً متى خلا بامرأته وفارقها فإنها تعتد منه ومثله المجبوب، وهل إدخال مني الزوج في الفرج بدون وطء يوجب العدة كما يقول الشافعية. أو لا؟ والجواب: نعم، ولكن ذكر هذه المسألة في كتب الحنفية ليس له فائدة عملية، لأنهم يقولون: إن الخلوة توجب العدة، وإدخال المرأة مني زوجها إنما يتصور فيما إذا باشرها فيما دون =

ثانيتهما: الكبيرة، وفي سن إياسها التفصيل المتقدم في عدة الحائضات، ويلحق بهاتين، النساء اللائي بلغن بغير الحيض، ولم يحضن بعد، قال تعالى: ﴿واللائي يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائي لم يحضن﴾[الطلاق: ٤]، فهذه الآية خصت عموم قوله تعالى: ﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾ [البقرة:٢٢٨] لأن - المطلقات - تشمل الآيسات، ثم إن الكبيرة الآيسة إذا اعتدت بالأشهر وانقضت عدتها، ثم حاضت بعد انقضاء العدة حيضاً صحيحاً، فإنها لا شيء عليها بعد ذلك، سواء تزوجت بعد انقضاء عدتها. أو لم تتزوج. وإذا تزوجت بعد انقضاء عدة الأشهر فإن الزواج يكون صحيحاً، ولو حاضت بعده، أما إذا شرعت في العدة بالأشهر، ثم حاضت أثناء عدتها حيضاً صحيحاً لا دم علة وفساد، فإن عدتها تنتقل من الأشهر إلى الحيض [1]، فيجب عليها أن تستأنف عدة أخرى، وكذلك الصغيرة بنت تسع سنين إذا حاضت أثناء عدتها بالأشهر، تنتقل إلى عدة الحيض، ولا تنقضي عدتها إلا بثلاث حيض، أما إذا حاضت بعد انقضاء العدة فإنها لا شيء عليها.

وإذا شرعت التي تحيض في العدة بالحيض، فحاضت مرة، أو اثنتين، ثم انقطع الدم لبلوغها سن

=الفرج وأنزل، فأدخلت ماءه لتتلذذ به، وهذا لا يكون إلا في الخلوة، أما إنزاله بعيداً عنها وحفظه ووصوله إليها عن طريقه أو طريق غيره لتضعه في فرجها، فإنه وإن كان ممكناً ولكن الفقهاء صرحوا بأنه لا يحبل في هذه الحالة. أما الشافعية فلهم الحق في ذكره، لأنهم يقولون: إن الخلوة لا توجب العدة فيتصور في هذه الحالة إدخال المني بدون وطء.

وبقي أيضاً الوطء في الدبر، فإن الشافعية يقولون: إنه يوجب العدة. والحنفية يخالفونهم في المبدأ. فيقولون: إنه لا يوجب. ولكن يوافقونهم في الأثر المترتب عليه من ناحية أخرى. وهو أنه لا يقع إلا في الخلوة. والخلوة توجب العدة، ولو فرض ووضع في غير الخلوة فإنه لا يوجب العدة

(١) الشافعية - قالوا: إذا حاضت الآيسة أثناء عدة الأشهر انتقلت عدتها إلى الحيض وبطلت عدة الأشهر بلا كلام. أما إذا حاضت بعد انقضاء عدة الأشهر، ففيه تفصيل، وهو أنها إذا تزوجت بعد انقضاء عدة الأشهر، ثم حاضت بعد ذلك فلا شيء عليها، لأن العقد صحيح وقع بعد انقضاء عدة مشروعة، وللزوج الثاني الحق فيها، أما إذا لم تتزوج، ثم حاضت مرة، فإنها لا تعتبر أيضاً، ولها أن تتزوج بعدها، أما إذا حاضت مرة ثانية قبل أن تتزوج انتقلت عدتها إلى الحيض، فلا يحل لها أن تتزوج إلا إذا حاضت الثالثة، فإذا انقطع الدم بعد الثانية ولم يأتها، وجب عليها أن تستأنف عدة إياس أخرى بثلاثة أشهر، ومثلها في هذا التفصيل الصغيرة بنت تسع إذا حاضت أثناء العدة أو بعدها.

المالكية - قالوا: إذا بلغت المرأة سن اليأس، وهو سبعون سنة بالتحقيق، وشرعت في العدة بالأشهر بعد الطلاق، ونزل عليها دم، فإنه لا يعتبر حيضاً، وتستمر في العدة بالأشهر، ويكون ما رأته دم فساد وعلة، وأما إذا كانت مشكوكاً في إياسها، بأن بلغت سن الخمسين إلى قبيل السبعين ونزل عليها دم، فإنه يرجع في أمرها إلى الخبيرات من النساء، فإن قالت خبيرة ولو واحدة: بأنه دم حيض انتقلت عدتها إلى الحيض، وإن قالت الخبيرات: إنه لبس بدم حيض فلا تنقطع عدة الأشهر وإنما يكتفى فيه بخبيرة واحدة، بشرط أن تكون سليمة من جرحة الكذب.

والمالكية يقولون: إنه يرجع للنساء الخبيرات أيضاً فيما إذا رأت الدم يوماً، أو يومين، أو أقل من ذلك وانقطع، فإنه في هذه الحالة ينبغي الرجوع إلى الخبيرات، فإذا قالت خبيرة: إنه دم حيض عمل به، وإلا فلا، كما تقدم، وكذا يرجع إلى النساء فيمن عملت له عملية جراحية فقطعت أنثياه أو واحدة منهما، أو قطع ذكره وأنثياه، أو أحدهما، أو تعطل شيء منهما لمرض، فتسأل الخبيرات عما إذا كان يولد لمثله أو لا؟ وهل يشترط الرجوع إلى النساء الخبيرات، أو المطلوب التحقق من أهل المعرفة، نساء كن أو رجالاً أطباء؟ خلاف، فمنهم من يقول: إن مسألة كون الرجل لا يلد ينبغي الرجوع فيها إلى الطب والتشريح، فمجرد الخبرة الناشئة من تجارب النساء لا تكفي، وبعضهم يقول: إن هذا الباب تكفي فيه معرفة النساء، وعلى كل حال فإن النساء إذا كن طبيبات فإنهن يجمعن بين الأمرين، فهذا مبدأ حسن من جميع وجوهه.

هذا في اليائسة، أما الصغيرة التي يمكن أن تحيض فإنها إذا شرعت في العدة بالأشهر، ثم حاضت انتقلت عدتها إلى الحيض، ولو بقي من عدة الأشهر يوم واحد، أما إذا انقضت عدتها وحاضت، فلا شيء عليها، ولا يرجع في أمرها إلى النساء.

اليأس، انتقلت عدتها إلى الأشهر، وبطلت عدة الحيض فلا تحسب لها.

واعلم أن الثلاثة أشهر عدة الآيسات من الحرائر، أما الأمة فعدتها نصف عدة الحرة، وهي شهر ونصف (١)، لأن الزمن يتنصف، وتعتبر الأشهر بالأهلة إن طلقها في أول الشهر، فإن طلقها أثناء الشهر حسب الشهر الذي طلقها فيه بالأيام، وما بعده بالأهلة، ثم تؤخذ الأيام الباقية من الشهر الرابع.

مباحث النفقات

تعريفها - حكمها - أسبابها - مستحقوها دليلها

النفقة في اللغة: الإخراج والذهاب، يقال: نفقت الدابة، إذا خرجت من ملك صاحبها بالبيع أو الهلاك كما يقال: نفقة السلعة، إذا راجت بالبيع، وبابه دخل، فمصدره النفوق كالدخول والنفقة اسم المصدر، وجمعها نفقات، ونفاق - بكسر النون - كثمرة وثمار.

أما في اصطلاح الفقهاء، فهو إخراج الشخص مؤونة من تجب عليه نفقته من خبز، وأدم، وكسوة، ومسكن، وما يتبع ذلك من ثمن ماء، ودهن، ومصباح، ونحو ذلك، مما يأتي.

أما حكمها التي توصف به، فهو الواجب، فتقول: نفقة واجبة على الزوج، أو الأب، أو السيد.

وأما أسباب وجوبها، فثلاثة: الزوجية، والقرابة، والملك، وقد ثبتت النفقة لهؤلاء بالكتاب، والسنة، والإجماع، قال تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾ [النساء: ٣٤]، وقال: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، إلى غير ذلك من الآيات الدالة على وجوب النفقة على الزوجة، والأولاد، والوالدين، والأقارب وأما السنة فهي مملوءة بالحث على الإنفاق على الأهل، والأقارب، والمماليك، ومن ذلك ما رواه البخاري من حديث: " وابدأ بمن تعول"، تقول المرأة: إما أن تطعمني وإما أن تطلقني، ويقول العبد: أطعمني واستعملني، ويقول الابن: أطعمني، إلا من تدعني. وفي رواية" أنفق علي" بدل" أطعمني"، ولا يخفى ما في الحديث من الحث على الإنفاق على مستحقيه، وقد أجمع العلماء على وجوب النفقة لهؤلاء، وكما أن الزوجية سبب في وجوب النفقة على الزوج، فكذلك الفرقة قد تكون سبباً في وجوب النفقة، كالمطلقة رجعياً ونحوها، مما سيأتي بيانه في مبحث - نفقة العدة.

مبحث نفقة الزوجة وتتعلق بها مسائل

تتعلق بنفقة الزوجية مسائل أحدها: بيان أنواعها ثانيها: هل تفرض النفقة بحسب حال الزوج، أو بحسب حال الزوجة، أو بحسب حالهما معاً؟. ثالثها: هل تقدر النفقة بالنقود أو تقدر بالطعام والقماش ونحوهما؟. رابعها: ما شرط وجوب نفقة الزوجية؟. خامسها: هل تثبت النفقة قبل المطالبة بها وفرضها؟.

سادسها: إذا تجمدت النفقة بعد فرضها فهل يمكن اسقاطها وبماذا تسقط؟

---

(١) المالكية - قالوا: في عدة الأمة الآيسة من المحيض أقوال ثلاثة: أحدها أن عدتها مساوية لعدة الحرة، فتعتد بثلاثة أشهر، وهذا هو المشهور، ووجهه أنها إذا كانت حاملاً لا يظهر حملها غالباً إلا بعد ثلاثة أشهر.

ثانيها: أنها تعتد بشهرين كما يقول الحنابلة.

ثالثها: أنها تعتد بشهر ونصف كما يقول الحنفية، والشافعية، وهو المذكور أعلى الصحيفة.

الحنابلة - قالوا: عدة الأمة الآيسة شهران كاملان، وذلك لأن عدتها إذا كانت من ذوات الحيض قرءان، فينبغي أن يجعل بإزاء كل حيضة شهر.

أنواع نفقة الزوجية

تشمل نفقة الزوجية ثلاثة أنواع:

١ - إطعام الزوجة من خبز وأدم، وما يلزم لهما من عجن وطبخ وشرب.

٢ - كسوة الزوجة.

٣ - إسكانها، وفي كل هذه الأمور تفصيل المذاهب (١).

---

(١) الحنفية - قالوا: أما الإطعام، فهو واجب على الزوج لزوجته، وسيأتي أنه يقدر لها على حسب حالهما، وهل الواجب اعطاؤها الحبوب والخضر واللحم، وعليها هي الخبز والطهي، أو الواجب إعطاؤها خبزاً مهيأ وطعاماً ناضجاً؟ والجواب: أن ذلك يتبع حال الزوجة، فإن كانت من الأسر التي لا تخدم نفسها، فعليه أن يأتيها بطعام مهيأ، وكذا إذا كانت بها علة تمنعها من الخدمة، أما إذا كانت قادرة على الطحن والعجن والطبخ بنفسها، فإنه يجب عليها أن تفعل ولا يحل لها أن تأخذ على ذلك أجرة، فالفصل في هذا للعرف، فمتى كان العرف جارياً على أن مثل هذه الزوجة ممن لا تخدم وامتنعت عن الخبز والطهي والخدمة كان لها ذلك، وإلا فلا، بل يجب عليها أن تفعل من الخدمة ما هو متعارف بين أمثالها من الناس، قال تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة:٢٢٨]، أي عليهن من الواجبات والحقوق مثل الذي لهن بحسب المتعارف بين الناس ويؤيد هذا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قسم أمال الحياة بين علي وفاطمة، فجعل على علي كرم الله وجهه أعمال الخارج، وجعل على فاطمة أعمال الداخل، وقد كانت يومئذ أعمال المنزل شاقة، لأنهم كانوا يطحنون على الرحى. وقولهم: إن هذا لا يصلح حجة، لأن بيت النبوة كان المثل الأعلى في الزهد والتواضع، فلا يقاس عليه غيره، مردود بأن النبي صلى الله عليه وسلم هو وأهل بيته قدوة للناس جميعاً، وأعماله وأقواله شريعة خالدة، يجب على الناس الاقتداء بها، فعمل النبي صلى الله عليه وسلم دستور عام يبين للناس أن المرأة التي تعودت خدمة منزلها يجب عليها أن تخدم في دار زوجها، وينظر في ذلك للبيئة، فمتى كانت أمثالها تخدم وجب عليها أن تخدم، بصرف النظر عن قدرتها وجاهها.

وعندي أن هذه النظرية يجب أن تعم جميع نساء زماننا، لما فيها من تمرين السيدة على مباشرة منزلها، وتدريبها على تربية أبنائها وبناتها وصرفها عن التبرج في الطرق. والتنقل من منزل إلى منزل ومن ملهى إلى آخر، واحتكاكها بالفاسدات ونقلها إلى ذريتها أسوأ العادات وأقبح أنواع السرف والمجون، إن المرأة التي تباشر خدمة منزلها وتدبير شأنه ومراقبة أبنائها وبناتها مراقبة فعلية تقوم بوظيفتها خير قيام وتؤدي للمجتمع خير خدمة، وإن للمسلمات المؤمنات أسوة حسنة في السيدة فاطمة سيدة نساء العالمين وبنت سيد خلق الله أجمعين عليه الصلاة والسلام، وليس معنى هذا أن تكلف المرأة بما فوق طاقتها ولا تستعين بخادم وطاه إذا كانت موسرة، كلا، بل الغرض أن تدير الأعمال المنزلية بنفسها وتشرف عليها إشرافاً فعليا وتعمل بيدها منها ما تستطيع أن تعمله لما فيه من تمرين على الأعمال النافعة واستعداد لما عساه أن يطرأ من الظروف والأحوال، وقد يختفي الخادم فجأة، وقد تكون الأسرة في مكان لا طعام به، فليس من الحسن أن تظل الأسرة جائعة لجهل السيدة بالأعمال المنزلية، فضلاً عما في التدريب على الأعمال من سلوى للسيدة تحول بينها وبين التسكع في الطرق والتنقل في دور الملاهي كما قلنا.

ثم إنه إذا وجب على المرأة الخبز والطهي وخدمة المنزل، كما ذكرنا، فإنه يجب على الزوج أن يحضر لها الآلات اللازمة لذلك بحسب البيئة فإذا كانت في بلاد لا تطحن إلا على الرحى وجب عليه أن يستحضر لها الرحى، وإذا كانت في جهات تطحن بغير الرحى كالآلات البخارية والطواحين، فإنه يجب عليه أن يدفع لها أجرة الطحن أو يطحن لها الحب ويسلمها الدقيق ، وإذا كان يعطيها الحب فإنه يجب عليه أن يحضر لها الغربال والمنخل، والماعون الذي تعجن فيه وكذا يجب عليه أن يحضر لها آلة الطبخ من كانون ومغرفة وملاعق، ونحو ذلك، على حسب حالها، وعليه أيضاً الماء، فإن كانت في بلد اعتادت نساؤها أن تحضر الماء بنفسها كان عليها إحضاره كما في القرى الصغيرة التي تنقل فيها النساء الماء بأنفسهن، وإذا أذن لها في استحضاره، وإلا وجب عليه أن يحضر لها الماء بالوسائل المعتادة من سقاء، أو من شركات المياه - الحنفيات - وعليه أن يحضر لها الماء الكافي للغسل والوضوء والنظافة، وعليه أن يحضر لها الآلات اللازمة لذلك، بما في ذلك الزير والكوز، أما الكسوة فإنها تفرض لها في كل نصف حول مرة، إلا إذا تزوج وبنى بها، ولم يبعث لها كسوة، فإن لها أن تطالبه بها قبل نصف الحول ، ويجب أن يلاحظ الفصول في تقدير الكسوة فينبغي أن يزاد لها في =

....

= فصل الشتاء ما يدفع أذى البرد، وفي فصل الصيف ما يدفع أذى الحر، ويجب أن يلاحظ أيضاً ما جرى عليه العرف بين أمثالها في تقدير الكسوة، وتشمل الكسوة أيضاً ما تلبسه في رجلها من حذاء، وعلى رأسها من مزر ونحوه، وأما السكنى فإنه يجب عليه إسكانها في منزل لائق بحالهما، خال من أهله وولده. إلا إذا كان طفلاً صغيراً لا يفهم معنى الجماع، فإنه لا يضر وجوده، وهل له أن يسكن مع أمته؟ خلاف، والراجح أن له إسكانها معها بشرط أن لا يطأها أمامها، أما إذا كانت له أم ولد، فالصحيح أنه ليس له إسكانها معها، لأن الأمة بعد أن تلد تكون كالضرة أو أشد.

هذا كله إذا لم ترض، أما إذا رضيت فسكنت مع أهله فإنه يصح، وله منع أهلها من السكنى معها، ولو سكنى ولدها من غيره. ولو كان صغيراً لا يفهم معنى الجماع، وكذا له منعها من إرضاعه وتربيته. هذا إذا كان في بيته، سواء كان ملكه أو مستأجره، أما إذا كان في بيتها هي، فليس له منعها من إسكانهم، وإنما له منعها من إرضاع ابنها وتربيته، لأنه يشغلها عنه ويضر بجمالها ونظافتها، وذلك حقه وحده، ويشترط في المسكن أن يكون مشتملاً على جميع المنافع اللازمة من دورة مياه، ومطبخ ومنشر تنشر عليه غسيلها، ونحو ذلك مما تقدم في صحيفة ٩٤٧ ويجب عليه أن يحضر في المسكن جميع الأدوات اللازمة له بحسب الحالة الآتي بيانها من فقر وغنى، فعليه أن يستحضر الفرش والغطاء والمقاعد، وما يلزم لذلك حسب العرف وعليه أن يستحضر أيضاً ما تنتظف به من صابون ونحوه، وما تزيل به الأوساخ التي تعلق بالشعر، كالمشط والدهن وغير ذلك، مما يستعمل عادة في النظافة، ومن ذلك الروائح العطرية التي تقطع رائحة العرق والصنان، فإنها تجب عليه، أما غير ذلك من كحل وأبيض وأحمر (تواليت) وخضاب وتصفيف شعر ونحو ذلك، فإنه لا يجب عليه، وكذا لا يلزمه دواء ولا فاكهة، واعترض بعضهم بأن الدواء من الأمور الضرورية لحياة الإنسان، والفاكهة قد تكون ضرورية لمن اعتاد عليها من الموسرين، والجواب: أن الدواء والفاكهة لا تجبان في حالة التنازع ورفع الأمر للقاضي، فالواجب على الزوج في هذه الحالة، هو الحاجيات التي تقوم عليها الحياة غالباً. أما في حالة الرضا فهو مكلف بينه وبين الله بمعاملة زوجته أحسن معاملة، هذا ما قرره الحنفية. وقد يقال: إن هذا يكون ظاهراً فيما إذا كانا غنيين أو فقيرين، أو كانت الزوجة غنية والزوج فقيراً، فإنهما إن كانا غنيين، أو الزوجة غنية، فإنها يمكنها أن تعالج نفسها وتتفكه بدون ضرر، وإذا كانا فقيرين فالأمر ظاهر، إذ ليس من المعقول أن يكلف الفقير بالدواء والفاكهة وهو لا يقدر على القوت الضروري إلا بجهد ومشقة أما إذا كانت الزوجة فقيرة والزوج غني فإن قواعد الإسلام تقضي بإلزامه بمعالجتها، فإنه يجب على الأغنياء أن يغيثوا المكروب ويعينوا المريض، فالزوجة المريضة إذا لم يعالجها زوجها الغني وينقذها من كربها، فمن يعالجها غيره من الأغنياء؟ أليس من المعقول الظاهر أن يعالجها زوجها ويدفع لها ثمن الدواء إلزاماً؟ وهذا الكلام تستريح له النفس، ولكن فقهاء الحنفية أجمعوا على ما ذكرنا طرداً للأحكام لأن حق الزوجة على الزوج من حيث هي زوجة يوجب عليه أن ينفق ما به قوام الحياة العامة، وهي حياة الصحيحة لا المريضة، فلا يجب عليه الدواء على أي حال بل إن بعض المذاهب يرى أن النفقة لا تجب إلا في نظير الاستمتاع، والزوجة المريضة لا تصلح للاستمتاع فلا تجب لها نفقة، ولكن الحنفية قالوا: إن النفقة تجب في نظير حبس الزوجة في منزل زوجها، ولو لم تكن صالحة للاستمتاع كما ستعرفه في الشروط.

وإذا كان الدواء وأجرة الطبيب لا يجبان عليه، فكذلك لا يجب عليه ثمن الدخان والقهوة والشاي ونحوهما، ولو تضررت من تركها، وقد اختلف في أجرة القابلة - الداية - فقيل: عليها، وقيل: عليه، وقيل: على من استدعاها منهما، واستظهر بعضهم أنها على الرجل، لأن منفعتها راجعة إلى الولد ونفقته على والده، وهو المعقول.

المالكية - قالوا: يفرض على الزوج لزوجته النفقة بأنواعها الثلاثة، فأما الإطعام وما يلزم له فإنه ينظر في تقديره للعادة سواء كان خبزاً، أو أدماً، أو لحماً، فإن كان موسراً وكان من عادتهم أكل اللحم يومياً فرض لها ذلك. ومع ما يلزم لطهيه الناسب لها، وإن لم يكن من عادتهم ذلك فرض لها في الأسبوع مرة على زوجها متوسط الحال، ويفرض لها باقي الأسبوع الأدم الذي يأتدم به أمثالها، ويفرض لها الخبز بحسب ما جرت به العادة من قمح أو غيره. وعليه كفايتها من ذلك ولو كانت كثيرة الأكل، إلا إذا اشترط عند زواجها كونها غير أكولة فإن له ردها ما لم ترض بالوسط. وإن كانت ضعيفة الأكل فرض لها بقدر كفايتها فقط على المعتمد. ويزاد للمرضع ما تقوى به على الرضاع.

ويفرض عليه الماء الكافي لشربها وغسلها للنظافة وللجنابة وغير ذلك. وغسل ثيابها وآنيتها، ورش أرضها ونحو ذلك، وكذا يفرض لها جميع الآنية والأدوات اللازمة للطبخ والخبز والشرب، من وقود وكانون وفرن وملح وسمن لإصلاح الطعام، أما ما عدا ذلك فإنه لا يفترض عليه، فلا يفترض عليه السمن للحلوى كما لا تفترض عليه الحلوى ولا الفاكهة أما ثمن الدواء وأجرة الطبيب، ففي وجوبهما عليه قولان، والذي في المتون أنهما لا يجبان عليه ولعل التفصيل =

= الذي ذكرته في مذهب الحنفية يؤيده القول بالوجوب، لأن المفروض أنه قادر على الدواء.

وبعض علماء المالكية يقول: إنه يفترض عليه أن يعالجها بقيمة النفقة التي تفترض لها وهي سليمة من المرض، ومثل الطبيب القابلة - الداية - فإن في وجوب أجرتها على الزوج خلاف والظاهر أن عليه أجرتها ولو مطلقته، وأما الكسوة فتفرض مرتين في السنة بحسب حالهما كما يأتي بيانه، على أن تكسى في الشتاء بما يناسب فصل الشتاء، والصيف بما يناسب فصل الصيف، ويشترط أن تبلى الكسوة، أما إذا ظلت قريبة من جدتها صالحة للاستعمال فإنها لا تفرض لها كسوة أخرى حتى تخلق، ولا يفرض عليه ثياب الخروج لزيارة أهلها أو للعرس من ثوب حرير - بدلة الفرح ، كما لا يلزمه الحبرة - والبالطو - أو نحو ذلك، وقيل: إن كان غنياً يلزمه ويفرض عليه ما تتزين به النساء عادة وتتضرر بتركه كالكحل والدهن المعتادين، والحناء والمشط، وقد اختلف في الطيب ونحوه، والذي يظهر من كلامهم أنه لا يجب عليه من زينتها إلا ما اعتادته بحيث تتضرر بتركه، كالكحل ونحوه، وعلى أن هذه النظرية تنتج أن المرأة إذا اعتادت مساواة الحواجب وتزيين وجهها بالأبيض - التواليت - بحيث لو تركته تنقص زينتها وتتضرر بتركه فإنه يجب عليه إحضاره، هذا ما يفهم من كلام السادة المالكية على التحقيق، أما أنا فأعتقد أن الكحل وما يتبعه من أنواع الزينة يرجع في الواقع للزوج، لأنه هو الذي يستمتع بها وحده دون سواه فإن كان في ذلك رضاً له ومحبة فيه بحيث لو تركته تقل رغبته فيها فإنه يلزم به، أما إذا كانت رغبته تنبعث إليها بدونه أو كان يكره فعله منها، فإنه لا يلزمه به، بل يجب عليها تركه لأن الشريعة الإسلامية تحث دائماً على توطيد علائق المحبة بين الزوجين، فكل ما يوجب النفرة بينهما لا يحل فعله. وأظن أن هذه النظرية لا يخالف فيها أحد من أئمة المذاهب، ولعل من أوجب على الزوج بعض أدوات الزينة التي تتضرر المرأة بتركها لاحظ أن بتركها ينقص جمالها في نظر زوجها فتقل رغبته فيها.

هذا، وإذا كانت المرأة موسرة لا تخدم نفسها أو كان الزوج ذا جاه وقدر بحيث لا يصح لامرأته أن تخدم نفسها، فإنه يفرض عليه خادم لها إذا كان ذا سعة يستطيع ذلك، وإلا فإنها تلزم بخدمة المنزل من طبخ وعجن وكنس وغير ذلك، وعليه أن يساعدها بنفسه في أوقات فراغه من عمله، ولا تلزم بخدمة غير منزلية كخياطة وتطريز ونحوها، وإذا كان للزوج خادم وكان لها خادم، وأبت إلا استخدامه قضي لها بخادمها، إلا إذا وجدت ريبة ثابتة بشهود.

أما المسكن فإنه يشترط فيه أن يكون مشتملاً على المنافع اللازمة، ثم إن الزوجة إذا كانت وضيعة لا قدر لها، أي ذات صداق قليل لها الامتناع عن السكنى مع أقاربه ومثلها الشريفة ذات الصداق الكثير إذا اشترط عليها السكنى معهم عند الزواج، فإنها تعامل به بشرطين: الأول: أن يكون للزوجة محل خاص بها بحيث لا يمكن أحد من أقاربه الاطلاع على عورتها التي تريد إخفاءها عنهم. الثاني: أن لا يثبت ضررها بإساءتهم إياها، ولو لم يطلعوا على عوراتها، فإذا تخلف أحد هذين الشرطين، فإن لكل من الوضيعة والشريفة التي اشترط عليها أن تسكن معهم الامتناع من السكنى، أما الشريفة ذات المهر الكثير التي لم يشترط عليها السكنى مع أهله، فإن لها أن تمتنع عن السكنى معهم بدون شروط حتى ولو رضيت أن تسكن معهم في أول أمرها، ولو لم يثبت تضررها بمشاجرة ونحوها.

وإذا كان مع أحد الزوجين ولد صغير فإن للآخر أن يمتنع من إسكانه معه، إلا إذا دخل بعد علمه بالصغير، فإذا علم به قبل البناء ثم بنى، فلا حق له في الامتناع، سواء كان للولد حاضن آخر أو لا، أما إذا لم يعلم به قبل الدخول فإن له الامتناع من إسكانه معه بشرط أن يكون له حاضن آخر، وإلا فلا.

هذا، وقد تقدم في صحيفة ٩٠٨ أن المالكية يقولون: إن الزوجة ملزمة بأن تجهز نفسها من المهر المقبوض جهازاً يناسب مثلها لمثل زوجها، وعلى هذا إذا قبضت المرأة صداقها بالشروط المفصلة هناك، فإنها ملزمة بأثاث المنزل وحاجاته وللزوج الحق في الانتفاع بهذه الأشياء من فرش وغطاء ولباس وآنية، فيستعمل من ذلك ما يجوز له أن يستعمله، وإذا امتنعت قضي له بذلك وليس لها بيع جهازها إلا بعد مضي أربع سنين وهو بين زوجها يستمتع به فإذا خلق الجهاز فإن الزوج لا يلزمه بدله، إلا الغطاء والفرش، فإنه يلزمه لأنه ضروري، فإذا جدد شيئاً من جهازها وطلقها فإنها لا يقضى لها بأخذه.

هذا إذا قبضت الصداق، أما إذا لم تقبضه وتجهزت من مالها فله الانتفاع به حتى يبلى ولكن ليس له منعها من بيعه، نعم له الحجر عليها في التبرع بما زاد على الثلث.

الشافعية - قالوا: يفرض على الزوج المعسر لزوجته في فجر كل يوم مد من الطعام والمد عند الشافعية بالوزن مائة وأحد وسبعون درهماً وثلاثة أسباع درهم، أما منزلة المد من القدح المصري، فهو نصف قدح إلا عشرة دراهم وخمسة أسداس درهم، لأن القدح المصري مدان إلا ثمن، فالمد نصف قدح إلا قليلاً، ومن أراد الاحتياط فليقل: نصف قدح. . =

. . . .

= والقدح ثمن كيلة مصرية.
فزوجة المصري لهـا نصف قدح من غالب قوت أهل بلدها وحد المعسـر هو من لا مال له أصلاً أو له مال ولكن لا يكفيه لو وزع على عمره الذي يعيش إليه غالباً، فإن وصل إلى الـسن الذي يعيش فيه أمثاله غالباً، فإنه يكون معسراً إذا لم يكفه سنة، مثلاً يوزع ما يملكه عليه هو ومن تلزمه نفقـاته كل يوم، فإن زاد عنده مد ونصف لم يكن معسـراً بل متوسطاً، فيقضى لها بمد ونصف، وكذا إذا زاد عنده بعد التكاليف مدان، فإنه يكون موسراً.
والحاصل أن المعسـر عندهم من لا يقدر إلا على مد واحـد بعد توزيع ماله عليه وعلى من تجـب عليه نفقتـه العمر الغالب، إن كان عنده مال، فإن لم يكن عنده مال فكذلك، فالمد أقل نفقة تجب على الزوج المعسر، فإن زاد الفاضل عنده على مد ولكنه لم يبلغ مـدين فإنه يكون متوسـطاً فيقضى عليـه بمد ونصف، فإن بلغت الزيادة مدين فإنه يـكون موسراً، ويقضى عليه بمدين، أي قدح مصري إلا ثمن تقريباً.
الشافعية - يعـتبرون تقدير النفقة بهذا الاعتـبار، ولا يعتبرونها بكفاية الزوجة، لأن الزوجـة قد تكون مريضة أو لا تـستطيع أن تأكل لأمر ما، فلها هذا القدر وهي تتصرف فيه كـما تحب، إلا إذا اتفقت على أن تأكل معه، فإن نفقتها تـسقط في هذه الحالة، ولا بد أن يدفع لها الحب، فلا يجزءه أن يدفع الدقيق أو القيمة أو الخبز، ولا بد أن يكون الحب سليماً من السوس ونحوه، فـإذا بذل غير الحب فإنها لا تلزم بقـبوله، فإذا تجمد لها نفـقة ماضية، فـإن لها أن تأخذ من الزوج ومن غيره، ممن ينيبه عنه عوضـاً نقوداً وثياباً ونحو ذلك، أما النفقة المستقبلة فليـس لها أن تأخذ عوضاً نقوداً لا من الزوج ولا من غيره ، أما النفقة الحـاضرة، وهي نفقة اليوم، فإنه يجوز لها أن تأخذ عوضـها نقوداً إلا من الزوج خاصة، بحيث لو فعله فيها غيره فإنه لا يصح، إلا إذا كان العوض رباً فإنه لا يجوز على أي حال، كخبز عن بر، أو دقيق عن حب.
ويجب عليه الطحن والعـجن والخبز، ولو اعتـادته بنفسها فـإنه لا يلزمها، ثم يفرض عليـه بعد ذلك اللحم المناسب لحاله، والأدم المعتاد من خضر وخبز وسـمن وعسل ونحوها، ثم إن كان اللحم يكفي فذاك، وإلا وجب عليه أن يكمل لها الأدم، وتجب الفاكـهة لمن اعتـادتها زيادة على الأدم ومثل الفـاكهة مـا اعتيـد فعله في أيام الموسم من كـعك ونقل وسمك وحلوى في عاشـوراء ونحو ذلك، وكذا يجب عـليه ثمن القهـوة والدخان إن اعتـادتهما الزوجـة، وكذا ما يلزمـها وهي وحمى، كما إذا وحمت على ملوحة ونحوها ويجب أن يملكها إياه بحيث لو فاتها ترجع عليه به، ويجب عليه، الماء اللازم للشرب والنظافة والاغتسـال منه، أما الاغتسال بسبب غيره، كالحيض والاحتلام فلا يجب عليه، وتجب عليه الآلات اللازمة للطبخ والشرب بحسب ما يناسب حال كل زمان، وكذا يجب عـليه آلة تنظيف، كمشط ودهن وصابون ونحو ذلك، وعليه أجرة الحمام المعتاد لأمثالها في كل شهر أو في كل جمعة حسب العادة، أما الخضاب والزينة" التولت" فإنها لا تجب عليه، لأن ذلك تابع له، فما يراه زينة لها فإنها تلزم به، ولا يلزمه دواء مرض ولا أجرة طبيب وحاجم وفاصد ونحو ذلك.
هذا ما يتعلق بالطعام والشراب ومـا يتبع ذلك، أما الكسوة فتقدر لها منها كفايتـها في كل فصل من فصول الـسنة، وهي تختلف باختـلاف طولها وقصرها، واختـلاف حال الزوج من إعسار ويـسر، واختلاف عادة الناس، واخـتلاف الحر والبرد وهكذا، ويتبع الكسوة فرش المسكن بما هو معتاد مـن حصر وبساط وغطاء، وكل ذلك يتبع القاضي في تقديره عادة المحل، حتـى ولو كانت ممن لا تفـرش دارها لا يفرش لهـا، وتعطى الكسوة كل سـتة أشهـر مرة، فـإن تلفت، ولو بلا تقصير، فلا حق لها في غيرها.
ويجب لها مسكن يليق بحالها لا بحاله هو، ولو كان معدماً، سواء كان مملوكاً أو مكترى، ويجب عليه أن يأتيها بخادم ولو كان معسـراً، بشرط أن يكون مثلها ممن يخدم وإن لم يخدم بالفعل، وأن تكون حـرة، وإلا فلا يجب عليه الخادم إلا إذا كانت مريضة أو هرمة، فإنه يجب لها خادم وإن لم تكن ممن يخدم عادة، ويشترط أن يكون الخادم ممن يحل نظره للزوجة من أمة أو صبي أو ممسوح، وعليه إطعام الخادم مما يليق به، فله مد وثلث على الموسر. ومد واحد على متوسط ومعسر.
الحنابلة - قالوا: أما الطعـام والشراب وما يتعلق بهمـا فإنه يجب عليه أن يدفع لها الخبـز والأدم الكافي لمثلها، فلا تلزم بالحبـوب ولا بالبدل، فـإذا تراضيا على شـيء فإنه يصح، ويجب عليـه عند طلوع شمس كل يوم، وإن اتفـقا على تعجيله أو تأجيله مدة خاصة، فإنه يصح، وإذا أكلت الزوجة معه عادة سقطت نفقتها.
وإن رضيت بالحبوب لزمته أجرة طحنها وخبزها، وعليه أدم الخبز المناسب لها وجرت عادة أمثاله بأكله من أرز ولبن وغيـرهما، وإن سئمت أدمـاً خاصاً عليـه أن ينقلها إلى غيـره، وعليه أدوات الطبخ والوقود. ويفـرض لها اللحم في كل أسبوع مرتين. في كل مرة رطل عراقي، وهو ١٢٩ درهماً تقـريباً، فهو أقل من الرطل المصري. لأن الرطل المصري ١٤٤ درهماً، وعليه تبييض النحاس عند الحاجة.
ويجب عليه أن يجلب لها الماء اللازم لنظافتها وغسلها ووضوئها وشربها، وما تحتاج إليه من إنارة ودهن أو سمن =

مبحث هل تفرض النفقة بحسب حال الزوج أو الزوجة أو حالهما؟

في هذا المبحث تفصيل المذاهب (١).

= أو زيت للطبخ حسب عادة قومـها. وإذا طلبت مكان الخبز حباً أو نقوداً فـإنه لا يلزمه ذلك، وكذا إذا أعطاها بدله فلا يلزمه أخذه إلا إذا تراضيا على أخذه، ومع هذا فلكل منهما الرجوع بعد التراضي.

وعليه مـؤونة نظافتهـا من صابون ودهن لرأسهـا ومشط، ولا تجب عليـه أدوات الزينة، كالحناء والخضـاب وشراء الحلي "التواليت" ونحو ذلك، وكذا لا يجب عليه ثمن الدواء وأجـرة الطبيب، وإذا أراد منها الزينة وجب عليه أن يحضر لها ما تتزين به، وكذا إذا كره منها شيئاً كرائحة ونحوها فإنه يجب عليه أن يحضر لها الدواء الذي يزيلها.

وإن كانت الزوجة ممن لا يخدم مثلهـا نفســه فإنه يجب عليه أن يحضر لها خادماً يخـدمها بكراء أو شراء، بشرط أن تكون حرة، فلا خادم للأمة، ولا يصح أن يكون الخادم ممن يحرم نظره إليها، فلا يحل له أن يأتيها بخادم بالغ شاب، بل ينبغي أن يكون الخادم صـغيراً أو ممسوحاً أو امرأة، وإذا قـال لها: أنا أخدمك بنفسي فإنها لا تلزم بقـبوله، وللزوج تبديل الخادم بغيره بدون اعتراض ولو كانت خادمة ألفتها الزوجة، ويلزمه نفقة الخادم وكـسوته بحسـب ما يليق بالخادم.

وأما الكسـوة فإنها تفرض لها بحسب حالها أيضاً، فـإن كان مثلها يلبس حريراً فرض لها الحرير، وإلا فالقز والقطن حسب حالها، وتقدر حسـبما اعتاده الناس، ويلاحظ فصل الشتاء فيزداد فيه ما يقيـها البرد، ويتبع الكسـوة فرش المنزل من حصر وبساط ولحاف ومخدة ومرتبة ونحو ذلك فإنه يلزمه ويفرض عليه، وينظر في كل ذلك لما جرت به عادة أمثالها، ولا يلزمه أن يأتيـها بالثياب الـتي تتزين بها عادة، كـبذلة العيـد والفرح ونحو ذلك، وعليه مـا تغطي به رأسها أو تلبسـه في رجلها، أما الإزار التي تخرج به "الحبرة" أو "البالطو" فإنه لا يلزمـه. وأما المسكن فإنه يفرض لها حسب حالها، بحيث يكون مشتملاً على الأدوات المطلوبة من آنية وفرش على الوجه المتقدم).

(١) الحنفية - قـالوا: إذا كان الزوجان موسـرين أو معسرين فلا خـلاف في أمرهما، فتـقدر في حال اليسـر بنفقة اليسار، وفي حالة العسر بنفقة الإعسار، أما إذا كان أحدهما موسراً والآخر معسراً، ففيه رأيان مصححان:

الرأي الأول: تقدر النفقة بحسب حالهما معاً، بمعنى أنها تجب لها نفقة الوسط، فإذا كان الزوج موسراً وهي فقيرة، وجبت لها نفقة الـوسط بحيث تكون زائدة عن حالها ناقصة عن حاله، وهذا لا إشكال فيـه، أما إذا كانت هي غنية وهو فقير، فقـد يقال: إن النفقة الزائدة عن حاله يعجز عن أدائها، ويجـاب: بأنه تجب عليه نفقة الوسط، ولكن لا يكلف إلا بدفع نفقة الفقير، والباقي يبقى ديناً في ذمته.

الرأي الثاني: اعتبـار حال الزوج فقط، فإن كان غنياً وهي فقـيرة، فرضت عليه نفقة الموسرين وإذا كـان فقيراً وهي غنية، فرضت عليه نفقـة المعـسرين وكلا القولين مصحح، ولا يخفى أن الثـاني هو المنضبط في باب الأحكام، وحيث كان صحيحاً فينبغي الأخذ به، وإن كانت المتون على الأول.

المالكية - قالوا: ينظر في تقدير النفقة إلى حال الزوجين معاً، سواء كانا غنيين، أو فقيرين، أو أحدهما غنياً والآخر فقـيراً، فإذا تـساويا غنى وفـقراً فالأمر ظـاهر، وإن اختلفا بأن كان أحـدهما غنياً والآخـر فقيراً فـاللازم حالة وسطى بين الحالتين، فإذا كان فـقيراً وهي غنـية، قدر لها نفقـة أكثر مما لو كانت فقيرة تحت فـقير، وهذا هو المعتمد، أما اعـتبار حال الزوج وحدها فلم يقبل بها المالكية فالمالكية متفقون على الرأي الأول عند الحنفية.

الشافعية - قالوا: قد عرفت أن النفقة ثلاثة أنواع: إطعام، وكـسوة، ومسكن، فأما الإطعام والكسوة فيقدران بحسـب حال الزوج إعساراً ويساراً، فلا نظر فيهما لحال الزوجـة، وقد عرفت حق الزوج الموسر والمعسر، وأما المسكن فيفرض لها بحسب حالها هي لا بحسب حاله هو، وذلك لأن الإطعام والكسوة يعتبر فيهما التمليك، بمعنى أن الزوج يملكها إياهما، وهو لا يملك إلا ما يقدر عليه، أما المسكن فالمعتبر فيه المتعة، إذ الزوج لا يملك زوجته المسكن وهو ملزم بأن يمتعها حسب حالها.

الحنابلة - قالوا: إن المعـتبر حال الزوجـين معاً، يسراً وعـسراً، عند التنازع لا عند العقـد، فإن كان أحدهمـا غنياً والآخر فقيراً، فرضت نفقة الوسط، وإن كانا موسرين، فرض لها نفقة الموسرين، وهكذا.

وبهذا تعلم أن المالكية، والحنابلة والحنفية في أحد الرأيين متفقون على أن المعتبر هو حال الزوجين، ولكن عرفت أن للحنفية رأياً آخر صحيحاً، وهو اعتبار حال الزوج، أما الشافعية فيوافقون على هذا الرأي إلا في المسكن.

مبحث هل تقدر النفقة بالحبوب والقماش أو بقيمتهما نقداً؟

في تقدير النفقة بالنقود، أو غيرها تفصيل المذاهب (١).

مبحث وجوب شروط النفقة

يشترط لوجوب النفقة على الزوج شروط مفصلة في المذاهب (٢).

---

(١) الحنفية - قالوا: ذلك موكول للقاضي، فإنه يجب عليه أن ينظر إلى حال الزوج أو إلى حالهما معاً، على التفصيل المتقدم، ثم ينظر إلى حال الزوجة، فإن كان من مصلحتها أن يفرض لها أصنافاً من حبوب وقماش وآنية ونحو ذلك فعل، وإن كان من مصلحتها النقود فرض لها نقوداً بعد ما ينظر إلى سعر البلد، وينظر إلى ما هما عليه من عادة وعرف، وينظر إلى الأصناف اللازمة لها، ولا يجب في تقدير النفقة نقود معينة، بحيث لا تقل عنها، فإن لكل زمان ما يناسبه من ذلك، ويفرض لها كل يوم، أو كل شهر، أو كل سنة، حسبما يرى المصلحة في الصرف، فإذا كان موظفاً ينقد راتباً شهرياً، فرض لها كل شهر، وإذا كان عاملاً ينقد كل أسبوع فرض لها أسبوعياً، وإذا كان زراعياً يأتيه المحصول سنوياً، فرض لها النفقة عليه سنوياً لتأخذ قوت السنة دفعة واحدة، وهكذا بحسب الحال.

هذا، وإذا اشترط في عقد الزواج أن ينفق عليها تموينا، وأن يأتي لها في الشتاء بكسوة وفي الصيف بكسوة، فإن هذا الشرط لا يعمل به، ولها بعد ذلك أن تطلب تقدير النفقة لتتقرر وتصير ديناً في ذمته، فلا تسقط بعد ذلك.

المالكية - قالوا: تفرض النفقة أصنافاً من إطعام وكسوة ولوازمها، على الوجه الذي تقدم بيانه، وللزوج أن يعطيها الثمن المناسب لسعر البلد إذا رضيت بذلك، وإلا فلها الحق في الأصناف وتفرض على الزوج بحسب ما يجد، فإذا كان موظفاً له راتب شهري، قدرها شهرياً وإن كان عاملاً ينقد راتباً أسبوعياً أو يومياً، قدرها كذلك، وإن كان زارعاً يملك المحصول سنوياً أو كل نصف سنة مرة، قدرها كذلك وإذا كان عليها دين له وطلبه، فإن له خصمه من النفقة، إذا لم يضر ذلك بها.

الشافعية - قالوا: لا بد من تقدير النفقة أصنافاً، على الوجه المتقدم، وقد عرفت أنها لا تلزم بأخذ ثمنه وليس لها أن تأخذ ثمن النفقة المستقبلة، لأنها لم تجب لا من الزوج ولا من غيره، أما النفقة المتجمدة فلها أن تأخذ عوضها منه أو من غيره، وأما النفقة اليومية فلها أن تأخذ بدلها نقداً أو غيره، إذا لم يكن رباً من الزوج وحده.

الحنابلة - قالوا: لا بد من تقدير النفقة أصنافاً، على الوجه المتقدم، وإذا أراد الزوج أن يعطيها ثمنها نقداً أو عوضاً آخر، فإنه لا يلزمها أخذه، وكذا إذا طلبت منه نقوداً، فإنه لا يلزم بها إلا إذا تراضيا على ذلك، فإنه يصح، ومع ذلك فلكل منهما أن يرجع بعد الرضا، كما تقدم.

(٢) **الحنفية** - قالوا: يشترط لوجوب النفقة على الزوج شروط: أحدهما: أن يكون العقد صحيحاً، فلو عقد عليها فاسداً أو باطلاً وأنفق عليها، ثم ظهر فساد العقد أو بطلانه فإن له الحق في الرجوع عليها بما أنفقه، وذلك لأن النفقة إنما تجب على الرجل في نظير حبس المرأة وقصرها عليه، والمعقود عليها عقداً فاسداً لا حبس له عليها، فإن قلت: إنه إذا وطئها بعقد فاسد فإنها تعتد منه، وتكون - وهي في العدة - محبوسة عليه، فهل تجب لها نفقة العدة في نظير ذلك الحبس؟ الجواب: كلا فإن حبسها في هذه الحالة لم يكن بسبب العقد، وإنما ثبت لتحصين الماء والمحافظة على الولد، فلا تجب لها نفقة على أي حال، ومن ذلك ما إذا غاب عنها زوجها فتزوجت بزوج آخر ودخل بها، ثم حضر زوجها الغائب، فإن نكاحها الثاني يكون فاسداً، ويفرق القاضي بينهما، وتجب عليه العدة بالوطء الفاسد، ولا نفقة لها على الزوج الثاني، وإذا تزوجت برجل، وهي معتدة من غيره، ودخل بها، ثم فرق القاضي بينهما، كان لها نفقة العدة على الزوج الأول.

الشرط الثاني: أن تكون الزوجة مطيقة للوطء منه أو من غيره، ولا يشترط لذلك سن خاص، بل يقدر بحسب حال الزوجة، إذ قد تكون صغيرة بدينة تطيق، وقد تكون كبيرة هزيلة لا تطيق، فإذا كانت صغيرة تطيق الوطء وسلمت نفسها فإن النفقة تجب على الزوج، ولو كان صغيراً لا يعرف الوطء، ثم إن النفقة في هذه الحالة تجب في مال الصغيرة لا في مال الأب، فإن لم يكن للصغير مال، فإن الأب لا يلزم بالإنفاق على زوجته، ولكن يلزم بالاستدانة والإنفاق، ثم عند بلوغ الصغير ويساره يرجع عليه بما أنفق، على أنه لا يصح للأب أن يزوج ابنه الصغير الذي لا يشتهي، إذا كان معروفاً بسوء الاختيار، وقد تقدم في مباحث الولي تحرير هذا. في صحيفة ٨٢٨، فارجع إليه، ويجب لها النفقة أيضاً إذا كانت تشتهى للمباشرة والتلذذ بها في غير الفرج، ولو لم تطق الجماع في الفرج، كما إذا كانت رتقاء أو قرناء، فإذا لم تطق =

. . . .

= الوطء ولم تصلح للاستمتاع بها، فإذا كانت تصلح للخدمة والاستئناس بها، وأمسكها في بيته، فإن النفقة تجب لها.
الشرط الثالث: أن تسل نفسها، وإلا كانت ناشزة، فلا تجب لها نفقة.

والناشزة، هي التي تخرج من بيت زوجها بدون إذنه بغير حق، أو تمتنع من تسليم نفسها إليه، فلا تدخل داره، أما إذا لم تطاوعه في الجماع، فإن هذا، وإن كان حراماً عليها، ولكن لا تسقط به نفقتها، لأن الحبس الذي تستحق به النفقة موجود. وإن كانت في منزل مملوك لها ومنعته من الدخول عليها، فإنها تكون ناشزة بذلك، فإذا خرجت بغير إذنه، أو سافرت بغير إذنه، ثم عادت ثانياً، فإن النفقة تعود لها وقولنا: بغير حق خرج به ما إذا خرجت أو منعت نفسها بحق، وذلك فيما إذا لم يقبضها جميع صداقها المقدم. أو خرجت لزيارة أبويها ونحو ذلك، مما هو موضح في مباحث المهر، بصحيفة ٨٩٨.

الشرط الرابع: أن لا تكون مرتدة، فإذا ارتدت سقطت نفقتها، كما بيناه في مباحث الردة صحيفة ٨٩٨ وهذا بخلاف ما إذا كانت ذمية تحت مسلم، فإنها تجب لها النفقة، سواء كانت نفقة زوجية أو عدة فإذا تابت المرتدة وأسلمت، وهي في العدة فإن نفقتها لا تعود بخلاف الناشزة، وذلك لأن ردتها ترتب عليها فرقة جاءت من قبلها، فأبطلت نفقتها، ومتى بطلت النفقة بالفرقة فإنها تعود، بخلاف النشوز فإنه أمر عرضي يوقف النفقة ولا يبطلها. فإذا كانت مطلقة وخرجت بدون إذنه وهي في العدة. فإن نفقتها لم تبطل بالنشوز، فإذا عادت إلى الطاعة عادت لها النفقة، وإذا طلق امرأته وارتدت وهي في العدة سقطت نفقة عدتها، ولو عادت وأسلمت فإن نفقتها لا تعود.

الشرط الخامس: أن لا تفعل ما يوجب حرمة المصاهرة فلو طاوعت ابن زوجها، أو أب زوجها، ومكنته من نفسها، أو لمسته بشهوة، فإنها تبين منه ولا نفقة لها عليه، لما علمت بأنها فعلت ما يوجب الفرقة، فكانت فرقة من قبلها مبطلة للنفقة فإن كانت مطلقة وفعلت ذلك في العدة. فإن كانت معتدة عن طلاق رجعي، فإن نفقتها تسقط، أما إذا كانت معتدة عن طلاق بائن، أو عن فسخ بدون طلاق، فإن لها النفقة والسكنى

الشرط السادس: أن لا تكون معتدة عدة وفاة، كما يأتي في نفقة العدة.

الشرط السابع: إذا كانت أمة يشترط فيها أن تكون مبوأة، ومعنى هذا أنه إذا تزوج شخص أمة مملوكة للغير، فإن نفقتها لا تجب على الزوج إلا إذا بوأها السيد بيتاً خاصاً بها وبزوجها بمعنى أنه أعد لها مكاناً خاصاً بها هي وزوجها، ولم يستخدمها فيه، فلو طلقها زوجها فاستولى عليها سيدها، فإن نفقة عدتها تسقط.

والحاصل أنه لا نفقة لإحدى عشرة امرأة:

(١) الناشزة (٢) المرتدة (٣) مطاوعة ابنه أو أبيه أو مقبلته بشهوة أو نحو ذلك، مما يوجب حرمة المصاهرة (٤) معتدة الوفاة (٥) المعقود عليها عقداً فاسداً، والموطوءة بشبهة (٦) الصغيرة التي لا تطيق الوطء (٧) المسجونة، ولو ظلماً إذا حيل بينه وبينها (٨) المريضة إذا لم تزف، فإذا تزوج امرأة ولم يدخل بها، ثم مرضت مرضاً لا تستطيع منه الانتقال إلى دار زوجها على أي حال لانعدام تسليم نفسها في هذه الحالة، أما إذا مرضت في دار زوجها مرضاً شديداً، فإن عليه نفقتها (٩) المغصوبة، فلو غصب شخص زوجة الآخر لا تجب على الزوج نفقتها على التحقيق (١٠) الحاجة فإذا خرجت لحج الفريضة مع محرم فإن لها ذلك، ولو بدون إذنه، لكن لا نفقة لها عليه لعدم احتباسها، إلا إذا خرج معها حاجاً، فإن عليه نفقة الحضر لا السفر، فيجب عليها أن تنفق أجرة الجمال والبواخر وغير ذلك، ويجب عليه إطعامها وكسوتها وما يتعلق بذلك، ولا يحل لها أن تسافر مع غير محرم (١١) الأمة التي لم تبوأ مكاناً خاصاً بها هي وزوجها.

وبهذا تعلم أن مدار شروط النفقة على حبس المرأة بمنزل زوجها بالفعل أو بالقوة، فلا يشترطون لوجوب النفقة الدخول، كما لا يشترطون مطالبة الزوج بالدخول. إنما الشرط أن لا تمتنع عن تسليم نفسها عند طلبه ما دامت قبضت جميع مقدم صداقها، وأيضاً لا يشترطون تمكينه من الوطء عند طلبه ما دامت محبوسة في داره، فلا تخرج إلا بإذنه، ولا يشترطون أن لا يكون لها مانع يمنع الوطء كرتق ونحوه، كما إذا كانت عجوزاً غير صالحة للوطء، ومثلها المجنونة إذا سلمت له نفسها ومنعته من الوطء، وكذا لا يشترطون كون الزوج بالغاً.

المالكية - قالوا: تنقسم شروط وجوب النفقة للزوجة على زوجها إلى قسمين: شروط لوجوبها قبل الدخول وشروط لوجوبها بعد الدخول، فيشترط لوجوبها قبل الدخول أربعة شروط:

الأول: أن تدعوه الزوجة أو وليها المجبر إلى الدخول فلم يدخل، فإذا لم تدعه إلى الدخول فلا حق لها في النفقة.

الثاني: أن تكون مطيقة للوطء، فإذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء فإنه لا تجب عيها نفقتها إلا إذا دخل بها، ولا يجب عليه الدخول إذا دعته ولا يجبر عليه، راجع صحيفة :٨٩٨ وما بعدها. الثالث: أن لا تكون مريضة مرضاً شديداً=

. . . .

= بحيث أصبحت في حالة النزع أو كان هو مريضاً كذلك، وإلا فلا نفقة لها.

الرابع: أن يكون الزوج بالغاً، فلو كان الزوج صغيراً فإن نفقتها لا تجب عليه ولو كان قادراً على وطئها، فهذه الشروط إنما تشترط لوجوب النفقة على الزوج قبل الدخول، أما بعد الدخول فإن النفقة تجب عليه، سواء كانت الزوجة تطيق الوطء أو لا، وسواء كانت مريضة مرض الموت أو لا وسواء كان بالغاً أو لا، وهذا هو الظاهر، وبعضهم يقول: إنها شروط لوجوب النفقة مطلقاً، فلا تجب على الصغير ولو دخل بها ووطئها، وكما لا تجب على الكبير إذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء، ومثل ذلك المريضة التي بلغت حد النزع، فإنه لا نفقة لها في هذه الحالة، ويشترط لوجوبها بعد الدخول أن تمكنه من الوطء، بحيث إذا طلبه منها لا تمتنع، وإلا فلا حق لها في النفقة، وأن تكون سليمة من عيوب النكاح، كالرتق ونحوه، فإذا كانت كذلك فلا حق لها في النفقة، إلا إذا تلذذ بها بغير الوطء وكان عالماً بالعيب، فإن النفقة تجب عليه في هذه الحالة.

الشافعية - قالوا: يشترط لوجوب النفقة على الزوج شروط: أحدها أن تمكنه من نفسها، وذلك بأن تعرض نفسها عليه، كأن تقول: إني مسلمة نفسي إليك. فإن لم يكن حاضراً عندها بعثت إليه تقول: إنني مسلمة نفسي إليك، فاختر وقتاً أجيء فيه إليك أو تجيء إلي أو نحو ذلك، فإن لم يكن حاضراً في البلد أنذرته بواسطة، فإن لم يحضر بعد ذلك كان لها الحق في النفقة.

والحاصل أن عليها أن تخطره بأنها مستعدة لاجتماعها به ودخوله عليها كما يشاء، فإذا لم تخطره بذلك فإنها لا حق لها في النفقة حتى ولو كانت لا تمتنع إذا طلبها، فالشرط في وجوب النفقة أن تخطره بأنها مستعدة لتمكنه من نفسها متى شاء، ويجب أن تمكنه من نفسها في أي وقت يحب، فإذا كان لها عمل بالنهار لا يتمكن منها فيه فإن نفقتها لا تجب عليه، فإذا كانت صغيرة أو مجنونة عرضها وليها.

والحاصل : أنها لا تجب نفقتها بمجرد العقد ، لأن الذي يجب بالعقد هو الصداق ، وإنما تجب النفقة بالدخول أو بما يقوم مقامه من عرض نفسها عليه فعلا إن كانت بالغة ، أما إن كانت صغيرة أو مجنونة فلابد من أن يعرضها عليها وليها.

ثانيها: أن تكون مطيقة للوطء، فإذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء فإنها لا تستحق النفقة سواء كان زوجها بالغاً يريد الوطء أو صغيراً لا يطأ، وإذا كان صغيراً فإن النفقة لا تجب عليه إلا إذا سلمت الزوجة لوليه، وكذا إذا كان مجنوناً، فإن النفقة لا تجب عليه إلا إذا سلمت زوجته للولي فلو استمتع المجنون بها بدون أن يستلمها وليه فلا نفقة عليه بذلك وبعضهم يقول: إذا كان الزوج صغيراً لا يطأ مثله، وكانت الزوجة صغيرة لا تطيق الوطء فإن نفقتها تجب، وذلك لأن المانع منهما معاً لا من الزوجة وحدها، بخلاف ما إذا كان الزوج كبيراً وهي صغيرة لا تطيق الوطء فإن المانع من جهتها وحدها فلا تستحق. ثالثها: أن لا تكون ناشزة أي خارجة عن طاعة زوجها، وله صور: منها أن تمنعه من الاستمتاع بها من لمس وتقبيل ووطء، ونحو ذلك، فإذا منعته سقطت نفقتها في اليوم الذي منعته فيه وذلك لأن النفقة تجب يوماً فيوماً، فإذا منعته في أول اليوم سقطت نفقتها فيه، فإذا عادت ومكنته فإن نفقتها لا تعود ما لم يستمتع بها بالفعل، على أن نشوز يوم واحد يسقط كسوة الفصل كلها، وذلك لأن الكسوة تقدر لكل فصل بحسب ما يناسب، فإذا كانت في فصل الشتاء ونشزت في يوم من الأيام سقطت كسوتها في هذا الفصل ولو عادت للطاعة ولا تكون ناشزة إذا منعته من الوطء لعذر كما إذا كان ضخم الآلة بحيث لا تطيقه، أو كانت مريضة مرضاً يضره الوطء، ومثل ذلك ما إذا كانت حائضاً أو نفساء، ومنها أن تخرج من المسكن بدون إذنه، فإذا خرجت بدون إذنه فلا تجب عليها نفقتها، إلا إذا خرجت لعذر كخوف من انهدام مسكن أو لعيادة أهلها ونحو ذلك، مما لا يغضب أمثاله عرفاً، ومنها أن تسافر لقضاء حاجة لغير زوجها ولو بإذنه، فإن نفقتها تسقط بذلك أما إذا سافرت لقضاء حاجة له بإذنه فإن نفقتها لا تسقط.

ومثل ذلك ما إذا سافرت معه ولو بدون إذنه، لأنها في هذه الحالة تكون في قبضته، ولكن لا يحل لها أن تخرج معه بدون إذنه، فإن منعها من الخروج فأبت وتغلبت عليه سقط حقها في النفقة وإذا أحرمت بحج أو عمرة وهي موجودة معه في داره فإن نفقتها لا تسقط بمجرد الإحرام، لأن له الحق في تحليلها إن لم يأذن لها، فهي في قبضته ما لم تخرج للسفر فإن خرجت سقطت نفقتها لأنها تكون خارجة لحاجتها. هذا، وللزوج أن يمنع زوجته من صيام النفل، وقضاء الفرض الموسع، وعليها أن تمتثل فإن أبت فإن نفقتها تسقط.

الحنابلة - قالوا: يشترط لوجوب نفقة الزوجية على الزوج شروط:

أحدها: أن تسلم له نفسها تسليماً تاماً في أي بلدة أو مكان يليق بها، فإذا امتنعت عن تسليم نفسها في بلد دون =

مبحث هل تثبت النفقة قبل المطالبة بها؟

إذا سلمت الزوجة نفسها للزوج فتركها بدون نفقة، فهل تلزمه نفقتها من وقت تسليم نفسها أو تلزمه بمجرد العقد؟ وإذا لزمته، فهل تكون ديناً في ذمة الزوج لها المطالبة به؟ أو لا؟ وفي ذلك تفصيل المذاهب (١) .

= بلد فإن نفقتها تسقط.

ثانيها: أن تكون ممن يوطأ مثلها، أي بأن تكون صالحة للوطء، وقيده بعضهم بشرط أن تكون بنت تسع سنين، فإذا كانت ضخمة تطيق الوطء، وهي دون تسع، فإنها لا نفقة لها على هذا القيد وظاهر كتب الحنابلة أنه لا تجب لها النفقة، وهي دون تسع على أي حال فإن كانت صغير تطيق الوطء فإن على وليها أن يقول لزوجها: تعال استلم زوجتك، فمتى سلمت الزوجة نفسها أو أسلمها وليها، وكانت تطيق الوطء وجبت نفقتها على الزوج، وسواء كان صغيراً أو كبيراً. وسواء كان يمكنه الوطء أو لا، كما إذا كان مجبوباً أو عنيناً، أو مريضاً لأن النفقة تجب في مقابل الاستمتاع، فمتى سلمت نفسها وجبت عليه نفقتها، سواء استمتع بالفعل أو لا وإذا تعذر وطؤها لمرض أو حيض أو نفاس أو رتق أو قرن، أو هزال، فإنه لا يمنع نفقتها، وإنما المدار على تسليم نفسها ما دامت بلغت تسع سنين؛ سواء حدث لها ذلك قبل الدخول، أو حدث لها وهي عنده فإذا كانت صحيحة وبذلت نفسها ليستمتع بها بغير الوطء، فإنها لا حق لها في النفقة، فإذا امتنعت عن تسليم نفسها للجماع سقطت نفقتها، فإذا عرض لها عارض يمنع من الوطء سلمت نفسها بعد ذلك فإن نفقتها لا تعود ما دامت مريضة عقوبة لها على منع نفسها وهي صحيحة، وإذا ادعت أن ذكره كبير لا تطيقه، أو ادعت أن بها آلاماً لا تطيق معها الوطء، فإن قولها يقبل إذا عرضت نفسها على امرأة ثقة - طبيبة - وأقرت دعواها، ولا تسقط نفقتها.

وإذا كان الزوج صغيراً فالنفقة تلزمه كالكبير ويجبر وليه على الإنفاق عليها من ماله، الصبي ومثله السفيه والمجنون فإذا كانت الزوجة صغيرة دون تسع، فإنها لا نفقة لها، ولو سلمت نفسها أو سلمها وليها، وإذا اشترطت في العقد أن لا تسلم نفسها إلا في بلد كذا أو مكان كذا فإنه يعمل بهذا الشرط، فإذا عقد شخص على امرأة ولم تبذل له نفسها، فإن النفقة لا تجب عليه ولو مكثت على ذلك سنين وإن كان الزوج غائباً وجب إعلانه بمعرفة الحاكم، بأن تقول له: إنني تحت طاعتك أو مستعدة لتسليم نفسي لك في أي وقت تحب. وبذلك تجب لها النفقة.

ثالثها: أن لا تكون ناشزاً وللنشوز صور منها: أن تخرج من منزله بدون إذنه ومنها أن لا تمكنه من وطئها ومنها: أن تسافر بدون إذنه ومنها أن تتطوع بحج أو بصوم نفل أو تحرم بحج منذور في الذمة ولو بإذنه فإنها إن فعلت ذلك ودعاها للفراش فأبت سقطت نفقتها، فإن له أن يبطل صوم التطوع ونحوه ومنها أن لا تبيت معه في فراشه، ومنها أن تمنعه من الاستمتاع بها بغير الوطء، كالتقبيل ونحوه، ومنها أن لا تسافر بغير إذنه لحاجته، فإن سافرت لحاجته بإذنه فلها حق النفقة، ومثل ذلك ما إذا سافرت لحج الفريضة، فإن نفقتها لا تسقط، ولها ذلك مع محرم ولو بدون إذنه، كصيام رمضان، ومثلاً سنن الصلاة المكتوبة، وكذا إذا طردها من منزله، فإن لها النفقة، أما إذا سافرت لحاجتها أو لحجة التطوع، ولو بإذنه، فلا نفقة لها.

رابعها: أن لا تلزمها عدة بوطء غيره، كما إذا وطئها شخص بشبهة فاعتدت منه، فلا نفقة لها عليه، ولا فرق في النشوز بين قدرة الزوج على ردها أو لا، فإن عادت عن النشوز وسلمت له نفسها عادت لها النفقة، وإذا أسلمت المرتدة عادت لها نفقتها، وإذا أطاعته نهاراً وعصته ليلاً كان لها نصف نفقة مثلها. خامسها: أن لا يحول بينه وبينها حائل، كما إذا حبست ولا يستطيع الوصول إليها، فإن حقها يسقط في النفقة، وكذا إذا حبست الزوج من أجل نفقتها أو صداقها، فإنها لا نفقة لها إلا إذا كان الزوج موسراً مماطلاً وحبسته، فإن نفقتها لا تنقطع، لأنه يكون في هذه الحالة ظالماً .

(١) الحنفية - قالوا: لا نفقة للزوجة بمضي المدة قبل القضاء، فإذا لم ينفق عليها، بأن كان غائباً عنها أو كان حاضراً أو امتنع، فإنه لا يطالب بما مضى، بل تسقط بمضي المدة، إلا إذا كانت مدة قليلة، وهي ما دون الشهر، فإن نفقتها لا تسقط، أما بعد القضاء فإنها تصبح ديناً، ولا تسقط إلا بموت أحدهما أو طلاقها أو نحو ذلك، مما يأتي، وذلك لأن المرأة تملك النفقة بعد القضاء، ولها أن تتصرف فيها بما لا يضر جمالها وصحتها، فإذا لم تأكل ونحفت، فإن له الحق في إجبارها على الإنفاق على نفسها كي لا تهزل، فإذا أنفقت على نفسها بعد القضاء من مالها أو من مال غيرها، ولو بلا أمر قاض، فإن لها أن ترجع على زوجها بما فرضه عليه القاضي، ومثل ذلك ما إذا اصطلحا على نفقة، فإنها تلزمه وتصبح ديناً في ذمته، وترجع بها عليه، حتى ولو لم يقل القاضي: حكمت، وذلك لأن طلب تقدير النفقة بشروطه، وهي شكوى =

مبحث ما تسقط به النفقة

تسقط النفقة بأمور مفصلة في المذاهب (١).

= مطل الزوج، وكونه صاحب مائدة، وعدم غيابه دعوى، فإذا قدر القاضي النفقة كان ذلك حكماً، فلا تسقط بعد ذلك، وإذا فرض لها كل يوم أو كل شهر كان ذلك قضاء، ما دامت الزوجية قائمة، فإذا أبرأته عن النفقة قبل فرضها بالقضاء أو التراضي، فإنه لا يصح الإبراء، لأنها لا تصير ديناً قبل الفرض، فلا معنى للإبراء منه، أما بعد الفرض فإنه يصح، ولكن يستثنى من ذلك ما إذا خالعها على أن تبرئه من نفقة العدة، فإنه يصح. لأنه إبراء في نظير عوض. وهو ملكها لنفسها وهو استيفاء قبل الوجوب، فيصح، بخلاف إبرائه لا في نظير عوض، فإنه إسقاط للشيء قبل وجوبه فلا يصح، فإذا أبرأته من النفقة بعد تقديرها، فإن الإبراء يصح من المتجمد الماضي ومن شهر في المستقبل.

المالكية - قالوا: تجب نفقة الزوجية في ذمة الزوج الموسر متى تحققت الشروط المتقدمة. ولها حق الرجوع عليه في المتجمد وإن لم يفرضه عليه الحاكم، فإن أعسر الزوج بعد يسر سقط عنه زمن العسر فقط، أما المتجمد زمن اليسر فهو باق في ذمته. ترجع به عليه إذا أيسر.

الشافعية - قالوا: متى سلمت نفسها أو آذنه وليها بتسليمها إن كانت صغيرة واستوفت الشروط المتقدمة، فإنه يجب عليه وجوباً موسعاً أن يدفع لها عند فجر كل يوم النفقة المتقدم بيانها فإن طالبته وماطل، فإنه يأثم، على أنه يجب أن يملكها النفقة اللائقة بحاله، وإلا فإنها ترجع عليه بها.

الحنابلة : قالوا : متى سلمت الزوجة نفسها وكانت مستكملة للشروط المتقدمة ،فإن نفقتها تجب بذلك وتصبح ديناً في ذمة الزوج ، فإذا قالت له : إنني سلمتك نفسي ، وأنكر ، فالقول قوله بيمينه ، وإذا قالت له : سلمتك نفسي من سنة ، فقال لها : بل من شهر ، فالقول قوله بيمينه أيضا .

(١) الحنفية - قالوا: تسقط النفقة بموت أحد الزوجين، بشرط أن لا يأمرها القاضي بالاستدانة، فإن أمرها القاضي بالاستدانة تقررت بذلك النفقة، كما لو استدان الزوج نفسه، ولا شك أن موته أو موت زوجته لا يسقط دينه، أما إذا لم يأمرها القاضي بالاستدانة فإنها تسقط بالموت، لأنها صلة.

أما سقوط النفقة المتجمدة بالطلاق، ففيه خلاف، والصحيح أنها لا تسقط بالطلاق، فأما الطلاق الرجعي فظاهر، وأما الطلاق البائن، فإن النفقة المتجمدة إذا سقطت به اتخذه الرجال ذريعة لإسقاط حقوق النساء، وظاهر كتب الحنفية أن الطلاق الرجعي لا يسقط النفقة على الصحيح لظهور جعله حيلة لتضييع حق الزوجة، ثم يراجعها بعد ذلك، أما الطلاق البائن فعلى القاضي أن يتأمل في الحالة قبل الحكم بإسقاط المفروض، فإذا ظهر له من قرائن الأحوال أن الغرض من الطلاق إسقاط النفقة وتضييع حق الزوجة، فإنه لا يعتبره، وإلا اعتبره مسقطاً، وتسقط النفقة المتجمدة بالنشوز إذا لم تكن مأمورة بالاستدانة، وإلا فإنها لا تسقط على أي حال، وإذا رضيت أن تأكل تموينا فإن فرض النفقة السابقة يبطل، وكذا إذا كانت له مائدة فإن لها أن تأكل منها بدون إذنه، وتسقط أيضاً بالردة، وبمطاوعتها لابن زوجها أو لأبيه أو نحو ذلك، كما تقدم في الشروط.

المالكية - قالوا: تسقط النفقة بأمور: الأول: عسر الزوج، سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أو لا، فإذا أيسر الزوج فليس لها الحق في الرجوع عليه بالنفقة مدة إعساره، ولو كانت مفروضة بحكم حاكم مالكي، ولا حق لها في مطالبته بالنفقة ما دام معسراً، الثاني: أن تأكل معه فتسقط ولو كانت مقررة، ولا فرق في ذلك بين الطعام أو الكسوة، فإذا كساها معه سقطت كسوتها، الثالث: أن تمنعه من الوطء أو الاستمتاع بها، فتسقط نفقتها في اليوم الذي منعته فيه، الرابع: أن تخرج من محل طاعته بدون إذنه، ولم يقدر على ردها بنفسه أو رسوله أو حاكم، ولم يقدر على منعها ابتداء من الخروج، فإن قدر على ردها إلى طاعته، أو على منعها من أول الأمر، وخرجت وهو حاضر فإن نفقتها لم تسقط، لأن خروجها في هذه الحالة كخروجها بإذنه، إلا إذا حملت منه وخرجت فإن نفقتها لم تسقط، لأن النفقة تكون للحمل لا لها. الخامس: أن لا يطلقها طلاقاً بائناً بخلع أو بتات، فإن طلقها بائناً سقطت النفقة، إلا إذا كانت حاملاً فإن لها نفقة حملها، كما سيأتي بيانه في نفقة العدة، أما الطلاق الرجعي فإنه لا يسقط النفقة على أي حال، ولا تسقط نفقتها إذا حبست في دين عليه أو حبسته هي في دين عليه لها لاحتمال أن معه مالاً أخفاه، وكذا لا تسقط بخروجها إلى حجة الفرض ولو بغير إذنه، ولها نفقة الحضر في حال سفرها بشرط أن تكون مساوية لها، فإذا كانت نفقة السفر أقل، فإنها لا تستحق سواها. وتسقط كذلك بالوفاة، بمعنى أن النفقة تنقطع بوفاة أحد الزوجين، وسيأتي بيان ذلك في نفقة العدة . =

مبحث نفقة العدة

ليس للمعتدة عدة وفاة نفقة، حاملاً كانت، أو حائلاً، وأما المعتدة بطلاق أو فسخ، ففي عدتها تفصيل المذاهب [(١)].

= الحنابلة - قالوا: تسقط النفقة بالنشوز المتقدم بيانه، بمعنى أن اليوم الذي تنشز فيه لا تستحق نفقته، فإن عادت إلى طاعته عادت لها النفقة، أما النفقة التي تقررت فلا تسقط، ولا تنقطع النفقة بالطلاق الرجعي، أما البائن فإن كانت حاملاً، فإن نفقتها لا تنقطع، ولها السكنى والكسوة، وإلا انقطعت نفقتها، وتنقطع نفقتها بموته، ولو كانت حاملاً، وسيأتي في نفقة العدة.

ومن ترك الإنفاق على زوجته مدة لعذر أو لغير عذر، فإن نفقتها تبقى ديناً في ذمته، فلا تسقط، لأنها دين، سواء فرضها حاكم أو لم يفرضها، لأن المعول في وجوبها على الشرائط المتقدمة، فمتى تحققت وجبت ديناً في ذمته، ولا تسقط.

(١) الحنفية - قالوا: الفرقة الواقعة بين الزوجين إما أن تكون بالطلاق الرجعي أو البائن أو تكون بفسخ العقد الصحيح أو الفاسد، أو تكون بالموت، فإذا كانت بالطلاق الرجعي فقد عرفت أن لها النفقة بجميع أنواعها، فإذا مات زوجها انتقلت عدتها إلى عدة الوفاة، وسقطت نفقة عدتها المفروضة، إلا إذا كانت مأمورة بالاستدانة واستدانت بالفعل فإنها لا تسقط؟ وكذا إذا كان الطلاق بائناً ولو بالثلاث، فإن عدتها بجميع أنواعها، سواء كانت حاملاً أو حائلاً، بشرط أن لا تخرج من البيت التي أعده لها لتقضي عدتها.

فإذا خرجت بدون إذنه كانت ناشزة وسقطت عدتها، ومثل الطلاق فسخ العقد الصحيح، كما تقدم في مبحث فرقة الطلاق، أما الفرقة بفسخ العقد الفاسد ووطء الشبهة، كما إذا فرض وتزوجت بغيره وهي في العدة، ودخل بها ثم فرق بينهما لبطلان العقد، إنك قد عرفت أن عليها عدتين تبدأهما من وقت التفريق على أن يدخل فيها ما انقضى قبل وطئه. فإن كانت من ذوات الحيض فعليها انتظار ثلاث حيض عدة الوطء الثاني. ثم إن كان حاضت حيضة مثلاً قبل وطئه إياها حسبت من عدة الزوج الأول. وحسب لها حيضتان من عدة الوطء الثاني. وبذلك تعلم أن العدتين تداخلتا. بمعنى: أن الحيضتين حسبتا من عدة الثاني مرة ومن عدة الأول مرة أخرى، كما تقدم، ولكن النفقة تكون على الزوج الأول، لأن الوطء بنكاح فاسد، وإن كان يوجب العدة، ولكن لا يوجب نفقة العدة، ومثله الوطء بشبهة، فإنه لا يوجب نفقة العدة على الواطئ وإنما تجب العدة على الزوج الأول، بشرط أن لا تخرج من البيت الذي اعتدت فيه، وإلا سقطت نفقتها.

ويتفرع على هذا أن الرجل إذا غاب عن زوجته فظنته قد مات، وتزوجت غيره ودخل بها، ثم حضر زوجها يفرق بينها وبين الثاني، واعتدت منه، فلا نفقة لها في عدتها لا من الأول ولا من الثاني، لأن الأول لم يطلقها، فلا عدة له عليها، ونكاح الثاني فاسد يوجب العدة، ولا يوجب النفقة، وأما إذا كانت الفرقة بموت الزوج فإنها لا نفقة لها في العدة، سواء كانت حاملاً أو حائلاً، ولا يستثنى من هذه أم الولد، على المعتمد، فإذا كانت تحته أمة وطئها بملك اليمين فحملت منه ثم مات عنها فإنها لا نفقة لها، لأنه قد وطئها بغير العقد، فهو بمنزلة الوطء بالعقد الفاسد وإذا كانت الحامل بالوطء بصحيح العقد لها فالموطوءة بملك اليمين من باب أولى، وإذا ادعت المطلقة أن طهرها قد امتد ولم تر الحيض، فالقول قولها بيمينها، وتستمر نفقتها إلى أن يثبت أن عدتها قد انقضت، بأن يأتي ببينة تشهد بأنها أقرب بانقضاء عدتها، وإن ادعت أنها حامل فلها النفقة إلى سنتين منذ طلقها، فإذا مضت سنتان، ثم تبين أنها غير حامل، فليس له الرجوع عليها بما أنفقه وتسقط نفقة العدة إذا انقضت، ولم تطالب بها، أما إذا فرضت بالقضاء أو الصلح، فإن المختار أنها لا تسقط ولو انقضت العدة وإذا كانت مستدانة بأمر القاضي، فإنها تتقرر ولا تسقط بلا خلاف، ويصح الصلح على نفقة العدة، بشرط أن تكون بالأشهر لا بالحيض، بأن يعطيها نفقة ثلاثة أشهر أو أربعة مثلها، لا نفقة ثلاث حيض، لأن الحيض مجهول.

المالكية - قالوا: المطلقة رجعياً تجب لها نفقة العدة حاملاً كانت أو حائلاً ولا تسقط نفقتها إذا خرجت من بيت العدة بدون إذن، سواء قدر على منعها من الخروج أو لم يقدر، فإذا مات زوجها انتقلت إلى عدة الوفاة وسقطت نفقتها، كما لو مات عنها وهي في عصمته، ولكن يبقى لها حق السكنى حتى تنقضي عدتها، وهي أربعة أشهر وعشراً، بشرط أن يكون المنزل الذي تسكنه مملوكاً له، أما إذا كان بالأجرة فإن حقها في السكنى يسقط أيضاً، أما المطلقة طلاقاً بائناً فإنها لا نفقة لها إلا بالسكنى، فإنها تجب لها حتى تنقضي عدتها. هذا إذا كانت غير حامل.

أو طلقها بائناً وهي حامل، فإن النفقة بأنواعها الثلاثة من طعام وكسوة ومسكن تجب للحمل لا للمطلقة حتى يولد، ولا تسقط بخروجها من بيت العدة، لأنها ليست لها، وتثبت لها الكسوة، سواء أبانها في أول الحمل أو في أثنائه، فإذا =

مبحث الحكم بالنفقة على الغائب وأخذ كفيل بالنفقة

١ - هل للزوجة الحق في طلب النفقة من زوجها الغائب؟

- ٢ - وإذا كان، فهل تصرف لها بدون كفيل، أو لا بد من كفيل حتى إذا ظهر أنه قد مات ترد ما أخذته؟

- ٣ - هل للزوجة أن تطلب كفيلاً بالنفقة؟ في الجواب عن هذه الأسئلة تفصيل المذاهب [1].

= طلقها بعد مضي أربعة أشهر حسبت كسوتها التي تستحقها كلها، ثم يخصم منها مدة الأشهر التي انقضت، وتعطى قيمة ما نابها في الأشهر الباقية نقوداً، وإنما تجب لها الكسوة إذا كانت تستحقها، بأن حل موعدها التي تجب فيه، وإلا فلا كسوة لها، وإذا مات زوجها قبل وضع الحمل سقطت نفقتها وبقي لها حق السكنى إلى أن تضع الحمل، سواء كان المنزل ملكه أو بأجرة، وسواء نقد كراءه أو لا، ومثلها البائن الحائل، فإن حق السكنى في المنزل الذي أبانها فيه يستمر إلى انقضاء عدتها، سواء كان ملكه أو لا، وسواء نقد أجرته أو لا، تدفع أجرته من رأس مال التركة.

وبهذا تعلم أن المتوفى عنها زوجها، وهي في عصمته لا نفقة لعدتها. سواء كانت حائلاً أو حاملاً ولكن لها السكن إذا كانت في منزل مملوك للمتوفى، ومثلها المطلقة طلاقاً رجعياً إذا مات عنها وهي في العدة. أما المطلقة طلاقاً بائناً حاملاً كانت أو حائلاً، فإنه إذا مات عنها وهي في العدة فإن لها حق السكنى مطلقاً. سواء كانت في ملكه أو في منزل مستأجر والفرق بينهما أن المطلقة طلاقاً بائناً قد كسبت حق السكنى قبل موته فهو حق تعلق بذمته. فلا يسقط بالموت أما الإطعام فإنه يجب يوماً فيوماً، وكذلك الكسوة لا تجب قبل حلول فصلها، فلم تتعلق بذمته، ولذا سقطت بالموت، ولا نفقة للمطلقة بائناً بادعاء الحمل، بل لا بد من ظهوره بتحركه، فتجب لها النفقة بظهوره بالحركة، وهو لا يظهر إلا بعد أربعة أشهر، فتحاسب على النفقة من أول ظهور الحمل، وبعضهم يرى أن النفقة لا تؤدى لها إلا بعد وضع الحمل، فتحاسب عليها من أوله بعد الوضع.

وقد عرفت أن المطلقة طلاقاً بائناً لا نفقة لها، فلا معنى لادعائها امتداد الطهر، كما يقول: أما الرجعية فقد عرفت ما تنقضي به عدتها في مباحث العدة، ومع ذلك فهي بمنزلة الزوجة فإذا رأى تلاعبها في العدة فله أن يطلقها باتاً ولا ضرر عليه من ادعائها.

الشافعية - قالوا: أن نفقة العدة تجب للزوجة المطلقة رجعياً، حرة كانت أو أمة حائلاً أو حاملاً، فلو أنفق عليها على ظن أنها حامل، ثم بان غير ذلك فإنه يسترد ما أنفقه، أما المطلقة طلاقاً بائناً وهي غير حامل فلا نفقة لها، لأنه لا سلطان للزوج عليها، أما إذا كانت حاملاً فإنها تجب لها النفقة حتى تضع الحمل وتسقط نفقة الحامل إذا خرجت من مسكن العدة لغير حاجة وكذا لا تجب النفقة للمتوفى عنها زوجها ولو حاملاً، ولكن تجب لها السكنى إلا إذا أبانها وهي حامل ثم توفي عنها، فإن عدتها تبقى على ما هي عليه، ونفقتها لا تنقطع، وذلك لأن عدتها لا تنتقل إلى عدة الوفاة إلا إذا كانت رجعية، كما تقدم. هذا، والمراد بالنفقة ما يشمل الإطعام والكسوة والمسكن، وبهذا تعلم أن المطلقة طلاقاً بائناً لا نفقة لها، فلا معنى لادعائها امتداد الطهر وعدم الحيض، وإذا كانت حاملاً فلها نفقة الحمل، فإذا ادعت أنها حامل، ثم تبين أنها غير حامل فإنه يرجع عليها بما أنفقه، فلا فائدة لها من الادعاء كذباً، ولا نفقة لحامل معتدة عن وطء شبهة أو نكاح فاسد.

الحنابلة - قالوا: المطلقة رجعياً تجب لها النفقة بجميع أنواعها، كمل لو كانت زوجة، إلا فيما يلزم لنظافتها، لأنها غير مستعدة للاستمتاع بها، أما المطلقة طلاقاً بائناً، فإن كانت حاملاً فلها النفقة وإن لم تكن حاملاً فلا نفقة لها، وتقدر لها كل يوم قبل الوضع، فإذا قطع عنها النفقة، ثم تبين أنها حامل فإن عليه نفقة ما مضى، وإذا أنفق عليها يظنها حاملاً، ثم ظهرت أنها ليست بحامل، فإنه يرجع إليها بما أخذته، وإن ادعت الحمل صبر لها ثلاثة أشهر، فإن لم يظهر حملها قطع عنها النفقة، إلا إن حاضت قبل ذلك، فإنه يقطعها ولو كانت مقررة بحكم حاكم، أما المتوفى عنها زوجها فلا نفقة لها، سواء كانت حاملاً، أو حائلاً.

(١) الحنفية - قالوا: إذا غاب الزوج عن زوجته فإن في ذلك رأيين:

الرأي الأول: أنه لا يفرض لها إلا بشروط:

الشرط الأول: أن يكون له مال مودع عند شخص، أو دين عليه، وفي هذه الحالة يفرض لها النفقة في ذلك المال =

. . . .

= الشرط الثاني: أن لا يفتقر ذلك المال إلى بيع كأن يكون نقوداً أو طعاماً حبوباً ونحوها، أما إذا افتقر إلى بيع كأن كان عرض تجارة أو عقاراً أو نحوهما، فإنه لا يفرض لها فيه شيء، لأن مال الغائب لا يصح بيعه.

الشرط الثالث: أن يقر الشخص بأن عليه دين للغائب أو عنده وديعة له.

الشرط الرابع: أن يقر ذلك الشخص بأنها زوجته، فإن أنكر المال أو الزوجية أو هما معاً فإنها لا تقبل لها عليه بينة، لا على المال، لأنها ليست بخصم في إثبات الملك للغائب، ولا على الزوجية، لأن الشخص المنكر ليس بخصم في إثبات النكاح على الغائب، ولا يمين عليهما، لأنه لا يستحلف إلا بالخصم، ولا خصومة.

ولو أقر بأنه كان عنده وديعة للغائب. أو كان عليها دين فأوفاه إياه، فلا يمين لها عليه لأنها ليست خصماً في ذلك، وكذا إذا ادعى أن عنده وديعة أو دين، ولكن الزوج أعطاها النفقة أو طلقها وانقضت عدتها، قبل قوله في منع ما تحت يده فقط، إلا إذا ادعت ضياع ما دفعه لها. أو أنه لم يكفها وبرهنت،

ويغني عن هذه الشـروط علم القاضي بالمال المودع، أو الدين، وعلمـه بالزوجيـة، فإذا علم بأحـدهما احـتيج إلى الإقرار بالآخـر، ولا يمين ولا بينة، ولا يرد أن القاضي لا يقضي بعـلمه، لأن هذا ليس من باب القضـاء، وإنما هو إعانة وفتوى.

الشرط الخامس: أن تحـضر كفيلاً يكفلهـا بحيث لو ظهر أنه طلقهـا وانقضت عدتها أو أنها ناشـزة رجع عليها هي وكفيلها.

الشرط السـادس: أن تحلف على أنه لم يعطها النفقة. وأنهـا غير ناشزة. وأنه لم يطلـقها وتنقضي عدتـها، فإذا لم تتحـقق هذه الشروط، بأن لم يتـرك الزوج مالاً يبـاع ويقر به من عنده المال كـما يقر بـالزوجية، أو يعلم القـاضي بالمال وبالزوجية، فإنه لا يفرض لها عليه نفقة، ومع ذلك فلا بد من أن ينضم ذلك الكفيل والحلف المذكوران.

الرأي الثاني: أنها إذا أقـامت بينة على الزوجية فإنها يقضي لهـا بالنفقة لا بالنكاح، فإن كان له مـال حاضر ومودع عند شخص يقر به، أو يـعلمه القاضي، فإنها تأخـذ منه. وإلا أمرها بالاستدانة وهذا الرأي هو الذي عليـه الفتوى، وهو المعمول به، أما الرأي الأول فـمعناه القضاء على المرأة وعلى عفافـها. فإن كثيراً من الناس يتركـون نسـاءهم بدون نفقة أو منفق انتقاماً منهن ويختفون عن أعينهن في المدن أو في قرية من القرى، فإذا عمل بالرأي الأول مع هؤلاء الأشرار كثر شر الرجال وعذبت النساء عذاباً شديداً، فالحق الذي لا شك فيه ظاهر في الرأي الثاني. وهل للزوجة أن تطالب بكفيل يكفل لها النفقة جبراً عنه؟ والجـواب: أن لها أن تطلب كفيلاً بشـهر واحد إذا كان زوجها يـغيب عنها. وهذا هو المعتمد، إلا إذا أثبتت أنه يغيب أكثر من شهر، فلها المطالبة بكفيل مدة غيبـته. أما إذا تراضيا على إحضار كفيل يكفل لها النفقة ما دامت زوجته أو أقل أو أكثـر فإنه يصح بشـرط أن يحدد مبلغ النفـقة الذي يكفل فيه. كأن يتفـقا على نفقة شهرية قـدرها خمسة جنيهات مثلاً. ثم يكفل فيها ما دامت الزوجية قـائمة بينهما أو أبداً فإذا لم يصرح بكلمة أبداً ولا بوقت فقيل: تحمل على شهر واحد. وقيل: بل على التأبيد. وهو الصحيح المفتى به.

والحاصل: أنهمـا إذا تراضيا على نفقة مـعينة وكفلها شخص فـإنه يلزم بها. فإذا لم يتفـقا على شيء معين، وأتى الزوج بكفيل فقال: إنه ضمن النفـقة. فقيل: يصح وتعتبر الكفالة فيمـا ثبت على الزوج منها. لأن النفقة إن لم تجب بعد في الحال فإنهـا تجب بعد. وقيل: لا يصح والمفتى به أنه في حال الغـيبة تصح. ولكن لا يلزمه إلا المدة التي غاب فـيها. وكذا في حال الحضور.

المالكية - قالوا: الغائب كالحاضر في وجوب النفقة عليه. بشرط أن تمكنه من نفسها. وذلك بأن تدعوه للدخول هي أو وليها ولو لم يكن بواسطة حاكم، فإن كان حـاضراً فالأمر ظاهر وكذا إذا كان غائباً غيبة قريبة، أمـا إذا كان غائباً غيبة بعيدة فيكفي في وجوب النفقة لها عليه أن لا تمتنع من التمكين بأن يـسألها القاضي هل يمكنه من البناء بها إذا حضر؟ فمتى قالت: نعم وجبت لهـا النفقة. فيعرض لـها القاضي على زوجها الغائب نفـقة مثلها، ويقوم مـقام القاضي في ذلك عند عدمـه جمـاعة المسـلمين. وتؤخذ مـن مال المودع عند أحد من النـاس. ومن دينه الذي له على الناس سواء كـان حالاً أو مؤجلاً. فإن كان مؤجلاً اقترضت وأنفقت وسدت قرضها من ذلك الدين. وإذا أنكر المدين أن لزوجها ديناً. أو أنكر المودع عنده وديعة زوجهـا. فلها أن تقيم البيـنة على إثباته. ولهـا إثباته بشاهد واحد تحلف معه على دعـواها بعد أن تحلف بأنها تـستحق على زوجها الغائب الـنفقة. وأنه لم يترك لها مالاً ولا أقام لها وكيلاً ينفق عليهـا ولا تطالب بكفيل يصرف ما لها من نفقة، على أن للزوج الحق في إثبات إسقاط نفقتها بعد عودته، فإذا أثبت أنها ناشزة أو لا تـستحق النفقة فإنه يرجـع =

مبحث إذا عجز الزوج عن النفقة على زوجته

إذا عجز الزوج عن الإنفاق على زوجته فلها الحق في طلب طلاقها منه، على تفصيل المذاهب(١).

= عليها بما أخذت. ولا يشترط أن يكون المال نقداً أو طعاماً. بل يباع عليه داره وعقاره في نفقتها بعد ثبوت ملكه وأنها لم تخرج عن حوزته. وإن ادعى أنه أرسل لها النفقة أو تركها لها. فإن كانت قد رفعت أمرها إلى الحاكم وأذن لها في الإنفاق على نفسها كان القول قولها بيمينها من وقت رفع الأمر للحاكم لا من وقت سفره. وللزوجة أن تطالب زوجها بأن يدفع لها النفقة مقدماً عند عزمه على السفر كل مدة غيبته إلى قدومه. هذا إذا ادعى أنه يريد أن يسافر السفر المعتاد. أما إذا اتهم في أنه يريد سفراً طويلاً غير معتاد فإن لها أن تطالبه بأن يدفع لها معجلاً نفقة السفر المعتاد، ويأتيها بكفيل يكفل لها ما زاد على السفر المعتاد ليعطيها ما كان ينفقه عليها زوجها بحسب حالهما، وإن كان كل جمعة أو كل شهر أو كل يوم أو كل سنة، والكفيل في هذه الحالة حق من حقوقها يجيز عليه الزوج، أما إذا تراضيا على كفيل في زمن الحضر يكفل لها النفقة المقررة فإنه يصح ويلزم بها.

الشافعية - قالوا: متى سلمت نفسها إن كانت رشيدة، أو سلمها وليها إن كانت صغيرة فإن نفقتها تجب على زوجها بالشرائط المتقدمة، فإن كان غائباً عن بلدها فإن عليها أن ترفع الأمر إلى القاضي وتظهر له التسليم، يعني استعدادها لتسليمه نفسها في أي وقت يحب، وعلى القاضي أن يعلنه في البلد الذي هو بها، وتنتظر مضي زمن إمكان الوصول إليه، فإن منعه عذر من الحضور أو من التوكيل انتظرت زوال العذر، فإن زال ولم يحضر فرضها عليه القاضي.

ويقوم مقام ذلك في زماننا الإعلان الرسمي. بأن تعلنه بأنها في طاعته ومستعدة للدخول وتسليم نفسها، وتنتظر وصول الإعلان إليه، فإن لم يجبها فرض لها القاضي النفقة، فإن كان له مال أخذتها من ماله، فإن لم يكن له مال أذنها بالاقتراض لتنفق ثم ترجع عليه، فإن لم تعرف له مكاناً بحث عنه القاضي بما وسعه، فإن لم يظهر فرضها في ماله الحاضر، وأخذ منها كفيلاً بما يصرف لها لجواز أن يكون قد مات أو طلقها طلاقاً بائناً، والشافعية لا يجوزون الكفالة في هذه الحالة، لأنه يشترط أن يكون المكفول فيه ديناً واجباً، والنفقة المستقبلة لم تجب على الزوجة حتى تأتي بكفيل يكفلها فيها، فكيف يؤخذ عليها كفيل؟ والجواب: أن هذا ليس كفالة دين وإنما هو كفالة إحضار، بمعنى: أن الكفيل يحضرها إذا تبين عدم استحقاقها. ومن هذا تعلم أن النفقة المتجمدة يصح للزوجة أن تطالب بكفيل لها، وأما النفقة المستقبلة فإنه لا يصح فيها الكفالة إلا على وجه الإحضار لأنها لم تجب.

الحنابلة - قالوا: إذا كان الزوج غائباً فإنه لا تفرض عليه نفقة زوجية إلا إذا أعلنه الحاكم الشرعي بأنها مستعدة لتسليم نفسها، فإن جاء الزوج واستلمها بنفسه أو أرسل وكيلاً عنه يحل له استلامها فاستلمها، فإن النفقة تفرض عليه، وإن لم يحضر لا هو ولا وكيله فإن القاضي يفرضها عليه من الوقت الذي يمكن الوصول إليها وتسلمها، فإن مكنته من نفسها ثم غاب عنها لزمته النفقة على أي حال، ويصح ضمان النفقة المتجمدة الماضية كما يصح ضمان النفقة المستقبلة بلا خوف عندهم، ولو لم تقدر، فإذا قال: ضمنت نفقتها ما دامت زوجة لزمه ضمان نفقة مثلها، على الوجه السابق).

(١) الحنفية - قالوا: إذا عجز الزوج عن النفقة بأنواعها الثلاثة فإنه لا يفرق بينهما بهذا العجز، وكذا إذا غاب عنها وتركها بدون نفقة، ولم كان موسراً، وإنما يفرض القاضي عليه النفقة ويأمرها بالاستدانة، وفائدة أمرها بالاستدانة أن نفقتها لا تسقط بالموت ولا بغيره، متى استدانت، وأيضاً يكون لها الحق في أن تحيل عليه رب الدين الذي يستدين منه، بمعنى: أنها إذا استدانت تقول لرب الدين: إن هذا الدين على زوجي، ثم إذا كان موسراً فإن لها الحق في بيع ماله في نفقتها، فإن لم تجد ماله تحبسه حتى ينفق، ولها الحق في بيع كل شيء يمكنها أن تستوفي منه حقها، سوى ثيابه التي تكفيه لتردده في قضاء حوائجه، فإذا كان معسراً، وله ابن من غيرها موسراً أو عم، أو لها هي أخ موسر أو عم، فنفقتها على زوجها ولكن يؤمر ابنه الموسر أو أخوه الموسر أو عمه أو أخوها أو عمها هي بأداء النفقة، فإن امتنع حبس حتى ينفق، فإذا أيسر الزوج دفع إليه ما أنفقه، ومثل ذلك ما إذا كان له أولاد صغار، وهو معسر، وله ابن موسر أو أخ موسر، فإن على واحد من هؤلاء الموسرين الإنفاق، ثم يرجع على الأب إذا أيسر، وتجبر الأم على إرضاع ولدها إن لم يقبل ثدي غيرها، أو كان أبوه عاجزاً عن مرضعة سواها، ولها أجرة مثلها تأخذها عند يساره.

المالكية - قالوا: إذا لم ينفق الزوج على زوجته، فلها طلب الفسخ، والحاكم يطلق عليه رجعية بشروط:

الشرط الأول: أن يعجز عن النفقة من إطعام أو كسوة في الحال أو في المستقبل، أما العجز عن النفقة المتجمدة الماضية، فإنه لا يجعل لها الحق في طلب الفسخ، لأنه يصبح ديناً في ذمته. =

= الشرط الثاني: أن لا تعلم عند العقد فقره وعـدم قدرته على الإنفاق، فإن علمت ورضيت فلا حق لها في طلب الفسخ. فإذا كان شحاذاً وقبلته على ذلك، ثم ترك مهنة الشحاذة، فإن لها حق طلب الفسخ، لأنها رضيت بمهنة فتركها.

الشرط الثـالث: أن يدعي العجـز عن النفقـة ولم يثبت عجـزه فإنه في هذه الحـالة يطلق عليه القـاضي حالاً على المعتمد. أما إذا أثبت أنه معسـر عاجز ضرب له القاضي مدة باجتهاده رجاء أن يزول عسره، فإن مضت المدة ولم ينفق طلق عليه. فإن مرض في أثناء المدة أو سـجن زاد له القاضي فيها. فإن ادعى أنه موسر ولكنه امتنـع عن الإنفاق فقيل: يحبس حتى ينفق، وقيل: يطلق عليـه. فإذا لم يجب عليه بشيء طلق القاضي عليـه فوراً. وهذا كله إذا لم يكن له مال ظاهر، وإلا أخذ من ماله جبراً، وإن ادعى الفقر، فإذا قدر على ما يمسك الحياة فقط، فإنه لا يكفي ويطلق عليه، أما إذا قدر على القوت كاملاً ولو خـشناً وقدر على ما يوازي جميع بدنها، فـإنه لا يطلق عليه، ولو كانت غنية، أما مـا تقدم من مراعاة حالهما، فإنه في تقدير النفـقة، وما هنا في فـخ العقد، فإن كان غائباً في محـل قريب وعرف محله فإنه يجب أن يعذر إليه أولاً، بأن يـرسل له، إما أن ينفق أو يطلق عليـه القاضي، أمـا إذا لم يعرف محـله ولم يكن له مال مـعروف وثبت عسره، فإن القاضي يمهله مدة باجتهاده لعله يحضر فـيها وينفق على زوجته، فإن لم يحضر طلق عليه، سواء دخل بها أو لم يدخل على المعتمد، وسواء دعته للدخول بها أو لا.

الشافعية – قالوا: إذا عـجز الزوج فلم يستطع الإنفاق على زوجته أقل النفقة المتقدمـة بأنواعها الثلاثة، من إطعام، وكسوة، ومـسكن، ولو كان المسكن غير لائق بالمرأة، فـإن صبرت على ذلك، كأن أنفـقت على نفسها من مـالها صارت النفقة المقررة لها ديناً في ذمته تأخذها منه متى أيسر، ما عدا المسكن والخادم فإنها يسقطان، لأنهما ليـسا بتمليك، بل إمتاع للمرأة، ويشترط في بقـاء النفقة ديناً عليه، أن تمكنه من نفـسها، فلم تمنعـه عن التمتع بها تمتعاً مباحـاً، وإن لم تصبر فلها فسخ الزواج، بشرط أن ترفع الأمـر إلى القاضي، وعلى القاضي أن يمهله ثلاثة أيام ليتـحقق فيها من إعـساره، ثم يفـسخ العقد في صبـيحة اليوم الرابع، أو يأمرها هي بفسـخـه، ومثل القاضي المحكم، فإذا لم يكن في جهتـها قاض ولا محكم أمهلته ثلاثة أيام، وفسخت العقد في صبيحة الرابع بنفسها. فإن سلمها النفقة قبل مضي المدة فلا فسخ.

ويشترط للفسخ أن يثبت عجزه عن أقل الطعام، وهو مد، فإن قدر على أن يأتيها كل يوم بمد من الحب وعجز عما عداه من أدم ولحم. أو عجز عن الإتيان بما تقعد عليـه أو تنام عليه وتتغطى به أو عجز عن آنية الأكل والشرب وآلة الطبخ وآلة التنظيف وعجز عن الإخـدام فلا فسخ لها بشيء من ذلك. لأن المطلوب في هذه الحالة أن يأتي لها بما يقـوم حياتها. ومثل العجـز عن مد الطعام العجز عن أقل مـسكن يأويها فيه ولو لم يكن لائقـاً بها. وكذلك العجز عن أقل كـسوة وقد بحث بعضـهم في بعض هذه الأمور فقال: إن النوم علـى البلاط وبدون غطاء مضر بالحـياة، فينبغي أن يأتي لهـا بأقل ما يحفظ لها صحتها، وإلا كان لها حق الفسخ، فإذا لم يثبت عجزه بالبينة أو بإقراره أمام القاضي، فلا فسخ.

فإن كان موسـراً أو متوسطاً أو معسـراً قادراً على نفـقة المعسرين، ولكنه امتنع عن الإنفاق عليهـا، فلا فسخ، لأنها يمكنها أن تأخذ نفقتهـا منه جبراً بالقضاء. وإذا كان الزوج غائباً ولم يثبت إعساره ببـينة يكون كالحاضر الممتنع، فليس لها طلب فسخ نكاحه، سواء انقطع خبره أو لم ينقطع. على المعتمد، ولو لم يتـرك لها شيئاً في غيبته ولو غاب مدة طويلة، لأن الشرط ثبوت عجزه عن أقل نفقة، وعلى الوجه الذي ذكرناه، وإلا كان موسراً يمكنها أن تأخذ منه نفقتها جبراً، سواء كان حاضراً أو غائباً، وإذا كان الزوج حاضراً وله مال بعيد عنه، فإن كان المال في جهة تبعد أقل من مسافة القصر فلا حق لها في الفسـخ ويؤمر بإحضار نفـقتها حالاً، إن سهل إحضارها، وإلا فلها الفسخ، أما إن كان في جهـة بعيدة فوق مسافة القصر، فإن لها الفسخ على أي حال لتضررها.

وهذا الكلام إنما هو بالنسبة للزمن الماضي، حيث لم توجد مواصلات سـريعة، أما في زماننا فقد يكون للرجل مال في أسوان وهو في مصر ومع ذلك فإنه يمكنه أن يحضره في أقل من مـسافة القصر، وعلى هذا يصح أن يقال: إن كان له مال في جهة لا يتمكن فيها من الحصول عليه بسهولة يكون في حكم المعسر وإلا فلا.

والحاصل أن شروط الفـسخ أربعة، أحدها: أن يعجز عن أقل نفقـة، وهي نفقة المعسرين، فإن قـدر عليها لم يكن معسـراً، وأولى إن قدر على المتوسطة، ثانيها: أن يكون عـاجزاً، عن النفقة الحاضرة أو المـستقبلة، أما العجـز عن النفقة المتجمدة فلا فسخ به، ثالثـها: أن يكون عاجزاً عن نفقة الزوجة، فإذا عجز عن نفقة خادمـها فلا فسخ. رابعها: أن يكون عاجزاً عن الطعام أو الكسوة أو المسكن، أما العجز عن الأدم وتوابعه من آنية وفرش وغطاء ونحو ذلك فلا فسخ به. =

مبحث نفقة الأولاد

في نفقة الأولاد على والدهم، صغاراً كانوا أو كباراً، عاطلين ذكوراً، أو إناثاً، تفصيل المذاهب(١) .

= هذا، وقد تقدم أن الفسخ في هذه الحالة فرقة لا طلاق في مبحثه، ولا يشترط عدم علمها بفقره عند العقد، فإذا علمت ورضيت به ثم عجز عن الإنفاق كان لها حق الفسخ، لأن النفقة ضرورية للحياة، ورضاها به على أمل أنه يتكسب ويشق له طريقاً في الحياة لا يسقط حقها في النفقة، حتى ولو قالت: رضيت، لأن الوعد في هذه الحالة بالرضا لا يصدر إلا على أمل أن يأتي لها بأقل النفقة.

هذا، ولا يرفع إعساره أن يكون مالكاً لعقار أو عرض لا يتيسر بيعه في مدة قريبة. كما لو ملك فداناً ولم يسلمه لها وتوقف بيعه على نزع ملكيته في المحاكم. فإن هذا لا يمكنها بيعه إلا بعد أزمة طويلة، بل ربما عجزت عن نزع ملكيته ومثل ذلك ما إذا كان له غلة لا يتيسر لها الحجز عليها أو يتمكن هو من استردادها بالطرق المعروفة في المحاكم الأهلية، فإنه في كل هذه يعتبر معسراً، فلها الحق في فسخ الزواج بالطريقة المذكورة، وهذا الكلام حسن في زماننا، ويجب العمل به مع الأزواج المماطلين في الإنفاق على زوجاتهم.

الحنابلة - قالوا: إذا عجز الرجل عن أقل نفقة، وهي نفقة المعسر المتقدمة بجميع أنواعها من إطعام أو كسوة أو سكنى، خيرت المرأة بين الفسخ من غير إمهاله ثلاثة أيام ونحوها. وبين المقام معه على النكاح ولا يلزمها أن تختار حالاً، بل تختار كما تشاء، فتخييرها على التراخي لا على الفور، وإذا اختارت أن تبقى معه، فلها أن تمكنه من نفسها، وتكون نفقة المعسر ديناً في ذمته، ولكن لا يجب عليها أن تمكنه من نفسها، كما لا يجب عليها أن تحبس له نفسها، فليس له منعها من الخروج والتكسب ولو كانت موسرة، وإذا اختارت المقام معه، ثم بدا لها أن تختار الفسخ فإن لها ذلك، وإذا كان الزوج صانعاً أو تاجراً، وتعذر عليه الكسب أياماً يسيرة وجب عليها أن تنتظر ولا يكون لها حق الفسخ إلا إذا طالت مدة عسرته. ومثل ذلك ما إذا كان مريضاً مرضاً يرجى برؤه في أيام يسيرة. أما إذا طال مرضه فلها حق الفسخ، ولا يشترط عدم علمها بفقره، فلو تزوجته وهي عالمة بفقره ثم عجز عن النفقة المذكورة فلها حق الفسخ، حتى ولو رضيت أو اشترط في العقد عدم الإنفاق عليها، فإن ذلك لا يعتبر ولها حق خيار الفسخ وإذا كان غائباً وله مال حاضر أعطيت منه نفقتها، فإن كان عقاراً يمكن بيعه فإن الحاكم يبيعه ويعطيها منه نفقة يوم بيوم، فإن لم يوجد له مال أو وجد وتعذر بيعه، فلها فسخ النكاح، فإذا ظهر له مال بعد الفسخ فإنه لا يعتبر على المعتمد.

هذا، وإذا عجز عن دفع النفقة المتجمدة الماضية وقدر على أن ينفق عليها من الآن، فلا حق لها في الفسخ، وكذا إذا عجز عن ثمن الأدم، وأمكنه أن يأتي بالخبز فإن العقد لا يفسخ، ويبقى ثمن الأدم ديناً في ذمته، وإذا كان له دين متمكن من استيفائه، فإنه يكون به موسراً ولا فسخ أما إذا لم يكن متمكناً من استيفائه فإنه يكون معسراً، وإن كان للزوج عليها دين وأراد أن يحسبه من النفقة، فإنه يصح إن كانت موسرة، وإلا فلا .

(١) الحنفية - قالوا: لا يخلو إما أن يكون الولد ذكراً أو أنثى، فإن كان ذكراً، فإن نفقته تجب على أبيه بثلاثة شروط، الشرط الأول: أن يكون فقيراً لا مال له، الشرط الثاني: أن لا يبلغ الحلم، فإن بلغ ولم يكن به عاهة تمنعه من التكسب كان عليه أن يتكسب وينفق على نفسه، وإلا استمرت نفقته على أبيه، ومع هذا فللأب أن يؤجر ابنه الذي لم يبلغ في عمل أو حرفة ليكتسب وينفق عليه من كسبه ما دام يمكنه ذلك، إلا إذا كان طالب علم مستقيم، فإن نفقته تجب على أبيه، ولو كبيراً، وليس له منعه من طلب العلم. الشرط الثالث: أن يكون الولد حراً، فإن كان له ولد مملوك للغير، فإن نفقته لا تجب عليه، بل تجب على المالك.

أما إذا كان الولد أنثى، فإن نفقتها تجب على والدها، سواء كانت صغيرة أو كبيرة، بشرطين:

الشرط الأول: أن تكون فقيرة، فلو كان لها مال وجب أن ينفق عليها من مالها، وليس للأب أن يؤجر بنته الفقيرة في عمل لتكتسب بخلاف ما إذا كانت ذكراً. كما عرفت، على أن له أن يدفعها إلى امرأة تعلمها حرفة الخياطة أو التطريز أو النسيج أو نحو ذلك، فإذا تعلمت وكان لها من ذلك كسب فإن نفقتها تكون في كسبها، فالذي يمنع منه الأب تأجير ابنته للخدمة. لأن المستأجر ينفرد بها وذلك لا يجوز شرعاً.

الشرط الثاني: أن تكون حرة، فلو كانت مملوكة كانت نفقتها على مالكها، وتقدر لهم نفقة الكفاية، بحيث يرى القاضي ما يكفيهم ويقدره لهم، فإذا اصطلحوا على نفقة معينة فإن كانت زائدة عن كفايتهم، فللأب أن يطلب إنقاص =

= الزائد، وإذا نقصت عن الكفاية فلهم طلب الكفاية، وعلى كل حال فيصح أن يصطلحا على ما يدخل تحت التقدير، بأن يقدر بعضهم كفايتهم بعشرة، وبعضهم يقدرها بتسعة فيصطلحا على تسعة، أما إذا اصطلحا على خمسة عشرة فلم يدخل تحت التقدير، فللأب انقاصه، وكذا إذا اصطلحا على سبعة، فلها طلب الزيادة، والصبي الغني، هو الذي له مال حاضر، سواء كان عقاراً أو نقوداً أو ثياباً، فإن للأب أن يبيع ذلك وينفق عليه منه القدر اللازم لسكناه وحاجته الضرورية، فإن كان للصبي مال بعيد عنه لا يمكنه الحصول عليه حالاً كانت النفقة على أبيه إلى أن يحضر ماله. فإذا كان للصبي استحقاق في وقف لا يأتيه إلا في نهاية العام وجب على أبيه أن ينفق عليه، لأن هذا بمنزلة المال البعيد عنه، ولا يرجع الأب على الصغير بما أنفقه إلا إذا أشهد على أنه ينفق عليه ديناً، ويرجع عليه بعد حضور ماله، أو أذنه القاضي بالإنفاق، فإن لم يشهد ولم يأذنه القاضي، ولكن أنفق عليه بنية الرجوع، فإنه لا يصدق قضاء، وله الرجوع ديانة، فإذا كان الأب موسراً وامتنع عن النفقة على أولاده حبس في نفقتهم، ولا يحبس الوالد في دين ولده إلا دين النفقة، وإن كان معسراً فإنه يكلف بالتكسب والإنفاق، فإن عجز عن التكسب والإنفاق، وجب الإنفاق على أقارب الأولاد، وأقربهم إليهم أمهم، فإن كانت موسرة أمرت بالإنفاق عليهم، على أن يكون ما تنفقه ديناً على الأب، إذا أيسر لها حق الرجوع عليه بما أنفقته، فإن لم تكن لهم أم موسرة وكان لهم جد موسر فإن نفقتهم تجب على جدهم، ثم إن كان أبوهم زمناً - به عاهة تمنعه من التكسب - سقطت عنه النفقة نهائياً فلا يرجع عليه والده بشيء، لأن نفقة الكبير الزمن على أبيه، وكذلك أولاده نفقتهم على جدهم، ولا يرجع بها كما لو كان أبوهم ميتاً، أما إذا لم يكن زمناً، فإن النفقة تكون ديناً عليه، فإن لم يكن لهم جد موسر، وكان لهم عم أو أخ موسر وجبت النفقة على واحد منهما، فللأم أن تطالب أحدهما بالإنفاق بدون تقديم لأحدهما على الآخر. فإذا طالبت أحدهما فرض عليه الإنفاق، ويحبس إن امتنع، وإلا وجب الإنفاق على الأقرب فالأقرب، وعلى كل حال، فالصحيح أن المنفق يرجع بما أنفقه على الأب إذا أيسر إلا في حالة واحدة، وهي ما إذا كان المنفق الجد، وكان الأب زمناً، فإنه في هذه الحالة يكون كالميت فتسقط عنه النفقة، فإن لم يكن له قريب موسر وكان يستطيع التكفف، فإنه يؤمر بالتكفف لإطعام أولاده الصغار، فإن لم يستطع وجبت نفقتهم في بيت المال، كي لا يضيعوا.

المالكية - قالوا: يجب على الأب نفقة أولاده بشروط:

أحدها: أن يكونوا فقراء لا مال لهم، فلو كان للولد مال، أو صنعة رائجة يمكنه أن يتكسب منها فلا نفقة له على أبيه، وكذا إذا كان له مال ونفد قبل بلوغه فإنه يكون له الحق في النفقة على أبيه ثانيها: أن لا يكون بالغاً عاقلاً قادراً على الكسب، فإذا بلغ على هذه الحالة فإن نفقته تسقط عن أبيه ولا تعود ثانياً إن طرأ عليه جنون أو عجز عن الكسب، أما إذا بلغ مجنوناً أو ذا عاهة تمنعه من الكسب فإن نفقته تستمر على أبيه. ثالثها: أن لا يكون الولد مملوكاً لغير أبيه، فإن كان مملوكاً وجبت نفقته على سيده. رابعها: أن يكون الأب موسراً فإن كان معسراً فإن نفقة الولد تسقط عنه، ولا يجبر الأب المعسر أن يكسب بصنعة أو غيرها لينفق على ولده المعسر ولو كان لذلك الأب صنعة، كما لا يجبر الولد على ذلك للإنفاق على أبيه، كما يأتي.

وإذا كانت أنثى حرة فإن نفقتها تجب على أبيها حتى يدخل بها زوجها، أو يدعى للدخول بها وهي مطيقة، فإن النفقة في هذه الحالة تجب على الزوج، كما تقدم، فإذا كانت زمنة فقيرة واستمرت بها الزمانة، ثم طلقها زوجها أو مات عنها عادت نفقتها على أبيها، ومثل ذلك ما إذا عادت إلى أبيها صغيرة أو بكراً، أما إذا عادت ثيباً بالغة صحيحة فإن نفقتها لا تعود على أبيها. فتحصل أن النفقة لا تعود على أبيها إذا عادت له بالغة صحيحة، أما إذا عادت زمنة فإن نفقتها تلزمه مطلقاً، على التحقيق، سواء كانت بالغة أو لا، وسواء دخل بها الزوج زمنة أو صحيحة ثم زمنت عنده.

وتسقط نفقة الأولاد بمضي المدة، فلو أطعمهم أحد غير أبيهم زمناً، فليس لهم المطالبة بخلاف الزوجة فإن نفقتها لا تسقط بمضي المدة، كما تقدم، نعم إذا خاصم أحد عن الأولاد أمام قاض لا يرى سقوطها بمضي المدة، فقضى بالنفقة الماضية المتجمدة، فإنها تتقرر ولا تسقط، ومثل ذلك ما إذا أنفق على الأولاد شخص غير متبرع، فإن له الحق في الرجوع على أبيهم الموسر بما أنفق، بخلاف ما إذا أنفق شخص غير متبرع على والدي شخص آخر، فإنه لا يرجع عليه إلا بقضاء الحاكم، وتقدر لهما النفقة فيما يفضل عن قوته وقوت زوجته بما فيه كفايتهم.

ولا تلزم الأم بالإنفاق على أولادها، ولو موسرة، وإنما تلزم بالرضاع بدون أجر، إلا إذا كانت عظيمة لا يرضع مثلها، فإنها لا تلزم إلا إذا أبى الطفل أن يقبل غير ثديها، فإنها في هذه الحالة تلزم بإرضاعه. =

مبحث النفقة على الآباء والأقارب

في النفقة على الآباء والأقارب تفصيل المذاهب (١).

= الشافعية - قالوا: تجب للولد على أبيه النفقة بأحد شروط ثلاثة: الأول: أن يكون صغيراً، فإذا كان بالغاً فلا تجب له على أبيه نفقة، إلا إذا كان مجنوناً، أو زمناً لا يستطيع التكسب. ثانيها: أن يكون فقيراً، فإذا كان الصغير غنياً، أو الزمن أو المجنون غنيين فإن نفقتهم لا تجب على أبيهم، والمراد بالغنى ما يملك كفايته. ثالثها: أن يكون حراً، فإن كان مملوكاً فنفقته على مالكه. وإذا كانت أنثى فإن نفقتها تجب على أبيها إلى أن تتزوج وتصبح النفقة واجبة على الزوج، بالتفصيل المتقدم، فإذا كانت تقدر على الزواج وامتنعت، فقيل: تسقط نفقتها عن أبيها، لأن هذا ضرب من ضروب الكسب، والولد يجب عليه التكسب متى كان قادراً، وقيل لا تسقط، لأن التكسب بمثل هذا عيب لا يليق، وهو المشهور، وتقدر نفقة الأولاد بما فيه كفايتهم من قوت وأدم وكسوة، ولا بد من إشباعهم بدون مبالغة، وتجب لهم الكسوة بما يليق به لدفع الحاجة، وعليه شراء الأدوية وأجرة الطبيب والخادم، إن احتاجوا إليه لزمانة أو مرض، وإذا فاتت النفقة وتجمدت، فإنها لا تصير ديناً إلا إذا اقترض النفقة قاض بنفسه، أو أذن المنفق عليهم بالاقتراض، أما مجرد فرض القاضي فإنه لا يكون كاف في تقرير النفقة وجعلها ديناً وبعضهم يرى أنه يكفي، فإذا فرض النفقة قاضي ولم يأمر بالاقتراض، أي الاستدانة، فإنها تصير ديناً في ذمة الأب ولا تسقط.

وليس على الأم نفقة، إنما عليها أن ترضعه في أول ولادته مدة يسيرة، لأن الولد لا يعيش غالباً إلا إذا شرب اللبن في أول مرة، ومع ذلك فإن لها طلب الأجرة عليه، إن كان لمثله أجرة، فإذا وجدت أجنبية ترضعه فلا تجبر أمه على إرضاعه وإذا رغبت في إرضاعه كانت أولى من الأجنبية، ولو بأجرة المثل.

الحنابلة - قالوا: تجب النفقة للأولاد على أبيهم بشروط: أحدها: أن يكونوا فقراء فمتى كانوا موسرين فلا يجب الإنفاق عليهم، ويسارهم يكون بقدرتهم على الكسب والإنفاق على أنفسهم، أو يكون لهم مال. ثانيها: أن يكون الأب، أو من تجب عليه النفقة له مال ينفق عليهم منه زائداً على نفقته ونفقة زوجته وخادمه. ثالثها: أن يكونا حرين، فإن كان الأب رقيقاً أو الابن رقيقاً، فلا تجب لأحدهما نفقة على الآخر. وإذا كان الأب معسراً وله ولد موسر فإن عليه أن ينفق على أبيه المعسر، وعلى إخوته الصغار. وعلى زوجة أبيه.

(١) الحنفية - قالوا: نفقة الآباء واجبة على أبنائهم وإن علوا. فعلى الولد الإنفاق على أبيه، وجده لأبيه، وجده لأمه أيضاً، بشرط الإعسار، ولا يلزم الأب بالتكسب، كما يلزم الابن، ومثل الأب الأم. فإذا كان يقدر على إحضار قوت أحدهما قدمت الأم على الأب، فإذا ادعى الابن أن أباه موسر كان عليه أن يثبت بالبينة، فإن لم تكن له بينة فالقول للأب، فإذا كان للأب ابن وبنت موسرين قسمت نفقته بينهما بالسوية، على المعتمد، وكذا إذا كان له ابنان فإنها تقسم بالسوية بينهما، ولو كان أحدهما أكثر غنى من الآخر، نعم إذا كان التفاوت بينهما كثيراً فإنه ينبغي أن يخص الغني بقسط أوفر من الإنفاق على والده، وعلى الابن الموسر نفقة زوجة أبيه، وعليه تزويجه، ولو له زوجات، وعليه نفقة واحدة فقط يسلمها لأبيه. أما نفقة الأقارب فإنه لا ينظر فيها إلى الإرث، وإنما ينظر فيها إلى القرب والجزئية، فمن كان جزءاً بسبب الولادة كالبنوة، والأبوة، كان مستحقاً للنفقة إذا كان معسراً، عليه النفقة إذا كان موسراً، ويقدم بعد الجزئية الأقرب فالأقرب، مثلاً إذا كان له ولدان ذكر وأنثى لزمتها نفقته بالسوية، لأنهما جزء منه وأقرب الناس إليه، وإن اختلف نصيبهما في الإرث. وإذا كان له ابن وابن ابن قدم الابن على ابنه لكونه أقرب إليه من ابن الابن. وإذا كان له بنت وابن ابن كانت نفقته على البنت لقربها، وإذا كان له بنت وأخت شقيقة كانت نفقته على البنت فقط لقربها وجزئيتها، وإذا كان له ابن نصراني وأخت، فنفقته على ابنه وإن لم يرث، وكذا إذا كان له ابن بنت وأخ شقيق، كانت نفقته على ابن البنت. مع كون ابن البنت لا يرث مع الأخ الشقيق. وإذا كان له أب وابن، وهما مستويان في القرابة والجزئية، رجح الابن بحديث: أنت ومالك لأبيك" ومثلهما أم وابن، وإذا كان له جد وابن ابن قسمت النفقة بينهما أسداساً، فعلى الجد السدس، وعلى ابن الابن الباقي، وذلك لأن نسبتهما إليه في القرابة واحدة، فكلاهما يدلي إليه بواسطة، لأن بينه وبين جده أباه، وبينه وبين ابن ابنه ابنه، ولا مرجح يرجح بينهما، فتقسم النفقة بحسب ما يخص كل واحد منهما من الميراث، فإذا كان له ابن وابن ابن، كانت النفقة على ابنه لكونه أقرب إليه من ابن ابنه.

والحاصل: أنه يقدم الأقرب فالأقرب من الأصول والفروع، ثم بعد ذلك ينظر إلى الحواشي، فيقدم الوارث، على أنك قد عرفت أن الموسر يلزم بالإنفاق مع وجود الأقرب المعسر. =

= والحاصل : أنه ينظر أولاً إلى الأصول والفروع، ويعبر الفقهاء عنها بعمود النسب، أو سلسلة النسب، فيقدم الأقرب فالأقرب، على الوجه الذي بيناه، فإن استووا في درجة القرابة، كجد وابن ابن، ولا مرجح، وزعت النفقة عليهما بقدر ما يستحقان من ميراث، وإن وجدا مرجح قدم الأرجح، كما إذا اجتمع للمعسر أب وابن، فإن درجة القرابة واحدة، ولكن يرجح الابن على الأب، بحديث" أنت ومالك لأبيك" فإن كان الأقرب معسراً انتقلت النفقة إلى من يليه، وقد عرفت مما مضى أن الزوجة إذا كان زوجها معسراً وكان لها أخ أو عم، أو كان لزوجها ابن من غيرها أو أخ، فإن لها أن تأخذ نفقتها من واحد منهما، على أن يرجع الزوج بما أخذته متى أيسر، وكذا إذا كان لها أطفال، ولهم أخ من غيرها أو ـ لهم عم - أخ أب - فإن لها أن تأخذ من أيهما بدون ترتيب، ذلك لأن النفقة في هذه الحالة على الزوج، على المعتمد، وهؤلاء كمقرضين، فللزوجة أن تقترض ممن تراه موافقاً لها بخلاف ما هنا، فإن الكلام فيمن تفرض عليه النفقة، ولا تفرض النفقة للأقارب إلا بشرط أن يكون المنفق موسراً، أما الزوجة والأولاد فتفرض لهم النفقة، ولو كان الأب أو الزوج معسراً، فلا يشترط اليسار في هذه الحالة. وقد اختلفت آراء أئمة الحنفية في حد اليسار الذي تجب به النفقة على الوالدين والأقربين، فقدره بعضهم بأن يكون الولد مالكاً لنصاب الزكاة.

وبعضهم قال: الشرط أن يكون مالكاً لما يحرم عليه به أن يأخذ الزكاة زائداً على حاجته الأصيلة فلا يضر النقص عن نصاب الزكاة. وفصل بعضهم فقال: إن كان الولد مزارعاً أو تاجراً يمكنه أن يدخر مالاً، فإن يساره يعتبر بأن يكون مالكاً لنفقة شهر على نفسه وعلى عياله وما زاد يعطى لأهله، وإن كان من أهل الحرف الذين يكسبون يوماً فيوماً فإن يساره يعتبر بأن يكون لديه نفقة يومه وعياله، زائداً عليها ما يعطيه لأقاربه، مثلاً إذا كان يعمل بعشرة ويكفيه هو وعياله يومياً سبعة، وجب عليه أن يعطي الثلاثة لأبويه، وقد رجح المحققون هذا الرأي في الكسوب الذي يحصل على قوته يوماً فيوماً، فإن كان الولد فقيراً وعنده عيال، وله أب قادر على الكسب، فإنه لا يحكم على الولد بنفقة، أما إذا كان الأب عاجزاً، فإنه يحكم عليه بضمه إلى عياله ليأكل معهم، فإنه لا يرهقه في هذه الحالة، والأم حكمها دائماً حكم الأب العاجز عن الكسب. وكما تجب النفقة للأصول والفروع والأقارب العصب، كذلك تجب لذوي الأرحام، بشرطين:

أحدهما: أن يكون طالب النفقة صغيراً فقيراً، إذا كان ذكراً وفقيراً، إذا كان أنثى ولو كبيرة، فإذا كان ذكراً كبيراً قادراً على الكسب فلا تجب له نفقة، نعم إذا كان عاجزاً عجزاً يمنعه عن الكسب أو كان طالب علم مستقيم فإن له النفقة، وإذا كانت أنثى غنية، أو لها صناعة تتكسب منها، كأن تكون معلمة أو قابلة، أو نحو ذلك فلا نفقة لها، وكذا إذا كان لا يحسن الكسب أصلاً لعدم معرفته حرفة أو عنده عته، قيل: وكذا إذا كان من أسرة شريفة، فلا يستطيع أن يخدم أو يحترف بحرفة دنيئة، وقد رد هذا بعض الفقهاء بأن المرء مكلف بتحصيل قوته، بصرف النظر عن كل اعتبار، وقد رأينا كبار الصحابة ينزلون الأسواق ويبيعون الزبد واللبن ليحصلوا على قوتهم، ولا معنى أن يقال: إن هذا لم يكن عيباً في وقتهم، فإن الواقع أن هذا هو الشرف لا البقاء عالة على الناس، فالصحيح أنه لا يصح الحكم للقوي القادر على الكسب على رحمه، بل يؤمر بالعمل في الحياة كي يحصل على قوته، وربما ظفر بثروة بسبب جده واجتهاده. وحد الفقير المعسر الذي تجب له النفقة أن يكون ممن تحل له الصدقة. ثانيهما: أن يكون المنفق موسراً، فلا تجب نفقة ذوي الأرحام إلا على القادر الموسر، وقد عرفت أن اليسار شرط لوجوب نفقة الأقارب جميعهم إلا الأولاد الصغار والزوجة، ويجبر المنفق على دفع النفقة لأقاربه ويحبس من أجلها على المعتمد.

فإذا كان للفقير أقارب متعددة من أرحامه توزع عليهم نفقته بحسب ميراثهم مثلاً إذا كان له أخت شقيقة وأخت لأب وأخت لأم، كان عليه نفقتهن حسب ميراثهن منه بعد موته، وهو أن الأخت الشقيقة لها النصف، والأخت لأب لها السدس، والأخت لأم لها السدس، فالمسألة من ستة، لأن فيها السدس: لأخته الشقيقة ثلاثة ولأخته لأمه سهم ولأخته لأبيه سهم، وبقي سهم يرد عليهن، فعلى هذا تلزم أخته الشقيقة بثلاثة أخماس والأخت لأم بخمس والأخت لأب بخمس، فإذا كان له أخ شقيق وأخ لأم وأخ أب، فعلى الأخ لأم السدس، والباقي على الأخ الشقيق، ولا شيء على الأخ لأب، لأنه لا يرث، فهو محجوب بالأخ الشقيق، فإذا كان مع إخوته أو أخواته ابن معسر فإنه لا يعتبر مانعاً لهم من الإرث، بل يعتبر كالميت، إلا إذا كان قادراً على الكسب فإنه يؤمر بالتكسب لينفق على نفسه وعلى أبيه، على ما تقدم، فإذا عجز الولد عن الكسب كانت نفقته على عمته الشقيقة، أو عمه الشقيق، وذلك لأن الأب المعسر كالميت، فيعتبر الوارث له عمه، أو عمته، ولو كان مع إخوته أو أخواته بنت كانت النفقة على الأشقاء فقط، وذلك لأن البنت ترث =

. . . .

= مع عمتها الشقيقة، ومع عمها الشقيق، ويسقط بها غير الشقيق، وإنما لم تعتبر البنت كالميت، لأن الذي يعتبر كالميت هو الذي يأخذ كل الميراث، كالابن، أما البنت فلا تأخذ الكل فتعتبر وارثة مع غيرها. وإذا كان لمستحق النفقة أم موسرة، وأخت شقيقة موسرة، وأخت لأب معسرة، وأخت لأم معسرة، كان ميراثهن كالآتي: للأخت الشقيقة النصف، وللأم السدس، وللأخت لأب السدس، وللأخت لأم السدس، فنصيب الأم، والشقيقة أربعة، فتقسم النفقة بينهما أرباعاً: ربعها على الأم، وثلاثة أرباعها على الأخت الشقيقة، وعلى هذا القياس.

واعلم أن الذي تجب عليه النفقة من ذوي الأرحام يشترط أن يكون رحماً قريباً محرماً، فابن العم لا تجب عليه لأنه وإن كان رحماً لكنه غير محرم، وأرحام الرضاع ليسوا بأقرباء، فلا تجب عليهم ولا لهم نفقة. هذا، ولا تجب نفقة الأقارب مع الاختلاف في الدين، فلا تجب النفقة على المخالف في الدين إلا لزوجته وأصوله وفروعه، فلو تزوج ذمية وجبت عليه نفقتها، وكذا إذا كان له والد مسلم وهو ذمي وبالعكس، فإن نفقة كل منهما تجب للآخر.

المالكية – قالوا: تجب نفقة الوالدين على أولادهم بشروط: الشرط الأول: أن يكون الولد حراً، فلا تجب على الرقيق. الثاني: أن يكونا معسرين، أي لا يقدران على كفاية أنفسهما، فإن قدرا على بعضها وجب عليه أن يكمل لهما. الثالث: أن لا يكونا عاجزين عن الكسب، أما إذا كانا قادرين على الكسب فإن نفقتهما لا تجب على الولد، وأجبرا على الكسب. الرابع: أن يكون الولد موسراً بالفعل، فإن كان موسراً بالقوة أي قادراً على التكسب فإنه لا يجبر على التكسب لينفق على والديه، كما لا يجبر الوالد على التكسب لينفق على ولده. الخامس: أن يثبت فقرهما بشهادة عدلين، فلا يكفي عدل واحد ويمين، كما لا يكفي عدل وامرأتان، وإذا ادعى الولد الفقر فهل عليه إثباته بالبينة، أو عليهما هما إثباته؟ تردد فبعضهم قال: إن على الولد الإثبات، وبعضهم قال: إن الإثبات عليهما. السادس: أن يفضل من قوته وقوت زوجاته وأولاده ودابته وخادمه المحتاج إليهما، فإن لم يفضل منه شيء فلا تجب عليه نفقتهما، ولا يشترط الإسلام، فتجب نفقة الأب الكافر على ابنه المسلم، وبالعكس.

هذا ويجب على الولد الموسر نفقة خادم والديه وإن لم يحتاجهما إليه، بخلاف خادم الولد، فلا تجب على الوالد نفقته، وكذا يجب عليه خادم زوجة أبيه إن كانت أهلاً للخادم، وكذا يجب على الولد إعفاف أبيه بزوجة أو أكثر، إن لم تعفه الواحدة، والقول في ذلك للأب، ويجب عليه الإنفاق على من يعفه من الزوجات، ولو تعددت، أما إذا كانت تعفه واحدة وتزوج بأكثر فإن الولد لا تجب عليه إلا نفقة واحدة فقط، والقول للأب فيمن ينفق عليها الابن إن لم تكن إحداهما أمة، أما إن كانت أمة فإنها تتعين، ولو كانت غنية، ولا تجب النفقة بالقرابة سوى للوالدين ولا يجب على الولد نفقة جده، ولا جدته، لا من جهة الأب، ولا من جهة الأم، كما لا تجب على الجد نفقة ابن الابن، ولا بنت الابن، وهلم جرا، وإذا تزوجت الأم من فقير فإن نفقتها لا تسقط عن الولد، وإذا تعدد الأولاد الموسرون وزعت النفقة عليهم بحسب حال كل منهم في اليسر.

الشافعية – قالوا: يجب للوالدين على ولدهم النفقة بشروط: الأول: أن يكونا معسرين، بحيث لم يملكا قوتاً وأدماً ومسكناً يليق بهما، ولا تجب المبالغة في الإشباع. الثاني: أن يكون الولد موسراً، ولو بكسب يليق به، ذكراً كان أو أنثى. الثالث: أن يكون لدى الولد ما يفضل عن مؤنته ومؤنة زوجته وأولاده يوماً وليلة، وإلا فلا تجب، ولا يشترط أن يكون الوالدان عاجزين عن الكسب، كما لا يشترط الإسلام، فلو كانا كافرين والولد مسلم، أو العكس، فإن النفقة تلزمه، ويجب على الولد إعفاف أبيه بتزويجه والإنفاق على زوجته، ولا يجب على الوالد تزويج ابنه، بشرط أن يكون الولد موسراً حراً، وأن يكون الوالد حراً عاجزاً عن إعفاف نفسه، وإن تكون له حاجة إلى الزواج، والقول قول الأب في الحاجة بلا يمين، ولكن لا يحل له أن يطلب التزويج إلا إذا كانت له رغبة صادقة في التزوج، بحيث يضر به تركه، فإذا كان حاله يدل على ضعفه، كأن كان به شلل، أو به استرخاء، فإنه لا يجاب إلى طلبه أو يحلف بأنه في حاجة إلى النساء ويصح للابن أن يعطيه أمة، أو يعطيه ثمنها أو يعطيه مهر حرة، فإن كان له أولاد متعددون يوزع عليهم إعفافه والإنفاق عليه حسب إرثهم منه، على المعتمد، فإذا كانوا ذكوراً وإناثاً كان على الذكر ضعف ما على الأنثى من مؤنته وإعفافه، فإذا استووا في الإرث كانت نفقته عليهم بالسوية، سواء تفاوتوا في اليسار، أو لا، ولو كان أحدهما موسراً بمال، والآخر موسراً بكسب. فإذا غاب أحدهم أخذ ما عليه من ماله، فإن لم يكن له مال اقترض من نصيبه من غيره إن أمكن، فإن لم يمكن اقتراضه، أمر الحاكم أحد الحاضرين بالإنفاق بقصد الرجوع على الغائب، أو على ماله إن وجد، وتجب النفقة على أصله وإن علا، كجده، وجد جده، كما تجب النفقة على ابنه وإن سفل. =

مباحث الحضانة
تعريفها - مستحقها

الحضانة - بفتح الهاء وكسرها - والفتح أشهر، معناها لغة، مصدر حضنت الصغير حضانة تحملت مؤونته وتربيته، مأخوذة من الحـضن - بكسر الحاء - وهو الجنب، لأن الحاضنة تضم الطفل إلى جنبها، وفي الشـرع حفظ الصغـير، والعـاجز، والمجنون والمعـتوه، مما يضـره بقدر المسـتطاع، والقيـام بتربيـته ومصالحه، من تنظيف وإطعام، وما يلزم لراحته أما مستحق الحضانة، ففيه تفصيل المذاهب (١).

= الحنابلة - قالوا: تجب النفـقة على الولد لوالديه وإن علوا كمـا تجب على الوالد نفقة ولده وإن سفل بـحسب ما يليق بهم عرفاً بثلاثة شروط:

الأول: أن يكون المنفق عليهم فـقراء لا مال لهم وكسب يستـغنون به عن الإنفاق فإن كانوا مـوسرين بمال أو كسب يكفيهم فلا نفقة لهم، فإن كان لديهم ما يكفيـهم بعض حاجتهم وجب عليه تكملة ما يكفيهم. الثاني: أن يكون لمن تجب عليه النفقة ما ينفق عليهم منه، بشرط أن يكون زائداً عن نفقة نفسـه وزوجته، إما من ماله أو من كسبه فمن لا يفضل عنده شيء لا تجب عليه نفقة.

الثالث: أن يكون المنفق وارثاً للـمنفق بفرض أو بعصب، إن كان من غـير عمـود النسب، أما عمود النسـب فـإنها تجب ولو لم يرث، فعلى الولد أن ينفق على أبيـه المعسر، وعلى زوجة أبيه وعلى إخوته الصـغار وإن تعدد المنفق كانت النفقة عليهم بقدر إرثهم، فإذا كانت له أم وجـد لأب، كانت النفقة على الأم الثلث، والباقي على الجد لأن الأم في هذه الحالة ترث الثلث، والباقي لجـده لأبيه، وإذا كانت له جدة وأخ شقـيق أو لأب كانت نفقته على الجـدة السدس، والباقي على الأخ، وإذا كانت له أم وبنت قسـمت النفقة عليهما أرباعـاً، على الأم الربع، وعلى البنت الباقي، وذلك لأن البنت لها النصف فرضـاً، وللأم الـسدس فرضاً، ثم يرد عليـهما الباقي، فيكمل للأم منه الربع، وتأخـذ البنت الباقي وعلى هذا القياس، إلا الأب فإنه ينفرد بالنفقة وحده، ولا نفقة لذوي الأرحام، كما لا نفقة عليهم.

(١) الحنفية - قالوا: الحضانة تثبت للأقـارب من النسـاء والرجال، على الترتيب الآتي: فأحق الناس بالحضانة الأم، سواء كانت متزوجة بالأب، أو مطلقة، ثم من بعدها أمـها، وأم أمها، وهكذا. ولا بد أن تكون أم الأم صالحة للحضانة، وليس لأم الأم الحق في أن تحتضن ابن بنتها المتزوجة في بيت زوجها، لأنه عدو له، فللأب في هذه الحالة أن يأخذه منها، فإذا مـاتت أم الأم، أو تزوجت بغيـر محرم الصـغيـر انتقل حق الحـضانة لأم الأب، وإن علت، أما إذا كـانت متـزوجة بمحرمه، كما إذا كانت جـدة متزوجة بجده، فإن حضانتها لا تسقط، فإن مـاتت أو تزوجت انتقل الحق للأخت الشقيقة، فإن ماتت أو تزوجت انتقل إلى الأخت لأب. ثم من بعدها بنت الأخت الشقيقة، ثم من بعدها بنت الأخت لأم.

وهذا الترتيب لا خلاف فيه عند الحنفية، واختلفوا فيـما وراءه، كما إذا اجتمعت خالة وأخت لأب، فقيل: الأخت لأب أولى، وقيل: الخالة أولى، أمـا بنت الأخت لأب مع الخالة، فإن الصحيح أن الخـالة أولى، وتقدم الخالة لأب وأم، هي شقـيقـة الأم ثم من بعدها الخـالة لأم، ثم من بعدهـا الخالة لأب، وبنات الإخـوة أولى من العمـات، وتقدم العـمة الشقيقة، ثم العـمة لأم ثم لأب، ثم بعد هؤلاء يدفع إلى خالة الأم الشقيقة، ثم إلى خـالتها لأم، ثم لأب، ثم إلى عمة الأم، على هذا الترتيب.

وبالجملة فجـهة الأمهات مقدمة علـى جهة الآباء، أما بنات العم، وبنات الخال، وبنات العمـة، وبنات الخالة، فلا حق لهن في الحضانة.

فإذا لم يكن للصغـير امرأة من أهله المذكورات تسـتحق الحضانة، انتقلت الحضـانة إلى عصبته من الرجال، فـيقدم الأب، ثم أبو الأب، وإن عـلا، ثم الأخ الشقـيق، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ الشـقيق، ثم ابن الأخ لأب، وكـذا أبناء أبنائهم، وإن سفلوا، ثم العم الشـقيق، ثم العم لأب، ثم ابن العم الشقيق ثم ابن العم لأب، بشـرط أن يكون المحضون ذكراً، أما الأنـثى فلا تدفع إلى أبناء الأعمام، لأنهـا ليست محرمـاً بالنسبة لهم، فـإذا لم يكن للصغيرة إلا أبنـاء الأعمام فالنظر في ذلك للقاضي، فإن شاء دفعها إليهم، وإلا دفعها عند امرأة أمينة.

وإذا كان للصغيرة عدة أخوة، فإنها تدفـع للأصلح منهم، وإن تساووا في الصلاحية فإنها تدفع للأسن، وكذا إذا =

شروط الحضانة

يشترط لاستحقاق الحضانة شروط : منها أن يكون عاقلاً، فلا حضانة لمجنون. ولا لمعتوه ومنها أن يكون بالغاً، فلا حضانة لصغير، ومنها غير ذلك. مما هو مفصل في المذاهب (١).

= كان لها عدة أعمام، فإذا لم يكن لها عصبة، فإن حضانتها تكون للأخ لأم، ثم من بعده لابنه، ثم للعم لأم، ثم للخال لأب وأم، ثم للخال لأب، ثم للخال لأم، وإذا كان لها جد لأم كان أولى من الخال ومن الأخ لأم.

المالكية - قالوا: يستحق الحضانة أقارب الصغير من إناث وذكور على الترتيب الآتي ذكره، فأحق الناس به أمه، ثم أمها، يعني جدته لأمه وإن علت، ثم الخالة الشقيقة، ثم الخالة لأم، ثم خالة الأم، ثم عمة الأم، ثم أم الأب، ثم أم أمه، وأم أبيه، والقربى منهن تقدم على البعدى. والتي من جهة أمه تقدم على التي من جهة أبيه، ثم بعد الجدة من جهة الأب تنتقل الحضانة إلى الأب، ثم إلى الأخت، ثم إلى عمة الصغير أخت أبيه، ثم إلى عمة أبيه - أخت جده - ثم إلى خالة أبيه، ثم بنت الأخ الشقيق، ثم لأم، ثم لأب، ثم إلى بنت الأخت كذلك وإذا اجتمع هؤلاء يقدم منهن الأصلح للحضانة، وبعضهم رجح تقديم بنات الأخ على بنات الأخت، ثم بعد هؤلاء تنتقل الحضانة إلى الوصي سواء كان ذكراً أو أنثى ثم الأخ الصغير، ثم أبن الأخ، ويقدم عليه الجد من جهة الأم، ثم العم ثم ابنه، ويقدم الأقرب على الأبعد ثم المعتق أو عصبته نسباً.

الشافعية - قالوا: للمستحقين في الحضانة ثلاثة أحوال: الحالة الأولى: أن يجتمع الأقارب الذكور مع الإناث. الحالة الثانية: أن يجتمع الإناث فقط، الحالة الثالثة: أن تجتمع الذكور فقط. فأما الحالة الأولى: فتقدم الأم على الأب، ثم أم الأم، وإن علت، بشرط أن تكون وارثة، فلا حضانة لأم أبي أم، لأنها غير وارثة، ثم بعدهن الأب، ثم أمه، ثم أم أمه وإن علت، إذا كانت وارثة، فلا حضانة لأم أبي أم أب، لأنها لا ترث، فإذا عدمت هذه الأربعة وهي الأم وأمهاتها والأب وأمهاته. وإذا اجتمع ذكور وإناث، قدم الأقرب فالأقرب من الإناث ثم الأقرب من الذكور، مثلاً إذا اجتمع إخوة وأخوات، وخالة وعمة، قدمت الأخوات الإناث، لأنهن أقرب وأولى بالتقديم من الذكور، ثم الإخوة الذكور، لأنهم أقرب من الخالة والعمة، ثم العمة، وعند الاستواء في القرابة والذكورة والأنوثة، كأخوات بنات وإخوة ذكور، فإنه يقرع بين البنات، فمن خرجت القرعة عليه قدم على غيره.

وأما الحالة الثانية: وهي اجتماع الإناث فقط، فتقدم الأم، ثم أمهاتها، ثم أمهات الأب، ثم الأخت، ثم الخالة، ثم بنت الأخت، ثم بنت الأخ، ثم العمة، ثم بنت الخالة، ثم بنت العمة، ثم بنت العم، ثم بنت الخال، وتقدم الشقيقات على غير الشقيقات، وتقدم من كانت لأب على من كانت لأم.

أما الحالة الثالثة: وهي ما إذا اجتمع الذكور فقط، فيقدم الأب، ثم الجد ثم الأخ الشقيق ثم الأخ لأب، ثم الأخ لأم، ثم ابن الأخ الشقيق أو لأب، ثم العم لأبوين، ثم العم لأب ثم ابن العم كذلك ولكن لا تسلم له مشتهاة لأنه غير محرم، وإنما تسلم لثقة يعينها هو، كبنته فإن كانت مجنونة كبيرة، ولها بنت فإنها تقدم بعد الأم على الجدات، وإن كانت صغيرة لها زوج، فإنه يقدم في الحضانة على كل هؤلاء، بشرط أن تكون مطيقة للوطء.

الحنابلة - قالوا: أحق الناس بالحضانة الأم، ثم أمهـا، ثم أم أمها، وهلم جرا، ثم الأب، ثم أمهاته وإن علت، ثم الجد ثم أمهاته ثم أخت لأبوين، ثم أخت لأم، ثم أخت لأب، ثم خالة لأبوين، ثم خالة لأم، ثم خالة لأب، ثم عمة لأبوين، ثم عمة لأم ثم عمة لأب، ثم خالات أمه، وتقدم الشقيقة، ثم التي لأم، ثم التي لأب، ثم خالات أبيه كذلك، ثم عمات أبيه كذلك ثم بنات إخوته، ثم بنات أخواته، ثم بنات أعمامه، ثم بنات عماته، ثم بنات أعمام أمه وبنات أعمام أبيه كذلك، فتقدم في ذلك كله الأشقاء، ثم الذين لأم، ثم الذين لأب، ولا حضانة عليها لمحرم، كابن العم، وابن عم الأب، وكذا لا حضانة عليها لمحرم برضاع.

(١) الحنفية - قالوا: يشترط في الحضانة أمور: أحدها: أن لا يرتد الحاضن، فإن ارتدت سقط حقها في الحضانة، سواء لحقت بدار الحرب أو لا. فإن تابت رجع لها حقها.

ثانيها: أن لا تكون فاسقة غير مأمونة عليه، فإن ثبت فجورها بفسق، أو بسرقة، أو كانت محترفة حرفة دنيئة، كالنائحة، والراقصة، فإن حقها يسقط. ثالثها: أن لا تتزوج غير أبيه، فإن تزوجت سقط حقها، إلا أن يكون زوجها رحماً للصغير، كأن يكون عماً له، فإن تزوجت أجنبياً سقط حقها، فإن طلقها الزوج الثاني عاد لها حقها في الحضانة. رابعها: أن لا تترك الصبي بدون مراقبة، خصوصاً إذا كانت أنثى تحتاج إلى رعاية، فإن كانت أمها من النساء اللائي يخرجن طول الوقت وتهمل في تربيتها، فإن حقها يسقط بذلك. خامسها: أن لا يكون الأب معسراً، وامتنعت الأم عن حضانة الصغير إلا بأجرة، وقالت عمته: أنا أربيه بغير أجرة، فإن لها ذلك، ويسقط حق أمه في الحضانة. سادسها: أن =

مدة الحضانة

في مدة الحضانة تفصيل المذاهب [(١)].

= لا تكون أمة أو أم ولد، فإنه لا حضانة لها. ولا يشترط الإسلام فإن كان متزوجاً بذمية فإن لها أن تحضن ابنها منه، بشرط أن يأمن عليه الكفر والفساد، فإذا لم يأمن، كأن رآها تذهب به إلى الكنيسة، أو رآها تطعمه لحم الخنزير، أو تسقيه الخمر، فإن للأب أن ينزعه منها، فإذا ماتت الأم الحاضنة، أو لم يتوفر فيها شرط من هذه الشروط انتقلت الحضانة إلى من يليها، حسب الترتيب المتقدم، أما العقل فهو شرط مجمع عليه.

الشافعية - قالوا: يشترط للحضانة سبع شروط: أحدها: أن يكون عاقلاً، فلا حضانة للمجنون، إلا إذا كان جنونه قليلاً نادراً، كيوم واحد في السنة كلها. ثانيها: الحرية، فلا حضانة لرقيق. ثالثها: الإسلام، فلا حضانة لكافر على مسلم، أما حضانة الكافر للكافر، والمسلم للكافر، فإنها ثابتة. رابعها: العفة، فلا حضانة لفاسق، ولو تارك صلاة، أو تاركة صلاة. خامسها: الأمانة فلا حضانة لخائن في أمر من الأمور. سادسها: الإقامة في بلد المحضون إذا كان مميزاً، وسيأتي بيانه قريباً. سابعها: أن لا تكون أم الصغير متزوجة بغير محرم، فإن تزوجت بمحرم، كعمه فإن حضانتها لم تسقط إذا رضي زوجها بضمه.

الحنابلة - قالوا: يشترط للحضانة. أولاً: أن يكون الحاضن عاقلاً، فلا حضانة لمجنون. ثانيها: أن لا يكون رقيقاً. ثالثاً: أن لا يكون عاوزاً، كأعمى، لعدم حصول المقصود به، ومثل الأعمى ضعيف البصر. رابعاً: أن لا يكون أبرص، أو أجذم، وإلا سقط حقه في الحضانة، خامساً: أن لا تكون متزوجة بأجنبي من الطفل، فإن كان غير أجنبي كجده وقريبه، فإن لها الحضانة.

المالكية - قالوا: يشترط في الحاضن ذكراً كان أو أنثى شروط. الأول: العقل، فلا حضانة لمجنون، ولو يفيق في بعض الأحيان، ولا لمن به خفة عقل وطيش. الثاني: القدرة على القيام بشأن المحضون، فلا حضانة للعاجز، كامرأة بلغت سن الشيخوخة، أو رجل هرم إلا أن يكون عندهما من يمكنه القيام بالحضانة تحت إشرافهما، ومثلهما الأعمى، والأصم، والأخرس، والمريض، والمقعد. الثالث: أن يكون للحاضن مكان يمكن حفظ البنت فيه التي بلغت حد الشهوة من الفساد، فإذا كان في جهة غير مأمونة، فإن حضانته تسقط. الرابع: الأمانة في الدين، فلا حضانة لفاسق يشرب الخمر، ومشتهر بالزنا، ونحو ذلك. الخامس: أن لا يكون الحاضن مصاباً بمرض معد يخشى على الطفل منه، كجذام، وبرص. السادس: أن يكون الحاضن رشيداً فلا حضانة لسفيه مبذر، لئلا يتلف مال المحضون: إن كان له مال. الشرط السابع: الخلو عن زوج دخل بها، إلا إذا تزوجت بمحرم، أو علم من له حق الحضانة بعدها بتزوجها وسكت مدة عام بلا عذر فإن حضانته تسقط بذلك. ولا يشترط في الحاضن أن يكون مسلماً، ذكراً كان أو أنثى. فإن خيف على الولد من أن تسقيه خمراً، أو تغذيه بلحم خنزير ضمت حضانته إلى مسلمين ليراقبوها

ولا ينزع منها الولد، ولا فرق في ذلك بين الذمية والمجوسية، وإن كان الحاضن ذكراً فيشترط أن يكون عنده من يحضن من الإناث، كزوجة، أو سرية، أو خادمة ولا يصح أن يحضن غير محرم بنتاً مطيقة للوطء، كابن عمها - إلا إذا تزوج بأمها - ولو كان مأموناً.

(١) الحنفية - قالوا: مدة الحضانة للغلام قدرها بعضهم بسبع سنين، وبعضهم بتسع سنين، قالوا: والأول هو المفتى به، ومدتها في الجارية، فيها رأيان: أحدهما: حتى تحيض. ثانيهما: حتى تبلغ حد الشهوة، وقدر بتسع سنين، قالوا: وهذا هو المفتى به، فإذا كان الولد في حضانة أمه فلأبيه أن يأخذه بعد هذا السن، فإذا بلغ الولد عاقلاً رشيداً كان له أن ينفرد ولا يبقى في حضانة أبيه إلا أن يكون فاسد الأخلاق، فلأبيه ضمه وتأديبه، وإذا لم يكن له أب، فلأحد أقاربه أن يضمه إليه ويؤدبه متى كانت مؤتمناً، ولا نفقة للبالغ إلا أن يتبرع والده بها، وإلا أن يكون طالب علم، كما تقدم في مباحث النفقة.

أما الأنثى فإن كانت بكراً ضمها الأب إلى نفسه، ومثل الأب الجد، فإن لم يكن لها أب ولا جد، فإن كان لها أخ ضمها إليه بشرط أن لا يكون مفسداً، وإلا فإن كان لها عم غير مفسد ضمها إليه. وإلا فإن كان لها عصبية ذي رحم محرم ضمها إليه، وإن لم يكن وضعها القاضي عند امرأة ثقة، إلا إذا كانت مسنة عجوز، ولها رأي، فإنها تكون حرة، فتسكن حيث أحبت أما إذا كانت ثيباً فليس له ضمها، إلا إذا لم تكن مأمونة على نفسها، وفي هذه الحالة يكون للأب والجد ضمها جبراً، فإن لم يكن لها أب ولا جد، ولها أخ، أو عم، فله ضمها ما لم يكن مفسداً فإن كان مفسداً ضمها القاضي عند امرأة ثقة. =

مبحث هل للحاضن أن يسافر بالمحضون؟

في جواز سفر الحاضن بالمحضون وعدمه، تفصيل المذاهب [1].

= المالكية - قالوا: مدة حضانة الغلام من حين ولادته إلى أن يبلغ، فإن كان له أم حضنته حتى يبلغ، ثم تسقط حضانتها، ولو بلغ مجنوناً، ولكن تستمر نفقته على الأب إذا بلغ مجنوناً، ومدة حضانة الأنثى حتى تتزوج، ويدخل بها الزوج بالفعل.

الشافعية - قالوا: ليس للحضانة مدة معلومة، فإن الصبي متى ميز بين أبيه وأمه، فإن اختار أحدهما كان له، وكذا يخير بين أم وجد أو غيره، أو بين أب وأخت له من أم أو خالة، وله بعد اختيار أحدهما أن يتحول للآخر وإن تكرر منه ذلك، وللأب إذا اختارته بنته أن يمنعها من زيارة أمها، وليس له أن يمنع أمها من زيارتها على العادة، وإذا زارت لا تطيل المكث، وإذا مرضت كانت أمها أولى بتمريضها في منزله إذا رضي، وإلا مرضتها في منزلها ويعودهما، بشرط أن لا يخلو بها في الحالتين، وإن اختارها ذكر مكث عندها الليل وعند أبيه النهار كي يقوم بتعليمه، أما إذا اختارتها أنثى فتستمر عندها دائماً، وإن اختارهما معاً أقرع بينهما، وإذا سكت ولم يختر أحداً كان للأم.

الحنابلة - قالوا: مدة الحضانة سبع سنين للذكر والأنثى، ولكن إذا بلغ الصبي سبع سنين واتفق أبواه أن يكون عند أحدهما فإنه يصح، وإن تنازعا خير الصبي، فكان مع من اختار منهما، بشرط أن لا يعلم أنه اختار أحدهما لسهولته وعدم التشدد عليه في التربية وإطلاق العنان له فيشب فاسداً، فإذا علم أن رغبة الولد هكذا فإنه يجبر على البقاء عند الأصلح، فإن اختار أباه كان عنده ليلاً ونهاراً، ولا يمنع من زيارة أمه، وإن مرض الغلام كانت أمه أحق بتمريضه في بيتها، أما إذا اختار أمه فإنه يكون عندها ليلاً، ويكون عند أبيه نهاراً ليعلمه الصناعة والكتابة ويؤدبه، فإذا عاد واختار الآخر نقل إليه، وهكذا أبداً، فإن لم يختر أحدهما، أو اختارهما معاً أقرع بينهما، ثم إن اختار غير من أصابته القرعة رد إليه، ولا يخير إلا إذا كان أبواه من أهل الحضانة، فإن كان أحدهما غير أهل وجب أن يحضنه الكفء، وقيل سبع سنين يكون عند صاحب الحق في الحضانة، وعلى الوجه المتقدم، فإذا زال عقل الصبي كان من حق أمه، أما الأنثى فإنها متى بلغت سبع سنين فأكثر كانت من حق أبيها - بلا كلام - إلى البلوغ، ثم إلى الزفاف ولو تبرعت الأم بحضانتها، لأن الغرض من الحضانة الحفظ، والأب أحفظ لعرضه وإذا كانت عند الأب، كانت عنده دائماً ليلاً ونهاراً، ولا تمنع أمها من زيارتها، وكذا إذا كانت عند الأم فإنها تكون عندها ليلاً ونهاراً، ولا يمنع الأب من زيارتها، وإن مرضت فالأم أحق بتمريضها في بيت الأب، بشرط أن لا يخلو الأب بها.

(١) الحنفية - قالوا: لهذه المسألة ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن تكون الحاضنة إما مطلقة وأن يكون الأب موجوداً وتريد الأم أن تنتقل بابنها إلى بلدة أخرى، وفي هذه الحالة لا يجوز لها الانتقال إلا بشرطين:

الشرط الأول: أن تكون مطلقة طلاقاً بائناً، أو طلاقاً رجعياً، وقد انقضت عدتها، أما إذا لم تنقض عدتها فإنها لا يجوز لها الانتقال ولا الخروج حتى تنقضي العدة.

الشرط الثاني: أن لا تكون البلدة التي تريد الانتقال إليها بعيدة ليس بينها وبين البلدة القائم بها أبوه تفاوت، بحيث يمكنه أن يزور ولده ويرجع في يومه، بصرف النظر عن سرعة المواصلات ويجوز لها أن تنتقل إلى بلدة بعيدة بشرطين:

أحدهما: أن يكون قد عقد عليها في هذا البلد.

ثانيهما: أن تكون هذه البلدة وطناً لها.

الصورة الثانية: أن يكون الأب موجوداً، وتكون الحاضنة غير الأم، فالجدة، والخالة، ونحوهما من الحاضنات، وهؤلاء لا يجوز لهن الانتقال بالولد المحضون عن البلدة التي بها أبوه بدون إذنه مطلقاً، لأنك قد عرفت أن الذي برر انتقال الأم إلى وطنها عقد الزوج عليها فيه، لأن رضاه بالعقد فيه، رضا بالإقامة، وكذا يمنع الأب من إخراج الولد من بلدة الأم ما دامت حضانتها قائمة، فإذا تزوجت غيره فللأب أن يسافر بابنه ما دامت متزوجة، فإذا عاد لها حقها رجع، وبعضهم يقول: لا يجوز له الخروج بولده إلا إذا انتهت مدة حضانتها.

الصورة الثالثة: أن يكون أبوه متوفى، وهي في عدة الوفاة، وفي هذه الحالة لا يجوز لها الخروج به إلا بإذن وليه الذي حل محل أبيه، أما بعد انقضاء عدتها فقد توقف المفتون في المسألة، وبعضهم قال: للأولياء منعها، والظاهر أنه ينبغي أن يترك الأمر في هذه الحالة لاجتهاد القاضي ليرى ما فيه مصلحة الصغير، فإن كان من مصلحته عدم الانتقال =

مبحث أجرة الحضانة

في أجرة الحضانة تفصيل المذاهب (١) .

= منعها، وإلا فلا.

المالكية - قالوا: ليس للحاضنة أن تسافر بالمحضون إلى بلدة أخرى ليس فيها أب المحضون أو وليه إلا بشروط:

الأول: أن تكون المسافة أقل من ستة برد، فإن كانت أقل فإنه يصح لها أن تستوطن فيها، ولا يسقط حقها في الحضانة، والبريد: أربعة فراسخ، والفرسخ ثلاثة أميال: فالمجموع - ٧٢ ميلاً - وقدر الميل: بأربعة آلاف ذراع، بذراع الإنسان المعتدل، فللحاضنة أن تنتقل به إلى بلد دون ذلك، وليس له نزعه منها.

الثاني: أن يكون السفر للإقامة والاستيطان، كما ذكرنا، أما إذا كان للتجارة أو لقضاء حاجة، فإن لها أن تسافر به ولا يسقط حقها في الحضانة، بل تأخذه معها، وللولي أن يحلفها بأنها ما أرادت بالسفر الانتقال والاستيطان، وإنما أرادت سفر التجارة مثلاً، وإنما يصح أن تسافر به مسافة قليلة بشرط أن تكون الطريق مأمونة، وأن يكون المكان الذي تريد السفر إليه مأموناً، أما الولي، فإنه إذا أراد السفر من بلدة إلى بلدة أخرى ليقيم بها وينتقل إليها مستوطناً إياها، فإن له أن يأخذ المحضون من حاضنته، ولو كان طفلاً، متى قبل ثدي مرضعة غير حاضنته، ويسقط حق الحاضنة في الحضانة إلا إذا رضيت أن تسافر معه، فإن حضانتها لا تسقط بانتقاله، وإنما يكون له حق أخذ المحضون منها، ويسقط حقها في الحضانة بشرطين: أحدهما: أن يكون الولي قاصداً السفر إلى بلد تبعد عن بلد الحاضنة مسافة ستة برد فأكثر، أما إذا كانت دون ذلك فليس له أخذه منها، لأنه يمكنه أن يشرف على الصغير في هذه الحالة. الشرط الثاني: أن يكون قاصداً الانتقال والاستيطان، أما إذا كان قاصداً التجارة، ونحوها، فإنه لا يأخذه منها ولا يسقط حقها في الحضانة، ولها أن تحلفه على أنه أراد سفر الانتقال لا سفر التجارة.

الشافعية - قالوا: إذا أراد الحاضن أو الولي سفراً لحاجة أو لتجارة، بقي الولد بيد المقيم حتى يرجع من سفره، ثم إن كان مميزاً يخير في البقاء مع أيهما شاء، على الوجه المتقدم، أما إذا أراد سفر نقلة واستيطان، فإن الولد يتبع العاصب من أب أو غيره، سواء كان مسافراً أو مقيماً، بشرط أن لا يكون ببلدة الحاضن عاصب آخر مقيم، وإلا خير الولد المميز في الإقامة مع أيهما شاء، ولا حق للعاصب المسافر في أخذه، مثلاً إذا انتقل الأب من بلدة الأم الحاضنة إلى بلدة أخرى ليقيم بها، ولكن جده لا يزال مقيماً مع الحاضنة فليس للأب أخذه معه، وكذا إذا كان جد وأخ وسافر الجد وأقام الأخ، أو سافر الأخ، وأقام العم فإنه يبقى مع المقيم، ويشترط للسفر بالصغير أن تكون الطريق مأمونة، وأن يكون المكان المسافر إليه مأموناً، وإلا فأمه أحق به.

الحنابلة - قالوا: إذا أراد أحد الأبوين السفر إلى بلدة أخرى، فإن الولد يبقى مع الأب، سواء كان هو المسافر أو المقيم، بشروط. أحدها: أن تكون المسافة بين البلدين مسافة قصر فأكثر. ثانيها: أن تكون الطريق مأمونة، وتكون البلدة المنقول إليها كذلك. ثالثها: أن يكون السفر سفر نقلة واستيطان، فإن كان لتجارة أو حج كان الولد من حق المقيم. رابعها: أن لا يريد بالسفر مضارة الآخر وانتزاع الولد من يده، فإن أراد ذلك فلا يجاب إلى طلبه، وإذا انتقلا جميعاً إلى بلدة واحدة فالأم باقية على حضانتها، وإذا أخذه الأب لافتراق بلدتين، ثم عادت الأم عادت لها الحضانة).

(١) (الحنفية - قالوا: أجرة الحضانة ثابتة للحاضنة، سواء كانت أماً أو غيرها، وهي غير أجرة الرضاع، وغير نفقة الولد، فيجب على الأب، أو من تجب عليه النفقة ثلاثة: أجرة الرضاع، وأجرة الحضانة، ونفقة الولد، فإذا كان للولد المحضون مال أخذه من ماله، وإلا فعلى من تجب عليه نفقته، كما ذكرنا، وهل تشمل أجرة الحضانة النفقة بجميع أنواعها، حتى المسكن أو لا مسكن لها؟ والجواب: أن الحاضنة إذا كان لها مسكن ويسكن الولد تبعاً لها، فلا يقدر لها أجرة مسكن، وإن لم يكن لها مسكن قدر لها أجرة مسكن، لأنها مضطرة إلى إيوائه وهذا هو الذي ينبغي العمل به، وإذا احتاج الصغير إلى خادم، فإنه يقضى له به على أبيه الموسر.

وإنما تثبت أجرة الحضانة للأم إذا لم تكن الزوجية قائمة، أو لم تكن معتدة، فإن كانت زوجة أو معتدة لأب الطفل فإنه لا حق لها في أجرة الرضاع، ولا في أجرة الحضانة، أما حال قيام الزوجية بينهما، فالأمر ظاهر، لأن نفقتها واجبة عليه بطبيعة الحال، وأما حال العدة فكذلك، لأن لها نفقة العدة، فهي في حكم الزوجة، فإذا انقضت عدتها كان لها الحق في طلب أجرة الحضانة، ولا تجب الأجرة على أبيه إلا إذا كان الطفل فقيراً لا مال له، وإلا فمن ماله.

هذا كله إذا لم يوجد متبرع يتبرع بحضانته مجاناً، فإن وجد متبرع، وكان أجنبياً عن الصغير، وكان للصغير مال،=

. . . .

= فإنه لا يعطى للأجنبي، ولكن يعطى لمن هو أهل للحضانة بأجرة المثل من ماله. أمـا إن كان المتبرع من أقارب الصغير، كالعمة مثـلاً فإن الأم في هذه الحالة تخير بين إمساكه مـجاناً، وبين أخذه منها وإعطائه لعمته لتحـضنه مجاناً، إلا إذا كان الأب موسراً. ولا مال للصغير فإن الأم أوى بحضانته بالأجـرة، أما إذا كان الأب معسراً، والصغير موسرا، أو كان الأب موسراً، والصغير مـوسرا، فإنه يعطى لعمته مجاناً، وذلك لأن نفقة أمه في هذه الحـالة تكون من مال الصغير، وهو ضرر عليه، كما لا يخفى، وإذا امتنعت الأم عن حضانة الصغير، فـهل تجبر على حضانته أو لا؟ والجواب: أنه إذا كان للصغير ذي رحم محرم صالح لحضانته غيرها لا تجبـر على الصحيح، وإلا أجبرت، كي لا يضيع الولد، أما الأب فإنه يجبر على ضمه بعد بلوغ مدة الحضانة.

المالكية - قالوا: ليس للحاضن أجـرة على الحضانة، سواء كانت أماً أو غيرهـا، بقطع النظر عن الحاضنة، فإنها إذا كانت فقـيرة ولولدها المحضون مال فـإنه ينفق عليها من مال ولدها لفقـرها لا للحضانة أما الولد المحـضون فله على أبيه النفقة والكسوة والغطاء والفرش، والحاضنة تقبضه منه وتنفقه عليه، وليس له أن يقول لها: أرسليه ليأكل عندي ثم يعود، وتقدر النفقة على والده باجتهاد الحاكم حسب ما يراه مناسباً لحاله، كأن يقدر له شهرياً، أو كل جمعة، أو نحو ذلك، مما تقدم في باب النفـقة، وهل للحاضنة الـسكنى؟ والجواب: أن الصحـيح تقدير الـسكنى باجتـهاد الحاكم، فـينظر إلى حال الزوجين، فإن كانت موسرة، فلا سكنى لها على الأب، وإن كانت معـسرة وجب عليه لها السكنى.

الشافعـية - قالوا: أجرة الحضـانة ثابتة للحاضن حتى الأم، وهي غـير أجرة الرضاع، فإذا كـانت الأم هي المرضعة وطلبت الأجرة على الرضاع والحضـانة أجيبت، ثم إن كان للصغير مال كـانت الأجرة في ماله، وإلا فعلى الأب، أو من تلزمه نفقته، ويقدر لها كفايتها بحسب حاله.

الحنابلة - قالوا: للحاضنة طلـب أجرة الحضانة، والأم أحق بحضانتـه ولو وجدت متبرعة تحـضنه مجاناً، ولكن لا تجبر الأم على حضـانة طفلها، وإذا استؤجرت امرأة للرضاع والحضـانة لزماها بالعقد، وإن ذكر في العقد الرضـاع لزمتها الحضانة تبعاً، وإن استؤجرت للحضانة لم يلزمهـا الرضاع، وإذا امتنعت الأم سقط حقها، وانتقل إلى غيرها، على الوجه المتقدم.

تم الجزء الرابع ويليه الجزء الخامس

بسم الله الرحمن الرحيم

تقديم

في آخر الجزء الرابع من موسوعة «الفقه على المذاهب الأربعة»، وعد العالم الجليل مؤلف الموسوعة الشيخ عبد الرحمن الجزيري أن يقدم إلي القـ ء الجزء الخامس، وهو «كتاب الحدود».

ولكن الأجل لم يمهله - رحمة اللّه - فـانتقل إلى جوار ربه، راضياً مرضيـاً، قبل أن يودع المطبعة أصول الكتاب.

ولما كانت «المكتبة التجارية الكبرى» قـد اشترت حق طبع الموسوعـة كلها، فقد حـرصت - خدمة المسلمين - على أن تكملهـا بطبع الجزء الخامس وتيـسير الحـصول عليـه. فـسعت لدى أسرة المغـفور له الشيخ الجزيري حتى حصلت على أصول «كتاب الحدود».

ومن توفـيق اللّه أن وجدنا مبـاحث الكتاب كلهـا تكاد تكون كـاملة: كل مـبحث مـخطوط في "كراسة" لا ينقصها - كما أكد أهل العلم - إلا التنسيق وبعض الحواشي والتعليقات.

وقد عـهدنا بهذه المهمـة إلى عالم قدير متـبحر في فـقه المذاهب، وهو الأستاذ الشـيخ علي حسن العريضي، من علمـاء الأزهر الشريف. وقد رحب العـالم الفاضل بالمهمة، ابتـغاء مرضاة اللّه، فـتولى تنسيق مباحث الكتاب وفقاً لمنهج المؤلف في الأجزاء السابقـة، ثم تفضل - مشكوراً - فأضاف ما اقتضاه السياق من حـواش وتعليقات، وأشرف علـى الكتاب في أثناء الطبع، مراجعـة وتصحيحـاً، حتى خرج «كتاب الحدود» - بعون اللّه - مترسماً النهج، وافياً بالغرض.

و«المكتبـة التجـارية الكبرى بالقاهرة» ترجـو - بطبع هذا الكتاب الكبـير - خدمـة دين اللّه ونفع المسلمين، ووفاء بعهد عالم من علمائنا الأفاضل وقف حيـاته لدين اللّه، وتبيان عباداته ومعاملاته وشرح أحكامه وحدوده، ليعمل المسلمون بمقتضاها، ويهتدوا بهديها، فيسعدوا في الدنيا والآخرة.

واللّه ولي التوفيق

كتاب الحدود
المقدمة
في تعريف الحدود الشرعية

روي عن السيدة عائشة رضي اللَّه عنها "أن قريشاً أهمهم شأن المخزومية التي سرقت فقالوا: من يكلم فيها رَسُول اللَّه ﷺ؟ ثم قالوا: من يجترئ عليه إلا أسامة بن زيد حب رَسُول اللَّه ﷺ، فكلمه أسامة. فقال رَسُول اللَّه ﷺ: «يا أسامة أتشفع في حد من حدود اللَّه؟» ثم قام فاختطب. فقال: إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وايم اللَّه لو أن فاطمة بنت مُحَمَّد سرقت لقطعت يدها». رواه البخاري ومسلم وغيرهما (١).

---

(١) (هذه الرواية لمسلم وفيها زيادة «يا أسامة». وفي رواية للبخاري «فتلون» (أي تغير غيظاً) وجه رَسُول اللَّه ، فقال له: (أتشفع في حد من حدود اللَّه تعالى؟) فقال أسامة لما رأى إنكار النَّبِيّ ﷺ وغضبه عليه مما أتاه: (استغفر لي يَا رَسُولَ اللَّه) أي لتمحي تلك الخطيئة ويغفر لي ربي. (قَالَ: ثم أمر بتلك المرأة فقطعت يدها). زاد البخاري في رواية عنده عن عائشةَ رضي اللَّه عنها (ثم تابت بعد وتزوجت) فكانت تأتي لعائشة فترفع حاجتها النَّبِيّ ﷺ. واسم المرأة التي سرقت فاطمة بنت الأسود بن عبد الأسد. وكان هذا الحادث يوم فتح مكة.

والمراد بالذين هلكوا من قبلهم بنو إسرائيل، حيث صرح بذلك الإمام البخاري في روايته فقال: «إن بني إسرائيل كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه» محاباة، ومراعاة لشرفه، فأهلكهم اللَّه للمداهنة والنفاق، وترك إقامة الحدود الشرعية (وإذا سرق فيهم الضعيف) أي الفقير الذي لا جاه له ولا مال معه، ولا حسب يحميه، ينفذون عليه الحكم (وايم اللَّه) أقسم النَّبِيّ ﷺ لتأكيد كلامه، حيث أن المقام يقتضي ذلك وهو قسم بالنية، لا مطلقاً، إذ لا يعرفه إلا الخواص (ولو أن فاطمة بنت محمد ﷺ سرقت) أعاذها اللَّه من ذلك.

قَالَ صاحب دليل الفالحين: ففي الحديث ثبوت قطع يد السارق، رجل كان أو امرأة. وفيه جواز الحلف من غير استحلاف، وهو مستحب، إذا كان فيه تعظيم الأمر المطلوب كما في الحديث الذي معنا. وفيه المنع من الشفاعة في الحدود، وهو مجمع عليه بعد بلوغه للإمام، أما قبله فجائز عند أكثر العلماء، إذا لم يكن المشفوع فيه ذا شر، وأذى للناس، فإن كان لم يشفع فيه. أما المعاصي التي لا حد فيها فتجوز الشفاعة فيها بشرطه السابق، وإن بلغت الإمام لأنها أهون. وفيه مساواة الشريف وغيره في أحكام اللَّه تعالى وحدوده وعدم مراعاة الأهل، والأقارب في مخالفة الدين، اهـ.

وذلك كما أمرنا اللَّه تعالى في كتابه العزيز فقال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَى بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَى أَن تَعْدِلُوا وَإِن تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾ [النساء: ١٣٥] فقد أمرنا اللَّه تعالى بالمبالغة في العدل في الأحكام وإقامة القسط في الحدود وفي جميع الأمور مجتهدين في ذلك حق الاجتهاد، ولو كان هذا الحد على غني أو فقير أو قريب أو غريب، فإن اللَّه تعالى أولى بجنس الغني والفقير. ونهانا عن اتباع الهوى والجور في الأحكام والعدول عن الحق لغرض في نفوسنا مجاملة للغني، أو محاباة للقريب. ثم خوفنا اللَّه تعالى من عقابه وعذابه في الدنيا بالهلاك، وفي الأخرة بالعذاب الأليم فقال تعالى: ﴿فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾ فيجازيكم لا محالة على الظلم وعدم العدل في إقامة الحدود وغيرها من الأعمال، فهو وعيد محض من اللَّه تعالى للظلمة الجائرين.

ولقد كان المسلمون حديثي عهد بالإسلام فظنوا أن الشفاعة عند الحاكم تنفع وترفع العار عن هذه المرأة وأسرتها ومن ينتمي إليها من جراء قطع يدها. ولكن الرسول صلوات اللَّه وسلامه عليه أهمه هذا الأمر، وأراد أن يثبت لهم وللإنسانية كلها أن الإسلام لا يفرق في تنفيذ الحدود بين شريف ووضيع، ولا بين غني وفقير، بل الكل أمام القانون سواء، كلكم لآدم وآدم من تراب، ﴿إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ﴾.[الحجرات: ١٣] ولهذا قام فحمد اللَّه تعالى وأثنى عليه ثم خطب فيهم هذه الخطبة الجامعة التي وضعت قواعد العدل، وثبتت دعائم الإنصاف، وأقسم الرَّسُول ﷺ للمسلمين بهذا القسم القوي حتى لاتشك النفوس بعد ذلك في أن هناك مانعاً يقف أمام تنفيذ حدود اللَّه تعالى، ولو على أعز الناس، وأشرفهم، وأقربهم إلى اللَّه عز وجل. فضرب المثل بابنته وأحب الناس إلى قلبه، وأشرف مخلوقة في الأمة المحمدية كلها، وهي السيدة فاطمة الزهراء رضي الله عنها، وتغير وجه النبي صلى الله عليه وسلم، وظهر عليه الغضب الشديد حين سمع أسامة بن زيد يخاطبه في هذا الشأن، وهوالوساطة في تعطيل حد من حدود الله تعالى، نهره وقال له: يا أسامة أتشفع في حد من حدود الله تعالى ؟! =

. . . .

= وأسامة من أحب الناس إلى قلب رَسُول اللَّه ﷺ بعد ابنته فاطمة رضي اللَّه عنها. عن عبد اللَّه بن عمر رضي اللَّه عنهما: أن رَسُول اللَّه ﷺ قَالَ: (أحب الناس إليَّ أسامة ما خلا فاطمة، ولا غيرها). وروي عن هشام بن عروة عَنْ أَبِيه ان رَسُول اللَّه ﷺ قَالَ: (إن أسامة بن زيد لأحب الناس إلي، أو من أحب الناس إلى، وأنا أرجو أن يكون من صالحيهم فاستوصوا به خيراً).

بل بلغ من حب الرَسُول اللَّه ﷺ لأسامة، وعلو منزلته في نفسه أنه أخر الإفاضة من عرفة في الحج من أجله. فقد روي عن هشام بن عروة عَنْ أَبِيه أن النَّبِيّ ﷺ أخر الإفاضة من عرفة من أجل أسامة بن زيد ينتظره. فجاء غلام أسود أفطس، فقال أهل اليمن: إنما حبسنا من أجل هذا؟ قَالَ: فلذلك كفر أهل اليمن من أجل هذا. قَالَ يزيد بن هارون: (يعني ردتهم أيام أبي بكر الصديق رضي اللَّه تعالى عنه).

ولقد كان سيدنا عمر بن الخطاب وغيره من الصحابة يعرفون مكانة أسامة بن زيد عند رَسُول اللَّه ﷺ، ولما فرض عمر بن الخطاب للناس، فرض لأسامة بل زيد خمسة آلاف، ولإبن عمر ألفين، فقال ابن عمر: فضلت علي أسامة، وقد شهدت ما لم يشهد! فقال: إن أسامة كان أحب الناس إلى رَسُول اللَّه صَلى اللَّهُ عليه وسلم، من أبيك).

ومع هذه المكانة الرفيعة التي كانت لأسامة بن زيد في نفس الرسول صلوات اللَّه وسلامه عليه رد شفاعته، ولم يقبلها، بل غضب عليه، وظهر أثر الغضب علي وجهه ﷺ، كعادته عند انتهاك حرمات اللَّه تعالى، حتى ظن سيدنا أسامة رضي اللَّه عنه أنه قد ارتكب ذنباً يعاقبه اللَّه عليه بسبب هذه الشفاعة، فتضرع إلى النَّبِيّ ﷺ أن يستغفر له مما وقع فيه من الإثم عسى أن يغفر اللَّه له ويرحمه، كما ورد في الرواية الثانية.

كل هذه الأدلة والبراهين التي وردت في الحديث تدل دلالة صريحة على مقدار حرص الرَسُول اللَّه ﷺ على تنفيذ حكم اللَّه تبارك وتعالى، وتوقيع الحد على من يستحق العقوبة، مهما كانت منزلته، ومكانته بين القوم. ولا توجد قوة تمنعه من إقامة حدود اللَّه عز وجل على الشريف والضعيف، والعظيم والحقير، من غير تمييز واستثناء، لأن في إقامة الحدود حماية للمجتمع من الفساد، وحفظاً للأمة من الدمار والهلاك، ودواماً لسعادتها وهنائها، وعزها وبقائها، وسبباً لاستتباب الأمن والنظام بين ربوعها، و تثبيتاً للعدالة بين أفرادها.

ويؤخذ من الحديث؛ النهي عن الشفاعة في الحدود. وقد ترجم البخاري، بباب كراهية الشفاعة في الحد إذا رفع إلى السلطان. ويؤيد هذا ما ورد في بعض روايات هذا الحديث، فإنه ﷺ قَالَ لأسامة لما تشفع: (لا تشفع في حد، فإن الحدود إذا انتهت إلي فليست بمتروكة). وأخرج أبو داود حديث عمرو بن شعيب عَنْ أَبِيه عن جده يرفعه: (تعافوا الحدود فيما بينكم، فما بلغني من حد فقد وجب) وصححه الحاكم.

وأخرج أبو داود والحاكم، وصححه من حديث ابن عمر، قَالَ: سَمِعْت رَسُول اللَّه ﷺ يقول: (من حالت شفاعته دون حد من حدود اللَّه، فقد ضاد اللَّه في أمره).

وأخرج الطبراني عن عروة بن الزبير قَالَ: (لقي الزبير سارقاً فشفع فيه، فقيل: (حتى يبلغ الإمام)، فقال: إذا بلغ الإمام فلعن اللَّه الشافع والمشفع). فلا يجوز للإمام العفو عن الحد، ولا تجوز الشفاعة فيه إذا وصل الأمر إلى الحاكم.

ويؤيد هذا أيضاً ما أخرجه أحمد والأربعة، وصححه ابن الجارود، والحاكم، عن صفوان بن أمية رضي اللَّه تعالى عنه: أن النَّبِيّ ﷺ قَالَ لما أمر بقطع الذي سرق رداءه فشفع فيه: (هلا كان ذلك قبل أن تأتيني به).

قالوا: وتسن الشفاعة الحسنة إلى ولاة الأمور من أصحاب الحقوق ما لم يكن في حد، أو أمر لا يجوز تركه، كالشفاعة إلى ناظر يتيم، أو وقف في ترك بعض الحقوق التي في ولايته، فهذه شفاعة محرمة شرعاً.

الشافعية: قالوا: إن الشفاعة الحسنة قبل أن يصل الأمر إلى الحاكم جائزة بقوله تعالى: ﴿من يشفع شفاعة حسنة يكن له نصيب منها﴾ [النساء : ٨٥] وبما في الصحيحين عن أبي موسى أن النَّبِيّ ﷺ "كان إذا أتاه طالب حاجة أقبل على جلسائه، وقال: اشفعوا تؤجروا، ويقضي اللَّه على لسان نبيه ما شاء".

معنى الحدود:

الحد في اللغة : المنع، ومنه الحداد للبواب، لمنع الناس من الدخول، وحدود العقار موانع من وقوع الإشتراك، وأحدت المعتدة، إذا ما نعت نفسها من الملاذ والتنعم على ما عرف. وسمي اللفظ الجامع المانع حداً، لأنه يجمع معاني الشيء، ويمنع دخول غيره عليه.

وحدود الشرع موانع، وزواجر عن ارتكاب أسبابها. والحد في اصطلاح الفقهاء: عقوبة مقدرة وجبت حقاً =

ويتعلق بشرح هذا الحديث أمور:

١ ـ بيان معناه.

٢ ـ بيان الحدود الشرعية، وما في معناها، وحكمة مشروعيتها.

٣ ـ إذا لم يوجد في الشريعة نص على حكم من الأحكام فماذا يكون العمل؟.

المعنى

معنى هذا الحديث ظاهر، وهو أن امرأة من علية القوم اسمها فاطمة، غلبت عليها رزيلة خلقية، مرة واحدة في حياتها، وهي سرقة شيء يستوجب إقامة الحد عليها بقطع يدها، فعز على قريش أمرها، لما لها من علو المنزلة، ولكنهم كانوا يعلمون شدة استمساك الرسول صلوات اللّٰه عليه بإقامة حدود اللّٰه، وتنفيذها على العظيم والضعيف، والغني والفقير، بنسبة واحدة. فوقفوا بإذاء ذلك حائرين، ولكنهم ظنوا أن أسامة بن زيد يستطيع أن يشفع لها عند رَسُول اللّٰه ﷺ، لأنه كان محبوباً عند الرسول، كما كان أبوه زيد من قبل، ولذا كان يلقب بالحب بن الحب. فأجابهم أسامة إلى طلبهم، ومضى إلى رَسُول اللّٰه ﷺ، وسأله العفو عن السارقة. فأنكر عليه الرسول صلوات اللّٰه وسلامه عليه هذه الشفاعة، وقال له: «أتشفع في حد من حدود اللّٰه تعالى!» أي ما كان يليق بك أن تجرؤ على هذا العمل).

ويظهر من هذا أن أسامة بن زيد كان يعلم أنه لا يصح الشفاعة في حدود اللّٰه تعالى بعد أن يصل أمر الجريمة إلى ولي الأمر، ولهذا أنكر عليه النَّبِيّ ﷺ، ولو كان يجهل الحكم لعلمه إياه. ولعل اعتقاد أسامة في فاطمة المخزومية، من كون هذه الخلة ليست عادة لها، وأنها زلة، قد لا تعود إليها، هو الذي دفعه إلى الشفاعة فيها.

والواقع أن فطمة المخزومية هذه قد أصبحت بعد تنفيذ الحد عليها من الصالحات التائبات القانتات، فلو تؤثر عنها أية رزيلة خلقية بعد ذلك.

على أن الرسول صلوات اللّٰه وسلامه عليه لم يقتصر على الإنكار على أسامة بن زيد، بل جمع الناس وخطب فيهم مبيناً لهم أن الإستهانة بمعاقبة الجناة إذا كانوا من العظماء، والتشدد في معاقبة الضعفاء، لا نتيجة له إلا هلاك الأمة وفناؤها، وقد هلك بسببه بعض الأمم الذين خلوا من قبل.

وأقسم رَسُول اللّٰه ﷺ لهم أنه لا يتأخر عن تنفيذ حدود اللّٰه تعالى على بنته نفسها.

وذلك حق لا ريب فيه، إذ لا معنى لهذا إلا إبطال القانون السماوي، والقضاء على العدل والنظام، فلو لم ينفذ القانون على القوي والضعيف بنسبة واحدة، لكان ذلك تحريضاً للقوي على انتهاك حرمات

= للّٰه تبارك وتعالى، وفيها المعنى اللغوي كما بيناه.

والحدود في الإسلام ثابتة بآيات القرآن الكريم مثل آية الزنا، وآية السرقة، وآية قذف المحصنات، وآية المحاربة، وآية تحريم الخمر، وغير ذلك.

كما أنها ثابتة بالأحاديث النبوية الواردة في الحدود، وفعل رَسُول اللّٰه ﷺ مثل حديث ماعز، وحديث الغامدية، وحديث العسيف، وحديث نعيمان، وغيرها من الأحاديث الثابتة. وثابتة بفعل الصحابة رضي اللّٰه عنهم، وعليه إجماع الأمة. كما أن العقل السليم يقرها ويؤيدها، لأن الطباع البشرية، والشهوة النفسانية، مائلة إلى قضاء الشهوة، واقتناص الملاذ، وتحصيل مطلوبها ومحبوبها، من الشرب، والزنا، والتشفي بالقتل، وقطع الأطراف، وأخذ مال الغير، والاستطالة على الناس بالسب والشتم، خصوصاً من القوي على الضعيف، ومن الكبير على الصغير. فاقتضت الحكمة شرع هذه الحدود حسماً لهذا الفساد أن يستشري، وزجراً عن ارتكابها، حتى يبقى العالم على طريق الاستقامة والأمان. فإن عدم وجود الزواجر في العالم يؤدي إلى انحرافه، وفيه من الفساد ما لا يخفى.

الضعيف، والعدوان عليه، وهو أمن من العقاب. فإذا فرض و قوي الضعيف كان من حقه أن ينتقم لنفسه، ومن آمن من وقوع العقاب عليه، ويعتدي على غيره وهو آمن أيضاً، وهلم جرا. وهذا هو عين الفوضى المقوضى لدعائم العمران، الموجبة لهلاك الأمم وفنائها.

ما يؤخذ من الحديث

ويؤخذ من الحديث ، أنه لا يحل لحاكم أن يقبل الشفاعة في حد من حدود اللّه تعالى الآتي بيانها كما لا يحل لأحد أن يشفع عن مجرم في حد وصل إلى الحاكم. وهذا مما لا خلاف فيه بين العلماء.

أما قبل وصول الأمر إلى الحاكم. فإن الشفاعة تصح كما يصح العفو، بشرط أن يكون مستحق العقوبة غير معروف بالجرائم، أما إذا كان من المعتادين على إذاء الناس، أو كان من الأشرار الذين لا يصلحهم العفو، فإنه يجب أن يرفع أمره إلى الحاكم ليوقع عليه الحد الذي يزجره عن ارتكاب الجريمة. فإذا سرق شخص من آخر، ولم تكن هذه عادة له من قبل، وظن الشفيع أن العفو عنه لا يغريه، فإن له أن يشفع فيه، للمعتدى عليه أن يعفو عنه، وإلا فلا يحل له العفو عنه.

وقد وردت أحاديث بهذا المعنى: منها ما رواه الدارقتني: عن رَسُول اللَّه ﷺ. أنه قَالَ: (اشفعوا ما لم يصل إلى الوالي، فإذا وصل إلى الوالي فعفا فلا عفا اللّه عنه) هذا في الحدود.

وأما في القصاص فإن الشفاعة فيه تجوز، لأنه حق العبد وله أن يعفو على أي حال.

وأما التعذير، فقد قَالَ الفقهاء: إن الشفاعة تحل فيه ولكن الظاهر المعقول أن عقوبة التعذير إن توقف عليها تأديب الجناة، والمحافظة على النظام العام. فإن الشفاعة لا تحل فيه.

كما لا يحل للحاكم أن يعفو، وإلا فإن العفو يصح، والشفاعة تجوز. وذلك لأن الشريعة الإسلمية مبنية على جلب المصلحة، ودرء المفسدة، فعلى الحاكم أن ينظر في هذا إلى ما فيه المصلحة، ودفع المفسدة.

بيان الحدود الشرعية وما في معناها

معنى الحد في اللغة: المنع، ويطلق على العقوبة التي وضعها الشارع لمرتكب الجريمة، وذلك لأنها سبب في منع مرتكب الجريمة من العودة إليها، وسبب في منع من له ميل إلى الجريمة عن ارتكابها.

وكذلك يطلق على المعاصي. ومنه قوله تعالى: ﴿تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلا تَقْرَبُوهَا﴾ [البقرة:١٨٧] أي تلك المعاصي التي نهى اللّه عنها، فلا يحل لكم قربانها.

ويطلق أيضاً على ماحده اللّه وقدره من أحكام، ومنه قوله تعالى: ﴿وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ﴾[الطلاق : ٢] .

العقوبات الشرعية

ونحن الآن بصدد بيان الحدود الشرعية بمعنى العقوبات. وما في معنى الحدود من قصاص، وتعذير. وإليك البيان.

إن الشريعة الإسلامية قسمت العقوبات إلى ثلاث أقسام.

القسم الأول

الحدود

الحدود: وقد عرف الفقهاء الحد، بأنه عقوبة مقدرة حقاً للّه تعالى، فمتى علم الحاكم بمجرم استحق عقوبة الحد، فإنه يجب عليه التنفيذ. ولا يملك العفو عنه.

والجرائم التي تستوجب الحد هي[1]:

أولاً: الزنا. ومثله اللواط. على خلاف ستعرفه.

ثانياً: السرقة.

ثالثاً: القذف.

رابعاً: شرب الخمر. على خلاف ستعرفه.

أما حد الذين يسعون في الأرض فساداً فلا يخرج عن حد السرقة، أو القصاص، أو التعذير.

القسم الثاني

القصاص

القصاص: وهو معاملة الجاني بمثل اعتدائه، فإن القصاص معناه المماثلة، ومنه قص الحديث، إذا أتى به على وجهه، ولا يسمى القصاص حداً، لأنه حق للعبد، له أن يعفو عنه كما يأتي.

---

(١) الشافعية: قالوا: إن الجنايات الموجبة للحد سبعة أقسام وهي:

الأول: كتاب الجراح - ويشمل القصاص في النفس والأطراف، والديات، وغيرها.

الثاني: كتاب البغاة - الثالث: كتاب الردة.

الرابع: كتاب الزنا.

الخامس: كتاب حد القذف.

السادس: كتاب قطع السرقة.

السابع: كتاب الأشربة المحرمة.

الحنفية: قالوا: إن الحدود ما ثبتت بالقرآن الكريم وهي خمسة فقط.

الأول: حد الزنا وهو ثابت بآية ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ﴾ الآية [النور : ٢].

الثاني: حد السرقة وهو ثابت بقوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٨].

الثالث: حد شرب الخمر، وهو ثابت بقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾.[المائدة : ٩٠] .

الحد الرابع: حد قطاع الطريق وهو ثابت بقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾. [المائدة: ٣٣].

والخامس: حد القذف، وهو ثابت بقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ [النور: ٤].

وقالوا: إن القصاص لا يسمى حداً لأنه حق العباد، وكذا التعذير لا يسمونه حداً لأنه ليس بمقدر. وعد بعضهم عقوبة السحر من الحدود.

المالكية: قالوا: ١ - باب الجناية على النفس أو على ما دونها.

٢ ـ باب حد البغي.

٣ ـ باب الردة وأحكامها.

٤ ـ باب حد الزنا.

٥ ـ باب حد القذف.

٦ ـ باب حد السرقة.

٧ ـ باب ذكر الحرابة وما يتعلق بها.

٨ ـ باب حد الشرب وأشياء توجب الضمان.

القسم الثالث

التعزير

التعذير: وهو تأديب على ذنب لا حد فيه، ولا كفارة له، كما ستعرفه بعد. ثم إن المتفق عليه من الحدود ثلاثة:

الأول: حد الزنا. وإن قَالَ بعضهم: إنه لا رجم فيه.

الثاني: حد القذف.

الثالث: حد السرقة.

القسم الأول

حد شرب (١) الخمر

أما حد شرب الخمر، فجمهور الأئمة والعلماء على أنه حد. وبعضهم قال: إنه من باب التعزير.

---

(١) كتاب الأشربة:

الأشربة جمع شراب بمعنى مشروب - والشروب هو المولع بالشراب المدمن عليه. وشربها من كبائر المحرمات. بل هي أم الكبائر كما قَالَ سيدنا عمر للخطاب. وسيدنا عثمان بن عفان رضي اللَّه تعالى عنهما وكان تحريمها في السنة الثانية من الهجرة بعد غزوة أحد.

والأصل في تحريمها كما ذكره المفسرون: نزل في الخمر أربع آيات، نزل بمكة قوله تعالى. ﴿وَمِن ثَمَرَاتِ النَّخِيلِ وَالْأَعْنَابِ تَتَّخِذُونَ مِنْهُ سَكَرًا وَرِزْقًا حَسَنًا﴾ [النحل:٦١] فكان المسلمون يشربونها وهي لهم حلال، ثم إن سيدنا عمر بن الخطاب ومعاذ بن جبل، ونفراً من الصحابة قالوا: يَا رَسُولَ اللَّه أفتنا في الخمر فإنها مذهبة للعقل ومسلبة للمال. فنزل قوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ﴾الآية [البقرة:٢١٩] . فشربها قوم وتركها آخرون. ثم دعا عبد الرحمن بن عوف جماعة فشربوا وسكروا، فقام بعضهم يصلي فقرأ: ﴿قُلْ يَا أَيُّهَا الْكَافِرُونَ (١) أَعْبُدُ مَا تَعْبُدُونَ﴾ فنزل قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنتُمْ سُكَارَىٰ حَتَّىٰ تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ﴾ [النساء:٤٣]، فقل من يشربها. ثم دعا عثمان بن مالك جماعة من الأنصار، فلما سكروا منها تخاصموا وتضاربوا فقال عمر: اللَّهم بين لنا في الخمر بياناً شافياً، فنزل قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ﴾ إلى قوله تعالى: ﴿فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ﴾ [المائدة:٩١] فقال عمر: انتهينا يا رب.

والحكمة في تحريم الخمر على هذا الترتيب أن اللَّه تعالى علم أن القوم ألفوا شرب الخمر، وكان انتفاعهم بذلك كثيراً، فعلم أنه لو منعهم دفعة واحدة لشق ذلك عليهم، فكان من الحكمة أن يحرمها بالتدريج والرفق.

وذكر بعض العلماء أن آية البقرة تدل على تحريم الخمر من ثلاثة وجوه.

الأول: أن الآية دالة على أن الخمر مشتملة على الإثم، والإثم حرام لقوله تعالى: ﴿قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَالْإِثْمَ وَالْبَغْيَ بِغَيْرِ الْحَقِّ﴾ [الأعراف:٣٣] فكان مجموع هاتين الآيتين دليلاً على تحريم الخمر.

الثاني: أن الإثم قد يراد به العقاب، وقد يراد ما يستحق به العقاب من الذنوب، وأيهما كان فلا يصح أن يوصف به إلا المحرم.

الثالث: أنه تعالى قَالَ: ﴿وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا﴾ صرح برجحان الإثم والعقاب، وذلك يوجب التحريم.

والخمر من أفحش الذنوب. وأعظمها خطراً على المجتمع الإنساني كله، بذلك حرمها الشارع، وشدد في تحريمها وأنزل فيها عدة أحكام عالج فيها حالة العرب التي كانت تدمن الخمر، وتعدها من علامات الشهامة والمروءة ثم أنزل فيها آية التحريم ﴿إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ فوصف اللَّه تعالى الخمر بأنه رجس: أي قذر تنفر منه العقول السليمة، وهو لفظ يدل على منتهى القبح والخبث، والميسر، هو قمارهم في الجذور، والأنصاب هي آلهتهم التي يعبدونها، والأزلام سهام مكتوب عليها شر وخير، وقد قرن اللَّه تعالى الخمر بالميسر والأنصاب والأزلام وهي من أعمال الوثنية والشرك فكأنه قريب من هذه المنكرات، وقد وصف اللَّه هذه الأقسام الأربعة بوصفين: الأول قوله [illegible] ، وهو كل ما استقذر من عمل، والثاني قوله [illegible] وهو مكمل لكونه رجساً لأن الشيطان نجس خبيث لأنه كافر [illegible] [التوبة:٢٨] والخبيث لا يدعو إلا إلى الخبيث.

وقد روى ابن ماجة عن ابي هُرَيْرَةَ رضي اللَّه عنه أن رَسُول اللَّه ﷺ قَالَ: (مدمن الخمر كعابد وثن). وقال ﷺ: (من شرب الخمر خرج نور الإيمان من جوفه). وجعلها اللَّه تعالى وأخواتها من عمل الشيطان لما ينشأ عنها من الشرور والأضرار، وما يترتب عليها من الكبائر والمصائب، وكل ما أضيف إلى الشيطان فالمراد به المبالغة في كمال قبحه قَالَ =

. . . .

= تعالى: ﴿فوكزه موسى فقضى عليه قال هذا من عمل الشيطان﴾ [القصص : ١٥] بل وصف الرسول الله ﷺ الخمر بأنها أم الخبائث، فقال ﷺ: (الخمر أم الخبائث).

وروى الطبراني في الكبير من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما (الخمر أم الفواحش، وأكبر الكبائر، ومن شرب الخمر ترك الصلاة، ووقع على أمه، وعمته).

وقد جعل اللّه تعالى النهي عنها بلفظ الإجتناب فقال ﴿ فاجتنبوه ﴾ أي كونوا جانباً منه وهو أبلغ من لفظ التحريم والترك لأنه يفيد الأمر بأن يكون التارك في جانب بعيد عن الشيء، لخطورته وفظاعته، أي ابتعدوا عنه، وخذوا حذركم منه فليعتبر أولئك الفسقة الذين يقولون: إنما الخمر لم ينزل فيها نهي في القرآن الكريم، أي لم يصرح القرآن بأنها حرام، والحق أنه نهى عنها بأبلغ عبارة التحريم، ثم جعل اللّه تعالى اجتنابها والبعد عنها يوصل للفلاح، ويقرب إلى الفوز والسعادة الدنيوية والآخروية، فقال تعالى ﴿ لعلكم تفلحون﴾ وفيه إشارة إلى أن شربها يقرب من الخسران والخيبة، وفساد الدين والدنيا معاً، وضياع الصحة والعقل والمال.

ولما أمر اللّه تعالى باجتناب هذه الموبقات الأربع ذكر نوعين من أكبر المفاسد الخطرة في الخمر والميسر، الأول: ما يتعلق بالدنيا وهو قوله تعالى: ﴿إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر﴾ [المائدة: ٩١] أما في الخمر فلأن الغالب أن من يقبل على شرب الخمر، إنما يشربها مع أصحابه ويكون قصده من ذلك الشرب أن يستأنس برفقائه، ويسر بمحادثتهم ومكالمتهم، فكأن غرضه من ذلك الاجتماع تأكيد الألفة والمحبة، إلا أنه ينقلب في كثير من الأحيان إلى ضد مقصوده لأن الخمر يزيل العقل، وإذا ذهب العقل استولت الشهوة والغضب من غير مدافعة العقل، وعند استيلائهما تحصل المنازعة والمشاحنة بين المجتمعين، وربما أدت إلى الضرب والقتل والمشافهة بالفحش، وذلك يورث أشد العداوة والبغضاء بين أفراد المجتمع الواحد، والميسر، يجر صاحبه إلى الفقر والمسكنة حتى يصل به الحال أن يقامر على جسده وأهله، وولده بعد فقدان ماله فيصير من أعدى الأعداء لأولئك الذين كانوا يلاعبونه.

فظهر أن الخمر والميسر سببان عظيمان في إثارة العداوة، والبغضاء بين الناس، وتقطيع أوصال المجتمع، ولاشك أن العداوة والبغضاء تفضي إلى أحوال مذمومة، من الهرج والمرج والفتن، وفساد المجتمع الإنساني كله.

النوع الثاني - المفاسد المتعلقة بالدين، وإليه الإشارة بقوله عز وجل ﴿ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة﴾ [المائدة: ٩١] وهما روح الدين وعماده.

أما أن الخمر تمنع عن ذكر اللّه فظاهر لأن شرب الخمر يورث الطرب، واللذة الجسمانية، والنفس إذا استغرقت في الملذات، غفلت عن ذكر اللّه تعالى وأعرضت عن طاعته عز وجل.

وأما الميسر، فلأن إستغراق الشخص في اللعب مانع من أن يخطر بباله شيء سواه، وهي تصد اللاعب عن ذكر اللّه، وتصرفه عن الصلاة، وتنسيه طاعة مولاه.

ولما بين اللّه تعالى اشتمال شرب الخمر ولعب الميسر على هذه المفاسد الخطيرة في الدنيا والدين. قال تعالى: ﴿فهل أنتم منتهون﴾ هذا اللفظ وإن كن استفهاماً في الظاهر، إلا أن المراد منه هو النهي في الحقيقة، وإنما حسن هذا المجاز لأنه تعالى ذم هذه الأفعال وبين قبحها لعباده، فلما استفهم بعد ذلك عن تركها، لم يسع المخاطب إلا الإقرار بالترك. فكأنه قيل له: أتفعله بعد ما قد ظهر من قبحه؟ فصار قوله تعالى: ﴿فهل أنتم منتهون﴾ جارياً مجرى تنصيص اللّه تعالى على وجوب الإنتهاء، مقروناً بإقرار المكلف بوجوب الإنتهاء بدافع من نفسه.

واعلم أن هذه الآية دالة على تحريم شرب الخمر من وجوه:

أحدها: تصدير الجملة بلفظ ﴿إنما﴾ وذلك لأنه للحصر، فكأنه تعالى قال: لا رجس ولا شيء من عمل الشيطان إلا هذه الأربعة.

وثانيها: أنه تعالى قرن الخمر والميسر بعبادة الأوثان، حتى أصبح مثله، كما قال ﷺ: (شارب الخمر كعابد الوثن).

وثالثها: أنه تعالى أمر بالاجتناب، وظاهر الأمر الوجوب.

ورابعها: أنه تعالى قال: ﴿ لعلكم تفلحون﴾ جعل الإجتناب من الفلاح، وإذا كان الإجتناب فلاحاً كان الارتكاب خيبة.

وخامسها: أنه شرح أنواع المفاسد المتولدة منها في الدنيا والدين، وهي وقوع التعالدي، والتباغض بين الخلق وحصول الإعراض عن ذكر اللّه تعالى وعن الصلاة. =

= وسادسها: قوله تعالى ﴿فَهَلْ أَنتُم مُّنتَهُونَ﴾ وهو من أبلغ ما ينتهى به، كأنه قيل: قد تلي عليكم ما فيها من أنواع المفاسد والقبائح، فهل أنتم منتهون من هذه الصوارف، أم أنتم على ما كنتم عليه حين لم توعظوا بهذه المواعظ؟

وسابعها: أنه تعالى قال بعد ذلك ﴿وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَاحْذَرُوا﴾ [المائدة: ٩٢] فظاهره أن المراد، وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول فيما تقدم ذكره من أمرهما بالاجتناب عن الخمر والميسر، وقوله : ﴿وَاحْذَرُوا﴾ أي احذروا عن مخالفتهما في هذه التكاليف.

وثامنها: قوله تعالى: ﴿فَإِن تَوَلَّيْتُمْ فَاعْلَمُوا أَنَّمَا عَلَىٰ رَسُولِنَا الْبَلَاغُ الْمُبِينُ﴾ [المائدة: ٩٢] وهذا تهديد عظيم ووعيد شديد في حق من خالف هذا التكليف وأعرض فيه عن حكم الله عز وجل - وبيانه - يعني أنكم إن توليتم فالحجة قد قامت عليكم، والرسول قد خرج عن عهدة التبليغ، والإعزار والإنذار، فأما ما وراء ذلك من عقاب من خالف هذا التكليف وأعرض عنه فذاك إلى الله تعالى. ولا شك أنه تهديد شديد فصار كل واحد من هذه الوجوه الثمانية، دليلاً قاطعاً وبرهناً ساطعاً في تحريم الخمر.

حد الشرب

اتفق الأئمة على أن الذي يوجب هذا الحد، إنما هو شرب الخمر، دون إكراه، قليلها، وكثيرها.

واتفق الأئمة: على أنه يثبت الحد بشهادة عدلين، أو الإقرار بذلك.

واتفق الأئمة: على أنه لاتقبل شهادة النساء وحدهن، ولا مع الرجال في إثبات حد الشرب. لأن فيها شبهة البدلية، وتهمة الضلال والنسيان. فالبينة تكون ناقصة، والأصل براءة الذمة.

واتفق الأئمة الأربعة: على أن الإقرار في شرب الخمر يثبت الحد، ولو مرة واحدة.

وقال أبو يوسف من الحنفية: يشترط أن يكون الإقرار مرتين، ويقول: شربت الخمر، أو شربت ما يسكر، ولا يحد باليمين المردودة في الأصح.

واختلفوا في تعريف السكران.

الحنفية قالوا: السكران هو الذي لا يعرف منطقاً لا قليلاً ولا كثيراً، ولا يعرف الأرض من السماء ولا يعرف المرأة من الرجل، فيزول تمييزه بالكلية، ويصبح بحالة يدرك الأشخاص ولكن يجهل الأوصاف.

المالكية، والشافعية، والحنابلة، والصاحبان من الحنفية - قالوا: السكران هو الذي يهذي ويخلط كلامه ويستوي عنده الحسن والقبيح، لأنه هو السكران في العرف.

واتفق الأئمة الأربعة: على أن الخمر نجسة، وعلى تحريم بيعها على المسلمين، وإهدار ماليتها، فمن كسر دن خمر عند مسلم، لا يعاقب بالضمان لقول رَسُول اللَّهِ ﷺ: (إن الذي حرم شربها حرم بيعها، وأكل ثمنها) فهي ليست بمال، فلا يصح دفعها مهراً، ولا أجراً.

واتفق الأئمة الأربعة: على أن عصير العنب إذا اشتد، وغلى، وقذف بالزبد، فهو خمر من غير خلاف بينهم على حرمة شربه، وإقامة الحد على شاربه.

حكم شرب الأنبذة

واختلف العلماء في حكم شرب الأنبذة.

الحنفية قالوا: الحد في غير الخمر من أنواع الأنبذة إنما يتعلق بالسكر فقط، فنقيع التمر والزبيب إذا غلي واشتد كان محرماً قليله وكثيره، ويسمى نبيذاً لا خمراً، فإن أسكر ففي شربه الحد، ويكون نجساً نجاسة مغلظة، لثبوتها بالدليل القطعي، قَالَ رَسُول اللَّهِ ﷺ: (الخمر من هاتين الشجرتين)، وأشار إلى الكرم، والنخلة فإن طبخا، أو كانا في طبيخ حل منهما ما يغلب على ظن الشارب منه أنه لا يسكر، من غير طرب. فإن اشتد غليانهما حرم الشرب منهما.

أما نبيذ الحنطة، والتين، والأرز، والشعير، والذرة، والعسل. فإنه حلال عند الحنفية. نقيعها، ومطبوخها، وإنما يحرم المسكر منه، ويحد فيه إذا أسكر كثيره، وكذا المتخذ من الألبان إذا اشتد.

المالكية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: كل شراب يسكر كثيره فشرب قليله حرام، ويسمى خمراً، وفي شربه الحد سواء أكان من عنب، أو زبيب، أو حنطة، أو شعير، أو تين، أو ذرة، أو أرز، أو عسل، أو لبن، ونحو ذلك. نيئاً كان أو مطبوخاً. لأن اسم الخمر لغة - ما خامر العقل - وروي أن الرَسُول اللَّهِ ﷺ قَالَ: (كل مسكر خمر) فالخمر حقيقة لغوية في عصير العنب المشتد، وحقيقة شرعية في غيره مما يسكر من الأشربة، أو قياس في اللغة وروي في الصحيحين =

. . . .

= من حديث عمر رضي اللّه عنه أنه قَالَ: (نزل تحريم الخمر وهي خمسة: من العنب، والتمر، والعسل، والحنطة، والشعير. والخمر ما خامر العقل) متفق عليه ووجه الاستدلال به من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن سيدنا عمر رضي اللّه عنه أخبر أن الخمر حرمت يوم حرمت، وهي تتخذ من الحنطة والشعير، كما أنها تتخذ من العنب والتين وهذا يدل على أنهم يسمونها كلها خمراً.

وثانيها: أنه قَالَ: حرمت الخمر يوم حرمت، وهي تتخذ من هذه الأشياء الخمسة وهذا كالتصريح بأن الخمر يتناول تحريم هذه الأنواع الخمسة.

وثالثها: أن عمر رضي اللّه عنه ألحق بها كل ما خامر العقل من شراب، ولا شك أن عمر رضي اللّه عنه كان عالماً باللغة، وروايته أن الخمر اسم لكل ما خامر العقل بتغيره.

واحتجبوا ثانياً - بما روى أبو داود عن النعمان بن بشير رضي اللّه عنه أنه قَالَ: قَالَ رَسُول اللّهِ ﷺ: (إن من العنب خمراً، وإن من التمر خمراً، وإن من العسل خمراً، وإن من البر خمراً، وإن من الشعير خمراً) والاستدلال به من وجهين:

أحدهما: أن هذا الحديث صريح في أن هذه الأشياء داخلة تحت اسم الخمر، فتكون داخلة تحت الآية الدالة على تحريم الخمر.

وثانيهما: أنه ليس مقصود الشارع تعليم اللغات، فوجب أن يكون مراده من ذلك بيان أن الحكم الثابت في الخمر ثابت فيها. والحكم المشهور الذي اختص به الخمر هو حرمة الشرب فوجب أن يكون ثابتاً في هذه الأشربة المذكورة. . . .

قال الخطابي رحمه اللّه: وتخصيص الخمر بهذه الأشياء الخمسة ليس لأجل أن الخمر لا يكون إلا في الأشياء الخمسة بأعيانها، وإنما جرى ذكرها خصوصاً لكونها معهودة في ذلك الزمان، فكل ما يكون في معناه من ذرة، أو سلف، أو عصارة شجرة. فحكمها حكم هذه الخمسة. كما أن تخصيص الأشياء الستة بالذكر في خبر الربا لا يمنع من ثبوت حكم الربا في غيرها.

وحجتهم الثالثة: روى أبو داود أيضاً عن نافع عن ابن عمر قَالَ: قَالَ رَسُول اللّهِ ﷺ: (كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام).

قَالَ الإمام الخطابي: قوله عليه الصلاة والسلام، (كل مسكر خمر). دل على وجهين:

أحدهما: أن الخمر اسم لكل ما وجد منه السكر من الأشربة كلها، والمقصود منه أن الآية لما دلت على تحريم الخمر كان مسمى مجهولاً للقوم، أو يكون معناه أنه كالخمر في الحرمة.

وحجتهم الرابعة:

روى أبو داود عن عائشة رضي اللّه عنها قالت: سئل رَسُول اللّهِ ﷺ عن البتع فقال: (كل شراب أسكر فهو حرام).

والبتع شراب يتخذ من العسل، وفيه إبطال كل تأويل يذكر أصحاب تحليل الأنبذة. وإفساد قول من قَالَ: إن القليل من المسكر مباح لأنه عليه السلام سأل عن نوع واحد من الأنبذة. فأجاب عنه بتحريم الجنس، فيدخل فيه القليل والكثير منها، ولو كان هناك تفصيل في شيء من أنواعه ومقاديره لذكره ﷺ ولم يهمله.

وحجتهم الخامسة: ما رواه أبو داود عن جابر بن عبد اللّه رضي اللّه عنهما قَالَ: قَالَ رَسُول اللّهِ ﷺ: (ما أسكر كثيره فقليله حرام) ورواه أحمد وابن ماجة، والدارقطني وصححه عن ابن عمر، وكذا أحمد والنسائي من حديث عمرو.

وحجتهم السادسة: ما روي عن القاسم عن أم المؤمنين عائشة رضي اللّه تعالى عنهما قَالَت: سمعت رَسُول اللّهِ ﷺ يقول: (كل مسكر حرام. وما أسكر منه الفرق، فملء الكف منه حرام) رواه أحمد، والفرق مكيال يسع ستة عشر رطلاً، وفي رواية الإمام أحمد في الأشربة بلفظ (فالأوقية منه حرام) وذكر ملء الكف والأوقية في الحديث على سبيل التمثيل، وإلا فهو شامل للقطرة الواحدة. لما روي عن النَّبِيّ ﷺ أنه قَالَ: (حرمت الخمر قليلها وكثيرها. والسكر من كل شراب) أخرجه النسائي.

وحجتهم السابعة: ما رواه أبو داود عن شهر بن حوشب عن أم سلمة رضي اللّه عنها أنها قالت: (نهى رَسُول اللّهِ ﷺ عن كل مسكر ومفتر) والمفتر كل شراب يورث الفتور في الجسم والخمول في الأعضاء، وهذا لا شك متناول لجميع أنواع الأشربة المسكرة والمفترة لأعضاء الجسم . =

. . . .

=وما رواه النسائي والدار قطني عن سعد بن أبي وقاص رضي اللّه عنه: (أن النَّبيّ ﷺ نهى عن قليل ما أسكر كثيره).

وما روي عن ابن عمر رضي اللّه عنهما أن النَّبيّ ﷺ أتى برجل قد سكر من نبيذ تمر فجلده أي أقام عليه حد الخمر، فهذا دليل صريح في أن نبيذ التمر إذا أسكر أخذ حكم الخمر المصنوع من العنب.

وما روي عن ابن هُريرَة رضي اللّه عنه عن النَّبيّ ﷺ (الخمر من هاتين الشجرتين النخلة والعنبة) رواه الجماعة إلا البخاري وما روي عن انس رضي اللّه تعالى عنه قَالَ: (إن الخمر حرمت والخمر يومئذ البسر والتمر) متفق عليه.

وما روي عن جابر رضي الله عنه (أن رجلاً من جيشان، وجيشان من اليمن - سأل النَّبيّ صَلى اللَّهُ عَلَيْه وَسَلَّم عن شراب يشربونه بأرضهم من الذرة يقال له المزر، فقال: أمسكر هو؟ قال: نعم. فقال: كل مسكر حرام. إن على اللّه عهداً لمن شرب المسكر أن يسقيه من طينة الخبال - قالوا: يارسول الله وما طينة الخبال؟ قال: عرق أهل النار، أو عصارة أهل النار) رواه أحمد، ومسلم، والنسائي، فهذا يدل على تحريم كل مسكر ولو كان من غير عصير العنب فإن النَّبيّ ﷺ قَالَ: (كل مسكر حرام) ولم يذكر نوع الشراب ولم يحدده. فهذه الأحاديث التي ذكرناها وغيرها ممن لم نذكره دالة على أن كل مسكر فهو حرام.

النوع الثاني من الأدلة على أن كل مسكر حرام سواء أكان من عصير العنب أم من غيره من أنواع الأنبذة، التمسك بكلام أهل اللغة. فقد قالوا: إن الخمر ما خامر العقل - أي غطاه وخالطه فلم يتركه على حاله والعقل هو آلة التميز فلذلك حرم ما غطاه لأنه بذلك يزول الإدراك الذي طلبه الله من عباده ليقوموا بحقوقه. والعقل هو الجوهرة التي كرم اللّه بها بني آدم على جميع خلقه، وسلطه بسببها على ما في الأرض والتمتع بها، والتمكن من الصناعات وغيرها. وقوة الإدراك هي التي يتميز بها الحق من الباطل والحلال من الحرام والحسن من القبيح ويتحصل بها العلوم والمعارف. ولشرفها ومكانتها حرم اللّه تعالى الخمر التي تغطيها وتخامرها، قَالَ ابن الأنباري: سميت خمراً لأنها تخامر العقل، أي تخالطه. كما سميت مسكراً لأنها تسكر العقل، أي تحجزه، وتمنع وصول نوره إلى الأعضاء.

قَالَ الراغب في كتابه "مفردات القرآن". سمي الخمر لكونه خامراً للعقل، أي ساتراً له. وهو عند بعض الناس اسم لكل مسكر. وعند بعضهم المتخذ من العنب خاصة. وعند بعضهم المتخذ من العنب والتمر وعند بعضهم لغير المطبوخ، رجح أنه اسم لكل شيء ستر العقل. وكذا قَالَ غير واحد من أهل اللغة، منهم الدينوري، والجوهري.

قَالَ صاحب الهداية من الحنفية: الخمر ما اعتصر من ماء العنب إذا اشتد، وهو المعروف عند أهل اللغة، وأهل العلم. قَالَ: وقيل هو اسم لكل مسكر لقوله ﷺ: (كل مسكر خمر) ولأنه من مخامرة العقل، وذلك موجود في كل مسكر، قَالَ: ولنا إطباق أهل اللغة على تخصيص الخمر بالعنب، ولهذا اشتهر استعمالها فيه، ولأن تحريم الخمر قطعي، وتحريم ماعدا المتخذ من العنب ظني، قَالَ: وإنما يسمى الخمر خمراً لتخمره، لا لمخامرة العقل، قال: ولا ينافي ذلك كون الاسم خاصاً فيه كما في النجم فإنه مشتق من الطهور ثم هو خاص بالثريا، اهـ .

قَالَ في الفتح والجواب عن الحجة الأولى ثبوت النقل عن بعض أهل اللغة بأن غير المتخذ من العنب يسمى خمراً، وقال الخطابي: زعم قوم أن العرب لا تعرف الخمر إلا من العنب، فيقال لهم: إن الصحابة الذين سموا غير المتخذ من العنب خمراً، عرب فصحاء فلو لم يكن هذا الاسم صحيحاً لما أطلقوه.

وقال ابن عبد البر: قَالَ الكوفيون: الخمر من العنب لقوله تعالى: ﴿أعصر خمراً﴾ [يوسف:٣٦]، فقالوا: فدل على أن الخمر هو ما يعصر لا ما ينبذ، قَالَ: ولا دليل فيه على الحصر. قَالَ أهل المدينة وسائر الحجازيين، وأهل الحديث كل مسكر خمر، وحكمه حكم ما اتخذ من العنب، فيكفر مستحلها، وتصير نجسة، ولا قيمة لها في حق المسلم،ولا يجوز بيعها ولا الانتفاع بها.

وقال القرطبي: الأحاديث الواردة عن أنس وغيره على صحتها وكثرتها تبطل مذهب الكوفيين القائلين بأن الخمر لا يكون إلا من العنب، وما كانت من غيره فلا تسمى خمراً، ولا يتناولها اسم الخمر، وهو قول مخالف للغة العرب، والسنة الصحيحة، وللصحابة الفصحاء، لأنهم لما نزل تحريم الخمر فهموا من الأمر باجتناب الخمر تحريم كا مسكر، ولم يفرقوا بين ما يتخذ من العنب، وبين ما يتخذ من غيره بل سووا بينهما، وحرموا كل نوع منهما ولم يتوقفوا، ولم يشكل عليهم شيء من ذلك، بل بادروا إلى إتلاف ما كان من عصير العنب، وهم أهل اللسان، وبلغتهم نزل القرآن الكريم، فلو كان عندهم فيه تردد لتوقفوا عن الإراقة حتى يستكشفوا الأمر، ويستفصلوا ويتحققوا التحريم لما كان قد تقرر عندهم من النهي عن إضاعة المال فلما لم يفعلوا ذلك، بل بادروا إلى إتلاف الجميع علمنا أنهم فهموا التحريم، ثم انضاف إلى ذلك خطبة عمر بما يوافق ذلك، ولم ينكر عليه أحد من الصحابة . =

= وقد ذهب إلى التعميم الإمام علي كرم الله وجهه، وسيدنا عمر بن الخطاب، وسعد بن أبي وقاص، وعبد الله بن عمر، وأبو موسى الأشعري، وأبو هريرة، وابن عباس، والسيدة عائشة رضوان الله عليهم أجمعين. وذهب إلى التعميم من التابعين، الإمام ابم المسيب، وعروة، والحسن البصري، وسعيد بن جبير، وآخرون، وهو قول مالك، والأوزاعي، والثوري، وابن مبارك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وعامة أهل الحديث رحمهم الله تعالى.

قَالَ في الفتح: ويمكن الجمع بين القولين بأن من أطلق ذلك على غير المتخذ من العنب حقيقة يكون أراد الحقيقة الشرعية، ومن نفى أراد الحقيقة اللغوية.

وقد أجاب بهذا ابن عبد البر، وقال: إن الحكم إنما يتعلق بالاسم الشرعي دون اللغوي.

وقد تقرر أن نزول القرآن بتحريم الخمر وهي من البسر إذ ذاك، فيلزم من قَالَ: إن الخمر حقيقة في ماء العنب، مجاز في غيره، أن يكون إطلق اللفظ الواحد على حقيقته ومجازه، لأن الصحابة لما بلغهم بلغتهم تحريم الخمر أراقوا كل ما يطلق عليه لفظ الخمر حقيقة ومجازاً، وهو ذلك فصح أن الكل خمر حقيقة، و انفكاك عن ذلك.

وذكر الإمام فخر الدين الرازي في تفسيره لآية تحريم الخمر ما نصه: (واعلم أن من أنصف، وترك الإعتساف علم أن هذه الآية نص صريح في أن كل مسكر حرام، وذلك لأنه تعالى لما ذكر قوله: ﴿إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة﴾، قَالَ بعده: ﴿فهل أنتم منتهون﴾ فرتب النهي عن شرب الخمر على كون الخمر مشتملة على تلك المفاسد، ومن المعلوم في بداءة العقول أن تلك المفاسد إنما تولدت من كونها مؤثرة في السكر، وهذا يفيد القطع بأن علة قوله ﴿فهل أنتم منتهون﴾ هي كون الخمر مؤثرة في الإسكار، وإذا ثبت هذا وجب القطع بأن كل مسكر حرام، ومن أحاط عقله بهذا التقدير، وبقي مصراً على قوله، فليس لعناده علاج.

الحنيفية - احتجوا على قولهم: بأن نبيذ الحنطة، والتين، والأرز، والشعير، والذرة، والعسل وغيره، حلال، نقيعاً ومطبوخاً إذا لم يسكر، ولا يحد شاربه حتى يسكر منه، ولا يكفر مستحله مثل الخمر، واحتجوا على رأيهم هذا بأدلة.

أحدها - قوله تعالى: ﴿ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكراً ورزقاً حسناً﴾ فقد من الله تعالى على عباده باتخاذ السكر من النخيل والأعناب، وما نحن فيه سكر ورزق حسن، فوجب أن يكون مباحاً لأن المنة لا تكون إلا بالمباح.

ثانيها - ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رَسُول اللَّه ﷺ أتى السقاية عام حجة الوداع، فاستند إليها وقال: (اسقوني، فقال العباس: ألا أسقيك مما ننبذه في بيوتنا؟ فقال ﷺ: «ما تسقى الناس»، فجاءه بقدح من نبيذ، فشمه فقطب وجهه ورده فقال العباس: يَا رَسُولَ اللَّه أفسدت على أهل مكة شرابهم، فقال النَّبيّ ﷺ: ردوا علي القدح، فردوه عليه، فدعا بماء زمزم، وصب عليه وشرب، وقال: إذا اغتلمت عليكم هذه الأشربة فاقطعوا غلمتها بالماء).

ووجه الاستدلال بهذا الحديث، أن التقطيب لا يكون إلا من التغيير الشديد، ولأن المزج بالماء كان لقطع هذه الشدة، وشربه لها دليل حلها بالنص.

ثالثها - التمسك بآثار الصحابة رضوان الله علهيم، وأن اسم الخمر المحرم شربه إنما هو من عصير العنب والتمر إذا غلي واشتد وقذف بالزبد وهو محرم بالدليل القطعي بالكتاب والسنة وإجماع الأمة، والتواتر ويحكم بفسق من استحل ما عدا خمر الشجرتين وتحريم سائر المسكرات بالسنة والقياس فقط.

والراجح من هذه الأقوال:

أن كل شراب يسكر كثيره، فشرب قليله حرام، ويسمى خمراً، وفي شربه الحد سواء أكان الشراب من عصير العنب، أو التمر، أو الزبيب، أو الحنطة، أو الشعير، أو التين، أو الذرة، أو الأرز، أو العسل، أو اللبن، أو غيرها، نيئاً كان أو مطبوخاً، وسواء أتعاطاه شراباً أو غيره. وسواء جامده، ومائعه، وسواء تناوله معتقداً تحريمه، أم إباحته. لضغف أدلة الإباحة. وذلك القول هو المعول عليه عند أكثر العلماء، خصوصاً في هذا الزمان الذي فسدت فيه النفوس - وضعف الوازع الديني وكثرت فيه أنواع المشروبات الروحية المسكرة وسموها بأسماء براقة. مثل "البيرة" ومثل "البوظة" "القات" ومثل "التنكة" ومثل "العرقي" وغير ذلك مما يستحله أهل هذا العصر وهو حرام لأن كثيره يسكر، وهو مخمر، وصدق رَسُول اللَّه ﷺ حينما أخبر بما سيحدث آخر الزمان حيث قَالَ رَسُول اللَّه ﷺ كما روي عن أبي مالك الأشعري رضي اللَّه عنه أنه سمع النَّبيّ ﷺ يقول: «ليشربن أناس من أمتي الخمر ويسمونها بغير اسمها» رواه الإمام أحمد وأبو داود وعن عبادة ابن الصامت قال رضي الله تباوك وتعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لتستحلن طائفة من أمتي الخمر باسم يسمونها إياه)» رواه الإمام أحمد، وابن ماجة، وقال: تشرب مكان تستحل. =

= وعن أبي أمامة رضي الله عنه أنه قَالَ: (قال رَسُول اللَّه ﷺ: لاتذهب الليالي والأيام حتى تشرب طائفة من أمتي الخمر، ويسمونها بغير اسمها) رواه ابن ماجة رحمه الله تعالى.

وعن ابن محيريز عن رجل من أصحاب النَّبِيّ ﷺ عن النَّبِيّ ﷺ قَالَ: (يشرب ناس من أمتي الخمر، ويسمونها بغير أسمائها) رواه النسائي رحمه الله تعالى.

فهذه الأحاديث وغيرها من الأدلة القاطعة بصدق نبوة الرسول صلوات الله وسلامه عليه لأنه أخبر بما يحدث في المستقبل، وهو لا ينطق عن الهوى. وظهر ما أخبر عنه النَّبِيّ ﷺ من أنواع المشروبات في هذا الزمان.

حكم شرب العصير قبل أن يشتد

اختلف العلماء في حكم العصير. إذا مضى عليه ثلاثة أيام وهو نيئ ولم يغل ولم يشتد ويقذف بالزبد.

الحنفية، والمالكية، والشافعية: قالوا: إذا مضى على العصير ثلاثة أيام أو أقل. ولم يغل، ولم يشتد. ولم يقذف بالزبد، لا يصير خمراً، وحل شربه لأنه في هذه الحالة يكون غير مسكر...

وحجتهم في ذلك ما روي عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: (كنا ننبذ لرَسُول اللَّه ﷺ في سقاء يوكى أعلاه (يوكى: أي يشد بالوكاء، وهو الرباط). وله عزلاء (وله عزلاء: بفتح العين المهملة وإسكان الراء: وهو الثقب الذي يكون في أسفل المزادة والقربة). نبذة غدوة فيشربه عشياً، ونبذه عشياً فيشربه غدوة) رواه الإمام أحمد ومسلم، وأبو داود، والإمام الترمذي رحمهم الله تعالى.

وما روي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما أنه قَالَ: (كان رَسُول اللَّه ﷺ ينبذ له أول الليل، فيشربه إذا أصبح يومه ذلك، والليلة التي تجيء، والغد، والليلة الأخرى، والغد إلى العصر، فإذا بقي شيء سقاه الخدم، أو أمر فصب) رواه الإمام أحمد، ومسلم رحمهم الله تعالى.

وفي رواية (كان ينقع له الزبيب فيشربه اليوم والغد، وبعد الغد إلى مساء الثالثة، ثم يأمر به فسقى الخادم، أو يهراق) رواه الإمام أحمد، ومسلم، وأبو داود، ومعنى (فيسقى الخادم) محمول على أن النبيذ لم يكن في هذه الحالة قد بلغ إلى حد السكر، لأن الخادم لا يجوز أن يسقى الشراب الذي يسكره، كما لا يجوز له شربه، بل يجب إراقته، بعد عصر اليوم الثالث لأنه يتغير ويصير مسكراً، فيحرم شربه، ويكون نجساً فيراق. وأخرج ابن أبي شيبة، والنسائي من طريق سعيد بن المسيب والشعبي والنخعي، (اشربوا العصير ما لم يغل). وعن الحسن البصري رضي الله تعالى عنه (اشربوا العصير ما لم يتغير) وهذا قول كثير من السلف: أن العصير يشرب ما لم يبد فيه التغير قبل مضي ثلاثة أيام، أما إذا ظهر فيه التغير فيحرم شربه، وعلامة ذلك أن يأخذ في الغليان، وهذا يختلف باختلاف نوع العصير، واختلاف الجو الذي يكون فيه، فإذا كان في منطقة حارة فإنه يتسرب إليه الفساد سريعاً، أما إذا كان في وقت الشتاء أو في منطقة باردة فإن الفساد لا يسرع إليه، فجواز شربه مقيد بعدم البدء في الغليان - أما إذا بدأ فيه الغليان فإنه يحرم.

الحنابلة: قالوا: إذا مضى على العصير ثلاثة أيام، يصير خمراً، ويحرم شربه ويجب إراقته، وإن لم يغل، ويشتد، ويقذف بالزبد. وذلك لأنها إنما سميت خمراً لأنها تركت حتى اختمرت، أي تغير ريحها ولما روي عن ابي هُرَيْرَة رضي الله تعالى عنه أنه قَالَ: (علمت أن رَسُول اللَّه ﷺ كان يصوم، فتحينت فطره بنبيذ صنعته في دباء، ثم أتيته به، فإذا هو ينش، فقال: أضرب بهذا الحائط، فإن هذا شراب من لا يؤمن بالله واليوم الآخر) رواه أبو داود، والنسائي رحمهما الله تعالى.

وبما روي عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أنه قَالَ في العصير: (اشربه ما لم يأخذه شيطانه، قيل: وفي كم يأخذه شيطانه؟ قَالَ: في ثلاث) حكاه أحمد وغيره. وأورد الشوكاني في نيل الأوطار وقوله (فتحينت فطره) أي انتظرته وقت فطره. وقوله (صنعته في دباء) أي في إناء قرع. وقوله (ينش) بفتح الياء وكسر النون، أي (غلي) يقال: نشت الخمر تنش نشيشاً إذا غلت. والحاصل أنه يجوز شرب الأنبذة ما دامت حلوة، ولم تأخذ في التغير، أما إذا اشتد النبيذ وأسرع إليه التغير في زمان الحر، حرم شربه، بإجماع الآراء. =

حكم العصير المغلي

الحنفية: قالوا: العصير إذا طبخ فذهب ثلثه، يسمى الطلاء، وإذا ذهب نصفه يسمى المنصف. وإن طبخ أدنى طبخ فالباذق - والكل حرام إذا غلي واشتد وقذف بالزبد، لأنه رقيق لذيذ، مطرب يجتمع الفساق عليه، فيحرم شربه دفعاً لما يتعلق به من الفساد، أما إذا طبخ حتى إذا ذهب ثلثاه فهو حلال وإن اشتد إذا قصد به التقوى. وإن قصد به التلهي فهو حرام وذلك لما أخرجه النسائي عن طريق عبد الله بن يزيد الخطمي قَالَ: كتب عمر: اطبخوا شرابكم حتى يذهب نصيب الشيطان اثنين، ولكم واحد، وصحح هذا الحافظ في الفتح.

وأخرج الإمام مالك رحمه الله في الموطأ من طريق محمود بن لبيد الأنصاري، أن عمر بن الخطاب حين قدم الشام شكا إليه أهل الشام وباء الأرض، وثقلها، وقالوا: لا يصلحنا إلا هذا الشراب. فقال عمر: اشربوا العسل، قالوا ما يصلحنا العسل، فقال رجل من أهل الأرض: هل لك أن تجعل من هذا الشراب شيئاً لا يسكر؟ فقال: نعم، فطبخوا حتى ذهب منه الثلثان، وبقي الثلث، فأتوا به عمر، فأدخل فيه إصبعه ثم رفع يده فتبعها يتمطط، فقال: هذا الطلاء مثل طلاء الإبل، فأمرهم عمر أن يشربوه، فقال: اللَّهم إني لا أحل لهم شيئاً حرمته عليهم، وورد من طريق سعيد بن المسيب، أن عمر أحل من الشراب ما يطبخ ثلثاه، ويبقى ثلثه.

قَالَ في الفتح: وقد وافق عمر ومن ذكر معه على الحكم المذكور، أبو موسى، وأبو الدرداء، أخرجه النسائي عنهما. والإمام علي كرم الله وجهه، وأبو أمامة، وخالد بن الوليد، وغيرهم، أخرجه ابن أبي شيبة، وغيره.

ومن التابعين ابن المسيب، والحسن، وعكرمة، ومن الفقهاء، الثوري والليث.

المالكية والشافعية، والحنابلة: قالوا: العصير المطبوخ يمتنع شربه إذا صار مسكراً، قليلاً أو كثيراً سواء غلي أم لا، لأنه يجوز أن يبلغ حد الإسكار، بأن يغلي، ثم يسكن غليانه بعد ذلك. فشرط تناوله عندهم ما لم يسكر.

فقد أخرج الإمام مالك بإسناد صحيح (أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قَالَ: إني وجدت من فلان ريح شراب، فزعم أنه شرب الطلاء، وإني سائل عما شرب، فإن كان يسكر جلدته، فجلده عمر الحد تاماً) وفي السياق حذف، والتقدير، فسأل عنه فوجده يسكر فجلده وأخرج سعيد بن منصور عنه نحوه.

وفي هذا رد على من احتج بأن عمر بن الخطاب جوز شراب المطبوخ إذا ذهب منه ثلثاه ولو أسكر. وقال أبو الليث السمرقندي: شارب المطبوخ إذا كان يسكر أعظم ذنباً من شارب الخمر، لأن شارب الخمر يشربها وهو عالم أنه عاص بشربها، وشارب المطبوخ يشرب المسكر ويراه حلالاً. وقد قام الإجماع على أن قليل الخمر وكثيره حرام، وثبت قوله ﷺ (كل مسكر حرام) ومن استحل ما هو حرام بالإجماع كفر.

الشافعية والمالكية والظاهرية: قالوا: يحرم شرب كل مسكر سواء كان من عصير أو نبيذ، ولا يجوز تناوله مطلقاً وإن قل ولم يسكر إذا كان في ذلك الجنس صلاحية الإسكار.

النهي عن تخليل الخمر

الحنفية: قالوا: إن خل الخمر حلال سواء تخللت، أو خللت لقوله ﷺ (نعم الادم الخل مطلقاً) وقوله ﷺ: (خير خلكم خل خمركم) ولأن التخليل يزيل الوصف المفسد ويثبت وصف الصلاحية، لأن فيه مصلحة قمع الصفراء والتغذي، ومصالح كثيرة، وإذا زال المفسد الموجب للحرمة حلت، كما إذا تخللت بنفسها، وإذا تخللت طهر الإناء أيضاً، لأن جميع ما فيه من أجزاء الخمر يتخلل، إلا ما كان منه خالياً عن الخل، فقيل يطهر تبعاً.

الشافعية: قالوا: إذا كان التخليل بالنقل من الشمس إلى الظل أو نحو ذلك فأصح وجه عندهم أنها تحل وتطهر.

المالكية: تروى عنهم ثلاث روايات أصحها أن التخليل حرام فلو خللها عصى وطهرت. وذلك لما روي عن أنس (أن النَّبيّ ﷺ سئل عن الخمر يتخذ خلاً فقال: لا) رواه أحمد ومسلم وأبو داود والترمذي وصححه، ولما روي عن أنس «أن أبا طلحة سأل النبي ﷺ عن أيتام ورثوا خمراً قال أهرقها: قال أفلا نجعلها خلا قال: لا» رواه أحمد وأبو داو. رحمهما الله وفيه دليل للجمهور على لأنه لا يجوز تخليل الخمر، ولا تطهر بالتخليل، وذلك بوضع شيء فيها.

=

حكم دردي الخمر

واختلف العلماء في حكم شرب (دردي) الخمر، وهو ما أسفل وعاء الخمر من عكر.

الشافعية - قالوا: يحرم شرب دردي الخمر، وإذا شرب يقام الحد عليه، وكذلك دردي باقي المسكرات ولا يحد بشربها إذا استهلكت فيه، وذلك بأكل خبز عجن دقيقه بها، لأن عين الخمر أكلتها النار، وبقي الخبز نجساً، ولا يحد بأكل معجون هي فيه، لاستهلاكها. ولا يأكل لحم طبخ بها، بخلاف مرقه إذا شربه، أو غمس فيه، أو صنع بها ثريداً فإنه يحد، لبقاء عينها، ولا يحد بحنقه بها، بأن أدخلها مع سائل في دبره.

ويحد بالسعوط، بأن أدخلها في أنفه، لأنه قد يطرب به، ولأنه يحصل الإفطار بهما للصائم أثناء صومه،

وقيل: لا يحد، إذا احتقن بها، أو أدخلها في أنفه، لأن الحد للزجر، ولا حاجة إليه هنا، فإن النفس لا يدعو إليه، وذكر البلقيني بأنه يحد في السعوط، دون الحقنة، لأنه قد يطرب منه، بخلاف الحقنة.

الحنفية - قالوا: يكره شرب دردي الخمر، والامتشاط به، لأنه من أجزاء الخمر، ولا يحد شاربه، ما لم يسكره، لأنه ناقص، إذ الطباع السليمة تكرهه وتنبو عنه، وقليله لا يدعو إلى كثيره، فصار كغير الخمر، فلا يأخذ حكمه.

حكم بيع الخمر

اتفق العلماء على أن الخمر يكفر مستحلها لثبوت حرمتها بدليل قطعي، وإجماع الأمة على حرمتها، وتواتر الأدلة. وأنها نجسة نجاسة مغلظة لثبوتها بالدليل القطعي، ولا قيمة لها في حق المسلم، فلا يجوز له بيعها ولا يضمن غاصبها، ولا متلفها، لأن ذلك دليل عزتها، وتحريمها دليل إهانتها. وقد روي عن النَّبِيِّ ﷺ أنه قَالَ: (إن الذي حرم شربها، حرم بيعها، وأكل ثمنها) وكذلك الانتفاع بها لنجاستها، ولأن في الانتفاع بها تقريبها واللَّه عز وجل يقول. ﴿ فَاجْتَنِبُوهُ ﴾.

وأفتى علماء الإسلام بأنه لا يجوز تمكين غير المسلمين من بيع الخمور ظاهراً في أمصار المسلمين وبلادهم. لأن إظهار بيع الخمر إظهار للفسق، فيمنعون من ذلك، نعم لهم أن يبيعوا الخمر بعضهم لبعض سراً، كبيع لحم الخنزير، لأنها أموال معتبرة عندهم.

فائدة

يحد شارب الخمر، وإن كان لا يسكر منها حسماً لمادة الفساد، كما حرم تقبيل الأجنبية والخلوة بها لإفضائه إلى الوطء المحرم. وللحديث الذي رواه الحاكم (من شرب الخمر فاجلدوه) ولم ينص على السكر وغيره. ولو فرض شخص لا يسكره الخمر، لأنه مدمن عليها، وقد تشرب دمه بها، حرم عليه شربها للنجاسة لا للإسكار، ويحد بشربها.

وإذا وجدت الخمر في دار إنسان، وعليها قوم جلسوا مجالس من يشربها. ولم يرهم أحد يشربونها، ولم تظهر رائحتها عليهم، ولم يقروا بشربها. عزرهم الإمام، لأنهم ارتكبوا أمراً محظوراً، وجلسوا مجلساً منكراً. أو وجدوا في (بار) معدة لبيع الخمر عزروا لذلك بما يراه الإمام رادعًا لهم ومن وجد معه آنية الخمر يحملها، أو يحتفظ بها في داره عزر، لأنه ارتكب محظوراً.

من وجد ريح الخمر توجد منه

ومن شرب الخمر طواعية من غير إكراه. فأخذ وريحها موجودة، أو جاءوا به إلى الحاكم وهو سكران من غير الخمر من النبيذ أو غيره من أنواع الأنبذة المعروفة، فشهد عليه شاهدان بالشراب، فإنه يقام عليه الحد. ولو أخذ وريحها توجد منه، فلما وصل إلى الحاكم انقطعت الرائحة لبعد المسافة يحد من غير خلاف أما إذا ذهب ريحها منه، وكانت المسافة قريبة فقد اختلف العلماء فيه.

الحنفية: قالوا: لا يقام عليه الحد، لأن الحد لا يقام إلا بشهادة الشهود مع وجود الرائحة.

أبو مُحَمَّد من الحنفية، والمالكية، والشافعية: وفي رواية عن الحنابلة - قالوا: يقام عليه الحد بالشهادة مع عدم وجود وجود الرائحة فلا يشترط وجود الرائحة مع البينة، أو الإقرار، حيث أنه لا حاجة إليها. ومن وجد منه ريح الخمر، ولم يقر، ولم تقم عليه الشهادة اختلف فيه.

الحنفية، والشافعية: وجمهور أهل العراق، وعلماء لابصرة - قالوا: لا يثبت الحد عليه بالرائحة، لأن جناية الشرب لم تثبت، حيث أن رائحة الخمر تلتبس بغيرها، فلا يناط شيء من الأحكام بوجودها، ولا بذهابها، وهي شبهة تدرأ =

= الحد.

المالكية، والحنابلة: وجمهور أهل الحجاز - قالوا: يجب إقامة الحد بوجود الرائحة، إذا شهد بها عند الحاكم شاهدان عدلان. تشبيهاً لها بالشهادة على الخط، والصوت، لأن الرائحة من أقوى الدلائل على ثبوتها، وهي لا تلتبس على ذوي المعرفة، ويدل عليه ما في الصحيحين. عن ابن مسعود رضي اللّٰه عنه (أنه قرأ سورة يوسف فقال رجل: ما هكذا أنزلت، فقال عبد اللّٰه: واللّٰه لقد قرأتها على رسول اللّٰه ﷺ، فقال: أحسنت، فبينما هو يكلمه، إذ وجد منه رائحة الخمر فقال: أتشرب الخمر، وتكذب بالكتاب؟ فضربه الحد - وهذا يدل على أن ابن مسعود إنما أقام عليه الحد لوجود رائحة الخمر منه. ولم تقم الشهادة، ولم يقر بالشرب).

وأخرج الدارقطني بسند صحيح عن السائب بن يزيد، عن عمر بن الخطاب (أنه ضرب رجلاً وجد منه رائحة شراب).

الإقرار بالشرب

ومن أقر بشرب الخمر، ولم يوجد منه رائحة الخمر، فقد اختلفوا فيه.

المالكية، والشافعية، والحنابلة، والإمام مُحَمَّد من الحنفية: قالوا: يقام الحد عليه بإقراره، لأن الإنسان لا يتهم على نفسه في التقادم، ولأن التقادم في الإقرار بحد الزنا لا يبطله بالإتفاق.

الحنفية: قالوا: لا يقام الحد على المقر بالشرب إلا عند وجود الرائحة وقت إقراره. لأن حد الشرب ثابت بإجماع الصحابة رضي اللّٰه تعالى عنهم ولا إجماع إلا برأي ابن مسعود وقد شرط قيام الرائحة في إقامة الحد، وهو ما روي عن أبي ماجد الحنفي قال: جاء رجل بابن أخ له سكران إلى عبد اللّٰه بن مسعود فقال عبد اللّٰه بن مسعود: ترتروه، ومزمزوه، واستنكهوه. ففعلوا، فرده إلى السجن، ثم عاد به من الغد، ودعا بسوط، ثم أمر به فدقت ثمرته بين حجرين، حتى صارت درة، ثم قَالَ للجلاد: اجلد ورجع يدك، واعط كل عضو حقه، فالحديث يفيد أنه أقام عليه الحد بظهور رائحة الخمر منه، بالترترة، والمزمزة - والترترة هي التحريك، والمزمزة - هي التحريك بعنف وأن ما فعله لأجل ظهور الرائحة منه. لأن التحريك يظهرها من المعدة حيث كانت خفيفة لم تظهر، وهو مذهبه، فلم يقبل قيام الحد عليه بالشهادة، إلا إذا كان معها الرائحة، لأجل زوال الشبهة.

متى يقام الحد على السكران

اتفق الأئمة على أنه لا يقام الحد على السكران حتى يزول عنه السكر، ويصحو منه حتى يتألم من الضرب - ويحصل الإنزجار، والردع له. لأن غيبوبة العقل، وغلبة الطرب تخفف الألم عن السكران.

إقرار السكران

اتفق الأئمة: على أنه لا يقام الحد على السكران بإقراره على نفسه وهو في حالة الذهول والسكر، بالحدود الخالصة للّٰه تعالى - كحد الزنا، والشرب، والسرقة، إذا اعترف بها وهو سكران، إلا أنه يضمن قيمة المسروق الذي أقر به. لأنه حق العبد فيثبت عليه.

وقيد بالإقرار، لأنه لو زنا وهو سكران، وقامت عليه البينة بالشهود، فإنه يقام عليه حد الزنا وذلك بعد أن يفيق من السكر.

وإذا سرق وهو سكران وقامت عليه البينة يقام عليه احد، وتقطع يده بعد الصحو من السكر، وإنما لا يصح إقراره في حقوق اللّٰه تعالى لأنه يصح رجوعه عنه، ومن المعلوم أن السكران لا يثبت على شيئين، ولا يستمر على حال.

قَالَ العلماء: إن السكران إذا أقر بحق من حقوق العباد فإنه يقتص منه عقوبة له، لأنه أدخل الآفة على نفسه، فإذا أقر بقذف رجل أو امرأة من المسلمين، وهو سكران يحبس حتى يصحو، فيحد حد القذف، ثم يحبس حتى يخف عنه ألم الضرب، فيحد مرة ثانية حد شرب الخمر.

وذكر العلماء: أنه يؤاخذ بإقراره بسبب القصاص، والديات، وسائر الحقوق من المال، والطلاق، والعتاق وغيرها.

ولكن لا يرتد السكران، ولا تبين منه زوجته، لأن الكفر باب الاعتقاد أو الاستخفاف وباعتبار الاستخفاف حكم بكفر الهازل، مع عدم اعتقاده لما يقوله، ولا اعتقاد للسكران، ولا استخفاف منه لعدم الإدراك. وهما فرع قيام الإدراك، ولذا لا يحكم العلماء بكفر السكران بتكلمه، حيث أنه رفع القلم عنه. =

=

حكم من تكرر منه الشرب

روي عن النَّبيّ ﷺ أنه قَالَ: (من شرب الخمر فاجلدوه، ثم إن شرب فاجلدوه).

إلى أن قَالَ: (فإن عاد الرابعة فاقتلوه) أخرجه أصحاب السنن إلا النسائي من حديث معاوية.

وأخرج النسائي في سننه (الكبرى) عن مُحَمَّد بن إسحاق عن مُحَمَّد بن المنكدر مرفوعاً من شرب الخمر فاجلدوه إلخ قَالَ: ثم أتي النَّبيّ ﷺ برجل قد شرب الخمر في الرابعة فجلده، ولم يقتله، فإنهم قالوا إن القتل قد نسخ وزاد في لفظ فرأى المسلمون أن الحد قد وضع، وأن القتل قد ارتفع.

وعن معاوية عن النَّبيّ ﷺ أنه قَالَ في شارب الخمر (إذا شرب فاجلدوه، ثم إذا شرب فاجلدوه، ثم إذا شرب الثالثة فاجلدوه، ثم إذا شرب الرابعة فاضربوا عنقه، أخرجه أحمد وهذا لفظه - والأربعة رحمهم اللّه.

واختلفت الروايات في قتل شارب الخمر، هل يقتل إن شرب المرة الرابعة، أو يقتل بعد شرب الخامسة؟. أخرج أبو داود من رواية أبان القصار، وذكر الجلد ثلاث مرات بعد الأولى، ثم قَالَ: (فإن شربوا فاقتلوهم) وأخرج من حديث ابن عمر من رواية نافع عنه أنه قَالَ: وأحسبه قَالَ في الخامسة (فإن شرب فاقتلوه) وإلى قتله فيها ذهب الظاهرية، واستمر عليه ابن حزم، واحتج له بأحايث ورادة عن النَّبيّ ﷺ وادعى عدم الإجماع على نسخه.

ولكن جمهور العلماء على أن حكم قتل الشارب بعد الرابعة منسوخ بعد أن أمر به النَّبيّ ﷺ في بعض أحاديث عنه. ولكن لم يفعله رَسُول اللّه ﷺ مرة واحدة طول حياته. وكذلك لم يفعله أحد من الصحابة رضوان اللّه عليهم وهذا يدل على نسخه بالإجماع. فقد أخرج الإمام الترمذي من رواية الزهري عن قبيصة بن ذؤيب قَالَ: قَالَ رَسُول اللّه ﷺ: (من شرب الخمر فاجلدوه ـ إلى أن قَالَ: ثم إذا شرب في الرابعة فاقتلوه قَالَ: فأتي برجل قد شرب فجلده، ثم أتي به قد شرب فجلده، ثم أتي به قد شرب فجلده، ثم أتي به الرابعة فجلده، فرفع القتل عن الناس، فكانت رخصة) أي أن فعل النَّبيّ ﷺ من جلد الشارب بعد الرابعة رخصة من الشارع في رفع القتل عنه، ونسخ الحكم الذي سبق أن ذكره ولم ينفذه.

وقال الإمام الشافعي: هذا (يريد نسخ القتل) مما لا اختلاف فيه بين أهل العلم، ومثله قَالَ الترمذي وقال جابر بن عبد اللّه: فرأى المسلمون أن الحد قد وضع، وأن القتل قد ارتفع، واللّه تعالى أعلم.

قَالَ ابن رسلان: أجمع المسلمون على وجوب الحد على شاربها سواء شرب قليلاً أو كثيراً ولو قطرة واحدة، قَالَ: وأجمعوا على أنه لا يقتل شاربها وإن تكرر.

كيفية إقامة الحد

قَالَ العلماء: حد الشرب أخف من حد الزنا، لأن حد الزنا ثابت بالقرآن الكريم، وحد الشرب ثابت بالسنة. ولأن حد الزنا فيه اعتداء على الغير، وحد الشرب الشرب فيه اعتداء على نفسه، وجناية الزنا أفحش وأكبر خطراً من الشرب وحد الشرب أشد من حد القذف. لأن جريمة الشرب متيقن منها، بلا خلاف جريمة القذف فإنها تحتمل الصدق والكذب واختلفوا في تجريده من ثيابه عند إقامة الحد عليه.

الأئمة الأربعة - قالوا: يجرد من جميع ثيابه عند إقامة حد الشرب عليه، إلا إزار يستر عورته، كسائر الحدود، لتحقق جريمته، حتى يشعر بالألم، ويحصل المقصود من إقامة الحد وهو الزجر عن إرتكاب مثلها.

الإمام مُحَمَّد بن الحسن - قَالَ: يقام عليه حد الشرب وعليه ثيابه مثل حد القذف، ولا ينزع منه إلا الفرو والحشو، والجلد، وذلك لأن حد الشرب، حد القذف، كما قَالَ الإمام علي كرم اللّه وجهه. إذا شرب هذى وإذا هذى افترى، وحد المفترين في كتاب اللّه تعالى ثمانون جلدة.

ما جاء في ضرب شارب الخمر

الشافعية - قالوا: يتعين الضرب بالجريد، أو النعال، أو أطراف الثياب، ويجوز الجمع بين الجريد والنعال. ويجوز أن يضرب بالجريد والنعال، والثياب، والأيدي، ويجوز الضرب بالسوط أيضاً، وذلك لما روي أنس بن مالك رضي اللّه عنه أن النَّبيّ ﷺ ضرب في الخمر بالجريد والنعال، وجلد أبو بكر أربعين، متفق عليه. - وعن عقبة بن الحارث رضي اللّه عنه أن النَّبيّ ﷺ أتى بنعيمان، أو بابن نعيمان وهو سكران، فشق عليه، وأمر من في البيت أن يضربوه، فضربوه بالجريد والنعال وكنت ممن ضربه رواه البخاري.

وروي عن السائب بن يزيد قَال: (كنا نؤتى بالشارب في عهد رَسُول اللّه ﷺ، وفي إمرة أبي بكر وصدراً من إمرة عمر، فنقوم إليه، نضربه بأيدينا، ونعالنا، وأرديتنا، حتى كان صدراً من امرة عمر فجلد فيها أربعين حتى عتو =

. . . .

= فيها وتشفوا، جلد ثمانين) رواه أحمد والبخاري واللفظ له.

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: (أتي رَسُول اللَّه ﷺ برجل قد شرب فقال «اضربوه» فقال أبو هريرة: منا الضارب بيده ، والضارب بعله، الضارب بثوبه، فلما انصرف قال بعض القوم: اخزاك الله. قال: لا تقول كذلك ، لا تعينوا عليه الشيطان ، رواه الإمام أحمد والبخاري، وأبو داود.

والمراد بالجريد سعف النخل، والمراد من الضرب بأطراف الثياب، إنما هى بعد أن نفتل حتى تؤلم المضروب .

الحنفية والمالكية: قالوا : وان كانت السنة الضرب بالثياب، والنعال، والجريد، لكن الأفضل الضرب بالسوط. لفعل الصحابة رضوان الله عليهم من غير نكير، والسوط يأتي بالمقصود من الحد وهو الزجر.

وقال بعض التأخرين: انه يتعين الضرب بالسوط للمتمردين، وأطراف الثياب، والنعال للضعفاء، ومن عداهم بحسب مايليق بهم.

قَالَ ابن الصلاح: السوط هو المتخذ من جلود سيور تلوى وتلف، سمي بذلك لأنه يسوط اللحم بالدم، أي يخلطه.

واختلفوا في حد الشرب.

الحنفية، والمالكية، والحنابلة، وأحد قولي الشافعية - قالوا: إنه يجب الحد على السكران ثمانين جلدة.

قالوا: لقيام الإجماع عليه من الصحابة رضوان اللَّه عليهم من غير نكير حين شاورهم سيدنا عمر بن الخطاب في حد الشرب.

فقد أخرج أبو داود، والنسائي (أن خالد بن الوليد كتب إلى عمر: ان الناس قد انهمكوا في الخمر، وتحاقروا العقوبة. قَالَ: وعنده المهاجرون والأنصار، فسألهم فأجمعوا على أن يضرب ثمانين).

الشافعية في المشهور عنهم - قالوا: إن حد الشرب أربعون، لأنه الذي روي عن النَّبيِّ ﷺ فعله، ولأنه الذي استقر عليه الأمر في خلافة أبي بكر رضي اللَّه عنه، ومن تتبع ما في الأحاديث الواردة، واختلاف رواياتها علم أن الأحوط الأربعين سوطاً، ولا يزاد عليه. وأما ما فعله سيدنا عمر من الزيادة إلى الثمانين فهو من باب التعزير لا من الحد. فالحد أربعون، وله أن يعزره إلى ثمانين سوطاً.

ويتولى الضرب الرجال، لأن الجلد ليس من شأن المرأة، والخنثى من المرأة. وإن كان المضروب من ذوي الهيئات يستحب ضربه في الخلوات حتى لا يفضحه، وإن كان من عامة الناس ضرب في الملأ، ولا يحد في المساجد لما روي عن ابن عباس رضي اللَّه عنهما أنه قَالَ: قَالَ رَسُول اللَّه ﷺ: (لا تقام الحدود في المساجد) رواه الترمذي، والحاكم، وأخرجه ابن ماجة، لاحتمال أن يتلوث المسجد من دمه، أو من نجاسة تخرج منه، ويوالي الضرب عليه بحيث يحصل زجر، وخوف وتنكيل، ولا يجوز أن يفرق الضرب على الأيام والساعات ، لعدم الإيلام المقصود من الحد بخلاف ما لو حلف لأضربنه مائة سوط ، فإنه يبر بيمينه إذا فرقها على الأيام ، والساعات ، لأن مستند الأيمان الاسم ، وهنا الحد المزجر والتنكيل ، فلا يفرق الضرب على الأوقات . ويفرق الضرب بالسوط على الأعضاء فلا يجمع الضرب في موضع واحد، لما روي البيهقي عن علي كرم اللَّه وجهه أنه قَالَ للجلاد: أعط كل عضو حقه، واتق الوجه والمذاكير.

الشافعية: قالوا: إن تفريق الضرب على الأعضاء واجب، لأن الضرب على موضع واحد يؤلمه، وبالموالاة، قد يؤدي إلى الهلاك.

ويتقي المواضع التي يسرع القتل إليها بالضرب كالقلب وثغرة النحر، والفرج ولا يضرب الوجه لقول رَسُول اللَّه ﷺ: (إذا ضرب أحدكم فليتق الوجه) ولأنه مجمع المحاسن، فيعظم أثر شينه، ولا يضرب الرأس، لشرفه كالوجه، وقالَ بعضهم يجوز أن يضرب الرأس، لما روي عن ابن شيبة عن أبي بكر رضي اللَّه عنه أنه قَالَ للجلاد: اضرب الرأس، فإن الشيطان في الرأس، ولا يجوز للجلاد رفع يده بحيث يبدو بياض إبطه ولا يخفضها خفضًا شديدًا بل يتوسط ولا يجوز شديد المضروب، بل تترك مطلقة يتقي بها الضرب. ولا يربط ولا يمد ويجلد الرجل قائماً، والمرأة تشد عليها ثيابها، ولا تجرد إلا من الفرو والحشو، وتضرب جالسة ستراً لها.

شرب الخمر عند الضرورة

الحنفية: قالوا: يجوز شرب عند غصة الطعام، أو عند شدة العطش بقدر ما يقع به الري، إذا لم يجد غيرها. ولا يصح التداوي بها، لأن النَّبيِّ ﷺ نهى عن التداوي بها فقال: (أنها ليست بدواء، ولكنها داء) وقال ﷺ: (إن اللَّه لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم). =

= أما شرب الخمر لشدة العطش لعدم وجود الماء، أو لزوال شرق الطعام، ففيه بقاء الروح وهو واجب على المسلم، فمن خاف على نفسه الهلاك من العطش، بأن كان في صحراء قاحلة، أو على ظهر سفينة في البحار والمحيطات المالحة، ولم يجد ما ينقذ به حياته إلا الخمر، فيجوز له أن يشرب منها ما يأمن به من الموت، لأن اللّه تعالى أباح للمضطر أكل الميتة، والدم، ولحم الخنزير، والخمر مثلها في التحريم، فتكون مثلها في الإباحة عند الاضطرار، فإذا أمن على نفسه، زالت الضرورة، وهو خوف الهلاك، عاد التحريم لما روي عن النَّبيّ ﷺ قَالَ: (إن اللّه أنزل الداء والدواء، وجعل لكل داء دواء، فتداووا، ولا تداووا بحرام) رواه أحمد ومسلم.

المالكية، والشافعية: في إحدى رواياتهم، والحنابلة - قالوا: يجب شرب الخمر لزوال هلاك النفس في حالة شرق الطعام، ويجوز التداوي به إذا لم يوجد دواء غيره للمريض، بشرط إخبار طبيب مسلم عدل موثوق بقوله أو معرفته للتداوي به، كالتداوي بنجس كلحم ميتة، أو بول آدمي.

الشافعية: في رواية أخرى - قالوا: الأصح تحريم تناول الخمر لمكلف - لدواء، أو عطش، أما تحريم الدواء بها، فلأنه ﷺ لما سئل عن التداوي بها قَالَ: (إنه ليس بدواء ولكنه داء) والمعنى أن اللّه تعالى قد سلب الخمر منافعها عندما حرمها، فقد روي أن النَّبِيّ ﷺ قَالَ: (إن اللّه لما حرم الخمرة سلبها المنافع) ولأن تحريمها مقطوع به، وحصول الشفاء بها مظنون، فلا يقوى على إزالة المقطوع به، وذلك إذا لم يتنه الأمر به إلى الهلاك. أما إذا وصل الأمر إلى الهلاك فيجوز. وأما تحريمها للعطش عند الضرورة، فلأنها لا تزيله، بل تزيده، لأن طبعها حار يابس، كما قَالَ أهل الطب ولهذا يحرص شارب الخمر على الماء البارد، وقيل: يجوز التداوي بها دون شربها، وشربها لدفع الجوع كشربها لدفع العطش، ومثله من تأثر من البرد وكاد يهلك، ولم يجد ما يدفع به الهلاك سوى جرعة أو كوب خمر، وكذلك من أصابته نوبة ألم في قلبه كادت تقضي عليه وقد علم أنه لا يدفع عنه الخطر سوى شرب مقدار من الخمر.

يكره لعن شارب الخمر

روى البخاري رحمه اللّه تعالى في صحيحه عن عمر بن الخطاب رضي اللّه عنه: أن رجلاً على عهد رَسُول اللّه ﷺ كان اسمه عبد اللّه، وكان يلقب حماراً، وكان يضحك رَسُول اللّه ﷺ، وكان النَّبيّ ﷺ قد جلده في الشراب، فأتي به يوماً، فأقر به فجلد، فقال رجل من القوم، اللهم العنه، ما أكثر ما يؤتى به، فقال النَّبيّ ﷺ: (لا تلعنوه، فواللّه ما علمت إلا أنه يحب اللّه ورسوله). وفي رواية (ولكن قولوا: اللهم اغفر له، اللهم ارحمه). فقد نهى النَّبيّ ﷺ عن لعنة من أقر بالشرب، وأقيم عليه الحد حيث أن الحد قد طهره من عقوبة الذنب، فنهى عن ذلك خشية أن يوقع الشيطان في قلب العاصي، أن من لعن في حضرته ﷺ ولم ينهه، فقد أقره على ذلك، فيحصل له تأثر نفسي.

وقد ذكر العلماء أنه لا ينبغي تعيير أهل المعاصي، ومواجهتهم باللعن، وإنما ينبغي أن يلعن في الجملة من فعل فعلهم، ويكون ذلك رادعاً، وزاجراً عن ارتكاب شيء منها، وحتى يفتح أمام المذنب باب التوبة، والقبول، فإن من قبل اللّه توبته يكتبها له طاعة من الطاعات، ويجعلها محاة للذنوب.

وقد روي أن سيدنا عمر رضي اللّه تعالى عنه افتقد رجلاً ذا بأس شديد من أهل الشام فقيل له: تتابع في هذا الشراب - أي شرب الخمر - فقال سيدنا عمر لكاتبه: اكتب من عمر إلى فلان، سلام عليك، وأنا أحمد اليك اللّه الذي لا إله إلا هو، بسم اللّه الرحمن الرحيم: ﴿حمٓ ① تَنزِيلُ الْكِتَابِ مِنَ اللَّهِ الْعَزِيزِ الْعَلِيمِ ② غَافِرِ الذَّنبِ وَقَابِلِ التَّوْبِ شَدِيدِ الْعِقَابِ ذِي الطَّوْلِ لا إِلَهَ إِلاَّ هُوَ إِلَيْهِ الْمَصِيرُ﴾ [غافر : ١ ـ ٣] ثم ختم الكتاب، وقال لرسوله: لا تدفعه إليه حتى تجده صاحياً، ثم أمر من عنده بالدعاء له بالتوبة، فلما أتته الصحيفة جعل يقرؤها ويقول: قد وعدني اللّه أن يغفر لي، وحذرني عقابه، فلم يبرح يرددها حتى بكى، ثم نزع فأحسن النزوع، وحسنت توبته، فلما بلغ سيدنا عمر أمره قَالَ: هكذا فاصنعوا، إذا رأيتم أخاكم قد زل زلة فسددوه، ووقفوه، وادعوا له اللّه أن يتوب عليه، ولا تكونوا أعواناً للشياطين عليه.

ولا شك أن هذه سياسة حكيمة من سيدنا عمر بن الخطاب أمير المؤمنين في معالجة المنحرفين والمرتكبين.

الخمر ملعونة

إن الخمر ملعونة على لسان رَسُول اللّه ﷺ بل لعن كل من له صلة بالخمر من قريب أو بعيد. ومعنى اللعن - هو الطرد من رحمة اللّه تعالى، والحرمان من رضوانه عز وجل، وذلك نهاية الشقاوة والحرمان، فقد روى ابن ماجة ،=

. . . .

= والترمذي، عن أنس بن مالك رضي اللّه عنه قَالَ: (لعن رَسُول اللّه ﷺ في الخمر عشرة: عاصرها، ومعتصرها، وشاربها، وحاملها، والمحمولة إليه، وساقيها، وبائعها، وآكل ثمنها، والمشتري لها، والمشترى له) وقال ﷺ: (أتاني جبريل فقال: يا مُحَمَّد إن اللّه لعن الخمر، وعاصرها، ومعتصرها، وشاربها والمحمولة إليه، وبائعها، ومبتاعها، وساقيها، ومسقاها) وهو عن ابن عباس رواه أحمد بإسناد صحيح وابن حبان في صحيحه والحاكم وروى أبو داود وابن ماجة عن عمر حديثاً بمعناه وليس فيه ذكر جبريل.

والعلماء يقولون: إن رَسُول اللّه ﷺ وإن كان قد نهى عن لعنة المسلم الذي أقر بالشرب، وأقام عليه الحد. إلا أنه أجاز أن يلعن الناس المدمن للخمر الذي لا يتوب منها، بل يداوم عليها سواء لعن في الجملة مع غيره، أو لعن بالتعيين، لأنه مستهتر ماجن، فأجازوا لعنته، على أن ينذجر، ويلوم نفسه، ويرجع عن غيه، ويتوب عن ذنبه. ويقلع عن تعاطي الخمر مخافة ملامة الناس. أما غير المدمن فلا يجوز لعنه، وتعييره. إذا أقيم عليه الحد لأنه كفارة له.

حكم شرب البيرة والحشيش والمخدرات

لقد زعم بعض الفساق أن البيرة حلال شربها، لأنها من ماء الشعير، وكذلك نقيع البلح "العرق" وخمير خبز الشعير "البوظة" ونبات "القات" و"الحشيش" و "الفتكة" . . . زعموا أن هذه المشروبات وغيرها من المخدرات حلال شربه، بحجة أن هذه المشروبات لم تكن في عصر رَسُول اللّه ﷺ، ولم يرد نص في تحريمها.

وقد اجتمعت كلمة العلماء على تحريم هذه المشروبات وغيرها من المخدرات المحدثة مثل الحشيش والأفيون وغيرهما.

وقد صدرت فتوى من فضيلة الأستاذ الأكبر مفتي الديار المصرية، نشرت في مجة الأزهر في عدد شعبان سنة ١٣٦٠ هـ، نلخصها هنما لعموم الفائدة حتى ينتفع بها الجميع ويقتنع بها من في قلبه شك أو ريب في حرمتها، فنقول: إنه لا يشك شاك، ولا يرتاب مرتاب في أن تعاطي هذه المواد حرام، لأنها تؤدي إلى مضار جسيمة ومفاسد كثيرة، فهي تفسد العقل، وتفتك بالبدن، إلى غير ذلك من المضار والمفاسد الخطيرة. فلا يمكن أن تأذن الشريعة بتعاطيها مع تحريمها لما هو أقل منها مفسدة، وأخف ضرراً، ولذلك قَالَ بعض علماء الحنفية: (إن من قَالَ بحل الحشيش زنديق مبتدع). وهذا منه دلالة على ظهور حرمتها، ووضوحها، وأنه لما كان الكثير من المواد يخامر العقل ويعطيه، ويحدث من الطرب واللذة وعند متناوليها ما يدعوهم إلى تعاطيها والمداومة عليها، كان داخلة فيما حرمه اللّه تعالى في كتابه العزيز، وعلى لسان رَسُول اللّه ﷺ، من الخمر، والسكر.

قَالَ شيخ الإسلام ابن تيمية في كتابه (السياسة الشرعية) ما خلاصته: إن الحشيشة حرام يحد متناولها، كما يحد شارب الخمر، وهي أخبث من الخمر، من جهة أنها تفسد العقل، والمزاج، حتى يصير في الرجل تخنث، ودياثة، وغير ذلك من الفساد، وأنها تصد عن ذكر الله، وعن الصلاة، وهي داخلة فيما حرمه الله ورسوله من الخمر، المسكر لفظاً أو معنى قال ابو موسى الأشعري رضي الله عنه: يارسول الله أفتنا في شرابين كنا نصنعهما باليمن: البتع وهو العسل ينبذ حتى يشتد، والمزر، وهومن الذرة والشعير ينبذ حتى يشتد، قال : وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد اعطي جوامع الكلم بخواتمه، فقال: (كل مسكر حرام) رواه البخاري، ومسلم .

وعن النعمان بن بشير رضي الله عنه قال: قَالَ رَسُول اللّه : (إن من الحنطة خمراً، ومن الشعير خمراً ومن الزبيب خمراً، ومن التمر خمراً، ومن العسل خمراً، وأنا أنهي عن كلّ مسكر) رواه أبو داود وغيره. وعن ابن عمر رضي اللّه عنهما أن النَّبيّ ﷺ قَالَ: (كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام) وفي رواية (كل مسكر خمر، وكل خمر حرام) رواهما مسلم.

وعن عائشة رضي اللّه عنها قالت: قَالَ رَسُول اللّه ﷺ: (كل مسكر حرام، وما أسكر الفرق منه فملء الكف منه حرام) قَالَ الترمذي: حديث حسن - والفرق مكيال يسع ستة عشر رطلاً، ومعناه ما أسكر كثيره فقليله حرام.

وروى أهل السنن عن النَّبيّ ﷺ من وجوه أنه قَالَ: (ما أسكر كثيره فقليله حرام) وصححه الحفاظ، وعن جابر رضي اللّه تعالى عنه (أن رجلاً سأل النَّبيّ ﷺ عن شراب يشربونه بأرضهم من الذرة - يقال له: المزر قال: أمسكر هو؟ قَالَ: نعم، فقال كل مسكر حرام، إن على اللّه عهداً لمن يشرب المسكر أن يسقيه من طينة الخبال: قالوا: يَا رَسُولَ اللّه، ما طينة الخبال؟ قَالَ: عرق أهل النار، أو عصارة أهل النار) رواه مسلم.

وعن ابن عباس رضي اللّه تعالى عنهما عن النَّبيّ ﷺ: (كل مخمر مسكر، وكل مسكر حرام) رواه أبو داود.

والمخمر ما يغطي العقل، والأحاديث في هذا الباب كثيرة مستفيضة. جمع رَسُول اللّه ﷺ بما أوتيه من جوامع=

= الكلم كل ما غطى العقل، وأسكر، ولم يفرق بين نوع، ونوع، ولا عبرة لكونه مأكولاً أو مشروبًا على أن الخمر قد يصطبغ بها أي تجعل إدامًا وهذه الحشيشة قد تذاب بالماء وتشرب. فالخمر يشرب ولا يؤكل، والحشيشة تؤكل، وتشرب، وكل ذلك حرام، وحدوثها بعد عصر النَّبيِّ ﷺ، والأئمة لم يمنع من دخولها في عموم كلام رَسُول اللَّهِ عن المسكر، فقد حدثت أشربة مسكرة، بعد النَّبيِّ ﷺ، وكلها داخلة في الكلم الجوامع من الكتاب، والسنة.

وقد تكلم الإمام ابن تيمية رحمه اللَّه عن الحشيشة غير مرة في فتاواه فقال ما خلاصته: (هذه الحشيشة الملعونة هي وآكلوها ومستحلوها، الموجبة لسخط اللَّه تعالى وسخط رسوله، وسخط عباده المؤمنين، المعرضة صاحبها لعقوبة اللَّه، تشتمل على ضرر في دين المرء، وعقله وخلقه، وطبعه، وتفسد الأمزجة حتى جعلت خلقًا كثيراً مجانين، وتورث من مهانة آكلها، ودناوة نفسه، وغير ذلك ما لا تورث الخمر، ففيها من المفاسد، ما ليس في الخمر، فهي بالتحريم أولى، وقد أجمع المسلمون على أن السكر منها حرام، ومن استحل ذلك وزعم أنه حلال، فإنه يستتاب، فإن تاب، وإلا قتل مرتداً، لا يصلي عليه ولا يدفن في مقابر المسلمين، وإن القليل منها حرام أيضاً، بالنصوص الدالة على تحريم الخمر، وتحريم كل مسكر) وقد تبعه تلميذه الإمام المحقق ابن القيم رحمه اللَّه فقال في كتابه (زاد المعاد) ما خلاصته:

(إن الخمر يدخل فيها كل مسكر، مائعاً كان، أو جامداً، عصيراً، أو مطبوخاً، فيدخل فيها لقمة الفسق والفجور - ويعني بها الحشيشة - لأن هذا كله خمر بنص رَسُول اللَّهِ ﷺ الصريح، الذي لا مطعن في سنده، ولا إجمال في متنه. إذ صح عنه قوله: (كل مسكر خمر) وصح عن أصحابه رضي اللَّه عنهم الذين هم أعلم الأمة بخطابه، ومراده، بأن الخمر ما خامر العقل، على أنه لو لم يتناول لفظه ﷺ (كل مسكر) لكان القياس الصحيح الصريح، الذي استوى فيه الأصل والفرع من كل وجه، حاكماً بالتسوية بين أنواع المسكر، فالتفرقة بين نوع ونوع تفريق بين متماثلين من جميع الوجوه).

وقال صاحب (سبل السلام شرح بلوغ المرام): (إنه يحرم ما أسكر من أي شيء، وإن لم يكن مشروباً كالحشيشة).

ونقل عن الحافظ ابن حجر (أن من قَالَ: إن الحشيشة لا تسكر، وإنما هي مخدر، سكاير، فإنها تحدث ما تحدثه الخمر من الطرب والنشوة)....

ونقل عن ابن البيطار من الأطباء: (إن الحشيشة التي توجد في مصر مسكرة جداً، إذا تناول الإنسان منها قدر درهم، أو درهمين).

وقبائح خصالها كثيرة، وقد عد منها بعض العلماء مائة وعشرين مضرة دينية، ودنيوية، وقبائح خصالها موجودة في الأفيون، وفيه زيادة مضار.

وما قاله شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم، وغيرهما من العلماء هو الحق الذي يسوق إليه الدليل وتطمئن به النفس، وإذ قد تبين أن النصوص من الكتاب والسنة تتناول الحشيش، فهي تتناول أيضاً الأفيون الذي بين العلماء أنه أكثر ضرراً، ويترتب عليه من المفاسد، ما يزيد على مفاسد الحشيش. وتتناول أيضاً ساءر المخدرات التي حدثت، ولم تكن معروفة من قبل، إذ هي كالخمر من العنب مثلاً في أنها تخامر العقل، وتغطيه، وفيها ما في هذه الخمر، من مفاسد، ومضار، وتزيد عليها بمفاسد أخرى، كما في الحشيش، بل أفظع، وأعظم، كما هو مشاهد ومعلوم ضرورته، ولا يمكن أن تبيح الشريعة الإسلامية شيئاً من المخدرات.

ومن قَالَ بحل شيء منها فهو من الذي يفترون على اللَّه الكذب، أو يقولون على اللَّه ما لا يعلمون. وقد سبق أن قلنا أن بعض علماء الحنفية قَالَ: (إن من قَالَ بحل الحشيشة زنديق مبتدع) وإذا كان من يقول بحل الحشيشة زنديقاً مبتدعاً. فالقائل بحل شيء نت هذه المخدرات الحادثة التي هي أكثر ضرراً، وأكبر فساداً، زنديق مبتدع أيضاً. بل أولى بأن يكون كذلك.

وكيف تبيح الشريعة الإسلامية شيئاً من هذه المخدرات التي يلحق ضررها البليغ بالأمة أفراداً وجماعات، مادياً، وصحياً، وأدبياً، حيث أن مبنى الشريعة الإسلامية على جلب المصالح الخاصة أو الراجحة، وعلى درء المفاسد، والمضار كذلك. وكيف يحرم اللَّه سبحانه وتعالى العليم الحكيم الخمر من العنب مثلاً كثيرها وقليلها. لما فيها من المفسدة، ولأن قليلها داع إلى كثيرها، وذريعة إليه ويبيح من المخدرات ما فيه هذه المفسدة، ويزيد عليها، بما هو أعظم منها، وأكثر ضرراً للبدن والعقل، والدين، والخلق، والمزاج؟ هذا الحكم لا يقوله إلا رجل جاهل بالدين الإسلامي، أو زنديق مبتدع كما =

....

= سبق القول به. فتعاطي هذه المخدرات على أي وجـه من وجوه تعاطي من أكل، أو شرب، أو شم، أو احتقان حرام، بإجماع الأمة. اهـ.

إن أعداء الإسـلام يروجون الحشيش وغـيره من المخدرات بقـصد إضعاف شـباب الأمة الإسلامـية وضياع مـالها، ورجولتهـا، وقتل شهامتـها، وإفساد عقـول رجالها، حتى تستـمر في التأخر عن مصـاف الأمم المتقدمة، ويتـغلب عليها الأجانب، ويقهرها الأعداء، ويستعمرون بلادهم. كما تفعل إسرائيل من ترويج الحشيش والأفيون بين البلاد العربية بقصد هلاكها.

وقد أكثر من الكلام في هذا الموضـوع لما سئلت كثيراً عن حكم الحشيش والبـيرة، والويسكي، والفنكي، وغيرها، ولما رأيت من إنتشار هذه المخدرات بين كثير من الأوساط التي جرّت عليـهم ضياع الصحة، وفـساد الأسرة، وتبدد الثروة. ولما تبذله الحكومة من مجهـود جبار في محاربة المهربين، والحشاشين، ولو أن هذه الأمور الطائـلة التي تنفقها الحكومة في هذا الصدد، صرفت في مشاريع خـيرية، ومصانع وشركات، لعادت على الأمة بالخيـر الكثير، والفائدة العظمى. ولو أن الناس فهموا هذا الحكم الشرعي ووعوه، وعملوا به، وأعرضوا عن تعاطي هذه المخدرات، وتلك المسكرات، لحفظنا على الأمة شبـابها، وقوتها، وعزها، وكـرامتها، وحريتهـا، واستقلالها، ولوأنصـفت الحكومات الإسلامية لأصـدرت تشريعاً مشدداً، وحكماً رادعاً قاسياً حتى يردع كثيراً مـن الذي يتعاطون هذه المهلكات، ويفسدون عقولهم وأجسامهم، وأموالهم، ولو أدى ذلك إلى إصدار حكم الإعدام على المهربين، وكبار المشتغلين بتجارته.

حكم الاتجار بالمخدرات

لقد اشتغل بعض المسلمين بتجارة المخدرات من الخمـور، والحشيش والأفيون، والكوكايين، لما تدر عليهم تجارة هذه الأشياء من الربح الطائل، من أسـهل الطرق ويصلون إلى الغنى الفاحش في أقرب وقت. مع أن الشريعة الإسـلامية تحرم هذه الأرباح، وتعتبر أن عيشة أصحابها من الحرام.

وقد ورد عن رَسُول اللَّه ﷺ أحاديث كثيرة في تحريم بيع الخمور. منها ماروى البخاري ومسلم عن جابر رضي اللَّه عنه أن النَّبيّ ﷺ قَالَ: (إن اللَّه حرم بيع الخمر، والميتة، والخنزير، والأصنام).

ووردت عنه أحاديث كـثيـرة تفيد أن مـا حرم اللَّه الإنتـفاع به، يحرم بيـعه وأكل ثمنه، فـيتناول التـحريم بيع هذه المخدرات، لما يترتب على ترويجها من المفاسد، والمضار بين أفراد الأمة. فهو كالمتـسبب في هلاكها، ودمارها، بل إنه يقتل الأنفس، ويضيع الأمـوال، فهي وإن كانت تجـارة في ظاهرها كما يظن بـعض الناس، لكنها تجارة بأرواح الناس، وفـساد الشباب، وضياع الأخلاق، وهلاك الأمة.

فلا شك في حرمة الإتجار بهـا، ولأنها تعين على معصية. واللَّه تعالى قد نهـانا عن التعاون على الإثم والعدوان. فقال تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة: ٢] فالتـجارة في هذه الأشياء لا شـبهة في حرمتهـا لدلالة القرآن الكريم على تحريمها، وبهذا قَالَ جـمهور العلماء: بأن هذه المخدرات لا قيمـة لها في حق المسلم فلا يجوز بيعها، ولا يضمن غاصبها، ولا متلـفها، لأن ذلك دليل عزتها، وتحريمها دليل إهانتها. وقد روي عن النَّبيّ ﷺ أنه قَالَ: (إن الذي حرم شربها، حرم بيعها وأكل ثمنها).

حرمة زراعة الحشيش

اتفق الأئمة على تحريم زراعة الحشيش، والخشخاش، لإستخراج المادة المخدرة منها لتعاطيها أو الإتجار فيها، وحرمة زراعتهما من وجوه:

أولاً: ماروي عن ابن عباس رضي اللَّه عنهما أن رَسُول اللَّه ﷺ قَالَ: (إن من حبس العنب أيام القطاف حتى يبيعه ممن يتخذه خمراً فقد تقحم النار) فهذا دليل على حرمة زراعتهما بطريق دلالة النص.

ثانيًا: أن زراعة هذه المخدرات إعانة على المعصية وهي تعاطي المخدرات والاتجار فيها والإعانة على المعصية.

ثالثًا: إن زراعتهـا لهذا الغرض رضاً من الزارع بتعاطي الناس لها، وإتجـارهم فيها والرضا بالمعصية مـعصية، وذلك لأن إنكار المنكر بالقلب، الذي هو عبارة عن كراهية القلب وبغضه المنكر، فرض على كل مسلم في كل حال.

بل ورد في صحـيح مسلم عن رَسُول اللَّه ﷺ: (أن من لم ينكر المنكر بقلبـه - بالمعنى الذي بينا - ليس عنده من الإيمان حبة خردل) وفـيه مخالفة لولي الامر الذي نهـا عنها بالقوانين التي وضعت لذلك، لوجوب طاعة ولي الأمـر فيما ليس بمعصية لله ولرسـوله بإجماع المسلمين. =

حرمة الربح والناتج من هذه التجارة

= لقد علم أن بيع هذه المخدرات حرام، فيكون الثمن الناتج من هذه التجارة حراماً، لقوله تعالى ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ﴾ [البقرة: ١٨٨] أي لا يؤخذ ولا يتبادل ببعضكم مال بعض بالباطل، وذلك من وجهين:

الأول: أخذه على وجه الظلم، والسلب، والسرقة، والنهب، والخيانة، والتدليس وما جرى مجرى ذلك.

الثاني: أخذه من وجهة محظورة، كأخذه بلعب القمار، أو بطريق غير مشروع، كالعقود المحرمة كما في المعاملة بالربا، وبيع ما حرم اللّه الإنتفاع به كالخمر المتناولة للمخدرات المذكورة. فإن هذا كله حرام مثل السرقة سواء بسواء، وإن كان بطيبة نفس من مالكه.

ولما ورد من الأحاديث النبوية التي تنص على تحريم ثمن ما حرم اللّه الانتفاع به، كقوله ﷺ: (إن اللّه إذا حرم شيئاً حرم ثمنه) رواه ابنُ أبي شَيْبَةَ عن ابن عباس.

وقد جاء في كتاب (زاد المعاد) ما نصه: (قال جمهور الفقهاء: إنه إذا بيع العنب لمن يعصره خمراً حرم أكل ثمنه. بخلاف ما إذا بيع لمن يأكله، وكذلك السلاح إذا بيع لمن يقاتل به مسلماً حرم أكل ثمنه. وإذا بيع لمن يغزو به في سبيل اللّه فثمنه من الطيبات. وكذلك ثياب الحرير إذا بيعت لمن يلبسها ممن يحرم عليه لبسها حرم أكل ثمنها، بخلاف بيعها ممن يحل له لبسها) ا.هـ.

وإذا كانت الأعيان التي يحل الإنتفاع بها إذا بيعت لمن يستعملها في معصية اللّه على رأي جمهور الفقهاء - وهو الحق - يحرم ثمنها لدلالة ما ذكرنا من الأدلة وغيرها عليه، كان ثمن العين التي لا يحل الإنتفاع بها كالمخدرات حراماً من باب أولى.

وإذا كان ثمن هذه المخدرات حراماً، كان خبيثاً، وكان إنفاقه في القربات، كالصدقات وبناء المساجد، وحج بيت اللّه الحرام غير مقبول أي لا يثاب المنفق عليه، فقد روى مسلم عن أبي هُرَيْرَةَ رضي اللّه عنه قَالَ: قَالَ رَسُول اللّه ﷺ: (إن اللّه تعالى طيب لا يقبل إلا طيباً، وإن اللّه تعالى أمر المؤمنين بما أمر به المرسلين، فقال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الرُّسُلُ كُلُوا مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَاعْمَلُوا صَالِحًا﴾ [المؤمنون: ٥١] الآية. وقال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُلُوا مِن طَيِّبَاتِ مَا رَزَقْنَاكُمْ وَاشْكُرُوا لِلَّهِ إِن كُنتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ﴾ [البقرة]، ثم ذكر الرجل يطل السفر أشعث أغبر يمد يده الى السماء، يارب، يارب ومطعمه حرام، ومشربه حرام، وملبسه حرام، وغذي بالحرام فأنى يستجاب لذلك؟.

وقد جاء في الحديث الذي رواه أحمد في مسنده عن ابن مسعود رضي اللّه عنه أن رَسُول اللّه ﷺ قَالَ: (والذي نفسي بيده لا يكسب عبد مالاً من حرام فينفق منه، فيبارك له فيه، ولا يتصدق فيقبل منه، ولا يتركه خلف ظهره، إلا كان زاده في النار، إن اللّه لا يمحو السيء بالسيء ولكن يمحو السيء بالحسن، إن الخبيث لا يمحو الخبيث).

وروي عن أبي هُرَيْرَةَ عن النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: (من كسب مالاً حراماً فتصدق به لم يكن له أجر، وكان إصره - يعني اثمه وعقوبته - عليه).

وما في مراسيل القاسم بن مخيمرة قَالَ رَسُول اللّه ﷺ: (من أصاب مالاً من مأثم، فوصل به رحمه، أو تصدق به أو أنفقه في سبيل اللّه، جمع ذلك جميعاً، ثم قذف به في نار جهنم).

وروي عن النَّبِيِّ ﷺ أنه قَالَ: (أنه إذا خرج الحاج بالنفقة الخبيثة فوضع رجله في الغرز - أي الركاب - وقال: لبيك، ناداه ملك من السماء: لا لبيك، ولا سعديك، وحجك مردود عليك).

فهذه الأحاديث التي يشد بعضها بعضاً تدل على أنه لا يقبل اللّه صدقة، ولا حجة، ولا قربة أخرى من القربات من مال حرام، من أجل ذلك نص علماء الحنفية على أن الإنفاق على الحج من المال الحرام حرام.

ونستطيع أن نلخص ما ذكرناه فيما يأتي:

أولاً: تحريم تعاطي الحشيش والأفيون والقات، وغيرها من المخدرات المسكرة والمفطرة.

ثانياً: تحريم الإتجار فيها واتخاذها حرفة تدر الربح.

ثالثاً: حرمة تهريبها، ومساعدة التجار على رواجها، والتدليس عليها.

رابعاً: حرمة زراعتها لإتخاذ المادة المخدرة لتعاطيها، أو الإتجار بها.

خامساً: إن الربح الناتج من الإتجار في هذه المواد حرام خبيث، وإن إنفاقه في الطاعات غير مقبول.

هذا وقد أطلت القول في شرح هذا الموضوع وإقامة الأدلة عليه، تبياناً للحق، وكشفاً للصواب، ليزول ما قد =

= عرض من شبهة عند الجاهلين الذين يفتون بحل هذه المخدرات، وليعلم أن القول بحل هذه المخدرات من أباطيل المبطلين، وأضاليل الضالين المضلين، وحتى أضع حداً لهذه المخدرات التي شاعت في هذا الزمان، وانتشرت بين جميع الأوساط والطبقات، حتى كادت تودي بالأمة الإسلامية، وتطيح بكرامتها وعزتها. والله ولي التوفيق.

مضار البيرة

لقد أعلن البروفيسير ايت موترين مدير جامعة لاما في "كندا" أمام المؤتمر العالمي لأمراض القلب المنعقد في لندن - أنه قام بدراسة تبين منها أن ٤٨ رجلاً وامرأتين كانوا يعانون من أعراض تشبه مرض "البري بري" اتضح فيما بعد أنهم مصابون بمرض في القلب بسببه أحد مكونات أنواع معينة من "البيرة". وقال: (إن هؤلاء المرضى كانوا يحتسون يومياً ٣ و ١١ ليتراً من البيرة، وأن سبب المرض هو مادة "الكبريتات والكربات" التي تستخدم لزيادة تأثيرات المادة المسكرة في أنواع معينة من البيرة وأثبتت التجارب أنها تسبب تضخماً في القلب وتمدداً في صماماته.

وقد ذكر الإمام مُحَمَّد رشيد رضى في تفسيره، بعد تفسير آية الخمر التي في المائدة وقد اطنب فيها ما نصه: أطلنا هذه الإطالة في بيان حقيقة الخمر، لأنه قد ظهر في الناس من عهد بعيد مصداق ما ورد في الحديث من استحلال أناس لشرب الخمر بتسميتها بغير اسمها، وقد اخترع الناس بعد زمن التنزيل أنواعاً كثيرة من الخمور أشد من خمرة العنب ضرراً في الجسم والعقل باتفاق الأطباء، وأشد إيقاعاً في العداوة والبغضاء، وصداً عن ذكر اللّه، وعن الصلاة. والقول بأنه لا يحرم منها قطعاً إلا ما كان من عصير العنب، وأنه إنما يحرم من غيرها القدر المسكر فقط، يجرئ الناس على شرب القليل من تلك السموم المهلكة، والقليل يدعو إلى الكثير، فالإدمان فالإهلاك، وفي هذا القول مفسدة عظيمة، وليس في تضعيفه، وترجيح قول السلف والخلف عليه إلا المصلحة الراجحة، وسد ذرائع شرور كثيرة، اه.

هذا وإن حوادث العداوة والبغضاء التي تنشأ عن السكر، وما يحدث بين السكارى من القتل و الضرب، والعداوة والسلب، والفسق والفحش، والتجرؤ على ارتكاب المحرمات، والإقدام على الزنا، ومن إفشاء أسرار الأسر والعائلات، وهتك الأستار المخبئة، وخيانة الحكومات، والأوطان - ما زالت حديث الناس في كل زمان ومكان وكثيراً ما يلجأ بعض الجواسيس إلى إسكار كبار القادة، وعظماء الساسة، لكي يسلب منه أسرار الجيوش، وسياسة الشعوب. ورب جرعة خمر من رئيس أضاعت أمة بأجمعها، وأهلكت شعباً بأكمله، وكانت سبباً في هزيمة جيش جرار. ولهذا شدد الدين الإسلامي في تحريم شرب الخمر، وذكرها في ثلاث آيات من كتاب اللّه تعالى، وشدد رَسُول اللّه ﷺ في النهي عنها فقال صلوات اللّه وسلامه عليه: (من شرب الخمر في الدنيا، ثم لم يتب منها حرمها في الأخرة) رواه البخاري وأصحاب السنن، وزاد الإمام مسلم في رواية (فلم يسقها) ومعناه أن اللّه حرم عليه الجنة فلا يدخلها فيشربها فيها، وقيل معناه: لا يشربها فيها وإن مات مؤمناً ودخل الجنة، لأنه استعجل شيئاً فجزي بحرمانه، إلا أن يعفو اللّه عنه.

وروى أحمد والبخاري وملسم وأبو داود والترمذي والنسائي، عن أبي هُرَيْرَة رضي اللّه تعالى عنه أن رَسُول اللّه ﷺ قَالَ: (لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن، ولا يسرق السارق حين يسرق وهو مؤمن، ولا يشرب الخمر حين يشربها وهو مؤمن) قيل النفي لكمال الإيمان، وقيل هو خبر بمعنى النهي، وقيل: إن الإيمان يفارق مرتكب هذه الكبائر مدة ملابسته لها، وقد يعود إليه بعدها. وإذا مات وهو مرتكبها مات على غير الإيمان.

ومن العجيب أننا نرى جميع مدنيا في العصر. وأكثر الناس في البلاد المتحضرة الراقية التي تنتشر فيها الجرائد والمجلات العلمية يعتقدون أن الخمر شديدة الضرر في الجسم، والعقل، والمال، والصحة العامة، وآداب الإجتماع، ولم نر هذا الإعتقاد باعثاً على التوبة منها والإقلاع عنها، حتى أن الأطباء منهم - وهم أعلم الناس بمضارها - كثيراً ما يعاقرونها، ويدمنونها مع علمهم أن السكر يحدث الأمراض، والأدواء، ويؤدي بصاحبه إلى الجنون، ويفسد عليهم شبابهم، وعفتهم، وبيوتهم، وثروتهم، ولكن ضعف الإرادة عند هؤلاء، وغريزة حب التقليد للأصحاب والخلان، ما يحدثه الخمر من لذة النشوة، والذهول عن المكدرات، ومجاملة الأخوان، جعلهم يدمنون عليه، ويقدمون على شربه، ويغضبون رب العالمين.

وقد لخص العلماء أضرار الخمور فيما يأتي:

أولاً: تنتزع من الشارب الخمر أنواع الإيمان حين شربه.

ثانياً: استحق لعنة اللّه وطرده من رحمته، لمخالفته أمره تعالى.

ثالثاً: شرب الخمر يدعو إلى جلب الهموم، وتضييق الأرزاق وإنتشار الأزمة والسخف والمسخ، ويسبب التخنث.

رابعاً: لا يقدم على شرب الخمر إلا الفاجر العاصي، الذي لا يؤمن باللّه واليوم الآخر. =

= خامساً: شرب الخمر يجر إلى الوقوع في ارتكاب المعاصي كلها، لأنها أم الخبائث.
سادساً: يعذب اللّٰه شارب الخمر يوم القيامة، بشربه القذارة الخارجة من فروج الزناة. - والعياذ باللّٰه - .
سابعاً: حرم اللّٰه تعالى الجنة على شارب الخمر، فلا يشم رائحتها.
ثامناً: عقاب شارب الخمر، كعقاب عابد الوثن والصنم.
تاسعاً: يحشر اللّٰه شارب الخمر شديد الظمأ، كثير العطش.
عاشراً: لا يقبل اللّٰه عبادة شارب الخمر أربعين يوماً، ولا يجيب له دعاء.
الحادي عشر: يستحق شارب الخمر الإهانة والإزدراء، والتحقير كما قَالَ رَسُول اللّٰه ﷺ: (لا تسلموا على شربة الخمر).
الثاني عشر: شارب الخمر حل عليه غضب اللّٰه، ولو مات في هذه الحالة حرم من ثواب اللّٰه تعالى ورحمته.
الثالث عشر: السكران إن مات على حالته يعذبه اللّٰه بسكره، ويذوق مرارة فعله هذا في غيره. ويموت على غير الإيمان.
الرابع عشر: شارب الخمر تنبع له عين في نار جهنم تمده بالقيح والصديد وأنواع الأذى (يجري منها القيح والدم).
الخامس عشر: شارب الخمر مسكين، مضيع فاقد الخير، (فكأنما ملك الدنيا، وسلبها).
السادس عشر: شرب الخمر إحدى الخصال المدمرة التالفة، المذهبة للثروة، المضيعة للعقل المهلكة للأمة .
السابع عشر: شرب الخمر يفسد الصحة، ويحرم صاحبها من التمتع بعافيته، ويجلب له النقم والهلاك والدمار.
الثامن عشر: إن أضرارها تنتقل من الرجل إلى أولاده وذريته، فيولدون مرضى.
التاسع عشر: شارب الخمر لا يقبل اللّٰه منه صرفاً ولا عدلاً، ولا فرضاً ولا نفلاً.
العشرون: من فارق الدنيا وهو سكران، يدخل القبر سكران، ويبعث من قبره سكران، ويزج في النار سكران، ويؤمر به إلى جبل يقال له سكران فيه عين يجري منها القيح والصديد وهو طعامهم وشرابهم، مادامت السموات والأرض، كما أخبر بذلك رَسُول اللّٰه ﷺ في الحديث الشريف (ملخص من شرح الترغيب والترهيب).
الآيات الواردة في تحريم الخمر في كتاب اللّٰه تعالى
١ - قَالَ اللّٰه تعالى: ﴿يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس وإثمهما أكبر من نفعهما﴾: آية ٢١٩ من سورة البقرة.
٢ - قَالَ اللّٰه تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون﴾. آية ٩٠ من سورة المائدة.
٣ - قَالَ تعالى: ﴿ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة، وأحسنوا إن اللّٰه يحب المحسنين﴾. آية ١٩٥ من سورة البقرة.
٤ - قَالَ تعالى: ﴿ولا تتبدلوا الخبيث بالطيب﴾. آية ٢ من سورة النساء.
٥ - قَالَ تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا كلوا من طيبات ما رزقناكم﴾. آية ١٧٢ من سورة البقرة.
٦ - وقال تعالى: ﴿وكلوا مما رزقكم اللّٰه حلالاً طيباً﴾. آية ٨٨ من سورة المائدة.
٧ - قَالَ تعالى: ﴿ولا تقتلوا أنفسكم إن اللّٰه كان بكم رحيماً﴾. آية ٢٩ من سورة المائدة.
٨ - قَالَ تعالى: ﴿يا أيها الرسل كلوا من الطيبات واعملوا صالحاً إني بما تعملون عليم﴾. [المؤمنون : ٥١].
٩ - قَالَ تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون﴾. [النساء: ٤٣]

إقامة الحد في الحرب

اتفق الأئمة على أن الحدود لا تقام في حال الغزو، ولا في دار الحرب.
مع أن الشريعة اسلامية تأمر أتباعها من الضباط، والجند، والقادة، بالمحافظة على طاعة اللّٰه تعالى، والتمسك بأوامر الشارع الحكيم، والتحلي بالتقوى حتى يكتب اللّٰه لهم النصرة على الأعداء حيث يقول اللّٰه تعالى: ﴿ولينصرن اللّٰه من ينصره إن اللّٰه لقوي عزيز﴾ [الحج: ٤٠].
ويقول تبارك وتعالى: ﴿إن تنصروا اللّٰه ينصركم ويثبت أقدامكم﴾ ولهذا كان الأمراء والقادة يوصون الجند والضباط، بالمحافظة على الصلاة في ميدان القتال. ويأمرونهم بالبعد عن ارتكاب المعاصي والذنوب، حتى ينصرهم اللّٰه تعالى على أعدائهم، ﴿وما النصر إلا من عند اللّٰه﴾ [آل عمران : ١٢٦]. =

ومع ذلك فقد اختلفوا في مقداره:

المالكية، والحنفية، والحنابلة - يقولون: إنه ثمانون جلدة، لأن عمر رضي الله تعالى عنه قدره بثمانين جلدة، ووافقه عليه الصحابة، رضوان الله عليهم أجمعين.

الشافعية - يقولون: إنه أربعون جلدة، لأنه هو الثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم.

فقد روى مسلم عن أنس رضي الله عنه "كان النبي صلى الله عليه وسلم يضرب في الخمر بالجريد، والنعال أربعين".

ويكفي هذا الحد ولو تكرر منه الشرب.

أما ما فعله سيدنا عمر رضي الله تعالى عنه فقد كان من باب التعزير، حيث رأى أن الخمرة قد فشت في بعض الجهات، فشدد العقوبة لزجر الشاربين .

فالزيادة ليست من الحد ، وإنما هي تعزير ، للإمام أن يفعله .

وقد اختلف العلماء في آلة الضرب .

فبعضهم قال : إنهم كانوا يضربون في عهد النبي ﷺ بالجريد ، والنعل ، وأطراف الثياب ، والأيدي .

وعلى هذا فلا يصح الخروج عن هذه الآلات .

والجمهور : على أنه يصح بهذه الآلات كما يصح بالسوط .

وبعضهم يرى أنه لا يصح بالسوط إلا إذا كان الشارب متمردًا فاجرًا لا يؤثر فيه ضرب اليد ، أو الجريد ، وهذا حد الشرب المختلف فيه .

= وقد ثبت أن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه أرسل إلى سيدنا سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قائد جيش المسلمين في حرب الفرس بالقادسية فأرسل إليه يوصيه وجنده ويقول له: أوصيك ومن معك بتقوى الله تعالى على كل حال، فإن تقوى الله تعالى من أفضل العدة على العدو، ومن أقوى المكيدة في الحرب. وأمرك ومن معك أن تكونوا أشد احتراساً من المعاصي من عدوكم، فإن ذنوب الجيش أخطر عليهم من عدوهم، وإنما ينتصر المسلمون بطاعتهم لله تعالى وإيمانهم به ومعصية عدوهم له، ولولا ذلك لم تكن لنا بهم قوة.

ومع كل هذا فإذا وقع أحد المسلمين المجاهدين في ذنب يوجب الحد، فلا يقام عليه الحد في دار الحرب، والدليل على ذلك ما فعله سيدنا سعد بن أبي وقاص مع أبي محجن الثقفي. فقد كان من الشجعان الأبطالفي الجاهلية والإسلام، ومن أولي البأس والنجدة. وكان شاعراً مطبوعاً كريماً، إلا أنه كان منهمكاً في الشراب، لا يكاد يقلع عنه، ولا يردعه حد ولا لوم لائم، وقد جلده عمر بن الخطاب في "الخمر" مراراً، ونفاه إلى جزيرة في البحر، وبعث معه رجلاً فهرب منه ولحق بسعد بن أبي وقاص بالقادسية وهو يحارب الفرس، وكان قد هم بقتل الحارث الذي بعثه معه عمر، فأحس الرجل بذلك فخرج فاراً ولحق بعمر، وأخبره خبره. فكتب سيدنا عمر إلى سعد بن أبي وقاص بحبس أبي محجن فحبسه. فلما كان (قس) الناطف بالقادسية والتحم القتال سأل أبو محجن امرأة سعد أن تحل قيده، وتعطيه فرس سعد، وعاهدها أنه إذا سلم عاد إلى حاله من القيد والسجن، وإن استشهد فلا تبعة عليه، فخلت سبيله وأعطته الفرس. فقاتل أيام القادسية، وأبلى فيها بلاءً حسناً ثم عاد إلى محبسه، وكان نصر المسلمين على يده، فترك سعد بن أبي وقاص إقامة الحد عليه حيث أن الحدود لا تقام في حال الغزو. ولا في دار الحرب والتعزير

يرجع إلى الاجتهاد وقد رأى سيدنا سعد عدم إقامة حد الشرب على أبي محجن ولا تعزيره بعد أن بذل نفسه في سبيل الله تعالى، وأبلى ما أبلى. ولا مطهر من الذنب أقوى من هذا، فقد ضمن الله للمجاهد إن مات أن يدخله الجنة، وإن رجع يرجعه بما نال من أجر وغنيمة مغفورًا له، وقد أثر هذا العفو في نفس أبي محجن فتاب إلى الله تعالى توبة نصوحًا، وأقلع عن الشرب بعد ذلك. وهكذا يكون المؤمن قوي الإيمان، قوي العزيمة. يقلع عن الذنب بعد الادمان عليه، إذا خاف ذنبه. ورجع إلى ربه.

وقد روي أن النبي ﷺ (نهى أن يقام حد في أرض العدو) خرجه ابن أبي شيبة رحمه الله تعالى).

القسم الثاني
الحدود (١) المتفق عليها
حد الزنا - تعريفه

الحدود

(١) الحد لغة: المنع - ولهذا يقال للبواب حداد، لمنع الناس عن الدخول. قال في النهاية: الحد يطلق على الذنب، ومنه قله تعالى: ﴿ تِلْكَ حُدُودُ اللهِ فَلا تَقْرَبُوهَا ﴾[البقرة: ١٨٧] ويطلق على العقوبة التي قرنها الشارع بالذنب ومنه قولهم: أقمت عليه الحد. وأصل الحد: المنع والفصل بين الشيئين. قال في المصباح: ومنه الحدود المقدرة في الشرع، لأنها تمنع من الإقدام على الذنب، اهـ.

وشرعا: هو العقوبة المقدرة حقا لله تعالى كما ذكر في القرآن الكريم فقال تعالى: ﴿ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ﴾ [الطلاق: ١]وقال تعالى: ﴿ وَالْحَافِظُونَ لِحُدُودِ اللهِ ﴾[التوبة :١١٢] .

وثمرته: رفع الفساد الواقع في المجتمع، وحفظ النفوس من الهلاك، وحفظ والأعراض، والأنساب من الاختلاط، وحفظ الاموال سالمة عن الابتذال والانتهاك.

قال تعالى: ﴿وَلا تُفْسِدُوا فِي الأَرْضِ بَعْدَ إِصْلاحِهَا﴾ [الأعراف:٥٦] معناه: ولا تفسدوا شيئاً في الارض فيدخل فيه المنع عن إفساد العقول بسبب شرب المسكرات، والنهي عن إفساد النفوس بالقتل، وقطع الأعضاء، والنهي عن إفساد الأنساب بسبب الزنا، واللواط، والقذف. والنهي عن إفساد الاموال بالغصب، والسرقة، ووجوه الحيل في المعاملات. والنهي عن إفساد الدين بالكفر، والبدعة وذلك لأن المصالح المعتبرة في الدنيا هي هذه الخمسة: (١) النفوس (٢) العقول (٣) الأعراض (٤) الأديان (٥) الأموال .

وفائدته: الامتناع عن الفعال الموجبة للفساد في العالم. ففي حد الزنا منع ضياع الذرية وإماتتها معنوياً بسبب اشتباه النسب، ولذا ندب الشارع عموم الناس إلى حضور حده، فقال تعالى: ﴿ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [النور: ٢].

وفي باقي الحدود، زوال العقل في الخمر، وإفساد الأعراض في القذف، وأخذ أموال الناس في السرقة. وقبح هذه الأمور في العقول، وثابت في الغرائز عند الجميع. ولذا لم تبح الأموال ولا الأعراض، ولا الزنا، ولا السكر، في ملة من الملل السابقة.

ولما كان فساد هذه الأمور عاماً في الإنسانية كلها، وخطراً من أشد الأخطار عليها لما ينجم منها. كانت الحدود التي تمنع منها حقوق اللّه على الخلوص. فإن حقوقه سبحانه وتعالى دائماً تفيد مصالح عامة للمجتمع كله.

مبحث حكمة مشروعية الحدود

وحكمة مشروعيته هو الزجر عما يتضرر به العباد. من إفساد الفرش، وإضاعة الأنساب، وهتك الأعراض، وإتلاف الأموال، وإزهاق الأنفس، واضطراب الامن. والحدود دواء شاف وعلاج ناجح، لما يصيب المجتمع من الأمراض الاخلاقية الخطيرة، والأمراض النفسية الفتاكة. التة تهلك المجتمع وتنخر في جسده، وتمزق اوصاله، وتودة به الى الهاوية.

إنما الامم الاخلاق ما بقيت فإن همو ذهبت إخلاقهم ذهبوا

فالإسلام ينظر إلى الإنحراف على أنه خروج عن الفطرة السليمة التي فطر اللّه الإنسان عليها. وعصيان على الطبيعة، وتمرد عليها، ويحاول العلاج لمن انحرف عن طبعه، وإذا تعذر العلاج، ولم يفد الإصلاح كان موقف الإسلام أشد صلابة في ردع المجرم، والقسوة في الحكم عليه حتى لا يكون بقاء الفساد قضاء على المجتمع كله.

وبهذه الطريقة يحارب الإسلام الإنحرافات، ويضع لها الحدود الرادعة، التي تناسب خطورة الذنب، وقاية للجماعة الإنسانية من الضياع والفساد. كالعضو الذي أصيب بمرض فتاك. فإذا لم يمكن علاجه اضطر إلى بتره حماية للجسد كله.

حد الزنا

الزنا عبارة عن وطء مكلف في فرج امرأة مشتهاة، خال عن الملك وشبهته، ويثبت به حرمة المصاهرة، نسباً ورضاعة.

ولما كانت جريمة الزنا من ابشع الجرائم التي ترتكب ضد الشرف والأخلاق ، والفضيلة ، والكرامة ، وتؤدي إلى=

. . . .

= تفويض بناء المجتمع، وتفتيت الأسر، واختلاط الأنساب، وقطع العلاقات الزوجية، وسوء تربية الأولاد، بل تفضي إلى ضياع الطفل الذي هو قتل له معنى. فإن ولد الزنا، ليس له من يربيه، والأم بمفردها لا تستطيع تربيته والقيام بشؤونه، لقصور يدها. فيشب على أسوأ الأحوال، ويصير عضواً فاسداً في جسد المجتمع الإنساني، ينشر الحقد، والبغضاء. ويبث الفساد، والإجرام، لأنه ثمرة الجريمة البشعة المنكرة.

فجريمة الزنا من أخطر أمور الحياة كلها، بل أشدها تعلقاً بنظامها، ودوام سعادتها، وهنائها. وتمسكها، وترابطها، ولذلك اهتم الشارع الحكيم بهذا الحد أكبر اهتمام، صوناً للحياة المنزلية من الانهيار، وحفظاً للروابط الأسرية مما يتهددها من بلاء وأخطار، فذكر عقاب من لا يحفظ فرجه، وبينه أعظم بيان، وجعله من أشد العقوبات، وأفظعها، وأوجب أن لا تأخذنا شفقة، ولا رحمة. بالجناة.

وأن يشهد إقامة الحد جماعة من المؤمنين فقَالَ تَعَالَى: ﴿ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾. آية رقم ٢من النور.

ثم بين ما يجب علينا أن نراعيه في حفظ الفروج، وما تحتاج إليه لصيانتها من الضياع، وما يجب للإبضاع من الحرمة والصون، والإحتياط والمحافظة. فأمرنا بغض النظر إلى الأجنبيات، لأن النظر بريد الزنا. وأمرنا بصون أجساد النساء من التبذل، والظهور أمام الأجانب، وحث المرأة على حفظ جسدها بالاحتشام والتستر، والبعد عن مواطن الريبة، وبؤر الفساد، وعن الإختلاط بالرجل الأجنبي حتى لا تقع في محرم، ولا يجرها الاختلاط والتبذل إلى الوقوع في الذنب، وتستوجب إقامة الحد عليها. قَالَ تَعَالَى: ﴿وقرن في بيوتكن ولا تبرجن تبرج الجاهلية الأولى﴾ [الأنبياء:٣٣] فقد خاطب اللّه تعالى أمهات المؤمنين ونساء النَّبي ﷺ وهن الصالحات القانتات، اللائي تربين في مدرسة النبوة، ونشأن في أعظم جامعة إسلامية. وتأدبن بآداب النبوة، وتخلقن بأخلاق الرسول صَلَوَاتُ اللَّه وَسَلَامُهُ عَلَيْه، وقد كن لا يخرجن من بيوتهن إلا لعذر شرعي، كحج أو عمرة، أو زيارة أبوين، أو صلة أرحام، أو عيادة مريض، أو نحو ذلك. وإذا خرجن لا يبدين زينتهن، ولا يظهرن شيئاً من محاسنهن، ولا يلبسن ثياب براقة، فإذا كان اللَّه تَعَالَى قد أمرهن هذا الأمر، وهن على هذا الحال، فغيرهن من سائر النساء أولى أن يخشى عليهن، لو خرجن ومشين في الطرقات على أعين الناس، وفيهم من في قلبه مرض من العصاة الفجرة، والمجرمين الفسقة، الذين لا يخشون اللَّه، ولا يخافونه، عن ابن مسعود رَضِيَ اللَّه عَنْهُ، عن النَّبي ﷺ قَالَ: (إن المرأة عورة. فإذا خرجت من بيتها استشرفها الشيطان وإن أقرب ما تكون من رحمة ربها وهي في عقر بيتها).

واتفقت كلمة الفقهاء على أن خروج المرأة من بيتها قد يكون كبيرة. إذا تحققت منه المفسدة، كخروجها متعطرة متزينة. سافرة عارية. مبدية محاسنها للرجال الأجانب، كما هو حاصل في هذا الزمان، مما يوجب الفتنة. ويكون الخروج من المنزل حراماً، وليس كبيرة إذا ظنت الفتنة ولم تتحقق . قال الفقهاء: يجوز خروج المرأة لعذر وبشروط ـ أما وجود المحرم والاحتشام وترك التعطر والزينة وإخفاء المحاسن والسير بعيداً عن زحمة الرجال مما يمنع وقوع الفتنة، ويصد عنها المفسدين المعتدين.

وتبرج الجاهلية الأولى - وهي التي كانت قبل الإسلام، التبختر في تثن مع إظهار المحاسن، والزينة، وما يجب ستره من العنق، والصدر، والشعر، والقفا، والظهر، والذراعين، والساقين.

ومما يدمي قلب الحر المؤمن الغيور، ما نشاهده في هذا الزمان من تبرج النساء، والفتيات، وخروجهن متبذلات، كاسيات عاريات. مائلات مميلات. عاريات الشعور والظهور، من غير حياء ولا مبالاة. حتى صرن أكثر تبذلاً، وانحلالاً من أهل الجاهلية التي كانت قبل الإسلام. وإثم ذلك راجع إليهن أولاً وإلى أولياء أمورهن ثانياً، من الأزواج والآباء، والأخوة. لعنهن اللَّه، ولعن من يرضى بذلك منهن، ولعن من ينظر إليهن، ومن يوافقهن من الرجال. وصدق رَسُول اللَّه ﷺ إذ يقول: (صنفان من أهل النار لم أرهما، قوم معهم سياط كأذناب البقر يضربون بها الناس، ونساء كاسيات عاريات، مميلات مائلات، رؤسهن كأسنمة البخت المائلة، لا يدخلن الجنة، ولا يجدن ريحها، وإن ريحها لتوجد من مسيرة كذا وكذا) وهذا الحديث من دلائل النبوة حيث أن رَسُول اللَّه ﷺ قد حدث عما يحدث في المستقبل، وأخبر عن المغيبات التي حصلت بعد حياته صَلَوَاتُ اللَّه وَسَلَامُهُ عَلَيْه بتسعين وثلاثمائة وألف عام.

فتشريع حد الزنا من أهم الحدود التي تعالج مرضاً قوي الاستحكام في النفوس، قوي التأثير فيها، والتمكن منها، وهو سلطان الشهوة في الإنسان، وقوة طغيانها على العقل، لأنه تَعَالَى ركبها في البشرية بهذه القوة الجامحة لعمارة الكون، ودوام الجنس البشري، ولكنها قد تخرج بصاحبها عن حدود الفضيلة. فسن الشارع لها الحد حتى يردعها عن غيها، ويرجعها إلى طريق الصواب. =

=

مضار الزنا

أما مضار الزنا الشنيعة، وآثاره الممقوتة، فهي أكثر من أن تحصى، لأنها مضار أخلاقية، ودينية، وجسمانية، واجتماعية، وأسرية، وناهيك بجريمة يرتكبها صاحبها وهو جزلان مسرور، بينما يجني على نفسه بإغضاب ربه، وتعرضه لمقته وغضبه، وشديد عقابه. بل يتعرض لانتزاع الإيمان من قلبه، كما يخلع الإنسان قميصه من عنقه. فإن مات وهو متلبس بجنايته، مات على ملة غير ملة الإسلام. قَالَ رَسُول اللَّه ﷺ: (لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن) رواه البخاري وغيره.

أما الأضرار التي تعود على المرأة من جراء هذه الفاحشة. فهو هتك عرضها، وسلب شرفها وضياع حيائها وذهاب دينها وسقوطها من المجتمع وتعرضها لارتكاب كبيرة من أعظم الكبائر واقتراف جريمة من أفظع جرائم المجتمع، وهي لاهية مسرورة، بلحظات قليلة، وشهوة حقيرة.

ولا ننسى تدنس شرف أسرتها، وإلحاق العار بأهلها الأبرياء، نساء ورجالاً، بلا ذنب ولا جريرة ثم الجناية على الجنين الذي قد يولد من طريق الزنا، ويأتي ثمرة هذه الجريمة، فيتعرض للقتل وهو الغالب وإن عاش فالضياع، والفساد، والعار الملازم له طول حياته. واحتقار المجتمع له، ونفورهم منه، حتى يصبح الموت أفضل عنده من هذه الحياة. فإن من لم يثبت نسبه ميت حكماً.

والجناية على زوجها إن كان لها زوج، وهتك عرضه، وضياع شرفه وسمعته، وسقوطه بين أصحابه، وجيرانه ومعارفه، وملاحقة العار له مدة حياته، وبعد وفاته. والجناية على الأولاد والذرية من ذكور وإناث، جناية تعدل القتل، وسلب الروح من الجسد، فهذه الجريمة البشعة لا تنسى مع الزمن، ولا تخفى على أحد، لأن رائحتها الكريهة تزكم النفوس، وتنتشر انتشار الريح العاصف وقد قيل: إن الجريمة لها أجنحة تطير بها.

وإذا تصورت ما يترتب على هذه الجريمة حينما تدخل الزوجة على أولادها، وأسرة زوجها مولوداً ليس منهم، وتقحم عليهم شخصاً غريباً عنهم، يشاركهم بلا حق، في معيشتهم وشرفهم، وأسمهم وميراثهم وكل خواصهم، وما يتبع ذلك من أضرار جسيمة لا يعلمها إلا علام الغيوب. علمت فظاعة هذه الجريمة.

ثم إذا نظرت إلى الأضرار الصحية التي تترتب على فاحشة الزنا من أمراض الزهري، والسيلان، وغيرهما مما أثبته الطب من مضار الزنا، وأفردت له كتباً مؤلفة في هذا الشأن، أدركت حكمة تشديد الشرع في تحريمه.

وبعد فإن هذا البلاء الخطير متى وقع فيه الشخص مرة استمرأه، وتلذذ به، ولا يستطيع الإقلاع عنه. وأحب التنقل فيه، بعد أن ذاق لذته، فيتفاقم شره، ويتزايد ضرره، ويصبح وباء في المجتمع الإنساني.

فلا غرابة إذاً في أن يكون الأسلوب الذي يعالج به مرتكب هذه الجريمة، أن يضرب بالسوط مائة جلده إن كان بكراً ويفتضح أمره على مرأى من أصحابه وجيرانه، حتى يحتقر في نفوسهم، وتسقط منزلته بينهم، ويأخذوا منه حذرهم، ويبتعدوا عن مصاحبته، لأنه أصبح كالمريض الأجرب، لخبث نفسه، وسوء سريرته، وشناعة فعله، وشدة خطره على الأفراد الذين يتصلون به. وهذه عقوبته الدنيوية، ولعذاب الأخرة إن لم يتب أشد وأبقى.

أما عقوبة الرجم بالحجارة للزاني المحصن، ففيه معنى إسقاط منزلة الزانية وتجريدهما من الإنسانية الكاملة الفاضلة، وإلحاقهما بالعجماوات التي لا تفهم التأدب والزجر إلا بالضرب الشديد المؤلم. أو الموت الشنيع، حيث لا ينفع معهما ردع، ولا نصح، ولا يبقى له وسيلة تؤدبه إلا الضرب المبرح، فجعل الشارع الحكيم الجلد، أو الرجم، امام طائفة من المؤمنين ليكون الخزي والعار أبلغ وأكمل في حقهما، وليرتدع من تسول له نفسه الوقوع في ذلك الذنب بعد أن رأى عاقبته ونهايته.

فالشارع الحكيم قصد من تشريع عقوبة الزنا، الردع للمجتمع، والزجر والتخويف للغير أكثر من التنفيذ على الجاني، فإن العبد حينما يقارن بين ما سيحصله من اللذة المعارضة بالزنا وبين ما سيتبع هذه اللذة من العقوبات الشديدة، والخزي، والعار، والفضيحة أمام المجتمع في حياته أو بعد مماته أمتنع عن الوقوع فيها وفضل بعقله البعد عنها، والفرار منها صوناً لنفسه، وعرضه، وشرفه وكرامته.

وزيادة من الشارع في الإحتياط عن الوقوع في هذه الجريمة، وحفظ المجتمع منها حتى يعيش في سلام ومحبة. فليس هنا من يقطع أوصال المجتمع، وينشر العداوة بين أفراده وجماعته مثل جريمة الزنا. من أجل ذلك كله نهى الشارع المؤمنين من الإقتراب من الزنا والوقوع في مقدماته، وأسبابه، خوفاً من أن يقعوا في شراكه كما ينهى المهندس المواطنين عن =

= الاقتـراب من موقع الخطر كتجـمع الكهرباء، وحقـول الألغام، ومخازن المفـرقعات، حـتى لا يدهمهم خطره، وهـم لا يشعرون.

قَالَ تَعَالى: ﴿وَلا تَقْرَبُوا الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلاً﴾ [الإسراء: ٣٢] أي ولا تقتربوا من الزنا بمباشرة أسبابه القريبة أو البعيـدة، فضلاً عن مباشـرته، وإنما نهي الشرع عن قربانه لأن قربانه داع إلى مـباشرته ﴿إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً﴾ لآن فعله ظاهر القبح، متـجاوز عن الحد، ﴿وَسَاءَ سَبِيلاً﴾ أي بئس طريقًا طريقة فـإنه غضبي الإبضاع المؤدي إلى اختـلال أمر الأنساب، وهيجان الفتن، وفساد المجتمع، كيف لا وقد عده اللَّه تَعَالى بعد الشرك والقتل فقال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ لا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ وَلا يَزْنُونَ وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا (٦٨) يُضَاعَفْ لَهُ الْعَذَابُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَيَخْلُدْ فِيهِ مُهَانًا﴾ [الفرقان: ٦٨، ٦٩] وبين الرسول صَلَوَاتُ اللَّه وسَلاَمُهُ عَلَيْه بعض أضـراره ومساوئه فقال ﷺ: (إياكم والزنا فإن فيه ست خصال، ثلاثة في الدنيا، وثلاثة في الآخـرة، فأما التي في الدنيا: فذهاب البهاء، ودوام الفقر، وقـصر العمر. وأما التي في الأخرة: فسخط اللَّه تَعَالى، وسوء الحساب، والخلود في النار)، ورواه أبوحذيفة بن اليمان رَضِيَ اللَّهُ تعالى عَنْهُ.

وقال ﷺ: (إذا زنى العبد خرج منه الإيمان، فكان على رأسه كالظلة، فإذا انقطع رجع إليه)..

وغير ذلك من الأحاديث الكثيرة التي وردت في النهي عن الزنا والأسباب التي تقرب منه.

عورة المرأة

اختلف العلماء فيمـا يباح للمرأة كشفه من أعضائهـا أمام الرجال الأجانب، وما لا يباح كشفه تبـعاً لإختلافهم في فهم المراد من قوله تعالى: ﴿وَقُل لِّلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَلا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلاَّ مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾ [النور: ٣١]. والمراد بغض البصر: كف النظر إلى المحرم، والمراد بحفظ الفروج حفظها من النظر إليها، ومن لمسها، ومن وطئها إلا على زوجها، قَالَ تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ (٥) إِلاَّ عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ﴾ [المؤمنون] ﴿وَلا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ﴾ أي لا يظهرن محل زينتهن ﴿إِلاَّ مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾، وقد اختلف العلماء في تحديد العورة على مذاهب.

الشافعيـة في إحدى روايتين والحنابلة قالوا: جميع بدن الحرة عورة، ولا يصح لهـا أن تكشف أي جزء من جسـدها أمام الرجال الأجانب إلا إذا دعت لذلك ضرورة، كالطبيب للعلاج والخاطب للزواج، والشهادة أمام القضاء، والمعاملة في حالة البيع والشراء، واسـتثنوا من ذلك الوجه والكفين لأن ظهورهما لضـرورة، أما القدم فليـس ظهوره بضروري فلا جرم اختلفوا فيه هل هو عورة أم لا؟ فيه وجهان، والأصلح أنه عورة....

الحنفية: والرأي الثاني للشافعية والمفتي به عند المالكيـة، قالوا: جميع بدن المرأة الحرة عورة إلا الوجه والكفين فيباح للمرأة كشف وجهها وكفيها في الطرقات، وأمام الرجال الأجانب ولكنهم قيدوا هذه الإباحة بشرط أمن الفتنة، أما إذا كان كشف لاوجه واليديـن يثير الفتنة لجمالهـا الطبيعي أو لما فيهمـا من الزينة وأنواع الحلي فإنه يجب عليها سترهـما ويصيران عورة كبقية أعضاء جسـدها، وذلك مـن باب سد الزرائع وقطع دابر الفتنة وصيانة الأداب وحفظ الأعراض والأنساب، فإن النظرة رسول الشهوة وبريد الزنا ورائدة الفجور وسهـم مسموم يصب في القلوب، ورب نظرة كانت بذرة لأخبث شجرة.

وقيل: مكتوب في التوراة: النظرة تزرع في القلب الشهوة ورب شهوة أورثت حزناً طويلاً. وروي عن أم سلمة: أنها كانت عند النَّبي ﷺ وميمونة، إذ أقبل ابن متكوم فدخل عليهما، فقال عليه الصلاة والسلام «احتجبا منه» فقلت يَا رَسُولَ اللَّه أليس هو أعمى لا يبصرنا؟ فقال عليه الصلاة والسلام: أفعمياوان أنتما ألستما تبصرانه؟.

حكم صوت المـرأة

اختلف العلمـاء في صوت المرأة فقال بـعضهم إنه ليس بعورة، لأن نسـاء النبي كن يروين الأخبار للرجـال، وقال بعضهم إن صوتـها عورة، وهي منهية عن رفعـه بالكلام بحيث يسمع ذلك الأجانب إذا كان صوتهـا أقرب إلى الفتنة من صوت خلخالها، وقـد قَالَ اللَّه تَعَالى: ﴿وَلا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِن زِينَتِهِنَّ﴾ [النور: ٣١] فقد نهى اللَّه تَعَالى عن استـماع صوت خلخالهـا لأنه يدل على زينتها، فـحرمة رفع صوتهـا أولى من ذلك، ولذلك كره الفقـهاء أذان المرأة لأنه يحتاج فيه إلى رفع الصوت، والمرأة منهية عن ذلك، وعلى هذا فيـحرم رفع صوت المرأة بالغناء إذا سمعها الأجانب سواء أكان الغناء على آلة لهو أو كان بغيـرها، وتزيد الحرمة إذا كان الغناء مشتـملاً على أوصـاف مهيجة للشـهوة كذكر الحب =

= والغرام وأوصـاف النساء والدعوة إلى الفجور وغير ذلك.

مبحث حكم الغناء

اختلف العلماء في حكم الغناء، واستماعه.

الحنفية: قالوا: الغناء إما أن يـكون من امرأة أو رجل، فإن كان من امرأة وكان بصوت غير مـرتفع بحيث لا يسمعه الناس فلا مانع منه، أما إذا كـان الغناء بصوت مرتفع يسمعه الأجانب فـهو حرام، وخصوصاً إذا كان مشـتملاً على كلام مهيج للشهوة، ومثير للفتنة كتحسين الخمور وأوصاف النساء أو دعوة إلى الحب والغرام إلى غير ذلك.

أما الرجل فإن كان غناؤه لدفع الوحشة عن نفسه، أو كان لحماس الجند أو الحث على العمل والجهاد فهو جائز، أما إذا كان الغناء مشتملاً على ذكر الحب والغرام، ويخشى أن تفتتن به امرأة أجنبـية تسمعه فيكون في هذه الحالة حراماً، كما هو حاصل في الإذاعة والسينمات ودور الملاهي والتمثيل. وكـذلك غناؤه في حادث سرور مباح إذا كان بغير آلة ولم تكن فيه عبارات مهيجة ولم تحصل منه فتنة، وكان الاجتمـاع غير محذور لا تختلط فيه النسـاء مع الرجال وكان الغناء على غير آلة لهو، ولم يكن سـبباً لمحـرم، أما إذا لم يستـوف هذه الشروط فغـناؤه حرام، كما هـو الحال في الأغاني التي يذيعـها المطربون والمغنون.

المالكية: قالوا: الغناء حرام على النساء وسماعه حرام. إلا إذا كانت الأغاني من الرجال بعبارات حماسية في الحرب أو تسلية للإبل على السير في الصحراء ولم تصحبه آلة لهو وطرب.

وقد سئل الإمام مالك - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - عما ترخص فيه أهل المدينة من الغناء، فقال: إن ما يفعله عندنا الفساق، فقـد روي عن ابن مسـعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قَالَ: قَـالَ رَسُول اللَّه ﷺ: (الغناء ينبـت النفاق في القلب كمـا ينبت الماء البقل). وعن يزيد بن الوليد أنه قَالَ: يا بني أمية إياكم والغناء فـإنه ينقص الحياء، ويزيد في الشهوة، ويهدم المروءة، وإنه لينوب عن الخمر ويفعل ما يفعله السـكر.

الشافعية: قالوا: إن الغناء الماجن مع آلات الطرب واللهو حرام على النسـاء والرجال، وسماعه حرام، فقد نقل عن الإمام الشافعي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قَالَ: الغناء لهو مكروه يشبه الباطل، من اسـتكثر منه فهو سفيه وترد شهادته.

الحنابلة: قالوا: الغناء حرام سواء أكان من النسـاء أم من الرجال إذا كان القول يثير الشهوة، لمن استمع إليه، أو أدى إلى اختلاط الرجال بالنسـاء، أو خروج عن حشمة ووقار.

والاستماع يـأخذ حكمه، فإن الشخص إذا سمع وصف الخـمر والصدر والخد والثدي وذكر الشـوق والوصال حرك شهوته ونفخ الشيطان في قلبه وصور له صورة الفاحشة فتشتعل فيه نار الشهوة وتجد بواعث الشر، وتستيقظ دوافع الفتنة، وتنبه الأعضاء إلى لذة الفـاحشة، وذلك نصر لحزب الشيطان، وتخذيل للعقل المانع منه، الـذي هو حزب الرحمن، فهو يؤدي إلى حرام وما أدى إلى حرام فهو حرام، كالنظر إلى الأجنبية بشهوة أو لمسها أو الخلوة بها.

الزنا معطل للنـسل الصالح).

إن الإسلام بتشريعه حد الزنا، وعنايته التامة بإقامتـه واهتمامه الزائد بتنفيذ أمام طائفة من عباد اللَّه المؤمنين، ونزول الآيات الكثيرة بشأنه والـنهي عن اقتراف مقدماته وأسبـابه والاقتراب منه، وتحريم الأشياء المقربة مـنه، كالاختلاط والغناء والرقص وخلافه، واعتبـاره من أعظم الفواحش ومن أكبر الذنوب ومـقارنته بالشرك باللَّه تعالى وقتل الأنفس، ووصفه في القرآن الكريم بأنه يكون سببـاً في مضاعفة العذاب يوم القيامة والخلـود في نار جهنم، وأنه يسبب المقت والمهانة، ويجلب على صاحبه الـعار والفضحية ويجرفـه إلى أسوأ السـبيل، وقول النَبيﷺ (بأنه يخلع الإيمان من قلب الزانـي والزانية كما يخلع الرجل قميـصه من عنقه)، وتشريع ضرب الزاني المحـصن بالحجارة حتى يموت، هو أشنع عقـاب وأشد عذاب في التشريع. فالإسلام يقصد من وراء ذلك كله إلى صيـانة الأعراض أيما صيانة وحفظها من التلوث والدخالة، لأن الأعراض لطاهرة تـستوجب الطمأنينة السـعيدة في الأسرة، وتنبت ذرية قوية صالحة، وأفراداً شرفاء فـضلاء، وأشبالاً أشداء أقوياء، نرفع الإنسـانية وتـسمو بها، وتعلي من قدرها، وما من شك في أن الأسرة المتهدمة والعائلة المتفرقة، لا تكون أمة نبيلة ولا شعباً كريماً، لأن بناء المجتمع الصالح إنما يكون من لبنات متينة قوية متـماسكة. والشعوب التي يفشو فيها الزنا وتظهر فيها الفاحشة وتنتشر بينها المفاسد يسارع إليها الخراب المادي والأدبي، وينتشر فيها الفساد الخلقي انتشار النار في الهشيم، وينخر

مبحث
حد المحصن (١)

أما حد الزنا فقد فرقت الشريعة فيه بين الذي تزوج والذي لم يتزوج، فشددت العقوبة على الأول

فيها المنكر كنخر السوس في الخشب، ويستحيل أهلها إلى شراذم متهدمة لا تناصر بينهم ولا تعارف ولا محبة ولا تآلف = = لعدم وجود عاطفة القرابة ورابطة الأخوة والدم فتتنافر وتتشاحن وتتنرق، وتذهب قوتها وهيبتها وتضيع كرامتها.

وقد أشار ذلك الرسول صَلَوَات اللَّه وسَلاَمُهُ عَلَيْه حيث قَالَ: (لا تزال أمتي بخير ما لم يفش فيهم ولد الزنا، فإذا فشا فيهم ولد الزنا، أوشك أن يعمهم اللَّه بعقابه).

فالزنا من الأسباب التي تقوض دعائم الأمم وتهدم مجدها، وتجلب لها الذل والاستعمار لأنه معطل للنسل القوي الصالح المتناصر، وقاتل للنخوة والشهامة ومميت للجرأة والشجاعة، وقاطع للرحم التي تربط بين الناس، والتي على نظامها وتقديرها تبنى كافة الروابط الإنسانية، من الأبوة والنبوة والأخوة وسائر القرابات.

ولهذا كان النبي ﷺ يفتخر بحسبه ونسبه وأن اللَّه حفظ أصله وآباءه من هذا الوباء، فقال ﷺ: (ولدت من نكاح، ولم أولد من سفاح) وولد الزنا لا يغار على وطن ولا على أهل، وكان من قول الخنساء رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا وهي تنصح أولادها الأربعة في حرب القادسية وتحرضهم على الثبات والجلد والقتال: (أي بني إنكم أسلمتم طائعين، وهاجرتم مختارين، والذي لا إله إلا هو إنكم لبنو رجل واحد، كما إنكم بنو امرأة واحدة، ما خنت أباكم ولا فضحت خالكم ولا هجنت حسبكم ولا غيرت نسبكم) فهي تشير إلى أمر مهم في القتال وهو أنهم قد ولدوا من بطن طاهر ومن أصل طاهر ومن حسب نقي ومن أبوين عفيفين غير ملوثين).

تعريف المحصن

١ - اتفق الأئمة على أن من شرائط الإحصان.

٢ - الحرية. ٣ - البلوغ. ٤ - العقل.

٤ - أن يكون متزوجاً بامرأة محصنة مثل حاله بعقد صحيح.

٥ - وأن يكون دخل بها ووطئها في حال جاز فيها الوطء، وهما على صفة الإحصان.

فلا يقام الحد على عبد، ولا على صبي، ولا مجنون، ولا غير متزوج زواجاً صحيحاً كما وصفنا، ولو وطئ زوجته في الدبر فليس بمحصن أو وطئ جاريته في القبل فليس بمحصن، أو وطئ في نكاح فاسد كأن تزوجها بلا ولي أو بلا شهود فليس بمحصن، أو وطئ زوجته وهو عبد ثم عتق، أو كان صبياً ثم بلغ، أو كان مجنوناً ثم أفاق.

وإنما اشترط الوطء في نكاح صحيح لأنه به قضي الواطئ والموطوءة شهوتهما فحقه أن يمتنع عن الحرام — واعتبر وقوعه حال الكمال لأنه مختص بأهل الحالات وهو النكاح الصحيح فاعتبر حصوله من كامل حتى لا يرجم من وطيء وهو ناقص ثم زنا وهو كامل، بل يرجم من كان كاملاً في الحالين.

واختلف الفقهاء في شرط الإسلام في الإحصان .

الحنفية والمالكية: قالوا: إن الإسلام من شروط الإحصان لأن الاحصان فضيلة ولا فضيلة مع عدم الإسلام، ولقول الرسول ﷺ (من أشرك بالله فليس بمحصن) ولأن إقامة الحد طهارة من الذنب والمشرك لا يطهر إلا بنار جهنم والعياذ بالله.

الشافعية والحنابلة: قالوا: إن الإسلام ليس بشرط في الإحصان لأن الرَسُول ﷺ رجم اليهودية واليهودي اللذين زنيا في عهده حينا رفع اليهود أمرهما اليه كما رواه مالك عن نافع عن ابن عمر، وهو حديث متفق عليه .

اتفق الفقهاء على وجوب شروط الإحصان في المرأة المزني بها مثل الرجل في الاتفاق، والخلاف، فإذا توفرة شروط لاحصان في احد الزوجين دون الاخر ففيه خلاف.

الحنفية والحنابلة: قالوا: لا يثبت الإحصان لواحد منهما فلا يرجمان بل يجلدان.

الشافعية والمالكية : قالوا : يثبت الإحصان لمن تتوافر فيه الشروط فيرجم ويسقط الإحصان عمن لاتتوافر فيه =

لأنه عرف معنى الزوجية، وقدر قيمة العدوان على العرض حق قدره، فكان جزاؤه الإعدام(١).

ولا ريب أنه جزاء يناسب هذه الجريمة مناسبة تامة، لأن العـدوان على العرض بهذه الصورة الشنيعة كالعدوان على النفس، بل ربما فضل الغيور على عرضه، قتله على الزنا بحليلة أو محرمة (٢).

= الشروط، فإن زنيا كان الجلد في حق من لم يثبت له الإحصان الرجم إلى من يثبت له الإحصان واستدلوا على مذهبهم بما خرجـه أهل الصحاح عن أبي هريرة وزيد بن خـالد الجهني أنهما قـلا إن رجلاً من أهل الأعراب أتى النبي ﷺ فـقال يارسول الله أنشدك الله إلاقـضيت لي بكتاب اللّه ، فقال الخصم، وهو أفـقه منه: نعم اقض بيننا بكتاب الله وأذن لي أن أتكلم فقال النّبي ﷺ: قل ، فقال إن ابني كان عسيفـاً عند هذا فزنا بامرأته وإني أخبرت أن على ابني الرجم فافتديه بمائة شاة ووليذة، فَسألـت اهل العلم فأخبروني إنما على ابني جلد مائة وتغريب عام، وعلى امـرأة هذا الرجم فقال رَسُول اللّه ﷺ (والذي نفسي بيـده لأقضين بينكما بكتـاب الله، أما الوليدة والغنـم فرد عليك، وعلى ابنك جلد مائة وتغـريب عام واغد يا أنيس ـ تصفير أنس ـ إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها فغدا عليها أنيس اعترفت فأمر النّبي ﷺ بها فرجمت).

إقامة الحد على المحصن

(١) اتفق الأئمة على ان من كملت فـيه شروط الإحصان ثم زنا بامرأة قـد كملت فيها شروط الإحـصان بأن كانت حرة بالغة عاقلة مدخولاً بها في نكاح صحيح وهي مسلمة فـهما زانيان محصنان يجب على كل واحد منهما الرجم حتى الموت لقول الرَسُول اللّه ﷺ (الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة نكالا من الله) حديث متفق عليه.

وقول الـنّبي ﷺ (لا يحل دم امرئ مـسلم إلا بإحدى ثلاث : ثيب الزاني والـنفس بالنفس، والتارك لدينه المـفارق للجماعة) كما ورد في الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها وأبي هريرة وابن مسعود رضي الله عنهما .

ولما روي عن النّبي ﷺ أنه قال : (إن الرجم حق في كتاب الـله على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء ، إذا قامت البينة، أو كان الحمل، او الاعتراف) حديث متفق عليه

ولأن النّبي ﷺ رجم ماعزاً، ورجم الغامـدية وغيرهما، ولإن الخلفاء الراشدين أقاموا حد الـرجم بالإجماع من غير نكير من واحد منهم ، فحد الرجم ثابت بالأحاديث المتـواترة، وفعل رَسُول اللّه ﷺ وإجماع الأمة. وثابت بالكتاب على رأي من يقول إن حديث الرجم كان آية من القرآن ثم نسخت وبقي حكمها بكيفية إقامة حد الرجم.

(٢) وإذا وجب إقامة حـد الرجم على الزاني أو الزانية بإقرار، أو شهادة شـهود، أو بينة فيرجم بحجارة مـعتدله، لابحصيات خفـيفة لئلا يطول تعذيبه ولا بصخرات مـذفقة لئلا يفوت التنكيل المقصود من إقامـة الحد، بل يضرب بحجر ملء الكف ويتقي ضـرب الوجه لما روي مسـلم عن جابر بن عـبد الله رضي الله عنهما أنه قـال (نهى رَسُول اللّه ﷺ عن الضرب في الوجه، وعن الوسم فيه ، وهو الكي بالنار، ولأن النّبي ﷺ لما أمر برجم الغـامدية أخذ حصاة ورماها بها ثم قال للناس ارموها واتقوا الوجه.

والرجل الزاني وقت الحد لا يربط، ولا يقيد، ولا يحفـر له حفرة، أما المرأة فيجوز أن يحفر لها حـفرة عند رجمها إلى صدرها حتى لا تنكشف عورتها وتشـد عليها ثيابها وقت إقامت الحد عليها حـتى لا يظهر جسـدها للناس، لأنه عورة وحرام كشف عورتها ولو وقت إقامة الحد عليها كما فعل الصحابة رضوان الله عليهم ايام رَسُول اللّه ﷺ.

واتفق الفـقهـاء على أن حد الرجم يـقام على الزاني في الحـر أو البرد الشـديدين ويقـام على المريض، لأن النفس مستوفاة به فلا يؤخر حده إلى البرء بخلاف الجلد.

واتفقوا على أن حد الرجم لا يقام على المرأة الزانيـة إذا كانت حبلى ويؤخر إلى أن تلد وترضع الطفل حتى يأكل ، كما فعل النّبي ﷺ في حد الغامدية، ولأن إقامة الحد على الحامل فيه قتل للجنين الذي في بطنها وهو قتل لنفس بريئة من غير وجه حق واتفقوا: على أنه إذا مات الزاني في الحد يغـسـل ويكفن ويصلى عليه، ويدفن في مقابر المسلمين. كما فعل الرَسُول اللّه ﷺ فيمن مات بالحد.

زنـا العاقـل بالمجنـون

إذا مكنت امرأة مسلمـة أو بالغة عاقله مجنونا أجنبياً عنـها من نفسها فزنى بهـا، أو زنى عاقل بالغ بمجنونة اختلف الفقهاء في حكمهما.

المالكية والشافعيـة والحنابلة قالوا: يجب إقامة الحد على العاقل منهمـا ويسقط عن المجنون لأنه غير مكلف والحكم دائر مع العاقل مطلقًا.

الحنفية : قالوا: لو زنى الرجل العاقل البالغ بصبية لا تعقل أو مجنونة مـسلوبة العقل يقام الحد عليه، وهو خاص بالرجل.

وإذا أطاعت المرأة العاقلة البالغة صبيا غير بالغ، أو مجنونا ومكنته من نفـسها فلا يجب عليها إقامة الحد ولا على من واقعها، لأن الحـد يجب على الرجل بعقل الزنا ويجب على المرأة بالتمكين من الزنا والمأخوذ في حد الزنا الحـرمة المحضة وذلك غير موجود في فعل الصبي لعدم التكليف فلا يكون معها تمكيناً من الزنا فلا يجب عليها الحد وفعل العاقل البالغ =

مبحث حد غير المحصن

أما غير المتزوج فقد قدرت له مائة جلدة، لما عرفت من أنه لم يعرف معنى الغيرة على الزوجة، فكان له حق في التخفيف (١).

= تمحص حراماً فوجب الحد.

أبو يوسف، ومحمد، وزفر - قالوا: يجب على الحد المرأة العاقلة التي مكنت منها صبياً أو مجنوناً وزنت به لأنها عاقلة مكلفة فتسأل عن أفعالها وذلك هو الراجح).

جلد غير المحصن

(١) اتفق الفقهاء على ان البكرين الحرين العاقلين البالغين المسلمين إذا زنيا فعلى كل واحد منهما الجلد مائة جلدة، وذلك ثابت في كتاب الله تعالى حيث قال الله عز وجل ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [النور: ٢] .

قال المفسرون خصصت هذه الآية بالأحاديث الواردة في رجم المحصن وبقيت في حكم غير المحصن .

كيفية قانون حد الجلد

قال الفقهاء: ضرب التعزير أشد من ضرب الزنا، وضرب الزنا أشد من ضرب شارب الخمر وفي حالة الجلد لا يضرب بسوط جديد حتى لا يزيد الألم، ولا بسوط قديم بال حتى لا يؤلمه الضرب، وإنما يضرب بسوط وسط مصنوع من الجلد، قالوا: ولا يمد المضروب ولا يشد ولا يبالغ الجلاد في الضرب ولا يجرد من جميع ثيابه فيترك عليه قميص يستر عورته ويرفع عنه الفرو وثياب الجلد ويفرق الضرب إلى جميع الأعضاء حتى يعطى كل عضو حظه من الضرب لأنه قد ذاق اللذة في كل عضو، ولأن جمع الجلدات في عضو واحد ربما يؤدي إلى الإتلاف، والإتلاف غير مستحق فيرق الضرب على الأعضاء كي لا يؤدي إلى الإتلاف المنهي عنه بقول النبي ﷺ (لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث، زنا بعد إحصان، وارتداد بعد إسلام، وقتل نفس بغير نفس) رواه الترمذي عن سيدنا عثمان بن عفان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

ويتقي في الضرب المقاتل، كثغرة النحر والفرج والوجه لأنه يجمع بين المحاسن ولقول النبي ﷺ (إذا ضرب أحدكم فليتق الوجه) وما روي عن سيدنا عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قال للجلاد في الحد: إياك أن تضرب الرأس والفرج وقال بعضهم يجوز الضرب على الرأس لما روي أن أبا بكر الصديق قال للجلاد دق الرأس فإنه فيه شيطاناً، ويضرب الرجل قائماً.

أما المرأة فتضرب جالسة مستورة ولا تجرد من ثيابها لأنه عورة مستورة وكشف العورة حرام، إلا أنه ينزع عنها الحشو والفرو، والجلد، ليخلص الألم إلى جسدها حتى يحصل المطلوب من إقامة الحد وهو الشعور بالألم لتنزجر وتقلع عن الذنب، وإنما تضرب وهي قاعدة. لقول سيدنا عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: يضرب الرجل قائماً والمرأة قاعدة، ولأن مبنى حال الرجل على الانكشاف والظهور حتى يعتبر به غيره، ومبنى حال المرأة على الستر والخفاء.

جلد المريض

إذا كان المطلوب جلده نحيفاً، أو هزيلاً شديد الهزال، أو مريضاً خبيثاً لا يرجى برؤه، كالمسلول والمجذوم، والمصاب بالسرطان، وغير ذلك من الأمراض الفتاكة الخطيرة، يجلد بمكتال النخل، أي (عرجون عليه غصن) وبه مائة غصن أو خمسون ففي المائة يضرب به مرة واحدة، وفي الخمسين يضرب به مرتين مع ملاحظة مس الاغصان لجميع جسمه، أو يضرب بطرف ثوب مفتول، أو يضرب بالنعال، كما حدث أيام الرسول اللَّهِ ﷺ فقد روي البخاري رحمه الله وأبو داود ، أن أبا هريرة رضي الله عنه قال: أتي النبي ﷺ برجل قد شرب فقال: اضربوه، فمنا الضارب بيده، والضارب بنعله، والضارب بثوبه، فلما انصرف قال بعض القوم أخزاك الله فقال عليه الصلاة والسلام: (لا تقولوا هكذا لاتعينوا عليه الشيطان).

فيفهم من الحديث جواز الضرب في حالة الحد بكل شيء يؤلم، فيستعمل هذا في حالة المرض الشديد تيسيراً من الله على المرضى.

أما في حالة الصحة فلا يجوز استعمال هذه الآلات . حيث إنه لا يؤدي الغرض المطلوب ، من إقامة الحد، وهو التألم والانزجار عن الوقوع في الذنب فيتعين الضرب بسوط الجلد حتى يحصل المقصود .

واتفق الفقهاء على إنه لا يجوز جلد الزاني في حالة الحر الشديد، ولا في حالة البرد الشديد ،بل يجب تأخيره الى اعتدال الجو. =

=واتفق الأئمة على ان الزاني غير المحصن اذا كان مريضاً بمرض يرجى برؤه لا يقام عليه الحد، بل يؤخرويسجن حتى يبرأ منه كي لا يهلك اجتماع الضرب مع المرض.

حد النفساء والحامل

اتفق الفقهاء على أن المرأة لاتجلد في حال الحمل بل تؤخر حتى تضع الجنين، ويزول ألم الولادة وتبرأ من النفاس حفظاً للجنين والمرأة لئلا يهلكا باجتماع الجلد وألم الولادة ومرض النفاس، لما روي عن الإمام علي كرم الله وجهه أنه خطب المسلمين فقال: أيها الناس أقيموا على أرقائكم الحد من أحصن منهم ومن لم يحصن، فإن أمة لرَسُول اللَّه ﷺ زنت فأمرني أن أجلدها، فإذا هي حديثة عهد بالنفاس، فخشيت إن جلدتها قتلتها، فذكرت ذلك للنَبي ﷺ فقال: (أحسنت).

وروى الخمسة غير البخاري عن عمران بن حصين رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أن امرأة من جهينة أتت رَسُول اللَّه ﷺ وهي حبلى من الزنا. فقالت: يا نبي اللَّه أصبت حداً فأقمه عليّ، فدعى نبي اللَّه ﷺ وليها فقال: (أحسن إليها فإذا وضعت فأتني بها ففعل، فأمر بها نَبي اللَّه ﷺ فشدت عليها ثيابها ثم أمر بها فرجمت ثم صلى عليها، فقال عمر: تصلي عليها يا نبي اللَّه وقد زنت؟ فقال: لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم، وهل وجدت توبة أفضل من أن جادت بنفسها للَّه تعالى).

فيؤخذ من الحديث إقامة الحد على العبد والأمة، من كان محصنًا أو غير محصن، كما يؤخذ من الحديث تأخير الحد عن النفساء حتى تصح ويتم نفاسها وترضع طفلها، حتى يستغنى عنها رحمة بالجنين وهذا من يسر الإسلام.

الجمع بين الجلد والرجم

المالكية، والشافعية، والحنفية: قالوا: لا يجوز الجمع بين الجلد والرجم على المحصن، لأن حد الرجم نسخ حد الجلد ورفعه، ولأن الحد الأصغر ينطوي تحت الحد الأكبر، ولا تحصل منه الفائدة المرجوة، وهو الزجر والإقلاع عن الذنب حيث أن الجاني سيموت.

الحنبلة: قالوا: إن المحصن يجلد في اليوم الأول ثم يحد بالرجم في اليوم الثاني، لما روي عن النَبي ﷺ أنه جلد رجلاً يوم الخميس ورجمه يوم الجمعة.

ولكن الراجح هو قول الجمهور لأن النَبي ﷺ رجم ماعزاً، ورجم امرأة من جهينة، ولم يثبت عن أحد من الصحابة أنه جلد واحداً منهما قبل رجمه.

قَالَ الإمام الشافعي رحمه اللَّه فدلت السنة على أن الجلد ثابت على البكر ساقط عن الثيب. وكل الأئمة عندهم رجم بلا جلد.

الجمع بين الجلد والتغريب

اختلف الفقهاء في ذلك.

المالكية: قالوا: يجب تغريب البكر الحر الزاني غير المحصن، بعد إقامة الحد عليه، بعيداً عن موطنه الذي يقيم فيه مسافة قصر، ولمدة عام، لتقبيح الزنا في عين الزاني، ورحمة به لبعده عن المكان الذي حصل فيه الزنا، لأنه يحصل له أذى وخزي كلما رآه أهل بلده وجيرانه ويحتقرونه في المساجد والمجتمعات، ويحصل لهم الإثم، من تعييره، فتغريبه أفضل له ولهم.

وأما المرأة الزانية فلا تغريب عن بلدها خوفاً من شيوع الفتنة وانتشار الفساد، ولأنها عورة وفي تغريبها تضييع لها وقد نهى الشارع أن تسافر المرأة بغير ذي رحم محرم معها، والواجب عليها الجلوس في عقر بيتها والبعد عن المجتمع، وهو الإمساك في البيوت .

الحنفية: قالوا: لا يجوز الجمع بين الجلد والتغريب، لأن التغريب لم يذكر في آية النور، فهو زيادة على النص، والتغريب ثابت بخبر واحد فلا يعمل به، ولا يكون من تمام الحد، وإنما يترك الرأي للإمام، ويكون من باب التعزير فإن =

مبحث من قتل الرجل الذي زنى بامرأته

وكثيرا مـا نرى الناس يقتل بعضهم بعضاً من جراء الزنى، ولذلك نجـد القوانين في كل الشرائع قد رفعت القصاص عن قاتل الزاني بامرأته، لأنها ترى أن هذه الخيانة تستوجب قتل مرتكبها [(١)] .

= رأي الإمام فيه فائدة غربه، وإن ير فيه فائدة فلا يبعـده عن وطنه، وقال الإمام أبو حنيفة في هذا المقام حكمته المشهوة: (كفى بالنفي فتنه). وما فعله بعض الصحابة كان باجتهاده.

الشافعية، والحنابلة - قالوا: إنه يجمع في حق الزانيين البكرين الحرين العاقلين ، بين الجلد والتغريب إلى حد تقصر فيه الصلاة، حتى يحصل لهما الوحشة بالبعد عن الأهل والوطن، فيحصل فيه زجر عن الوقوع في الخطيئة. وبه حكم أبو بكر، وعمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان، والإمام علي رضي الله عنهم حتى قال بعضهم: وأرى فيه الإجماع لما ثبت ان عمر غرب الى الشام وعـثمان غرب إلى مصر وعلي غرب الى البـصره. وما روي أن النَّبي ﷺ قال : (البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام) وقـوله ﷺ في حديث العسيف (على ابنك جلد مائة وتغريب عـام) ويغرب الذكر والانثى على السواء مع ملاحظة ان يكون مع الزانية ذو رحم محرم على نفقتها في حالة غربتها، يرافقها ويقيم معها.

(١) اختلف العلماء في حكم من وجد مع امرأة رجلا، وتحقق وجود الفاحشة منهما. فقتله هل يقتل أم لا ؟ .

الجمهور - قـالوا: لا يصح أن يقدم الرجل على قتل رجل وجده عند زوجته، وتحـقق من ارتكابه الفاحشة لما روى البخاري عن ابي هريرة رضي الله عنه: (أن سعد بن عبادة رضي اله عنه قال: يا رسول الله أرأيت إن وجدت مع امرأتي رجلاً أأمهله حتى آتي بأربعة شهداء؟ فقال رَسُول اللَّه ﷺ: (نعم فإن قتله يقتص منه، إلا أن يأتي ببينة على ارتكابه جريمة الزنا وهومحصن أو يعـترف المقتول بذلك، أما إذا قتلهمـا أو أحدهما، ولم يستطع ان يأتي بالبينة وإحـضار الشهداء على الزنا ، أو الاعتراف. فـإنه يطالب بالقود، والقصاص، أو الدية لأنه يجـوز لرجل أن يدعو رجلاً آخر لدخول بيـته لعمل شيء ثم يقتله لضغن في نفسه ويقول: وجدته مع امرأتي كذباً.

ويجوز ان يقتل الرجل زوجته ليـتخلص منها لشيء في نفسه، ثم يدعي عليها زوراً، أنه وجد مـعها رجلاً يزني بها، لذلك احتاط الشارع في هذا حفظاً للأرواح بأنه يجب على القاتل إقامة البينة على دعواه، فإن استطاع إقامة البينة فلا شيء عليه).

وذهب بعض السلف: إلى أنه لا يقتل أصلاً، ويعذر فيما فعله، إذا ظهرت أمارات صدقه، بكشف الطبيب الصادق عليهما، أو وجود شبهات سابقة على سوء سلوك الزوجة، أو اشتهار المقتول بالزنا أو غير ذلك.

الحنابلة، والمالكية: قالوا: إن أتى بشاهدين إلى انه قتله بسبب الزنا، وكان المقتول محصناً فلا شيء عليه.

الهادوية: قالوا: يجوز للرجـل أن يقتل من وجده مع زوجته. أو أمته، أو ولده حـال الفعل، ولا شيء عليه، وأما بعد انتهاء الفعل فيأتي ببينة أو يقتص منه إن كان بكراً.

الشافـعية: قالوا: إذا وجد الـرجل مع امرأته رجلاً فادعى أنه ينال منهـا ما يوجب الحد، وهما ثـيبان فقتلـهما. أو أحدهما، ولم يأت بالبينة كان عليه القود أيهما قتل، إلا أن يشاء أولياء الدم أخذ الدية، أو العفو.

ولو ادعى على أولياء المقتول منهما أنهم علموه قد نـال منها ما يوجب عليه القتل إن كان الرجل، أو ميلاً من المرأة إن كانت المرأة المقتولة، كان على أيهما ادعى ذلك عليه أن يحلف أنه ما علم.

وهكذا لو وجد رجلاً يتلوط بـابنه، أو يزني بجاريته، لا يختلف الحكم. ولا يسقـط عنه القود، والقتل إلا إذا أتى بينة على الفعل.

ولو أن رجلاً وجد مع امرأته رجلاً ينال منهـا ما يوجب حد الزاني فقتلهما والرجل محـصن والمرأة غير محصنة بأن كانت غـير مسلمة، أو أن العـقد بغير شـهود فلا شيء في الرجل، وعليه القـود في المرأة، وإذا كان الرجل غير مـحصن والمرأة محصنة كان عليه القود في الرجل، ولا شيء عليه في المرأة، إذا استطاع أن يأتي بابينة على ارتكابهما الزنا.

فقـد روي عن ابن المسيب أن رجـلاً بالشام وجـد مع امرأته رجـلاً فقتـله وقتلها، فـكتب معاوية إلـى أبي موسى الأشعري بأن يسأل له عن ذلك علياً رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فسأله فقال علي كرم اللَّه وجـهه: (أنا أبو الحسن إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته). أي يقتل.

وروي عن سيدنا عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ تعالى عَنْهُ أنه أهدر دم المقتول، وقال: هذا قتيل اللَّه، واللَّه لا يودى =

= أبداً.

وهذا الذي صدر عن سيدنا عمر، لأن البينة قامت عنده على أن المقتول ارتكب الزنى وهو محصن، أو على ولي المقتول أقر عنده بما وجب به أن يقتل المقتول.

وقد قال: إن كان القاتل معروفاً بالقتل فاقتلوه، وإن كان غير معروف بالقتل فذروه ولا تقتلوه...

وأما الأديان السابقة، فقد أجمعت على تحريم الزنا، كما ثبت ذلك في الكتب المنزلة من السماء.

موقف القوانين الوضعية من هذه الجريمة

لقد انقسمت القوانين الوضعية في معلجتها لهذه الجريمة البشعة إلى ثلاثة أقسام:

١ - قوانين لا تعاقب على جريمة الزنا إطلاقاً، بل تبيحها كالقانون الإنكليزي.

٢ - قانون يعاقب على الجريمة بالتساوي دون التفرقة بين الزوج والزوجة، كالقانون الألماني.

٣ - قانون يعاقب على الجريمة، ولكنه يفرق بين الزوج والزوجة، كالقانون الفرنسي، وهو الذي، تسير عليه القوانين الحالية في محاكم الجمهورية العربية.

مقارنة بين القانون السماوي والقانون الوضعي

إن الدين الإسلامي يعتبر كل اتصال جنسي محرم بي رجل وامرأة. أو بين رجل ورجل جريمة زنا، سواء أكان الرجل محصناً، أم غير محصن، إذا كان مميزاً، بالغاً، عقلاً، غير مكره، ولا دخل للمكان فيه.

أما القانون الوضعي: فلا يعتبر هذه الجريمة زنا إلا إذا كان الفعل بين رجل متزوج، وامرأة متزوجة، أو كان أحدهما متزوجاً، ووقعت الجريمة بالشروط، والأوضاع التي بينها القانون.

فبالنسبة للرجل، لا تتحقق الجريمة إلا في منزل الزوجية، فلو وقعت في غير هذا المكان لا تعد جناية، ولا يعاقب عليها، وبالنسبة للمرأة، فإن الجريمة تقع منها متى ارتكبتها في أي مكان، ما دامت مقترنة بزوج.

ويتضح الفرق في القانون الوضعي بين الزوج، والزوجة فيما يأتي:

١ - يثبت الزنا على الزوجة إذا ارتكبته في أي مكان، أما الزوج فلا يثبت عليه الزنا إلا إذا ارتكبه في منزله - المادة (٢٧٤ - ٢٧٧) من القانون.

٢ - تعاقب الزوجة بالحبس إذا ضبطت متلبسة بالجريمة، مدة لا تزيد عن سنتين، أما الزوج فيحبس لمدة ستة أشهر.

٣ - لا يجوز للزوجة أن تسامح زوجها بعد الحكم النهائي عليه، وإن كانت تستطيع أن تسامحه قبل صدور الحكم عليه. أما الزوج فيستطيع أن يعفو عن زوجته حتى بعد صدور الحكم النهائي عليها، لأنه تنازل عن حقه - المادة (٢٧٤).

-٤ - يخفف القانون عقوبة الزوج الذي تعفو عنه زوجته، إذا ضبط متلبساً بجريمة الزنا، بينما هي لا تستفيد من هذا التخفيف.

٥ - من فاجأ زوجته حال تلبسها بجريمة الزنا فقتلها، وقتل من يزني بها يعاقب بالحبس مدة متناسبة بدلاً من العقوبات المقررة في المادتين (٢٣٤ - ٢٣٦) في شأن من قتله رجل آخر.

وقد جرى قانون النقض في المحاكم المصرية على أن القتل في هذه الحالة يعتبر جريمة جنحة، فلا يعاقب على الشروع فيه لعدم النص.

مبحث دفاع الرجل عن ماله وحريمه

اتفق الفقهاء: على أن الرجل إذا هجم عليه رجل يريد أخذ ماله، أو قتله في مصر فيه غوث، أو كان في صحراء لا غوث فيها، أو أريد هتك حريمه في واحد منهما، فالإختيار له، أن يكلم المجرم، الذي يريده ويستغيث بالمسلمين، أو الجند، فإن منع أو امتنع وتركه ورجع عنه لم يكن له قتاله، وإن أبى أن يمتنع وهجم عليه يطلب ماله، أو يريد قتله، أو قتل بعض أهله، أو الدخول على حريمه، زوجة، أو بنت، أو أخت، أو أم، أو إحدى المحارم، أو خادمة، أو أمة، أو صبي. أو قتل اللص الحامية التي من خارج الدار، حتى يتمكن من الدخول على النساء لارتكاب الفاحشة، أو اغتصاب إحداهن، كرهاً فيجب على رب الأسرة أن يدافع عنها بكل ما أوتي من قوة، وسلاح، فإذا لم يستطع رده إلا بالضرب، =

مبحث رأي المعتزلة والخوارج

ولم يخالف في هذا الحد إلا بعض المعتزلة، والخوارج، فإنهم قالوا: إن عقوبة الرجم كانت موجودة في صدر الإسلام، ثم نسخت بقوله تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ﴾ [النور:٢] فالزانيان يستحقان الجلد سواء كانا محصنين أو لا. ولكن دليلهم هذا لا يتم إلا إذا ثبت أن النَّبي ﷺ لم يرجم أحداً بعد نزول هذه الآية.

ولكن الجمهور قالوا: إن رَسُول اللَّه ﷺ قد رجم بعد نزول هذه الآية، بدليل أن أبا هريرة حضر الرجم، وهو لم يسلم إلا بعد سنة سبع، وسورة النور نزلت سنة ست أو خمس، وقد رجم الخلفاء الراشدون بعد النَّبي ﷺ، وصرحوا بأن الرجم حد، وقد نازع هؤلاء بأن الكتاب لا يصح نسخه بالسنة.

وأجيب بأن السنة المشهورة تخصص الكتاب بلا خلاف، وهنا خصصت السنة. الزاني، بغير المحصن، وهذا الخلاف لا يترتب عليه فائدة كبيرة عملية (١).

= باليد، أو العصا، أو السلاح، أو غيره، فلو ضربه في هذه الحالة، ولكن ليس له تعمد قتله من أول وهلة، بل يضربه في غير مقتل. فإن ضربه دفاعاً عن نفسه، أو ماله، أو عرضه، ومات المعتدي، فلا عقل عليه، ولا قود، ولا دية، ولا كفارة، ولا إثم يوم القيامة، ولا تعزيز من الحاكم، ويكون دمه هدراً، وإن قتل الرجل المدافع بسلاح اللص الظالم فهو شهيد، وله أجر مجاهد في سبيل اللَّه عز وجل.

روى الترمذي وغيره عن سعيد بن زيد رَضِيَ اللَّهُ تعالى عَنْه قَالَ: قَالَ رَسُول اللَّه ﷺ: (من قتل دون ماله فهو شهيد، ومن قتل دون دمه فهو شهيد، ومن قتل دون دينه فهو شهيد، ومن قتل دون أهله فهو شهيد) قَالَ: وهو حديث حسن.

وروى مسلم عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ تعالى عَنْهُ قَالَ: (جاء رجل إلى رَسُول اللَّه ﷺ فقال: يا رسول اللَّه أرأيت إن جاء رجل يريد أخذ مالي، قَالَ: لا تعطه مالك، قَالَ أرأيت إن قاتلني؟ قَالَ: قاتله، قَالَ: أرأيت إن قتلني؟ قَالَ: فأنت شهيد، قَالَ: أرأيت إن قتلته؟ قَالَ: هو في النار). ويقاس عليه من دافع عن نفسه، وعرضه، ودينه كما سبق في الحديث الشريف.

ضرب المرأة لتأديبها

اتفقت كلمة فقهاء المسلمين على جواز ضرب الزوجة إذا نشزت، أو خالفت أمره، أو ارتكبت فاحشة.

لقوله الله تعالى: ﴿واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجرونهن في المضاجع واضربوهن﴾ أي ضرباً مؤلماً غير مبرح فلا يكسر عضواً، ولا يسيل دماً، ولقوله صلى الله عليه وسلم: "استوصوا بالنساء خيراً، فإنهن عوان عندكم لستم تملكون منهن شيئاً غير ذلك إلا أن يأتين بفاحشة مبينة، فإن فعلن فاهجروهن في المضاجع، واضربوهن ضرباً غير مبرح، فإن أطعنكم، فلا تبغوا عليهن سبيلاً، الا إن لكم على نسائكم حقاً، ولنسائكم عليكم حقاً فحقكم عليهن أن لا يوطئن، فرشكم من تكرهون، ولا يأذن في بيوتكم لمن تكرهون، الا وحقهن عليكم أن تحسنوا إليهن، وكسوتهن وطعامهن" رواه الترمذي رحمه الله. وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله : «لا يسأل الرجل فيم ضرب امرأته».

(١) حكي في البحر عن الخوارج أن الرجم غير واجب عندهم، وكذلك حكاه عنهم أيضاً ابن العربي رحمه اللَّه تعالى، وحكاه أيضاً عن بعض المعتزلة، كالنظام وأصحابه، ولا مستند لهم إلا أنه لم يذكر في القرآن الكريم، وهذا باطل، فإن الرجم قد ثبت بالسنة المتواترة المجمع عليها، وأيضاً هو ثابت بنص القرآن لحديث عمر بن الخطاب عند الجماعة أنه قَالَ: (كان مما أنزل على رَسُول اللَّه ﷺ آية الرجم، فقرأناها، وحفظناها، ووعيناها، ورجم رَسُول اللَّه ﷺ ورجمنا بعده) ونسخ التلاوة لا يستلزم نسخ الحكم، كما أخرجه أبو داود من حديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ تعالى عَنْهُما، وقد أخرج أحمد والطبراني في الكبير من حديث أبي أمامة بن سهل عن خالته العجماء: أن فيما أنزل اللَّه من القرآن (الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة بما قضيا من اللذة).

وعن أبى هريرة، وزيد بن خالد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما أنهما قالا: (إن رجلاً من الأعراب أتى رَسُول اللَّه ﷺ فقال: يا رسول اللَّه أنشدك اللَّه الا قضيت لي بكتاب اللَّه، وقال الخصم الآخر، وهو أفقه منه نعم، فاقض بيننا بكتاب اللَّه وائذن لي، فقال رَسُول اللَّه صَلَى اللَّهُ عَلَيْهِ وآله وَسَلَم قل، قَالَ: إن ابني كان عسيفاً عند هذا فزنى بامرأته - وإني أخبرت أن =

مبحث الشهادة في الزنا

لأن حد الزنا منوط في الواقع بإقرار الزاني، فإذا لم يقر الزاني، فإنه لا يمكن إثباته عليه بالبينة، لأنه لا يثبت إلا بأربعة شهود عدول، يرون الإيلاج بالفعل، وذلك إن لم يكن محالاً، فهو متعذر (١).

= على ابني الرجم فافتديت منه بمائة شاة ووليدة، فسألت أهل العلم فأخبروني أن على ابني جلد مائة، وتغريب عام، وأن على امرأة هذا الرجم، فقال رَسُول اللَّه ﷺ والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب اللَّه، الوليدة و الغنم رد، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام، واغد يا أنيس - لرجل من أسلم - إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها قَالَ: فغدا عليها فاعترفت فأمر بها رَسُول اللَّه ﷺ فرجمت) رواه الجماعة.

وعن عبادة بن الصامت قَالَ: (قال رَسُول اللَّه ﷺ خذوا عني خذوا عني قد جعل اللَّه لهن سبيلاً، البكر البكر جلد مائة وتغريب عام، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم) رواه الجماعة إلا البخاري والنسائي، وعن جابر بن عبد الله «أن رجلاً زنى بامرأة فأمر به النبي ﷺ فجلد الحد ثم أخبر أنه محصن فأمر به فرجم» رواه أبو داود. وعن جابر بن سمرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. أن رَسُول اللَّه ﷺ رجم ماعز بن مالك رواه أحمد. وقد أجمعت الأمة على وجوب حد الرجم على الزاني المحصن).

(١) اتفقت كلمة الفقهاء على أن جريمة الزنا تثبت بالشهادة، أو الإقرار، واتفقوا على أن عدد الشهود في هذه الجريمة المنكرة، أربعة، بخلاف سائر الحقوق، لقوله تعالى: ﴿ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ﴾ [النور: ٤] وقوله تعالى: ﴿وَاللاَّتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِن نِّسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾ [النساء: ١٥] وقوله ﷺ للذي قذف امرأته ائت بأربعة يشهدون على صدق مقالتك - وإلا فحد في ظهرك وإجماع الأمة على ذلك.

واتفق الأئمة على أن صفة الشهود أن يكونوا عدولاً، وأن يكونوا ذكوراً، غير محدودين.

واتفقوا على أن من شروط هذه الشهادة أن تكون بمعاينة فرجه في فرجها، وأن تكون الشهادة بالتصريح، لا بالكناية لأن في اشتراط العدد بالأربعة يتحقق معنى الستر على عباد اللَّه تعالى، الذي دعا إليه الشارع، ولأن الشيء كلما كثرت شروطه قل وجوده، وذلك قصد الشارع.

واختلف الفقهاء في اشتراط عدم تعدد المجلس.

الحنفية والمالكية، والحنابلة: قالوا: إنه يشترط في أداء الشهادة. أن يشهدوا بالزنا في مجلس واحد، وإلا فهم فسقة، ويقام عليهم حد القذف، وذلك لأن الشارع طلب التحقيق في إقامة الحدود، وأداء الشهادة في مجالس متفرقة شبهة تمنع قبول شهادة الشهود في الزنا. والحدود تدرأ بالشبهات.

الشافعية: قالوا: إنه لا بأس بتفرق المجالس في أداء شهادة الشهود وتقبل شهادتهم إذا ادوها في مجالس متفرقة، وذلك للمبادرة إلى تطهير المسلم من الذنوب إذا كمل النصاب في الشهود بحسب اجتهاد الحاكم، وما يراه من المصلحة للمسلمين في دينهم ودنياهم.

اتحاد المكان والزمان

واختلف الفقهاء في اشتراط أن تكون الشهادة من الأربعة في مكان واحد، وفي زمان واحد.

الحنفية، والمالكية: قالوا: يشترط أن تكون شهادة الأربعة في مجلس واحد، واشترطوا كذلك أن يحضر الشهود الأربعة مجتمعين في زمان واحد. فإن جاؤوا متفرقين واجتمعوا في مجلس واحد، لا تقبل شهادتهم، ويقام عليهم حد القذف لوجود شبهة في أداء الشهادة. وهي عدم اتحادهم في الحضور، لأن الشاهد الأول لما شهد فقد قذفه ولم يأت بأربعة من الشهداء فوجب عليه الحد.

الشافعية: قالوا: لا يشترط اتحاد الشهود في الزمان، ولا في المكان، بل متى شهدوا بالزنا، ولو كانوا متفرقين واحداً بعد واحد، قبلت شهادتهم، ويقام الحد عليهما لهذه الشاهدة.

وذلك لأن الإتيان بأربعة شهداء قدر مشترك بين الإتيان بهم مجتمعين أو متفرقين، فالآتي بهم متفرقين يكون عاملاً بالنص.

ولأن كل حكم يثبت بشهادة الشهود إذا جاؤوا مجتمعين، يثبت إذا جاؤوا متفرقين كسائر الأحكام، بل هذا أولى لأنهم إذا جاؤوا متفرقين كان أبعد عن التهمة، وعن أن يتلقن بعضهم من بعض، ولأنه لا يشترط أن يشهدوا معاً في حالة واحدة.

الحنابلة: قالو: المجلس الواحد شرط في اجتماع الشهود، وفي أداء الشهادة. فإذا جمعهم مجلس واحد، وأدوا =

. . . .

= الشهادة سمعت شهادتهم، وإن جاؤوا متفرقين قبل أداء الشهادة، لأن الشبهة إنما تظهر في اختلاف المكان فقط.

اختلاف الشهود في مكان الحادث

واختلف الفقهاء في اشتراط عدم اختلاف الشهود في تحديد المكان الذي وقعت فيه الفاحشة. كأن شهد اثنان من الشهود أنه زنى بها في هذه الزاوية من المنزل. وشهد اثنان آخران أنه زنى بها في زاوية أخرى من نفس المنزل.

الحنفية، والحنابلة: قالوا: إن هذا الخلاف لا يضر في أداء الشهادة. بل تقبل ويقام الحد.

المالكية، والشافعية: قالوا: لا تقبل الشهادة في هذه المسألة، ولا تجب إقامة الحد لأن اختلاف الشهود في تحديد المكان شبهة تدرأ الحد عن الزنا، فيشترط أن يأتي الأربعة في وقت واحد، يشهدون على وطء واحد، في موضع واحد، بصفة واحدة، بهذا تتم الشهادة.

اختلافهم في البلد

وإن شهد اثنان على رجل بأنه زنى بها في الكوفة، وشهد آخران بأنه زنى بها في البصرة مثلاً، فلا تقبل الشهادة، ولا يقام عليهما الحد بالإجماع، ويحد الشهود حد القذف.

إذا ظهر أن الزانية بكر

وإن شهد أربعة من الرجال العدول على امرأة بالزنا بآخر ثم وجدت بعد ذلك بكراً. فإن الشهادة ترد ولا تقبل بالإجماع، ويدرأ الحد عنها لوجود الشبهة، ولا يحد الشهود. فإن وجود البكارة دليل على عدم وقوع الزنا.

عدم التقادم في أداء الشهادة

وإذا شهد الشهود بحد متقادم لم يمنعهم من إقامته بعدهم عن الإمام الحاكم اختلف فيه الفقهاء.

الحنفية: قالوا: إنه لا تقبل شهادتهم في هذه الحالة لوجود شبهة التقادم في أداء الشهادة لأن الأصل عندهم أن الحدود الخالصة للّٰه تعالى تبطل بالتقادم، لأن الشاهد مخير بين حسبتين إحداهما أداء الشهادة، وثانيتهما: الستر على المسلم، فالتأخير في أداء الشهادة لاختيار الستر، فالاقدام على الأداء بعد ذلك لوجود ضغينة هيجتهم، أو لعداوة حركتهم بعد السكوت، فيتهمون في شهادتهم - إلا إذا وجد عذر لهم.

أما إذا كان التأخير لغير سبب يصير الشاهد فاسقاً، فترد شهادته لتيقننا بالمانع.

المالكية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: إن الشهادة في الزنا، وفي حد القذف، وشرب الخمر، تسمع بعد مضي زمان طويل من الواقعة. وذلك لأن الحد بعد الشهادة أصبح حقاً. ولم يثبت لنا ما يبطله، وقد يكون عندهم عذر، منعهم من أداء الشهادة في وقت وقوع الفاحشة. بأن الفتنة كانت قائمة لم تخمد إلى ذلك الوقت الذي يقام الحد فيه، فيعذرون في تأخيرهم.

اختلاف الشهود في الاستكراه

إذا شهد اثنان على رجل بالزنا، وقالا: استكراهاً، وقال آخران: بل كان الزنا طواعية. فقد اختلف الفقهاء في ذلك.

الإمام أبو حنيفة، والمالكية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: لا حد عليهما في هذه الحالة وترد شهادة الشهود لوجود شبهة تدرأ الحد، وهي تضارب الشهود في أقوالهم.

وقال الصاحبان رحمهما اللّٰه تعالى: يحد الرجل خاصة، لأن الأربعة شهدوا، واتفقوا على أنه زنا، ولكن اختلفوا في هل هو مكره، أم لا؟ فيقام الحد عليه. أما المرأة فلا يقام عليها الحد لأنها في هذه الحالة مكرهة، بشهادة الشهود، والمكرهة على الزنا لا تحد إجماعاً. ويجب على الزاني دفع صداقها، ويلحق به ولدها إن حملت منه.

شهادة الزوج

وهل يجوز أن يكون الزوج من الشهود الأربعة في شهادة الزنا على زوجته؟

المالكية: قالوا: يجوز كون الزوج من الشهود على زوجته بالزنا، لأن الزوج يلحقه العار من هذا الأمر، خصوصاً إذا كان له منها أولاد فلا يكون متهماً في أداء الشهادة. فتقبل شهادته وتحد الزوجة.

الحنفية، والشافعية والحنابلة: قالوا: لا يجوز شهادة الزوج مع شهود الزنا على زوجته لأنه متهم في أداء =

= الشهادة. فلا تقبل شهادته.

سؤال الشهود

وإذا حضـر الشهود الأربعة في مـجلس الحاكم لأداء الشهادة علـى حصول الزنا، سألهم الحـاكم عن الزنا ماهو؟، وكيف هو؟، وأين زنا؟، وبمن زنا؟، وكيف زنا؟، فإن اتفقوا جميعاً في هذه الأمور وقالوا: رأينا إيلاج الذكر في الفرج، كالميل في المكحلة، بالتفصيل لأنه لا يكفي الإجمال في هذه الحالة فيجب على الحاكم إقامة الحد على الزانيين، فربما يكون لمسها، أو يكون الزنا في دار الحرب، أو في الصبا، أو في زمان متقادم.

المالكية: قالوا: إنما تصح الشهادة إذا اتحد الزنا عندهم في صفتـه. من اضطجاع، أو قيام، أو قعود، أو هو فوقها، أو تحتها، في مكان كـذا، في وقت كذا، ولا بد من ذكر ذلك كله للحاكم على انفرادهم بعد تـفرقهم قبل الأداء بأمكنة، ورؤيا، في وقت واحد لا مـتفـرقين في أوقات، ولا بد أن يقولوا أدخـل الذكر في الفرج كـالمرود في المكحلة ولا بد من الزيادة في الشهادة زيادة في التشديد عليهم، طلباً للستر ما أمكن، فإن تخلخل واحد منهم في أداء الشهادة، أو لم يوافق غيره ردت شهادتهم، وحدوا للقذف.

شهادة الأعمى على الزنا

المالكية: قالوا: تقبل شهادة المسلم العدل وإن كان أعمـى في الأقوال فقط سواء تحملها قبل العمى، أم بعده، وذلك لضبط الأقوال بسمعه، وكذلك بالحس، كما إذا تحسس على الفاعلين.

الحنفية - قالوا: لا تقبل شهادة الأعمى على الزنا، لأنه لا يتمكن من تمييز الزاني والزانية.

والحدود لا بد فيها من التحقيق واليقين.

الحنابلة والشافـعية: قـالوا: إذا تحمل الشهـادة قبل العمى. بأن رأى الـفعل وهو مبـصر ثم طرأ عليه العـمى قبلت شهادته، أما إذا كانت بعد العمى فلا تقبل شهادته.

إنكار الإحصان

إذا شهد أربعة على رجل بالزنا فأنكر أنه محصن، وله زوجة قد ولدت منه، فإنه يرجم ولا يقبل قوله، لبيان كذبه، بوجود الزوجة والولد. وإن شهـد أربعة على رجل بالزنا، فأنكر الاحصان، فشهد عليـه رجلان بأنه تزوج امرأة ودخل بها في نكاح صحيح، ثبت الاحصان عليه، ويرجم. اعتراض ما يخرج الشاهد عن أهليته للشهادة

أجمع العلمـاء على أنه يسقط الحد باعـتراض ما يخـرج الشاهد عن أهليته لـلشهادة. كمـا لو ارتد عن الإسلام - والعياذ بالله تعالى - أو عمي أحد الشهود، أو خرس، أو فسـق، أو أقيم عليه حد القذف، لا فرق في ذلك بين كونه قبل القضاء أو بعده قبل إقامة الحد، وكذلك موت الشهود أو موت أحدهم مسقط للحد.

اشتراط أن يبدأ الشهود بالرجم

الحنفية: قالوا: يجب أن يبدئ الشهود برجم الزاني أولاً ويجبرهم الإمام على ذلك، ثم الإمام، أو نائبه، ثم الناس بعد وهذا شرط لا بد منه في إقامة الحد، حتى لو امتنع الشهود عن رجم الزاني يسقط الحد عن المشهود عليهما، ولا يحد الشهود حـد القذف، لأن امتناعهم ليس صـريحاً في رجوعهم، ولكنه شـبهة في درء الحد. لأن امتنـاع الشهود عن رجم الزاني دليل على الرجوع في أقـوالهم، فإن الشـاهد ربما يتـساهل في الأداء أولاً. ولكن عند مبـاشرة الفعل يتـعاظم ذلك عليه، ويرق قلبه، ويرجع عن شـهادته. فيرتفع الحد عن المتـهمين، وفيه تثـبيت وزجر، لما روي من حديث أبي بكرة أن النبيﷺ رجم امرأة، وكان هو أول من رماها بحصاة مثل الحمصة، ثم قال: (ارموها واتقوا الوجه).

روي عن عامر الشعبي قـال: كان لشراهة زوج غائب بالشام، وأنها حملت فجاء بـها مولاها إلى أمير المؤمنين علي ابن أبي طالب رَضِيَ اللَّهُ تعـالى عَنْهُ، فقال: إن هذه زنت واعـترفت فجلدها يوم الخـميس مائة، ورجـمها يوم الجمـعة، وحفر لها إلى السـرة، وأنا شاهد، ثم قال: إن الرجم سنة سنها رَسُول اللَّهِﷺ، ولو كان شـهد على هذه أحد لكان أول من يرمي الشاهد، يشـهد ثم يتبع شـهادته حجـره، ولكنها أقرت فـأنا أول من رماها بحجـر، ثم رمى الناس وأنا منهم، فكنت والله فيمن قتلها.

أبو يوسف من علماء الحنفية - قال: إن بداءة الشهود مستحبـة، وليـست مستحقة، فإذا امتنعوا أو غابوا، أو ماتوا =

= يقيم الإمام الحد، ولا يتركه، لأنه ثبت بالشهادة. فيجب إقامته.

الشافعية: قالوا: لا يشترط أن يبدأ الشهود برجم الزاني اعتباراً بالجلد.

المالكية: قالوا: يبدأ بالرجم الإمام، أو نائبه، ولا يشترط أن يبدأ الشهود، وليس له أن يرجم نفسه لأن من فعل موجب القتل لا يصح له أن يقتل نفسه - بل ذلك للإمام، أو نائبه - .

الحنابلة: قالوا: يجوز للإمام أن يحضر رجمه وأن لا يحضر. وكذا الشهود لأن النبي ﷺ أمر برجم ماعز، ولم يحضر رجمه.

رجوع الشهود

إذا شهد أربعة على رجل بالزنا بفلانة، وأربعة غيرهم شهدوا بالزنا بامرأة أخرى، فرجم، ثم رجع الفريقان. في شهادتهم ضمنوا ديته إجماعاً، وحدوا للقذف جميعاً، عند الإمام أبي حنيفة، وأبي يوسف.

والإمام مُحَمَّد بن الحسن - قال: يضمنون الدية، ولكن لا يقام عليه حد القذف.

الحنفية: قالوا: إذا رجع الشهود بعد الرجم حد الراجع وحده وغرم ربع الدية، وإذا رجع واحد منهم قبل إقامة الحد حدوا جميعاً، لأنهم نقصوا عن أربعة .

الشافعية: قالوا: إذا رجع واحد يجب قتله لأنه كان سبباً في قتل المتهم ظلماً.

إذا تبين عدم عدالة الشهود

اختلف الفقهاء فيما إذا حكم القاضي على الزاني بالجلد فمات أو جرح ثم تبين له أن الشهود غير عدول. بل هم مجروحون. أو تبين أنهم فسقة، أو عبيد، أو غير مسلمين. أو أحدهم محدود في قذف أو أعمى: فإنهم يحدون باتفاق العلماء:

أبو حنيفة: قال: لا ضمان على القاضي فيما حكم به، ولا على الشهود ولا على بيت المال، وقال الصاحبان: الأرش والدية على بيت المال.

المالكية: قالوا: إن قامت البينة على فسقهم لا يضمن القاضي، وإن قامت البينة على الرق والكفر يضمن، وعليه الدية لعائلة الذي أقيم عليه الحد، لتفريطه. في التأكد من عدالة الشهود.

الشافعية، والحنابلة: قالوا: يجب على القاضي ضمان الدية فيما يحصل من أثر الضرب في حالة الجلد، أو الأرش في حالة الجرح.

واتفق العلماء على أنه إذا كان الحد الرجم. فرجم ثم ظهر أحد الشهود على ما ذكرنا. فديته على بيت المال، ويقام الحد على الشهود.

إذا مات الجاني من الجلد

المالكية: قالوا: إذا سرى الموت إلى الجاني بسبب الجلد أو الضرب. إن كان الحاكم قد ظن السلامة من فعله فلا إثم ولا دية عليه. وإذا شك في السلامة ضمن ما سرى على نفس، أو عضو، أي ضمن الدية، وهي على العلاقة وهو يدفع كواحد منهم، فإن ظن عدم السلامة، فعليه القصاص، ويعلم ظن السلامة، أو عدمها، أو الشك، من إقرار الحاكم، ومن قرائن الأحوال، وذلك في حالة التأديب على المعاصي التي ليست فيها حدود، أما المعاصي التي يجب فيها إقامة الحد مثل جلد البكر بالزنا، أو شرب الخمر، أو حد القذف، وضربه عادياً غير منفذ فلا يجب عليه شيء إذا مات من أثر ذلك.

فقد روي أن سيدنا عمر بن الخطاب بعث إلى امرأة في شيء بلغه عنها ففزعت منه فأسقطت فاستشار سيدنا عمر علياً كرم الله وجهه في سقطها، فقال علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: عليه الدية للجنين الذي مات من السقط. فأمر علياً رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما أن يضرب بها على قومه. ففعل.

فقد ذهب الصحابة رضوان اللّه عليهم إلى أن الإمام وإن كانت له الرسالة العظمى، فعليه أن لا يتلف بها أحداً من غير إقامة حد، فإن تلف ضمن. وكان المأثم مرفوعاً عنه. لأنه مأذون في التأديب على الذنوب التي لا حد فيها، وفي حالة إقامة الحد يكون الضرب مؤلماً غير جارح ولا مهلك.

الحنفية: قالوا: لا ضمان على الشهود لأن الواجب بشهاداتهم هو الضرب غير المهلك، ولا على القاضي لأنه لم يقض بالضرب المهلك، بل يقتصر على الجلاد إلا إنه لا يجب عليه الضمان في الصحيح ، لأنه لم يتعمده، وإذا لا =

= يجب الضمان أصلاً.

خطأ الإمام في إقامة الحدود

واختلف العلماء فيما إذا حصل خطاء في حكم القاضي في الحدود والقصاص.

الحنفية: قالوا: ارش الخطأ والدية تكون في بيت مال المسلمين في حالة الخطأ، ولا غرامة على القاضي لأنه اجتهد فأخطأ، فلا ذنب عليه - روي أن الإمام علياً كرم اللّه وجهه قَالَ: ما أحد يوت في حد فأجد في نفسي منه شيئاً، لأن الحق قتله، إلا من مات في حد الخمر فإنه شيء رأيناه بعد النبي ﷺ، فمن مات فيه فديته إما على بيت المال، وأما على الإمام - شك من الرواي - .

المالكية: قالوا: إذا مات الشخص في حد من حدود اللّه فدمه هدر، ولا ضمان فيه على أحد.

الشافعية والحنابلة: قالوا: روايتان عنهما - إحداهما - أن الضمان في هذه الحالة على بيت المال ولا شيء على عائلة القاضي. والرواية الثانية: أن ضمان الدية تكون على القاضي وعائلته، ولا يذهب دمه هدراً، لأن القاضي مكلف بالمحافظة على أرواح الناس في حالة إقامة الحد، مثل قطع اليد في السرقة، فيجب عليه ألا يتعدى المكان، وأن يحسم الدم بأن يغمس في الزيت المغلي، ولا يضرب المجلود ضرباً مبرحاً يفضي إلى التلف، ولذلك يجب عليه الدية. لأن عمله أفضى إلى الموت فهو متسبب كالذي ضرب صيداً ، فأصاب إنساناً. فتجب عليه الدية لأنه أخطأ في ضرب سهمه.

رجوع شهود الزنا والإحصان

إذا شهد أربعة بالزنا على رجل، وشهد اثنان بالإحصان، فأقام الحاكم الحد عليه ثم رجع الجميع في شهادتهم، شهود الزنا - وشهود الإحصان.

الحنفية: قالوا: تجب الدية على شهود الزنا الأربعة فقط، ولا ضمان على شهود الإحصان.

الشافعية: قالوا: الدية تجب أثلاثاً - الثلثان على شهود الزنا، والثلث على شهود الإحصان.

الحنابلة: قالوا: الدية تجب عليهم نصفان، على شهود الزنا النصف، وعلى شاهدي الإحصان النصف الآخر لأن الحد إنما تم بشهادتهم جميعاً، فلو شهدوا بالزنا ولم يشهد عليه بالإحصان جلد، فشهادة الإحصان هي التي تسببت في قتله ظلماً من غير وجه حق. فيضمنون معاً مناصفة.

المالكية: قالوا: فيه روايتان - أظهرهما أن الدية على شهود الزنا فقط، مثل الحنفية، وفي رواية عنهما: الدية مناصفة مثل قول الحنابلة.

فائدة

اتفقت كلمة العلماء على أن غير الإمام لا يجوز له أن يقيم الحد لقوله تعالى: ﴿فَاجْلِدُوا﴾ فقد أجمعت الأمة على أن المخاطب بذلك هو الإمام، ثم احتجوا بهذا على وجوب نصب الإمام، لأنه سبحانه أمر بإقامة الحد، وأجمعوا على أنه لا يتولى إقامته إلا الإمام وما لا يتم الواجب المطلق إلا به وكان مقدوراً للمكلف فهو واجب فكان تنصيب الإمام واجباً.

وإذا فقد الإمام فليس لآحاد الناس إقامة هذه الحدود، بل الأولى أن يعينوا واحداً من الصالحين للحكم، يقوم به.

الشهادة على الشهادة

الحنفية والمالكية والحنابلة: وفي رأي عند الشافعية - قالوا: إذا شهد أربعة على شهادة أربعة رجل على بالزنا لم يحد لما فيها من زيادة شبهة لتحققها في موضعين، تحميل الأصول، وفي نقل الفروع، وإن كان الشرع اعتبر الشهادة على الشهادة، وألزم القضاء بموجبها في المال لكنها ضعيفة، ولا يلزم من اعتبارها في الجملة، اعتبارها في كل موضع كشهادة النساء، فإنها معتبرة صحيحة في ذلك وليست معتبرة في الحدود ولزيادة شبهة فيها، فالشهادة مع زيادة مثل تلك الشبهة معتبرة إلا في الحدود، وسببه أن يحتاط في درئها، فكان الاحتياط رد ما كان كذلك ولأنها بدل، واعتبار البدل في موضع يحتاط في إثباته، لا فيما يحتاط في إبطاله.

الشافعية: في رأي آخر - قالوا: إن الشهادة على الشهادة تقبل ويقام الحد بها، إذا تكاملت شروطها.

مبحث رجوع أحد الشهود بعد الشهادة

الحنفية: قالوا: إذا رجع واحد من الشهود بعد القضاء، وقبل إقامة الحد حدوا جميعاً حد القذف، لن الامضاء من=

= القضاء، فكأن رجوعه قبل الإمضاء كرجوعه قبل القضاء، وتظهر ثمرة كون الإمضاء من القضاء، فيما إذا اعترضت أسباب الجرح في الشهود، أو سقوط إحصان المقذوف، أو عزل القاضي يمتنع استيفاء حد القذف وغيره.

ولو رجع واحد من الشهود في شهادته قبل القضاء حدوا جميعاً، لأن كلامهم قذف في الأصل، وإنما يصير شهادة باتصال القضاء به، ولم يتصل به لأن رجوعهم منع من ذلك فبقي قذفاً، فيحدون حد القذف.

أما إذا امتنع الرابع عن أداء الشهادة فإنه يحد الثلاثة ولا يحد الرابع، ولا يكون الحد بسبب سكوت الرابع بل بقول الثلاثة انه زنى ولا ننظر إلى سكوت الرابع، فكل واحد يؤاخذ بذنبه لا بذنب غيره، لأنهم قذفة.

إذا كان الشهود خمسة

الحنفية ، المالكية والحنابلة : قالوا: إذا كان عدد الشهود خمسة فرجع أحدهم بعد رجم الزاني المشهود عليه لا شيء عليه من الحد والغرامة، لأنه بقي بعد رجوعه من يبقى بشهادته كل الحق، وهو شهادة الأربعة.

الشافعية : قالوا: عليه الغرامة، أي خمس الدية.

رجوع اثنين من الشهود

الحنفية والمالكية والحنابلة: قالوا: إذا كان الشهود في حد الزنا خمسة ورجم المشهود عليه ثم رجع اثنان من الشهود حد كل منهما حد القذف وغرما ربع الدية لورثة المرجوم، أما الرجم فلأن الشهادة تنقلب قذفاً للحال، لعدم بقاء تمام الحجة من رجوع الثاني، وأما الغرامة فلأنه بقي من يبقى بشهادته ثلاثة أرباع الحق، والمعتبر في قدر لزوم الغرامة، بقاء من بقي لا رجوع من رجع.

الشافعية : قالوا: إن قَالَ الشهادان اللذان رجعا في شهادتهما أخطأنا، وجب عليهما قسطهما من الدية، وفيه وجهان، في وجه خمساها وفي وجه آخر ربعها، كما قَالَ الأئمة الثلاثة.

أما إذا قالا: تعمدنا الكذب والشهادة فإنهما يقتلان بالرجوع، حداً.

رجوع المزكين للشهود

اتفق الأئمة على أنه: إن شهد أربعة على رجل بالزنا وزكوا، بأن قَالَ المزكون هم أحرار مسلمون عدول، أما لو اقتصروا على قولهم عدول، فلا ضمان على المزكين إذا ظهروا عبيداً، فإذا زكوا كما ذكرنا فرجم ثم ظهر بعضهم كافراً أو عبداً فإما أن يستمر المزكون على تزكيتهم قائلين هم أحرار مسلمون فلا شيء عليهم اتفاقاً، وإن قالوا: أخطأنا في ذلك فلا يضمنون لظهور كفر أحدهم، فربما طرأ الكفر بعد أداء التزكية.

الحنفية : قالوا: إذا قَالَ المذكون: تعمدنا فقلنا هم أحرار مسلمون مع علمنا بخلاف ذلك منهم فيضمنون، وتكون الدية على المزكين، وخالف الصاحبان في ذلك فقالا على بيت المال.

المالكية والشافعية والحنابلة: قالوا: في هذه الصورة السابقة لا ضمان على المذكين بل الدية على بيت المال، لأنهم لو ضمنوا لكل ضمان عدوان، والضمان يكون بالمباشرة أو التسبب، وعدم المباشرة ظاهر، وكذلك التسبب، لأن سبب الإتلاف الزنا وهم لم يثبتوه، وإنما اثنوا على الشهود خيراً، فصار كما لو أثنوا على المشهود عليه بالإحصان فكما لا يضمن شهود الإحصان بعد رجم المشهود عليه به، إذ ظهر أنه غير محصن لأنهم لم يثبتوا السبب، كذلك لا يضمن المزكون.

وحجة الإمام أبي حنيفة في وجوب الضمان عليهم، أن الشهادة بالزنا إنما تصير حجة موجبة للحكم بالرجم على الحاكم، بالتزكية، فكانت التزكية في معنى علة العلة للإتلاف وعلة العلة كالعلة في إضافة الحكم إليها، على ما عرف بخلاف الإحصان فإنه ليس موجباً للعقوبة، ولا لتغليظها، بل الزنا هو الموجب، فعند الإحصان يوجبها غليظة لأنه كفران نعمة اللّه، فلم تضف العقوبة إلى نفس الإحصان الذي هو النعمة، بل إلى كفران النعمة، فكانت الشهادة به شهادة بثبوت علامة على استحقاق تغليظ العقوبة، والسبب هو وضع الكفران في موضع الشكر.

وقالوا: لا يسقط لفظ الشهادة في التزكية، ولا يشترط مجلس القضاء، ولا يشترط العدد عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال الإمام محمد: يشترط في التزكية الاثنين في سائر الحقوق، والأربعة في الزنا، ويجوز شهادة رجل وامرأتين، في الإحصان، ثم لا يحد الشهود حد القذف، لأنه قذفوا حياً فمات، ولا يورث استحقاق حد القذف، وإذا ظهروا عبيداً ورجعوا وجب تعزيزهم بالإتفاق. =

مبحث الإقرار بالزنى

ومن يتـبع أحاديث الرجم الذي وقع في زمن الـنَبي ﷺ، وزمن الخلفاء الراشـدين، فإنه يجـد أن مرتكب الجريمة هو الذي كان يذهب بنفسه ويعترف بأنه زنى، وكان مع هذا يناقش مناقشة تدل على عدم الرغبـة في توقيـع هذه العقـوبة، فكأن هذه العقـوبة لا تنفذ إلا على من أراد أن يطهـر نفسـه من هذه الفاحشة، ومن إثم الإعتداء على عرض غيره (١) .

= **من قتل المحكوم عليه بالرجم**

الحنفية: قالوا: إذا شهد أربعة على رجل بالزنا، فأمر القاضـي برجمه فقتله رجل عمداً، أو خطأ بعد الشهادة قلب التعـديل، يجب القود على القـاتل في العمـد، والدية في الخطأ على عاقلتـه، وكذا إذا قتله بعـد التزكيـة قبل القـضاء، بالرجم، أما إذا حكم القاضي برجمه فـقتله الرجل عمداً، أو خطأ فلا شيء عليه، وإن قتله بعد القـضاء ثم وجد الشهود عبيداً، أو كفاراً، أو محدودين في قذف، فالقياس أن يجب القصاص، لأنه قتل نفساً محقونة الدم عمداً، لكنه لما ظهر أن الشهود عبـيد تبين أن القضاء لم يصح، ولم يصر مـباح الدم، وقد قتله بفعل لم يؤمر به، إذ المأمـور به الرجم، وقد حز رقبته، فلم يوافق أمر القاضي ليصير قتله منقولاً إليه فبقي مقصوراً عليه.

وفي الإستحـسان تجب الدية لأن قضاء القـاضي بالرجم نفذ من حيث الظاهر، وحين قتله كـان القضاء صحـيحاً. فأورث شبهة الإباحة، وهذا لأنه لو نفذ ظاهراً وباطناً تثبت حقيقة الإباحة، فإذا نفذ من وجه دون وجه تثبت شبهة الإباحة بخلاف ما لو قتله قبل القضاء لأن الشهادة لم تصر حجة فيقتص منه في العمد، فصار كمن قتل إنساناً على ظن أنه حربي وعليه علامتهم، ثم ظهر أنه مسلم فعليه الدية

في ماله لأنه عـمد، والعـاقلة لا تعقل العمـد، وتجب في ثلاث سنين، لأنه وجب بنفس القتل، ومـا يجب بنفس القتل يجب مؤجلاً كالدية، بخلاف ما وجب بالصلح عن القود حيث يجب حالاً، لأنه مال وجب بالعقد لا بنفس القتل، أم إذا رجمه ذلك الرجل حتى قتله رجماً، ثم وجدوا أن الشهود عبيد تجب الدية في بيت المال لأنه نفذ حكم القضاء.

حكم نظر الشهود إلى فرجي الزانين

اتفق الأئمة الأربعة على أنه إذا شهد أربعـة بالزنا، وقالوا: تعمدنا النظر إلى فرجيهمـا قبلت شهادتهم لأنه لضرورة القدرة على إقـامة الحـسبة، والنظر إلى العـورة عند الحاجـة لا توجب فسقـاً، كنظر القابلة والحـاضنة والختـان والطبيب والإحتقان والبكارة في العنة والرد بالعيب، والمرأة في حق المرأة أولى، وإن لم توجب ستر ما وراء موضع الضرورة.

أما إذا قَالَ الشهود: تعمدنا النظر إلى فرجيهما للتلذذ بالنظر، فإنه لا تقبل شهادتهم بالإجماع.

إذا كان الشهود أقل من أربعة

وإذا شهد على الزنا أقل من أربعة لا يثبت الزنا، ولا يجب إقامة الحد، واختلفوا في حد الشهود، قَالَ بعضهم: لا يجب على الشهـود حد القذف، لأنه جاؤوا مجيء الشـهود، ولأنا لو حددناهم لا نسد باب الشـهادة على الزنا، لأن كل واحد لا يأمن أن لا يوافقه صاحبه فيلزمه الحد.

الحنفية: قالوا: يجب حد القذف على الشهود، إذا كانوا أقل من أربعـة، لأن الشاهد الواحد لما شهد فقد قذفه ولم يأت بأربعة من الشهداء فوجب عليه الحد لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾ [النور: ٤]، ولما روي أن المغيرة بن شعبة شهد عليـه بالزنا عند عمر بن الخطاب أربعة: أبو بكرة، ونافع ونفيع، وقال زياد وهو رابعهم رأيت استاً تنبو ونفسـاً يعلو ورجلاها على عاتقه كأذني حمار، ولا أدري ما وراء ذلك، فجلد عمر الثلاثة ولم يسأل هل معهم شاهد آخر؟ لأنه تبين أنه كان نائماً مع زوجته.

(١) اتفق الأئمة الأربعة: على أن الزنى يثبت بالإقرار، سواء أكان المقـر ذكراً أم أنثى، وسواء أكان محصناً، أم غير محصن، وسواء أكان حراً أم عبداً، بشرط أن يكون بالغاً عاقلاً مميزاً، غير مستكره على إقراره.

اشتراط العدد في الإقرار

الحنفيـة والحنابلة وابن أبي ليلى - قالوا: يشـترط العدد في الإقـرار بالزنا، ولا يثبت إلا بإقـراره أربع مرات على نفسه، مرة بعد مرة، مع وجود العقل والبلوغ، لأن الشرط طلب التثبت في إقامة الحدود ، فإن اللّه تعـالى يحب بقاء =

....

= العالم أكثر من ذهابه، كما أشار إليه بقوله تعالى ﴿وإن جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على الله﴾ [الأنفال: ٦١] أي اترك القتل، إذا ركن أعدائك إلى المسالمة وعدم الحروب، وقال الله تبارك وتعالى ﴿ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً﴾ [المائدة: ٣٢] ولأن إزهاق الأرواح من الكبائر لا يصح الإقدام عليه إلا بعد التثبت والتأكد من الأسباب الدافعة عليه.

ولأنهم اعتبروا الإقرار مثل الشهادة، فكأنما أوجب الشارع في الشهادة على الزنا أربعاً على خلاف المعتاد في جميع الحقوق، فكذلك يعتبر إقراره أربعاً، إنزالاً بكل إقرار بمنزلة شهادة واحدة، وقد ورد الإقرار أربعاً في حديث ماعز وغيره.

المالكية والشافعية: قالوا: يكفي في وجوب الحد عليه إقراره بالزنا مرة واحدة، ولا يشترط العدد، كغيره من سائر الأحكام كالقتل والسرقة وشرب الخمر وغيرهم، وبه قَالَ داود والحسن البصري والطبري وجماعة من العلماء المحققين في الفقه، وحجتهم ما جاء في حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وزيد بن خالد من قول النَّبِي ﷺ في حديث العسيف (واغد أنيس على امرأة هذا، فإذا اعترفت فارجمها) فغدا عليها أنيس فاعترفت فأمر النَّبِي ﷺ بها فرجمت، ولم يذكر العدد ولأن الإنسان إذا أقر على نفسه بما يوجب الجلد أو الرجم دل هذا على صدقه في قوله، فلا يحتاج إلى التكرار عدة مرات، بل يكفي مرة واحدة فإن هذا الإعتراف، لا يقع إلا من أهل الإخلاص في اليقين، وأصحاب الإيمان الصادق، وقليل ماهم.

فلما رأيناه شهد على نفسه، حملناه على كمال الإيمان وصدق اليقين بالعذاب وأنه ما طلب التطهير بإقامة الحد عليه إلا لتحققه في نفسه أنه وقع في الزنا، وخاف من عذاب اللَّه يوم القيامة، فيقبل اعترافه، ولو مرة واحدة، ولا حاجة للتكرار والعدد وإنما رد النَّبِي ﷺ ماعزاً عدة مرات، لأنه شك في أمره، لذلك قَالَ له: (أبك جنون)، وسأل أهله عنه.

الإقرار في مجالس مختلفة

والذين قالوا باشتراط العدد في الإقرار اختلفوا في كونه في أربعة مجالس.

الحنابلة: وابن ليلى - قالوا: يكتفي بالإقرار أربع مرات ولو في مجلس واحد.

الحنفية: قالوا: يشترط كون الإقرار أربع مرات في أربع مجالس من مجالس المقر واستدلوا على مذهبهم بما روي في صحيح مسلم عن أبي بريدة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن ماعز بن مالك أتى النَّبِي ﷺ فرده، ثم أتاه الثانية من الغد فرده، ثم أرسل إلى قومه فسألهم هل تعلمون بعقله بأساً؟ فقالوا: ما نعلمه إلا وفي العقل من صالحينا، فأتاه الثالثة، فأرسل إليهم أيضاً فأخبروه بأنه لا بأس به ولا بعقله، فلما كان الرابعة حفر له حفرة فرجمه.

وما روي عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: جاء الأسلمي النَّبِي ﷺ فشهد على نفسه أنه أصاب امرأة حراماً أربع مرات كل ذلك يعرض عنه، فأقبل في الخامسة، فقال: (أنكتها؟ قَالَ: نعم، قَالَ: حتى غاب ذلك منك في ذلك منها؟ قَالَ: نعم، قَالَ: كما يغيب المرود في المكحلة وكما يغيب الرشاء في البئر؟ قَالَ: نعم، قَالَ: فهل تدري ما الزنا؟ قَالَ: نعم، أتيت منها حراماً مثل ما يأتي الرجل من امرأته حلالاً قَالَ: فما تريد بهذا القول؟ قَالَ: أريد أن تطهرني. فأمر به فرجم فسمع النَّبِي ﷺ رجلين من أصحابه يقول أحدهما لصاحبه: انظر إلى هذا الذي ستر اللَّه عليه فلم تدعه نفسه حتى رجم رجم الكلب، فسكت عنهما ثم سار ساعة، حتى مر بجيفة حمار شائل برجله، فقال: أين فلان وفلان؟ فقالا نحن ذان يَا رَسُولَ اللَّه فقال: انزلا فكلا من جيفة هذا الحمار، فقالا: ومن يأكل من هذا يَا رَسُولَ اللَّه؟ فقال: فما نلتما من عرض أخيكما آنفاً أشد من الأكل منه، والذي نفسي بيده إنه الآن لفي أنهار الجنة ينغمس فيها).

فقد صرح الحديث بتعداد المجيء في مجالس متفرقة، وتعدد الافراد كل مرة بعد رده.

ويؤيده ما روي من أحاديث أخرى بأن النَّبِي ﷺ لم يقبل من المقر بالزنا إقراره مرة واحدة بل طلب تكرار الإقرار منه حتى يتأكد له أنه صادق في إقراره، مصر على إقامة الحد، روى البخاري رحمه اللَّه تعالى عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: أتى رَسُول اللَّه ﷺ رجل من الناس وهو في المسجد فناداه يَا رَسُولَ اللَّه إني زنيت، يريد نفسه فأعرض عنه النَّبِي ﷺ فتنحى لشق وجهه الذي أعرض قبله فقال: يَا رَسُولَ اللَّه إني زنيت، فأعرض عنه فجاء لشق وجه النَّبِي ﷺ الذي أعرض عنه، فلما شهد على نفسه أربع شهادات دعاه النَّبِي ﷺ فقال: (أبك جنون؟ قَالَ: لا يَا رَسُولَ اللَّه، فقال: أحصنت؟ قَالَ: نعم يَا رَسُولَ اللَّه، قَالَ: اذهبوا به فارجموه).

فهذا نص صريح على تعداد الإقرار أربع مرات، عسى أن يرجع المقر عن إقراره ستراً له. وروي في مسند الإمام أحمد رحمه اللَّه تعالى عن أبي بكر الصديق رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قَالَ لماعز بن مالك بحضرته ﷺ: إن اعترفت الرابعة =

= رجمك.

وما روي عن أبي داود والنسائي أنه قَالَ: كان أصحاب رَسُول اللَّـه ﷺ يتحدثون أن الغامدية، وماعز بن مالك، لو رجعا عن اعترافهما لم يطلبهما بعد الرابعة.

وأجابوا عن حجة الشافعية والمالكية بأن ما ورد في بعض الروايات أنه أقر مرة ومرتين وثلاثاً، فهو تقصير من الراوي، ومن قصر فليس بحجة على من حفظ.

وأما قولهم في حديث العسيف، فإن اعترفت فارجمها، فمعناه الاعتراف المعهود في حد الزنا، بناء على لأنه كان معلوماً بين الصحابة، خصوصاً لمن كان قريباً من خاصته ﷺ، وعلم أن حكم الإقرار أربعاً مثل "أنيس" رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

مناقشة المقر

وإذا أقر الزاني، أربع مرات، سأله القاضي عن الزنا ما هو؟ وكيف هو؟ وأين الزنى؟ وبمن زنا؟ فإذا بين ذلك كله وصرح به لزمه الحد، لتمام الحجة عليه، ولم يشترط السؤال عن الزمان، كما اشترط في شهادة الشهود لأن تقادم العهد يمنع قبول الشهادة دون الإقرار.

وقيل: لو سأله عن الزمان لجاز، لاحتمال أن يكون قد وقع في الزنا في صباه، أو قبل إسلامه.

إقرار الرجل بأنه زنا بامرأة لا يعرفها

ومن أقر أربع مرات في أنه زني بامرأة لا يعرفها يقام عليه الحد بإجماع العلماء.

وكذا إذا أقر أنه زنى بفلانة، وهي غائبة عن البلد الذي يقيم فيه، يجب عليه الحد لحديث العسيف، لأن النَّبِي ﷺ أقام عليه الحد حين اعترف أمامه بالزنا ثم أرسل إلى المرأة بعد ذلك، ولأنه أقر بالزنا ولم يذكر ما يسقط كون فعله زنا، ولم توجد شبهة ترد عنه الحد، بل إن إقراره قد تضمن أنه لا ملك له في المرأة المزنى بها، لأنه لو كان له ملك فيها لعرفها، ولو كان عنده شبهة لذكرها، لأن الإنسان لا يجهل زوجته، أو أمته.

الإقرار بالزنا لا يتعدى صاحبه

ومن أقر أنه زنى بفلانة، وكذبته، وقالت: لا أعرفه اختلف العلماء في حكمه.

الإمام أبو حنيفة - قال: لا يقام الحد على الرجل، ولا على المرأة، لوجود شبهة تدرأ الحد، وهو الإنكار، ويقام عليه حد الفرية فقط "ثمانين جلدة" وأجيب عن ذلك بأنه لا يبطل إقراره.

المالكية، والشافعية، والحنابلة، والصاحبان - قالوا: يقام الحد على الرجل فقط وهو حد الزنا، ولا يؤخذ إقراره حجة على المرأة التي زنى بها، ولا يقام عليه حد القذف.

فقد روى الإمام أحمد في صحيحه، وأبو داود، عن سهل بن سعد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أن رجلاً جاء إلى النَّبِي ﷺ فأقر بالزنا بامرأة سماها، فأرسل رَسُول اللَّه ﷺ في طلبها، فسألها عما قال: فأنكرت، فأقام الحد عليه، وتركها، ولم يقم عليها الحد.

وروى أبو داود والنسائي عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما (أن رجلاً من بكر بن ليث أتى النَّبِي ﷺ فاقر أربع مرات أنه زنى بامرأة، فجلده مائة جلدة وكان بكراً، ثم سأله البينة على المرأة فقالت: كذب يا رسول اللَّه، فجلده حد القذف ثمانين).

وهذا من يسر الدين الإسلامي، وسماحته ودقته في تحري الحقائق، ودرء الحدود.

وقال بعضهم: يحد الرجل حد القذف، وحد الزنا، وفاء بحق الخالق، والمخلوق.

إقرار المرأة بالزنا

إذا أقرت المرأة بالزنا أربع مرات عند الحاكم، وقالت: مع فلان وذكرت اسمه، وكذبها الرجل. وقال: ما زنيت بها، ولا أعرفها.

الإمام أبو حنيفة رحمه اللَّه - قال: لا يقام الحد على المرأة، ولا على الرجل، وذلك لأن الحد انتفى في حق المنكر بدليل موجب للنفي عنه، فأوردت شبهة الانتفاء في حق المقرة. حيث إن الزنا فعل واحد فيما بينهما، فإن تمكنت فيه شبهة تعدت إلى طرفيه.

المالكية، والشافعية، والحنابلة، والصاحبان قالوا: يقام الحد على المرأة المقرة بالزنا لأن الإقرار حجة في حق =

مبحث الشبهات في الزنى

على أنه إذا وجد مع امـرأة لا زوج لها فـإن له أن يدعي أنه تزوجها، وذلـك شبهـة تدرأ الحد في بعض المذاهب(١).

= المقر، وعدم ثبوت الزنا في حق الغير، لا يورث شبهة العدم في حق المقر، كما لو كان غائباً عن البلد وسمته، وادعت عليه، وهو الراجح.

الإقرار على الأخرس أو الخرساء

ومن أقر بأنه زنى بامرأة خرساء، لا تنطق، أو أقرت بأنها زنت برجل أخرس.

الإمام أبو حنيفة رحمه الله - قال: لا يقام الحد على واحد منهما لوجود الشبهة التي تعدت إلى طرفه الآخر.

الأئمة الثلاثة والصاحبان - قالوا: يقام الحـد على المقر، دون الأخرس، أو الخرساء وذلك لإتمام الإقرار على نفسه، فيثبت الحد عليه، دون الآخر، لعدم إقراره.

مبحث إقرار الأخرس

اتفق الأئمة على أن الأخرس إذا أقر بالزنا بكتـابة، أو إشارة، ولو كانت مفهومة، لا يقام عليه الحـد، للشبهة بعدم الصراحة في الإقرار، وهي تدرأ الحد عن الزاني.

واتفقـوا كذلك: على أن الشهـادة على الأخرس بالزنا لا تقبل، لاحـتمال أن يدعي شبـهة على الشهـادة. بخلاف الأعمى. فقد اتفق العلماء: على أنه يصحإقرار الأعمى بالزنا، ويقام عليه الحد، وتصح الشهادة عليه وتقبل.

الرجوع في الإقرار

ومن أقر بالزنا ثم رجع في إقراره اختلف الأئمة في حكمه.

الحنفية، والشافعـية، والحنابلة: قالوا: إذا رجع المقر بالزنا في قوله، يقبل رجوعه ولا يقـام عليه الحد. ويترك سواء وقع عليع بعض الحد، أو لم يقع، لأنه ثبت أن النَّبِي ﷺ قرر ماعزاً، ورده مرة بعد مرة، لعله يرجع في إقراره، ولا يعود إليه، وفي ذلك ستـر عليه وهو خير، وورد أن النَّبِي ﷺ قَالَ للغـامدية بعد إقرارها، لعله قبلك أو كذا، وفـيه إشارة إلى قبول رجوعها بعد الإعتراف، وقول الرسول صلوات اللَّه وسلامه عليه (ادرؤوا الحدود بالشبهات) ورجوع المقر فيه شبهة.

وخالفهم في ذلك ابن أبى ليلى، وعثمان البتى وقالا: لا يقبل رجوعه، ويقام عليه الحد.

المالكية: قالوا: إن رجع عن الإقرار بشبهة قبل رجوعـه، ولا يقام عليه الحد، أما إذا رجع في إقراره من غير وجود شبهة، فلا يقبل إقراره. وقيل: يقبل وهو الراجح.

ورى الخمسة والترمذي واللفظ له قَالَ: جاء مـاعز رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلى النَّبِي ﷺ فقال: انه قد زنى فأعرض عنه، ثم جاء من شقه الآخر، فقـال إنه زنى فأعرض عنه، ثم جاء من شقه الآخر، فقالَ: إنه قد زنى، فـأمر به في الرابعة فأخرج إلى الحرة فرجم بالحجـارة، فلما وجد مس الحجارة فر يشتـد، فلقيه رجل معه لحي جمل فـضربه به، وضربه الناس حتى مات، فـذكروا ذلك للنَّبِي ﷺ فـقال: (هلا تركـتموه، وفي روايـة قَالَ له: أبك جنون؟ قَالَ: لا - وفي أخـرى، لعلك قبلت، أو غمزت، أو نظَرت؟ فقال: لا. قَالَ: أحصنت؟ قَالَ: نعم، فأمر برجمه).

وقوله ﷺ: (هلا تركتموه يشير إلى سقوط الحـد بالفرار، وقوله ﷺ في الرواية الثالثة لعلك قبلت، أو غمزت، أو نظرت، تعريض من رَسُول اللَّه ﷺ له بالرجـوع عن الإعتراف، والستر على نفسه، ولكنه لم يرجع حـتى قَالَ له تبكيتاً، هلا نكتها؟ قَالَ: نعم. فأمر برجمه).

فكل هذه الروايات وغيرها تفيد بأن المقر بالزنا إذا رجع في إقراره قبل منه، وكان ذلك توبة له، ولا يقام عليه الحد، حيث ان الإسلام يحب الستر، ويكره إشاعة الفاحشة).

---

(١) الشبهة: هي مـا يشبه الثابت وليس بثابت، وقد وقع خـلاف بين الفقهاء في بعض الأفعال: هي شبـهة صالحة للدرء أم لا؟ وكون الحـد يحتال في درئه بالاستـفـسار عنه حتى يتـضح قصد الزاني. أأخطأ في التـهم أم لا، أكانت عنده شبهة الحل وقت أن وقع في الخطأ أم لا؟ ومن المعلوم أن هذه المناقـشات وهذه الاستفـسارات المفيدة لقـصد الاحتيال للدرء كانت بعد الثبوت، لأنه كان بعد صريح الإقرار لقوله ﷺ(ادرؤوا الحدود بالشبهات).

الحنفية: قالوا: الشبهة عندهم قسمان، شبهة الفعل، وهي واقعة في ثمانية مواضع وهي: =

= ١ - أن يطأ جارية أبيه، وأمه، أو جده، أو جدته، وإن علا، لشبهة الملك.
٢ - أن يطأ جارية زوجته، لشبهة أن مال الزوجة ملك للزوج.
٣ - أن يطأ المطلقة ثلاثاً وهي في العدة، لزوال الملك المحلل من كل وجه فتكون الشبهة منطقية لقوله تعالى ﴿فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره﴾ ولإجماع الأمة على حرمة الزوجة بعد الطلاق الثلاث.
ولكن يرفع الحد إذا قَالَ ظننت أنها تحل له لأن الظن في موضعه حيث أن أثر الملك قائم له في حق النسب، فإن ولدها يثبت له إذا جاءت به لأقل من سنتين. وله حبسها عن الخروج، ويجب عليه نفقتها، ويحرم نكاح أختها في هذه العدة، ويحرم عليه زواج أربعة سواها، وتمنع شهادة كل منهما لصاحبه. فأمكن أن نقيس حل الوطء على بعض هذه الأحكام فنجعل الاشياء عليه عذراً في سقوط الحد عنه.
٤ - أن وطأ المطلقة طلاقاً بائناً على مال. لثبوت الحرمة بالإجماع.
٥ - أن وطأ زوجته "المنخلعة" أي التي خلعت نفسها من زوجها، وردت إليه المهر الذي دفعه لها. وذلك لوقوع الخلاف بين الصحابة رضوان اللّه عليهم، في كون الخلع، يكون فسخاً للعقد، أم طلاقاً بائناً.
٦ - أن يطأ أم ولده التي أعتقها، وهي في العدة، لشبهة بقاء ملكه لها، ولثبوت نسب ولدها منه.
٧ - أن يطأ العبد جارية مولاه، لأن بين العبد وبين سيده انبساطاً في الانتفاع فيظن أن من هذا الانبساط جواز الاستمتاع بجواريه. فكان شبهة.
٨ - والمرتهن يطأ الجارية المرهونة عنده، لأن عقد الرهن لا يفيد ملك المتعة بحال، فقيامه لا يورث شبهة حكمية قياساً على الإجارة، فإنها لا تفيد ملك المتعة بحال. فما أورث قيامها في المحل شبهة حكمية، وعلى هذا كان يجب عليه الحد اشتبه أو لم يشتبه، كما في الجارية المستأجرة للخدمة، إلا أنه لا يجب عليه الحد إذا اشتبه عليه، وقال ظننت الحل، لأنه موضع اشباه، لأن ملك المال في الجملة سبب لملك المتعة، وإن لم يكن سبب وقد انعقد له سبب الملك في حق المال فيشتبه أنه هل يثبت له بهذا القدر ملك المتعة أم لا؟ بخلاف الإجارة الثابت بها ملك المنفعة ولا يتصور أن ذلك سبب ملك المتعة بحال. فقد اشتبه عليه ما لا يشتبه، فيجب عليه الحد ظن الحل أم لا؟
ففي هذه المواضع وما أشبهها لا يقام الحد على الزاني إذا قَالَ: إني فعلت ذلك الفعل وأنا أعتقد في قرارة نفسي أنها حلال لي، ولا حرمة في هذا العمل - ولو علمت حرمته لما فعلته.
أما إذا قَالَ: عملت هذا العمل وأنا أعلم أنها علي حرام، وأنها لا تحل لي، فيجب أن يقام عليه الحد - أما إذا ادعى أحدهما ظن الحل، والآخر لم يدع، فلا حد عليهما أيضاً حتى يقرا معاً أنهما كانا يعلمان الحرمة، وذلك لأن الشبهة إذا ثبتت من أحد الجانبين تعدت إلى الآخر بالضرورة.
والشبهة الثانية عند الأحناف - تكون في المحل - وهي ست مواضع:
١ - إذا وطأ جارية ابنه، أو ابن ابنه، وإن سفل وإن كان حياً، وذلك لقول الرسول صلوات اللّه عليه وعلى آله وسلم للولد الذي شكى إليه أباه (أنت ومالك لأبيك) ولأنه يثبت نسب ولد الجارية من سيدها، ومن والد سيدها وجده، وإن كان الولد الذي هو سيد الأمة حياً.
٢ - إذا وطأ زوجته المطلقة بائناً بالكنايات كأن قَالَ لها: أنت خلية، أو أمرك بيدك، فاختارت نفسها، ونحوها، ثم وطئها في العدة. وذلك لاختلاف الصحابة رضوان اللّه عليهم في الكناية، فمذهب سيدنا عمر أن الكنايات رجعية، وكذا مذهب ابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما. ففي مصنف عبد الرزاق، حدثنا الثوري عن منصور حدثني إبراهيم عن علقمة، والأسود، أن ابن مسعود جاء إليه رجل، فقال: كان بيني وبين امرأتي كلام فقالت: لو كان الذي بيدك من أمري بيدي لعلمت كيف أصنع، قَالَ: فقلت لها، قد جعلت أمرك بيدك. فقالت أنا طالقة ثلاثاً، قَالَ ابن مسعود: أراها واحدة، وأنت أحق بالرجعة. وسألنا أمير المؤمنين عمر بن الخطاب فقال: ماذا قلت؟ قَالَ: قلت أراها واحدة، وهو أحق بها قَالَ: وأنا أرى ذلك، وزاد من طريق آخر ولو رأيت غير ذلك لم تصب.
وأخرج ابن أبي شيبة عنهما في مصنفه أنهما قالا: في البرية، والخلية، هي تطليقة واحدة، وهو أملك برجعتها.
ومن مذهب الإمام علي كرم اللّه وجهه في خلية، وبرية، أنها ثلاث على ما أخرجه عنه ابن أبي شيبة.
٣ - والجارية المرهونة في حق المرتهن ، وفي رواية ، لأنه انعقد له فيها سبب الملك ، لأنه بالهلاك يصير مستوفياً =

. . . .

= حقه من وقت الرهن، وإذا كان كذلك فقد انعقد له فيها سبب الملك في الحال، ويحصل حقيقة الملك عند الهلاك.

٤ - إذا وطأ الجارية المشتركة بينه وبين غيره. لأنه وطأ جارية انعقد له فيها سبب الملك لأن الشراء سبب لملك المتعة، فقد دفع له فيها شبهة تمنع عنه وجوب الحد.

٥ - إذا وطأ البائع جاريته المبيعة قبل تسليمها إلى المشتري.

٦ - إذا وطأ الجارية المجعولة مهراً قبل أن يسلمها إلى زوجته، لأن الملك فيها لم يستقر للزوجة ولا للمشتري. والمالك كان مسلطاً على وطئها بتلك اليد مع الملك.

وملك اليد ثابت، والملك الزائل مزلزل، فهي شبهة في حقيقة الملك بحكم الشرع.

ففي جميع هذه المواضع التي ذكرناها لا يجب إقامة الحد على الواطئ، وإن قَالَ: علمت أنها علي حرام. لأن المانع من إقامة الحد هو الشبهة، وهي هنا قائمة في نفس الحكم، أي الحرمة القائمة فيها شبهة أنها ليست بثابتة نظراً إلى دليل المحل. والزنا أمر محظور، فلا يثبت بالظن، ولا مع الشبهة القوية، بل لابد فيه من التحقيق، والتثبت من غير شك ولا ريبة، وقد أوصانا رَسُول اللَّه ﷺ بالتثبت في هذا الحكم، حتى لا تزهق الأرواح البريئة بغير حق فقال ﷺ (ادرؤوا الحدود بالشبهات) وقد قَالَ بعض الفقهاء هذا الحديث متفق عليه، وقد تلقته الأمة بالقبول.

واسند ابن أبي شيبة عن ابراهيم النخعي قَالَ: قَالَ عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: (لأن أعطل الحدود بالشبهات أحب إلي من أن أقيمها بالشبهات). وهو الحريص على إقامة شعائر الإسلام.

وأخرج عن معاذ بن جبل، وعبد اللَّه بن مسعود، وعقبة بن عامر، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهم قالوا: إذا اشتبه عليك الحد فادرأه.

وبما روي في البخاري من قول رَسُول اللَّه ﷺ (ومن اجترأ على ما يشك فيه من الاثم، أوشك أن يواقع ما استبان، والمعاصي حمى اللَّه تعالى، ومن يرتع حول الحمى يوشك أن يقع فيه) ومعناه أن من جهل حرمة شيء وحله، فالورع أن يمسك عنه، ومن جهل وجوب أمره وعدمه، فلا يوجبه، ومن جهل أوجب الحد أم لا؟ وجب أن يقمه، وسواء أكان هذا قبل ثبوت الحد، أم بعد ثبوته، لأن رَسُول اللَّه ﷺ قَالَ لماعز، لما أقر بالزنا: (لعلك قبلت، لعلك لمست، لعلك غمزت) كل ذلك يلقنه أن يقول: نعم بعد إقراره بالزنا بين يديه. وسؤال أهله عنه أهو عاقل أم به جنون وسؤاله عن كيفية الفعل، حتى قال: أنكتها؟ قَالَ نعم كما يكون الميل في المكحلة: وليس لذلك فائدة إلا كونه إذا قالها تركه، وإلا فلا فائدة ولم يقل لم أعترف عنده بدين - لعله كان وديعة عندك فضاعت. ونحو ذلك. وكذلك قوله للسارق الذي جيء به إليه أسرقت؟ ما أخاله سرق، وقوله للغامدية حينما جاءت واعترفت له بالزنا وهي حامل مثل ذلك، وردها من مجلسه حتى تلد، عسى أن لا ترجع إليه بعد طول هذه المدة، وأن لا تطالبه بإقامة الحد عليها.

وطذلط ما روي عن الصحابة رضوان اللَّه عليهمفي درء الحدود، فقد روي أن الإمام علياً كرم اللَّه وجهه قَالَ لشراحة التي أقرت بالزنا وظهر الحمل عليها لعله وقع عليك وأنت نائمة، لعله استكرهك، لعل مولاك زوجك منه، وأنت تكتمينه، إلخ..

وكذلك قول سيدنا عمر بن الخطاب للمرأة، التي جاءت إلى الراعي وطلبت منه لبناً، فلم يعطها حتى مكنته من نفسها، فلم يقم عليها الحد، بل قَالَ: دفع إليها مهرها واعتبر ذلك شبهة تدرأ الحد عنها وعنه.

ولم يكن من سنة رَسُول اللَّه ﷺ أن يأخذ بالظنة، ولا يقيم الحد إلا بعد التأكد. فقد روي عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما (أن رَسُول اللَّه ﷺ لاعن بين العجلاني وامرأته، فقال شداد بن الهاد، هي المرأة التي قَالَ رَسُول اللَّه ﷺ: لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمتها، قَالَ: لا. تلك مرأة كانت قد أعلنت في الإسلام) متفق عليه. والمعنى أنها كانت تعلن بالفاحشة بين المسلمين، ولكن لم يثبت عليها ذلك ببينة ولا إقرار. فلم يقم عليها الحد، بالاشاعة. وروي عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما أنه قَالَ: قَالَ رَسُول اللَّه ﷺ: (لو كنت راجماً أحداً بغير بينة رجمت فلانة، فقد ظهر منها الريبة في منطقها، وهيئتها، ومن يدخل عليها) رواه ابن ماجة وقد احتج به من لم يحد المرأة بنكولها عن اللعان.

وقوله ﷺ (لو كنت راجماً أحداً بغير بينة لرجمتها) فيه دليل واضح وصريح على أنه لا يجب إقامة الحد بالتهم، لأن إقامة الحد إضرار كبير بمن لا يجوز الإضرار به، وإلحاق العار والفضيحة به وبأهله. وهذا قبيح عقلاً وشرعاً، فلا يجوز منه إلا ما أجازه الشارع الحكيم كالحدود والقصاص. وما أشبه ذلك بعد حصول اليقين، ورفع الشك والشبهة، من قلب الحاكم، لأن مجرد الحدس والتخمين لا ينفع في إقامة الحدود وإزهاق الأرواح، والتهمة، والشك مظنة الخطأ والغلط. وما كان كذلك فلا يستباح به إيذاء المسلم، وإلحاق الضرر به وإيلامه، وتشويه سمعته، وإهدار كرامته.

عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ قَالَ رَسُول اللَّه ﷺ: (ادرؤوا الحدود عن المسلمين ، ما استطعتم، فإن كان له =

= مخرج فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العفو، خير من أن يخطئ في العقوبة) رواه الترمذي.

وعن ابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قَالَ: ادرؤوا الحدود بالشبهات، وادفعوا القتل عن المسلمين ما استطعتم.

وروي عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قبل عذر رجـل زنى في بلاد الشام، وادعى الجهل بتحريم الزنا، ولم يقم عليه الحد لهذه الشبهة، التي يستطيع أن يتذرع بها كل أحد.

وروي أيضاً عنه وعن سيدنا عثمان بن عفان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما أنهما عذرا جارية زنت وهي أعجمية، وادعت أنها لم تكن تعلم تحريمه.

وقد روي عن أنس بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن رَسُول اللَّه ﷺ، لما لاعن بين هلال بن أمية وبين زوجته حين اتهمها بشريك بن السحماء قَالَ رَسُول اللَّه ﷺ (اللهم بين).

قَالَ أنس: فوضعت شـبيها بالذي ذكر زوجها أنه وجـده عندها، ومع هذا الدليل لم يقم رَسُول اللَّه ﷺ الحد، لأن البينة لم تقم. ولم يحصل منهـا اعتراف، ومجرد ظهور الحمل عليـها لا يقوم دليلاً على إقامة الحـد، وقد درأ عنها وقال ﷺ: (لولا الإيمان لكان لي ولها شأن). ولم يلحق الولد بالرجل الذي اتهم بأنه كان عندها.

فهذا الأمر الخطير الذي يفضي إلى هلاك النفوس لابد فيه من البينة أو الإقرار حتى يثبت على فاعله.

اتفق الأئمة الأربعة: على أن الحدود تدرأ بالشبهات، ولكنهم اختلفوا في هذه الشبهات.

من وجد على فراشه امرأة فوطئها

الحنفية قالوا: إذا وجد الرجل على فراشه امرأة فظن أنها امرأته فوطئها ثم تبين له أنها أجنبية عنه، يحد الرجل في هذه الحال، لأنها ليست بشبهة حيث أنه يمكن معرفة زوجته بكلامها، وجسمها، وحركتـها، ولمسها، ومس جسدها، فلا تكون هناك شبهة تدرأ عنه الحد، وإذا ادعى أنه ظن ذلك صدق بيمينه.

وكذلك الأعمى إذا دعا زوجته إلى فراشه فأجابته امرأة أجنبية، ولم تقل له أنا فلانة ثم جامعها، وتبين له بعد ذلك أنها أجنبية عنه، يقام عليه الحد، ولا يعتبر هذا شبهة فقد يكون الأعمى، والظان فطناً، حاذقاً، لا يخفى عليه حال زوجته من غيرها.

فأراد علماء الأحناف سـد هذا الباب، حتى لا يكون وسيلة إلى انتشـار الفساد في المجتمع. شفـقة على دين الأمة حتى لا يتجرأ المفسدون على فعل ذلك عمداً، ويزعمـون أنه لا يجب عليهم الحد، لوقوع هذه الشبهـة عندهم، فمجرد وجود امرأة على فراشه لا يكون دليل الحل ليستند إلى الظن.

المالكية، والشـافعية، والحنابلة، قـالوا: لا يقام الحد في هاتين الحالتـين، لوجود شبهـة لهما، وقيام الـعذر المجوز للإقدام على الوطئ في الجملة، لوجودها على فراشه، وإجابة طلبه وقياسه على "المزفوفة" لجامع الحل في كل.

إذا وعد جاريته فأتته غيرها

الحنفية، والمالكيـة، والحنابلة: قالوا: إذا تواعد رجل مع جاريته، فـجاءته جارية أجنبيـة في المكان والموعد المحدد، فوطئها من غير أن يعلم بها، ثم ظهر له أنها أجنبية بعد جماعها. فلا يقام عليهما الحد لوقوع هذه الشبهة، حيث سبق أن ضرب لها موعداً، وحدد لها مكاناً.

الشافعية: قالوا: يقام الحـد على المرأة في هذه الحال لأنها زنت وهي تعلم، وكذلك الرجل، لما روي أن رجلاً كان قد واعد جارية له مكاناً في خلاء، فعلمت جارية أخرى بذلك، فأتته فحـسبها جاريته فوطئها ثم علم بها بعد ذلك. فأتى عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فقال له: ائت علي بن أبي طالب فـسأل عـلياً كرم اللَّه وجهه، فـقال له: أرى أن تضرب الحد في خلاء، وتعتق رقبة، وعلى المرأة حد الزنا.

من زفت إليه غير امرأته

اتفق الأئمة الأربعـة: على أن الرجل إذا زفت إليه، غـير امرأته ليلة الدخـول بها، وقال له النسـوة: هي امرأتك. فوطئـها ثم تبين له أنها ليست زوجته، وأنه غرر به فلا يقام عليه الحد لوجـود هذه الشبهة، ويجب عليه المهر، وعلى المزفوفة العدة وثبت النسب، ولا يحد قاذفه، بذلك حكم سيدنا عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. ولأن الرجل لا يعرف امرأته أول مـرة إلا بإخبار النسـاء له، فقـد اعتمـد دليلاً شرعـياً، مبـيحاً للوطء، ولأن الملك ثابت له مـن حيث الظاهر بإخبارهن، ولأن قول الشاهد الواحد مقبول ويعمل به في المعاملات. =

. . . .

=

ظهور الحمل على امرأة لا زوج لها

الحنفية: قالوا: إذا ظهـر على المرأة الحرة حمل، ولا زوج لها، أو كانت أمة لا زوج لها ولا سيـد. يسألونها، فإذا قالت: استكرهت على الزنا، أو وطئت بشـبهة، يقبل قولها ولا يقام عليها الحد، لأنها بمنزلة من أقر ثم ادعى الاستكراه.

واحتجوا على ذلك بما جاء في حديث شراحة، أن الإمام علياً رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ لها: لعله استكرهك؟ قالت: لا. قَالَ لعل رجلاً أتاك في نومك؟ وهكذا.

ولأن الشرع يحب الستر في الحدود.

وروي أن سيدنا عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قيل له: إن امـرأة ادعت أنها ثقيلة النوم وأن رجلاً استكرهها ثم تركها فمضى عنها، ولم تدر من هو بعد. فلم يقم عليها الحد، وقبل عذرها، لهذه الشبهة.

ولا خلاف بين أهل الإسلام في أن المستكرهة، لاحد عليها، وإنما اختلفوا في وجوب الصداق لها.

وسبب الخلاف هو: هل الصداق عوض عن البضع، أو نحلة؟

فمن قَالَ: هو عوض عن البضع أوجبه في البضع الحلال والحرام.

ومن قَالَ: إنه نحلة خص الله به الأزواج، لم يوجبه إلا على الزوج خاصة.

الشافعية: قالوا: عندهم روايتان أظهرهمـا، أنها لا يجب عليها الحد، وإن لم تأت في دعوى الاستكراه بأمارة تدل على صدقـها، ولم تأت في دعوى الزوجيـة ببينة، لأن الحد لا يثبت إلا بشهود أو إقرار، ولم يثبت هنا، ولأن الحدود تقسط بالشبهات، وهذه شبهة فمجرد الحمل لا يثبت به الحد. بل لا بد من الاعتراف، أو البينة.

المالكية: قالـوا: إن كانت المرأة مقيمـة بالحي، وليـست طارئة، فإنه يقام عليـها الحد، ولا يقبل قـولها إلا ان يظهر ذلك، بأن تأتي بأمارة على استكراهها أو تقيم البينة على زواجها، أو شيء مما يظهر به صدقها لأن الحد ثبت بالحمل، فلا يرفع إلا ببينة.

أما إذا كانت المرأة طارئة، قبل قولها، لوجود شبهة، وعدم التوثق في ثبوت حدها.

زنا المحصن بغير المحصنة.

إذا زنا رجل محصن، حر، ببكر، أو بأمة، أو بمستكرهة.

قَالَ جمهور العلماء: على المحصن في هذا كله الرجم، لعدم وجود شبهة تدرأ الحد، وعلى المرأة البكر الجلد، مائة جلدة، وعلى الأمة، خمسون جلدة. وليس على المستكرهة شيء.

إكراه السلطان

ومن أكرهه السلطان حتى زنى بامـرأة، فلا حد عليه، لأن السبب الملجئ إلى الفعل قائم، وهو قـيام السـيف، وكذا المرأة المكرهة، لا تحد بالإجماع.

فإن حصل الإكراه من غير السلطان: اختلف فيه.

الحنفية: قـالوا: يقام عليه الحد، لأن الزنا من الرجـل لا يتصور إلا بعد انتشـار الآلة فيه، وهذه علامـة الطواعية، والرضى.

الشافعية، والمالكية، والحنابلة: والصاحبان - قالوا: لا يقام الحد على المكره بغير السلطان.

استكراه الرجل المرأة على الزنا

الشافعية: قالوا: إذا استكره الرجل المرأة على الزنا، أقيم عليـه الحد، ولا يقام عليها، لأنها مستكرهة، مغلوبة على أمرها، ولها مهر مثلها، حرة كانت أو أمة، ويثبت النسب منه إذا حملت المرأة وعليها العدة.

فإذا كانت أمة نقصت الإصابة من ثمنها شيئاً، قضى عليه مع المهر بما نقص من ثمنها.

وأما إذا كانت حرة فجرحها جرحاً له أرش، قضي عليه بأرش الجرح.

وكذلك لو ماتت من وطئه كانت عليه دية الحرة. وقيمة الأمة، والمهر.

استئجار المرأة للزنا

الحنفية: قالوا: إذا استأجر الرجل امرأة للزنا - فقبلت، ووطئـها، فلا يقام الحد عليهما ويعزران بما يرى الإمام، =

= وعليها إثم الزنا يوم القيامة. لما روي أن امرأة طلبت من راعي غنم في الصحراء أن يسقيها، لبناً - فأبى أن يعطيها اللبن حتى تمكنه من نفسها، ونظراً لضرورتها وحاجتها إلى الطعام قبلت المرأة. ووطئها الراعي - ثم رفع الأمر إلى سيدنا عمر ابن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فدرأ الحد عنهما وقال: ذلك مهرها، وعد هذا استجاراً لها. ولأن الإجارة تمليك المنافع، ومنفعة من المنافع فأوردت شبهة عندهما. ولأن اللَّه تبارك وتعالى قد سمى المهر أجراً في كتابه العزيز فقال تعالى: ﴿فآتوهن أجورهن فريضة﴾ فهو كمن قَالَ: أمهرك كذا فهو نكاح فاسد.

وسواء كان المؤجر لها، وليها، أم سيدها، حرة كانت، أو أمة، إذا لم تكن في عصمة رجل.

ولأن عقد الإجارة عنده شبهة تدرأ الحد عنه، مع أنه يحرم الإقدام على ذلك.

الصاحبان قالا: يجب إقامة الحد عليهما. لأن منافع البضع لا تملك بالإجارة فأصبح وجود الإجارة، وعدمها سواء، فلا تعد شبهة تدرأ الحد عنهما. وصار الرجل كأنه وطأها، من غير شرط، وذلك الرأي هو الراجح المعمول به في المذهب.

المالكية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: يقام الحد عليهما، ولا يصير الاستجار شبهة تدرأ الحد عنهما، لأن حد الإجارة لا يستباح به الفرج شرعاً، وعرفاً، فصار كما لو استأجرها، محصنًا للطبخ ونحوه من الأعمال، ثم زنا بها، فإنه يقام عليه الحد في هذه الحال. من غير خلاف من أحد من العلماء.

من زنى بكرا ومحصناً

الحنفية، والمالكية، والشافعية: وفي رواية عن الحنابلة - قالوا: لو زنى رجل وهو بكر، ثم زنا بعد ذلك، وهو محصن، قبل إقامة الحد عليه فلا يجمع عليه الجلد والرجم وإنما يجب عليه إقامة حد الرجم خاصة، لأنه لا فائدة في الجلد مع وجوب قتله ورجمه، حيث لا يحصل منه الانزجار.

الحنابلة: قالوا: في رواية عنهم: إنه يجب الجمع بين الجلد أولاً، والرجم بعد ذلك تنفيذاً للحدين، حتى يكون عبرة لغيره. وحتى نأخذ لكل فعل حده.

العقد على المرأة في عدتها

المالكية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: إذا عقد رجل على امرأة وهي في عدة زوجها الأول ودخل عليها، فإنه يجب عليه إقامة الحد. فإن كان بكراً جلد مائة جلدة وإن كان محصناً رجم بالحجارة.

ولا يكون هذا العقد شبهة تدرأ الحد عنهما.

الحنفية: قالوا: لا يجب عليهما إقامة الحد، وإنما يجب عليهما التعزير حيث ان العقد شبهة مقبولة تدرأ الحد عنهما، والحدود تدرأ بالشبهات.

العقد على الخامسة

المالكية: قالوا: إذا عقد رجل على امرأة خامسة ومعه أربع نسوة. فإن كان يعلم بحرمتها أقيم عليه الحد، أما إذا جرى العقد ولم يعلم بتحريمها فلا يقام عليه الحد، ويكون عدم علمه شبهة تدرأ الحد عنه.

ولا يعمل بقول الخوارج الذين قالوا: إنه يجوز العقد على تسع نسوة، مستدلين، بجمع النَّبِي ﷺ لثمان نسوة ولا يكون ذلك خصوصية له، لأنه قدوة لنا نقتدي به، ويحتجون بقوله تعالى: ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ﴾ [النساء: ٣].

والرد عليهم، بأن الزيادة على الأربع من خصوصيات الرسول صلوات اللَّه وسلامه عليه وبأن حرف "الواو" في الآية بمعنى "أو" التي للتخير لا للجمع.

وبما روي أن رجلاً أسلم وتحته عشر نسوة، فأمره النبي أن يمسك أربعاً ويفارق الباقي.

العقد على المحارم

المالكية، والشافعية، والحنابلة: وأبو يوسف، والإمام محمد من الحنفية - قالوا: إذا عقد رجل على امرأة لا يحل له نكاحها، بأن كانت من ذوي محارمه، كأمه وأخته، مثلاً، أو محرمة من نسب أو رضاع، ثم وطأها في هذا العقد، وهو عالم بالتحريم، فإنه يجب عليه إقامة الحد، لأن هذا العقد لم يصادف محله، لأنه لا شبهة فيه عنده، ويلحق به الولد.

الإمام أبو حنفية - قال: لا يجب عليه إقامة الحد، وإن قَالَ: علمت أنها علي حرام، لكن يجب عليه بذلك المهر، ويلحق به الولد، ويعاقب عقوبة هي أشد ما يكون من أنواع التعزير سياسياً لا حدًا مقدراً شرعاً، إذا كان عالماً بذلك.

فإذا كان يجهل الحكم ولم يعلم بالحرمة، فلا حد، ولا عقوبة، تعزير. والقول الراجح قول الجمهور. =

. . . .

= وعلى هذا الخلاف كل محرمة برضاع أو مصاهرة. ومحل الخلاف أن هذا العقد يوجب شبهة أم لا؟.

فعند الجمهور لا. وعند الإمام أبي حنيفة وسفيان الثوري وزفر نعم، يوجب شبهة. ومدار كونه يوجب شبهة على أنه ورد على ما هو محله أولا. فعند الجمهور لم يرد على محله، لأن محل العقد لا يقبل حكمه، وحكمه الحل، وهذه من المحرمات في سائر الحالات فكان الثابت صورة العقد، لا انعقاده، لأنه لا انعقاد في غير المحل، كما لو عقد على ذكر مثلاً.

والفتوى على قول الأئمة الثلاث والصاحبين، لأنه الراجح.

قَالَ العلماء: والعقد ليس شبهة وإنما هو جناية توجب العقوبة، انضمت إلى الزنا.

الزنا بالمحارم

ومن زنا بالمحارم سواء أكان التحريم بالمصاهرة، أو بالقرابة، أو بالرضاع، قَالَ سيدنا جابر بن عبد اللّه رَضِيَ اللّهُ عَنْهُما: يضرب عنقه، ويضم ماله إلى بيت المال عقوبة له على ما فعل وزجراً لغيره، عن الوقوع في هذه الجناية الخطيرة.

ونقل عن الإمام أحمد وإسحاق: وجوب قتله سواء أكان بكراً أم محصناً، إذا كانت المفعول بها امرأة أبيه، لحديث البراء رَضِيَ اللّهُ عَنْهُ حيث قَالَ: لقيت خالي ومعه راية. فقلت له: (أين تريد؟ فقال: بعثني رَسُول اللّه ﷺ إلى رجل نكح امرأة أبيه، أن أضرب عنقه، وآخذ ماله) رواه أبو داود والترمذي. وقال حديث حسن.

وروى ابن ماجة عن ابن عباس رَضِيَ اللّهُ عَنْهُما أن رَسُول اللّه ﷺ قَالَ: (من وقع على ذات محرم منه، فاقتلوه) لأنه اعتبر مستحلاً لما حرم اللّه، مرتداً عن الإسلام فحل قتله، وضم ماله إلى بيت مال المسلمين. وذلك لازم للكفر.

والحديث الشريف يشمل كل ناكح، وكل زان بمحرمه، وقد أجمع العلماء على أن من نكح محرماً، بأي نوع من أنواع المحارم المؤبدة، فإنه يقتل حيث انه خرج عن الفطرة الإنسانية وانحط إلى درجة الحيوان الأعظم. وأصبح ساقط فاقد الكرامة عديم الشرف والشعور فيقتل جزاء هذا الفعل الشنيع الذي تنفر منه العقول السليمة.

وقد روي عن معاوية بن قرة عن أبيه أن النَبي ﷺ بعث جداً "معاوية" إلى رجل عرس بامرأة ابنه. (أن يضرب عنقه ويخمس ماله) وهذا دليل على أنه استحل ذلك الفعل. فارتد بسببه عن الإسلام، ولأنه وطئ في فرج محرم، مجمع على تحريمه من غير ملك، ولا شبهة ملك. والواطئ أهل للحد، عالم بالتحريم، فيجب إقامة الحد عليه.

إذا وطأ السيد أمته المتزوجة

الحنفية، والمالكية، والشافعية: قالوا: إذا وطئ السيد أمته المتزوجة برجل آخر، فإنه لا يجب عليه إقامة الحد، لوجود شبهة الملك السابق، فيدرأ عنه الحد.

الحنابلة: قالوا: يجب إقامة الحد عليه، ولا يقبل عذره، لعدم قيام شبهة الملك. حيث أنها تزوجت، وخرجت عن ملكه، وأصبحت في عصمة غيره، وصارت محرمة عليه بيقين، ولا قيام بشبهة عنده بعد أن خرجت من ملكه، وحرمت عليه بالإجماع من غير خلاف.

جهل الرجل بحالة المرأة

الشافعية: قالوا: لو أن رجلاً أخذ مع امرأة أجنبية عنه، وكانا في خلوة فاعترف أنه نكحها، وقال انه لا يعلم أن لها زوجاً، أو أنها في عدة من زوج، أو أنها قريبة له ذات محرم، أو أنها أخته من الرضاع، أو أنها أم زوجته، فإنه يحلف على ذلك، فإذا حلف اليمين يدرأ عنه الحد، ولا يقام عليه لوجود هذه الشبهة التي ادعاها، ويلزمه دفع المهر. وكذلك المرأة إذا ادعت الجهالة بأن لها زوج، أنها في عدة، حلفت وبعد اليمين تقبل دعواها، ويدرأ عنها الحد وإن نكلت عن حلف اليمين حدت.

أما إذا قَالَ الرجل: أنا أعلم أن لها زوجاً، أو أنها في عدة من زوج، أو أنها ذات محرم وأعلم أنها محرمة علي، ففي هذه الحالة يجب أن يقام عليه حد الزنا، ويلزمه مهرها، وإذا اعترفت المرأة بأنها تعلم أنها متزوجة، وفي عصمة زوجها، أو أنها لم تنقض عدتها، وغير ذلك أقيم عليها حد الزنا لعدم وجود الشبهة.

المالكية: قالوا: يجب الحد عليه إذا وطئ معتدة منه بعد العدة، أو في عدة من غيره، وإذا وطئ أختاً تزوجها على أختها فإنه يؤدب إلا إذا قَالَ: لا أعلم الحكم فإنه يعذر بجهله، واختلف في إقامة الحد عليه إذا أكره على الزنا بامرأة =

= وكانت طائعة ولا زوج لها ولا سيد، والمشهور أنه يحد، أما إذا كان لها زوج أو سيد فإنه يحد اتفاقاً لحق الزوج والسيد.

من وطئ جارية زوجته

الحنفية: قالوا: إذا وطئ الرجل جارية زوجته بإذن منها: فإن قَالَ: ظننت أنها علي حلال قبل قوله، وصار شبهة فلا يقام الحد عليه، لأن مـال الزوجة فيه شبهة الملك للزوج خصوصاً إذا اذنت له الزوجـة في نكاحها. فكأنها أعطته حق الملك.

أما إذا قَالَ الرجل علمت التحريم، فإنه يقام عليه الحد، لعدم وجود شبهة تدرأ الحد عنه.

المالكية، والشافعية: قالوا: يقام الحد عليه فيجلد إن كان غير محصن، ويرجم إن كان محصناً. لأنه وطء دون ملك تام، ولا شركة ملك، ولا شبهة نكاح، فوجب عليه الحد.

الحنابلة: قالوا: يجلد مائة جلدة وإن كان محصناً، ولا يرجم لوجود الشـبهة، فيخفف عنه الحد ولكن لا يرفع الحد كما قَالَ الأحناف، لما رواه أصحاب السنن بسند حسن: أن رجلاً وقع عـلى جارية امرأته فرفع إلى النعمان بن بشير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وهو أمير على الكوفة، فقال: لأقضين فيك بقـضية رسول اللَّه (إن كانت أحلتها لك جلدتك مائة. وإن لم تكن أحلتها لك رجمتك).

زنا الحربي

الحنفيـة: قالوا: إذا زنى الحربي - غـير المسلم - بذميـة، والمكره إذا زنا بمطاوعة، تحـد الذمية والمطاوعـة، ولايحد الحربي، ولا المكره، لحديث (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان، ومـا استكرهوا عليه). وإذا دخل الحربي دار الإسلام، فأسلم ثم زنى، وقال: ظننت أن الـزنا حلال فلا يلتـفت إلى قوله، ويقام عليـه الحد، وإن كان قـد فعله في أول يوم دخل فـيه الدار، لأن الزنا محرم في جميع المذاهب والأديان.

زنا المجاهد

• إذا وطئ الجندي المسلم المجاهد جارية من إماء المغنم قبل القـسمة فلا يقـام عليه الحد لوجود شبهة حيث لا يقام حد في أرض الحرب، ولا في حال الغزو، حتى لا يلحق بالعدو. وذلك إذا كان بعد الهزيمة للعدو ليحقق الشركة لإرث نصيبه عنه مع كثرة الغنيمة وقلة الجيش.

زنا أهل الكتاب

إذا زنا المشركان وهما ثيبان وثبت الزنا بالشهود أو الإقرار اختلف رأي الفقهاء فيه.

الحنفية، والمالكية: قالوا: لا يرجم واحد منهما لعدم وجود الإحصـان في المشرك، وإنما يعزران.

الشافعيـة، والحنابلة: قالوا: إذا تحاكم إلينا أهل الكتاب، وقبلوا أن نحكم بينهم في قضـاياهم التي عرضوها علينا، وثبت الزنا على أحدهم يقـام عليه الحد، ويرجم إن كان مـحصناً، ويجلد البكر مائة جلدة، وينفى سنَة كامـلة بعيداً عن وطنه مسـافة قصر، فـقد روى نافع عن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُـما عن رَسُول اللَّه ﷺ أنه رجم يهـوَدياً، ويهودية بالمدينة المنورة - وقعا في الزنا - ثم احـتكما اليه، وهذا معنى قول اللَّه تبارك وتعـالى للنَبيه ﷺ ﴿وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط﴾ [المائدة: ٤٢] وقوله تعالى ﴿وأن احكم بينهم بما أنزل الله﴾ [المائدة: ٤٩] فلا يجوز أن يحكم بينهم في شيء من أمور الدنيا إلا بحكم المسلمين، لأن حكم اللَّه واحد بين عباده جميعاً لا يتغير.

عدم العلم بحرمة الزنا

الحنفية، والشافـعية، والحنابلة: قالوا: يشترط في إقـامة حد الزنا أن يكون الزاني عالماً بحرمة الزنـا، فلو قَالَ المشهود عليه بالزنا، وقت إقامة الحد عليه: إنه لا يعلم بتحريم الزنا، ولا علم له بحكمه، وحلف اليمين على ذلك، قبل قوله، ولا يقام عليه الحد، لوجود شبهة تدرأ الحد عنه، لما روي أن النَبي ﷺ سأل الذي أقر عنده بالزنا، بقوله (فهل تدري ما الزنا؟).

المالكية: قـالوا: من قَالَ حين أقـيم عليه الحـد: لا أعلم تحريم الزنا شرعـاً ولا دراية لي بحكمه وكـان قريب العـهد بالإسلام، أو نشأ في بادية بعيدة عن العلماء، لا يقام الحد عليه، لاحتمال صدقه في ذلك القول، وهو شبهة تدرأ الحد عنه.

وإن لم يكن كذلك، بأن كان قد مضى عليه زمن في الإسلام، يمكنه من التعليم والمعرفة أو نشأ ببادية قريبة من أهل العلم، واختلط بأهل الحضر المسلمين وسمع منهم عليه الحد حينئذ، ولا يقـبل عذره بالجهل لظهور كذبه فيما ادعاه بعد =

تشديد الشريعة في إثبات جريمة الزنا

ولعل قائلا يقول: إن هذا لا يجعل للحد كبير فائدة لأن إثباته منوط بأربعة شهداء، والشهود الذين يعلمون أن من ورائهم حد القذف، وهو ثمانون جلدة إذا قصر واحد في أداء الشهادة لا يقدمون على الشهاد وهل ترى أنه إذا وجد الزوج أجنبياً مع امرأته يتركها على هذه الحالة، ويخرج يتلمس الشهود، حتى إذا جاءوا وجدوا الرجل قد قضى وطره من المرأة، وضاع حق الزوج؟.

والجواب: أن هذه الجريمة الشنيعة، والفاحشة المنكرة، لم يقتصر ضررها على الزانية والزاني وحدهما، بل يتعداهما إلى الأسرة بتمامها، فتهدم شرف قوم غافلين لا ذنب لهم وتعرضهم للمهانة والعار، وتسقطهم عن مرتبتهم المحترمة بين الناس.

فحرصا على كرامة الأسرة وصيانة لأعراض الناس شددت الشريعة الإسلامية في إثبات هذه الجريمة، كي لا يجرؤ الناس على اتهام بعضهم بعضا بدون مبالاة.

وفي الوقت نفسه جعل لها أقصى عقوبة (إذا كان فاعلها محصنا) تقديرا لفظاعتها، وإشعارا للناس بأنها تساوي جريمة القتل.

وبذلك يزدجر المؤمنون الذين يخافون الله تعالى، ويخشون غضبه وبطشه ويحسبون لغيرته على عباده حساباً.

فالمؤمن الذي يقرأ قول الله تعالى: ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا﴾[النساء: ٩٣] .

ويعلم أن حده الزنا يساوي القتل، فإنه يدرك عظم المسؤولية إذ افلت من عقوبة الزنا.

ولهذا ذهب بعض المؤمنين حقا" إلى الرسول صلوات الله وسلامه عليه واعترف بجريمة الزنا الموجبة للقتل، لينجو من عذاب الآخرة بالحد الدنيوي [١] .

= إقراره بالزنا أمام المحاكم، أو بعد ثبوت الزنا عليه بشهادة الشهود.

وطء الأجنبية فيما دون الفرج

اتفق الأئمة على أن من وطئ امرأة أجنبية فيما دون الفرج بأن أولج ذكره في مغابن بطنها، ونحوه، بعيداً عن القبل، والدبر، لا يقام عليه الحد، ولكنه يعزر، لأنه أتى فعلاً منكراً يحرمه الشرع، وقد حكم الإمام علي كرم اللّٰه وجهه على من وجد مع امرأة أجنبية مختلياً بها، ولـم يقع عليها، بأن يضرب مائة جلدة تعزيراً له، لأنه من الأسباب التي توقع في الزنا ومن زنى بامرأة ميتة لا يقام عليه الحد، وإنما يعزر حسب ما يراه الإمام رادعاً له لأن النفوس البشرية تنفر منه لبشاعته، وهي لذة ناقصة فلا يقام عليه الحد.

إفساد المرأة على زوجها

إن الدين الإسلامي يحرم السعي بالفساد بين الزوجين، ويعتبره من أكبر الكبائر عند اللّٰه وقد اختلف الفقهاء في حكم من أفسد امرأة على زوجها حتى طلقها.

المالكية: قالوا: إن من أفسد زوجة غيره ليتزوجها بعده، تحرم عليه تحريماً مؤبداً، معاملة له بنقيض قصده. وقد روى الإمام أحمد بإسناد صحيح عن بريدة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عن رَسُول اللّٰه ﷺ أنه قَالَ (من خبب على امرئ زوجته، أو مملوكه فليس منا) ومعنى - خبب - أي خدع، وأفسد.

الحنفية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: إن إفساد الزوجة على زوجها لا يحرمها على من أفسدها، بل يحل له زواجها، ولكن هذا الإنسان يكون من أفسق الفساق وعمله يكون من أنكر أنواع العصيان، وأفحش الذنوب عند اللّٰه عز وجل يوم القيامة.

روى الطبراني في الصغير والأوسط من حديث ابن عمر رضي اللّٰه تعالى عنهما أن رسول اللّٰه صلى اللّٰه عليه وسلم قال: "من أفسد امرأة على زوجها فليس منا" أي ليس على هدينا، ولا على شريعتنا لأنه ارتكب عملا مشينا، لا يقره الإسلام) .

(١) (أخرج أبو داود والنسائي وعبد الرزاق في مصنفه عن أبي هريرة رضي الله تبارك وتعالى عنه قال: جاء الأسلمي، نبي الله ﷺ فشهد على نفسه انه أصاب امرأة حراما ، أربع مرات كل ذلك يعرض عنه، فأقبل في الخامسة =

مبحث اللعان

أم حق الزوج فإن الشارع لم يهمله في هذه الحالة بل جعل له حداً معقولاً، يدفع عنه أذى الغضب والغيظ من جهة، ويشكك الناس في أمر الزوجة فلا تتأذى أسرتها بشرها من جهة أخرى.

وبيان ذلك أن الأجنبي إذا رمى امرأة عفيفة، أو رجلا عفيفا بالزنا، ولم يأت بأربعة شهداء كان جزاؤه أن يحد حد القذف، (ثمانين جلدة).

أما الزوج فإنه إذا ادعى أن امرأته قد زنت، فان الشارع لم يكلفه الإثبات كالأجنبي إذ لا مصلحة للزوج العاقل في قذف زوجته واتهامها بالزنا جزافا، فان عار ذلك - وان لم يلحقه هو دائما لإمكانه أن يتخلص منها - لكنه يلحق أبناءه وبناته، فإنه لم يكن له منها أبناء وبنات، فانه يضن بكرامته عن الامتهان بين الناس مؤقتا، ولهذا لم يسو الله عز وجل بين الزوج وبين الأجنبي، إذا اتهم زوجته، فشرع لهما في هذا الحالة (اللعان) وهو أن يقول الزوج أما القاضي: اشهد بالله أنني صادق فيما رميتها به من الزنا، ويكرر ذلك أربع مرات، ثم يقول بعد ذلك: لعنة الله عليه، إن كان من الكاذبين.

وتقول الزوجة: اشهد بالله بأنه لكاذب فيما يرميها به من الزنا، وتكرر ذلك أربع مرات، ثم تقول: أن غضب الله عليها أن كان من الصادقين[1].

= فقال «أنكتها؟» قال: نعم. قال حتى غاب ذلك منك في ذلك منها؟ قال: نعم. قال: كما يغيب المرود في المكحلة، وكما يغيب الرشا في البئر؟ قال: نعم، قال: فهل تدري ما الزنا؟ قال: نعم أتيت منها حراما مثل ما يأتي الرجل من امرأته حلالا، قال: فما تريد بهذا القول؟ قال: أريد أن تطهرني، فأمر به فرجم. وكذلك جاء إليه ماعز بن مالك واعترف بالزنا وجاءت إليه الغامدية واعترفت بالزنا - وذلك يدل على خوفها من الله تعالى ومن عذابه).

(١) قال الفقهاء: يسن للإمام أن يقوم بوعظ المتلاعنين قبل اللعان تحذيراً لهما من الكذب، وتخويفا لهما من الوقوع في المعصية، كما فعل النبي ﷺ حينما قذف هلال بن أمية زوجته بالزنا مع شريك بن سحماء، فتلا عليه آيات الله تعالى، ووعظه، وذكره بعقاب الله تعالى، واخبره بان عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة، فقال الرجل: لا والذي بعثك بالحق ما كذبت عليها، ثم دعا المرأة فوعظها وخوفها وأخبرها أن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة، فقالت: لا والذي بعثك بالحق إنه لكاذب، ثم تلاعنا بعد ذلك وكان هذا أول لعان وقع في الإسلام.

واتفق الأئمة على أن من السنة أن يبدأ الإمام بالرجل في اللعان كما حكاه الإمام المهدي في البحر ولكنهم اختلفوا في الوجوب.

الشافعية، وأشهب من المالكية، والحنابلة - قالوا: يجب على الإمام أن يبدأ في اللعان بالرجل، ولا يصح أن يبدأ بالمرأة لأنه هو الذي اتهمها، ورفع الأمر إلى الحاكم، وطلب وقوع اللعان، فهو صاحب الدعوة.

وقد بدأ الله تعالى، بذكر الزوج في آيات اللعان قبل الزوجة، فقال تعالى: ﴿والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين. والخامسة أن لعنت الله عليه إن كان من الكاذبين﴾ الآيات. ولان اللعان شرع لدفع الحد عن الرجل الذي قذفها بالزنا، كما قال رسول الله ﷺ لهلال بن أمية: «البينة وإلا حد في ظهرك»، فلو بدأ اللعان بالمرأة لكان دفعا لأمر لم يثبت بعد.

الحنفية والمالكية وابن القاسم - قالوا: يسن الابتداء في اللعان بالرجل، ولكن لا يجب فلو وقع الابتداء بالمرأة قبل الزوج صح اللعان، واعتد به كالابتداء بالرجل، لأنه لم يترك واجبا، ولأن الله تعالى عطف آيات اللعان في القرآن بحرف الواو وهو لا يقتضي الترتيب، وصفة اللعان أن يبدأ الإمام بأزواج فيشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين فيما رميتك به من الزنا، ويقول في الخامسة: لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيما رميتك به من الزنا، وإن كان القذف بالزنا ونفي الولد يقول: فيما رميتك به من الزنا ونفي الولد، وإن كان اللعان بنفي الولد فقط يقول فيما رميتك به من نفي الولد، لأنه المقصود باليمين، ثم تشهد المرأة أربع مرات تقول في كل مرة: أشهد بالله أنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا، أو من نفي الولد، وتقول في الخامسة، غضب الله عليها إن كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا، وفي نفي الولد تذكره كذلك.

=

. . . .

أول لعان في الإسلام

= ذكر الجمهور أن قصة هلال بن أمية هي السبب في مشروعية اللعان في الدين الإسلامي لأنه أول رجل لاعن في الإسلام.

وقد حكى الماوردي أن قصة هلال بن أمية أسبق من قصة عويمر العجلاني وزوجته خولة بنت عاصم.

وقال الخطيب، والنووي، وتبعهما الحافظ، يحتمل أن يكون هلال قد سأل رسول الله ﷺ أولا، ثم سأل بعده عويمر العجلاني فنزلت الآيات في شأنهما معا وقال أبن الصباغ في الشامل، قصة هلال بن أمية نزلت فيها الآيات الكريمة.

وأما قول الرسول ﷺ لعويمر: «إن الله أنزل فيك وفي صاحبتك قرآنًا فمعناه في قصة هلال بن أمية لأن ذلك حكم عام لجميع الناس واختلف العلماء في الوقت الذي وقع فيه اللعان، فجزم الطبري وأبو حاتم وابن حبان أنه كان في شهر شعبان سنة تسع من الهجرة.

وقيل: كان في السنة التي توفي فيها رسول الله ﷺ، ولما وقع في البخاري عن سهل بن سعد أنه شهد قصة الملاعنة وهو ابن خمس عشرة سنة، وقيل: كانت القصة سنة عشر ووفاته صلوات الله وسلامه عليه كانت في سنة إحدى عشر وروي عن ابن عمر قال: (فرق رسول الله ﷺ بين أخوي بني عجلان وقال: الله يعلم أن أحدكما كاذب فهل منكما من تائب ثلاثًا متفق عليه.

والمراد بقوله: أخوي - الرجل وامرأته، قال ابن منده في كتاب الصحابة: واسم الرجل عويمر من بني بكر واسم المرأة: خولة بنت قيس، وذكر ابن مردويه أنها بنث أخي عاصم.

تعريف اللعان

اللعان في اللغة: الأبعاد، يقال: لعنه الله أي أبعده من رحمته، وهو مصدر لاعن يلاعن ملاعنة، وفي الشرع هو مخصوص بملاعنة تجري بين الزوجين بسبب مخصوص، بصفة مخصوصة. واللعان شعيرة من شعائر الإسلام وهو في حق الزوجة كحد الزنا ولهذا لا يثبت اللعان بالشهادة على الشهادة ولا بكتاب القاضي ولا بشهادة النساء كالحدود سواء بسواء ولا بد من طلبها لأن الحق لها كان كما في حد القذف.

واللعان شعيرة من شعائر الإسلام، وهو في حقه كحد القذف، فإن كان الزوج كاذبا التحق به كالحج، حتى لا تقبل شهادته بعد اللعان أبدا، وهو في حق الزوجة كحد الزنا ولهذا لا يثبت اللعان بالشهادة على الشهادة ولا بكتاب القاضي ولا بشهادة النساء كالحدود سواء بسواء، ولابد من طلبها، لأن الحق لها كما في حد القذف.

واللعان: خصلة من خصال الدين الحنيف، وحكم من أحكام الشريعة، ومن خصوصيات الأمة المحمدية، وقد كان موجب القذف الحد في الأجنبية والزوجة معا"، بقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾.

ثم نسخ هذا الحكم في شأن الزوجات، ونقل إلى اللعان بقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ۝ وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ۝ وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ ۝ وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِن كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ﴾ [النور].

وسبب نزول هذه الآيات الشريفة ما روي عن ابن عباس رحمهما الله تعالى أنه قال: لما نزل قول الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ﴾ قال عاصم بن عدي الأنصاري رضي الله تعالى عنه: (إن دخل منا رجل بيته فوجد رجلا على بطن امرأته، فإن جاء بأربعة رجال يشهدون بذلك فقد قضى الرجل حاجته وخرج، وإن قتله قتل به، وإن قال: وجدت فلانا مع تلك المرأة ضرب، وإن سكت سكت على غيظ)، اللهم افتح وكان لعاصم هذا ابن عم يقال له عويمر، وله امرأة يقال لها: خولة بنت قيس، فأتى عويمر عاصما فقال لقد رأيت شريك بن السحماء على بطن امرأتي خولة، فاسترجع عاصم وأتى رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله ما أسرع ما ابتليت بهذا في أهل بيتي. فقال رسول الله ﷺ: (وما ذاك؟) فقال: أخبرني عويمر ابن عمي بأنه رأى شريك بن السحماء على بطن امرأته خولة، وكان عويمر وخولة وشريك كلهم بنو عاصم.

فدعا رسول الله ﷺ بهم جميعا وقال لعويمر: اتق الله في زوجتك وابنة عمك ولا تقذفها، فقال: يا رسول الله ﷺ أقسم بالله أني رأيت شريكا على بطنها وأني ما قربتها منذ أربعة أشهر، وأنها حبلى من غيري، فقال لها رسول الله ﷺ: (اتقي الله، ولا تخبري إلا بما صنعت)، فقالت: يا رسول الله إن عويمرا رجل غيور، وإنه رأى شريكا يطيل =

= النظر إلي ويتحدث معي، فحملته الغيرة على ما قال، فأنزل الله تعالى هذه الآية فأمر رسول الله ﷺ حتى نودي الصلاة جامعة فصلى العصر ثم قال لعويمر: (قم وقل أشهد بالله أن خولة لزانية، وإني لمن الصادقين، ثم قال في الثانية قل: أشهد بالله أني رأيت شريكا على بطنها، وإني لمن الصادقين، ثم قال في الثالثة قل: أشهد بالله أنها حبلى من غيري وإني لمن الصادقين، ثم قال في الرابعة قل: أشهد بالله أنها زانية وإني ما قربتها منذ أربعة أشهر وإني لمن الصادقين، ثم قال في الخامسة قل: لعنة الله على عويمر - يعني نفسه - إن كان من الكاذبين فيما قال، ثم قال اقعد، وقال لخولة قومي فقامت وقالت: أشهد بالله ما أنا زانية، وإن زوجي عويمرا لمن الكاذبين، وقالت في الثانية: أشهد بالله ما رأى شريكا على بطني وإنه لمن الكاذبين، وقالت في الثالثة: أشهد بالله أني حبلى منه وإنه لمن الكاذبين وقالت في الرابعة: أشهد بالله ما رآني على فاحشة قط وإنه لمن الكاذبين وقالت في الخامسة: غضب الله على خولة إن كان عويمر من الصادقين في قوله. ففرق رسول الله بينهما).

واعلم أنه إذا رمى الرجل امرأته بالزنا يجب عليه الحد إن كانت محصنة والتعزير إن لم تكن محصنة كما في رمي الأجنبية لا يختلف موجبهما، غير أنهما يختلفان في المخلص، ففي قذف الأجنبي لا يسقط الحد عن القاذف إلا بإقرار المقذوف، أو بينة تقوم على الزنا وفي قذف الزوجة يسقط عنه الحد بأحد هذين الأمرين أو باللعان، وإنما اعتبر الشرع اللعان على هذه الصورة دون الأجنبيات لوجهين:

الأول: أنه لا معرة عليه في زنا الأجنبية والأولى له الستر عليها، أما إذا وقع الزنا على زوجته فيلحقه العار والنسب الفاسد، فلا يمكنه الصبر عليه، وتوقيفه على البينة كالمعتذر، فلا جرم خص الشرع هذه الصورة باللعان.

الثاني: أن الغالب في المتعارف من أحوال الرجل مع امرأته أنه لا يقصدها بالقذف إلا عن حقيقة، فإذا رماها نفس الرمي يشهد بكونه صادقاً، إلا أن شهادة الحال ليست بكاملة فضم إليها ما يقومها من الإيمان، كشهادة المرأة لما ضعفت قويت بزيادة العدد والشاهد الواحد يتقوى باليمين على قول كثير من الفقهاء.

إذا نكل الزوج أو الزوجة عن اللعان

الشافعية والمالكية والحنابلة: قالوا: إذا قذف الزوج زوجته، فالواجب هو الحد، ولكن المخلص منه باللعان، كما أن الواجب في قذف الأجنبية الحد، والمخلص منه بالشهود، فإذا امتنع الزوج عن اللعان يلزمه الحد للقذف، كما قال رسول الله ﷺ للأهل بن أمية حين قذف زوجته: (إما البينة وإما إقامة الحد عليك)، فإذا لاعن الزوج وامتنعت الزوجة عن اللعان يلزمها حد الزنا، وإذا صدقته يقام عليها حد الزنا أيضا، لأن الزاني يحد عندهم بالإقرار مرة واحدة، وإن القرآن الكريم ذكر أن مقتضى قذف الأجنبيات الإتيان بالشهود أو الجلد، فكذا موجب قذف الزوجات الإتيان باللعان أو الحد ولإن قوله تعالى: ﴿وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ﴾ [النور:٨] يدل على أنه الحد، نثبت أنها لو لم تلاعن لحدث وأنها بالإتيان باللعان دفعت عنها الحد، وهو العذاب، وكأن المرأة تقول: إن كان الرجل صادقاً فحدوني، وإن كان كاذباً فخلوني، فما بالي والحبس وليس حبسي في كتاب الله تعالى ولا في سنة رسوله ﷺ ، ولا في إجماع الأمة ولا في القياس.

ولأن الزوج قذفها ولم يأت بالمخرج من شهادة غيره أو شهادة نفسه، فوجب عليه الحد لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ﴾ [النور: ٢] وإذا ثبت ذلك في حق الرجل ثبت في حق المرأة، لأنه لا قائل بالفرق، ولأن الرسول صلوات الله وسلامه عليه قال لخولة حينما رماها زوجها بالزنا: (فالرجم أهون عليك من غضب الله تعالى).

الحنفية: قالوا: إذا امتنع الرجل عن اللعان حبس حتى يلاعن، لأنه وجب عليه بنص القرآن الكريم فيحبس فيه لقدرته عليه أو يكذب نفسه فيجد لأنه إذا كذب نفسه فيما رماها به من الزنا، سقط اللعان، وإذا سقط اللعان وجب عليه الحد، لأن القذف لا يخلو من موجب، فإذا سقط اللعان صرنا إلى حد القذف، إذ هو الأصل في الباب.

وإذا لاعن الرجل وجب على المرأة اللعان بنص القرآن الكريم، فإذا امتنعت عن اللعان وعن الإقرار حبست حتى تلاعنه، أو تصدقه فلا حاجة إلى اللعان، ولا يجب عليها حد الزنا، لأن من شرطه أن يقر الزاني أربع مرات مثل الشهادة، ولأنها ما فعلت شيئا" سوى أنها تركت اللعان، وهذا الترك ليس ببينة على الزنا، ولا إقراراً منها به، فوجب ألا يجوز رجمها لقول الله ﷺ : (لا يحل دم امرئ إلا بإحدى ثلاث) الحديث. وإذا لم يجب الرجم إذا كانت محصنة لم يجب الجلد في غير المحصنة لأنه لا قائل بالفرق، ولأن النكول ليس بصريح في الإقرار فلم يجز إثبات الحد به كاللفظ =

= المحتمل للزنا ولغيره.

من يصح لعانه

الشافعية والمالكية والحنابلة: قالوا: من صح يمينه صح لعانه، فيجري اللعان بين الحرين، والعبدين، والعدلين، والفاسقين، والذميين، والمحدودين، أو أحدهما رقيقاً، أو كان الزوج مسلماً والمرأة ذمية!.

وحجة الأئمة الثلاثة في ذلك قوله تعالى: ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ ﴾ [النور: ٦] فهو يتناول الكل، ولا معنى للتخصيص ولأن القياس ظاهر من وجهين:

الأول: أن المقصود من اللعان دفع العار عن النفس ودفع ولد الزنا عن النفس، وكما يحتاج غير المحدود - أي العدل - إليه، فكذلك المحدود محتاج إليه فيجوز له اللعان.

والثاني: أجمعنا على أنه يصح لعان الفاسق والأعمى وإن لم يكونا من أهل الشهادة فكذلك القول في غيرهما، والجامع هو الحاجة إلى دفع عار الزنا.

الحنفية: قالوا: إذا لم يكن الزوج من أهل الشهادة بأن كان عبداً، أو محدوداً في قذف، أو كافراً، لا يصح لعانه، وكذلك الزوجة إذا كانت ممن لا يجب على قاذفها الحد إذا كان أجنبيا، نحو أن تكون الزوجة مملوكة، أو ذمية، أو محدودة في قذف، أو صبية، أو مجنونة، أو زانية، فلا حد عليه ولا لعان لان المانع من جهتها، فصار كما إذا صدقته في قوله الذي رماها به. وعلى الحاكم أن يعزر الزوج في هذه الحالة لأنه ألحق الشين بها، ولم يجب الحد عليه لهذا العذر فوجب عليه التعذير حسما لهذا الباب، وحفاظًا للأعراض. وإذا لم يكن الزوج من أهل الشهادة كما ذكرنا، ورمى زوجته بالزنا، فيجب أن يقام عليه حد القذف لأن اللعان امتنع من جهته فيرجع إلى الموجب الأصلي.

وان لم يكونا من أهل الشهادة، بأن كانا محدودين في قذف حد الزوج لأن اللعان امتنع من جهته.

واحتج الأحناف بما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص أن رسول الله ﷺ قال: (أربع من النساء ليس بينهن وبين أزواجهن ملاعنة: اليهودية والنصرانية تحت المسلم، والحرة تحت المملوك، والمملوكة تحت الحر).

ولأن الواجب على الذي يقذف الزوجة أو الأجنبية الحد بقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ﴾ [النور: ٢] ثم نسخ ذلك الحكم عن الأزواج وبقي على الأجانب وأقيم اللعان مقامه فلما كان اللعان مع الأزواج قائما مقام الحد في الأجنبيات لم يجب اللعان على من لا يجب عليه الحد لو قذفها أجنبي.

ولأن اللعان شهادة، فوجب أن لا يصح إلا من أهل الشهادة، إنما قال الأحناف: إن اللعان شهادة لوجهين:

الأول قوله تعالى: ﴿ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلاَّ أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ ﴾ [النور : ٦] ،فسمى الله تعالى لعانهما شهادة، كما قال تعالى: ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، وقال تعالى: ﴿فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾.[النساء: ١٥] .

الثاني: أنه عليه الصلاة والسلام حين لاعن بين زوجين أمرهما باللعان بلفظ الشهادة، ولم يقتصر على لفظ اليمين، إذا ثبت أن اللعان شهادة وجب ألا تقبل من المحدود في القذف لقوله تعالى :﴿ وَلا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا ﴾ [النور: ٤] وإذا ثبت ذلك في المحدود ثبت في العبد والكافر، أما الإجماع على أنهما ليسا من أهل الشهادة أو لأنه لا قائل بالفرق فقد أجاب الشافعية بأن اللعان ليس شهادة في الحقيقة، بل هو يمين لأنه لا يجوز أن يشهد الإنسان لنفسه ولأنه لو كان اللعان شهادة كما قال الأحناف لكانت المرأة تأتي في اللعان بثمان شهادات لأنها على النصف من الرجل، ولأنه يصح اللعان من الأعمى والفاسق بالإجماع ولا تجوز شهادتهما، فإن قيل: الفاسق والفاسقة قد يتوبان قلنا وكذلك العبد قد يعتق فتجوز شهادته، ثم أكد الشافعي رحمه الله ذلك الرأي بأن العبد إذا عتق تقبل شهادته في الحال، أما الفاسق إذا تاب فلا تقبل شهادته في الحال، ثم ألزم أبا حنيفة رحمه الله بأن شهادة أهل الذمة مقبولة بعضهم على بعض، فينبغي أن يجوز اللعان بين الذمي والذمية.

الشافعية: قالوا: إن الحدود تختلف بمن وقعت له، ومعناه أن الزوج إن لم يلاعن فنصف حد القذف عليه لرقه، وإن لاعن ولم تلاعن اختلف حدها بإحصانها وعدم إحصانها، وحريتها ورقها.

الشافعية - قالوا: يتعلق باللعان خمسة أحكام: درء الحد، ونفي الولد، والفرقة، والتحريم المؤبد، ووجوب الحد عليهما، وكلها تثبت بمجرد لعانه، ولا يفتقر فيه إلى لعان الزوجة، ولا إلى حكم الحاكم، فإن حكم الحاكم به كان تنفيذا =

وقوع الفرقة باللعان

وبذلك تبين منه مؤبداً ـ أي تطلق منه ـ وهذا المعنى يسجل غضب الله ولعنته على الكاذب حقا(١).

= منه لا إيقاعا للفرقة لأن الفرقة حصلت بمجرد أن انتهى الزوج من شهادته وقسمه، ولا يتوقف ذلك على صدور حكم الحاكم بالفرقة، فكأن اللعان طلاق بائن لما رواه الجماعة عن نافع عن ابن عمر (أن رجلاً لاعن بامرأته، وانتفى من ولدها ففرق النبي بينهما وألحق الولد بالمرأة).

(١) اختلف الفقهاء في وقوع الفرقة باللعان.

الحنفية والحنابلة: قالوا: لا تقع الفرقة بفراغهما من اللعان حتى يفرق الحاكم بينهما، ولا تقع الفرقة قبل صدور الحكم.

الشافعية: قالوا: إذا اكمل الزوج الشهادة والا لتعان فقد زال فراش امرأته ولا تحل له أبداً التعنت أو لم تلتعن وذلك لقوله تعالى: ﴿ وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ﴾ [النور:٨] فدل هذا على أنه لا تأثير للعان المرأة إلا في دفع العذاب عن نفسها، وأن كل ما يجب باللعان من الأحكام فقد وقع بلعان الزوج، ولأن لعان الزوج وحده مستقل بنفي الولد، فوجب أن يكون الاعتبار بقوله في الإلحاق لا بقولها، ألا ترى أنها في لعانها تلحق الولد به ونحن ننفيه عنه فيعتبر نفي الزوج لا إلحاق المرأة، ولهذا إذا أكذب الزوج نفسه ألحق به الولد، وما دام يبقى مصراً على اللعان فالولد منفي عنه وإذا ثبت أن لعانه مستقل بنفي الولد وجب أن يكون مستقلاً بوقوع الفرقة، لأن الفرقة لو لم تقع لم ينتف الولد لقوله ﷺ (الولد للفراش) فما دام يبقى الفراش التحق به، فلما انتفى الولد عنه بمجرد لعانه وجب أن يزول الفراش بمجرد لعانه.

المالكية، والليث، وزفر - قالوا: إذا فرغا من اللعان وقعت الفرقة بعد لعانها خاصة وإن لم يفرق الحاكم بينهما، وقد احتج الحنفية على مذهبهم بما روى سهل بن سعد في قصة العجلاني، مضت السنة في المتلاعنين أن يفرق بينهما، ثم لا يجتمعان أبداً، وبما روي في قصة عويمر أنهما لما فرغا (قال عويمر كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها، هي طالق ثلاثا) فطلقها ثلاثاً قبل أن يأمره رسول الله الله صلى الله عليه وسلم، والاستدلال بهذا الخبر من وجوه:

(أحدها): أنه لو وقعت الفرقة باللعان لبطل قوله (كذبت عليها إن أمسكتها) لأن إمساكها غير ممكن.

(وثانيها): ما روي في هذا الخبر أنه طلقها ثلاث تطليقات فأنفذه رسول الله الله صلى الله عليه وسلم، وتنفيذ الطلاق إنما يمكن إذا لم تقع الفرقة بنفس اللعان.

(وثالثها): ما قال سهل بن سعد في هذا الخبر (مضت السنة في المتلاعنين أن يفرق بينهما ولا يجتمعان أبداً) ولو كانت الفرقة واقعة باللعان استحال التفريق بعدها، وعن ابن عباس أن النبي ﷺ قال: (المتلاعنان إذا تفرقا لا يجتمعان أبداً). وقد قال أبو بكر الرازي: قول الشافعي خلاف الآية لأنه لو وقعت الفرقة بلعان الزوج للاعنت المرأة وهي أجنبية وذلك خلاف الآية لأن الله تعالى إنما أوجب اللعان بين الزوجين. ولأن اللعان شهادة لا يثبت حكمه إلا عند الحاكم فوجب ألا يوجب الفرقة إلا بحكم الحاكم، كما لا يثبت المشهود به إلا بحكم الحاكم، ولأن اللعان تستحق به المرأة نفسها كما يستحق المدعي بالبينة، فلما لم يجز أن يستحق المدعي ما ادعاه إلا بحكم الحاكم وجب مثله في استحقاق المرأة نفسها. ولأن اللعان لا إشعار فيه بالتحريم ولأن أكثر ما فيه أنها زنت، ولو قامت البينة على زناها، أو هي أقرت بذلك فذلك لا يوجب التحريم، فكذا اللعان، وإذا لم يوجد فيها دلالة على التحريم وجب ألا تقع الفرقة به، فلا بد من إحداث التفريق بين الزوجين إما من قبل الزوج أو من قبل الحاكم.

وأما حجة المالكية فلأنهما لو تراضيا على البقاء على النكاح بعد اللعان لم يخليا، بل يفرق بينهما، فدل ذلك على أن اللعان قد أوجب الفرقة إن لم يفرق الحاكم بينهما.

اجتماع الزوجين بعد اللعان

الشافعية، والمالكية، والحنابلة: وأبو يوسف والثوري - قالوا: المتلاعنان لا يجتمعان أبداً بعد الفرقة، وهو قول علي وعمر وابن مسعود لما روي عن النبي ﷺ أنه قال للملاعن بعد اللعان: (لا سبيل لك عليها) ولم يقل حتى تكذب نفسك ولو كان الإكذاب غاية لهذه الحرمة لردها رسول الله ﷺ إلى هذه الغاية، كما قال في المطلقة بالثلاث ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠] .

ولأن اللعان فسخ فيكون التحريم مؤبداً كالرضاع، فلا تحل له أبداً وفي الحديث (المتلاعنان إذا تفرقا لا يجتمعان أبداً). ولما روي عن الإمام علي كرم الله وجهه، وعمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود، رضي الله عنهم أنهم قالوا: لا يجتمع المتلاعنان أبداً.

وما رواه الزهري عن سهل بن سعد في قصة العجلاني (مضت السنة أنهما إذا تلاعنا فرق بينهما، ثم لا يجتمعان =

= أبداً، فدلت هذه الروايات كلها على أن تحريم الزوجة على زوجها مؤبد.

الحنفية: قالوا: إذا أكذب الرجل نفسه وأقيم عليه الحد، زال تحريم العقد، وحلت له بنكاح جديد، فهو تحريم مؤقت احتجوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ﴾ [النساء: ٢٤] وقوله تعالى: ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ﴾ [النساء: ٣] فاللعان طلاق ثلاثا، لا يتأبد به التحريم.

إذا أتى أحدهما ببعض كلمات اللعان

الحنفية: قالوا: أكثر كلمات اللعان تعمل عمل الكل إذا حكم به الحاكم.

الشافعية: قالوا: لو أتى أحدهما ببعض كلمات اللعان لا يتعلق به الحكم فإنها لا تدرأ العذاب عن نفسها إلا بتمام ما ذكره الله تعالى. اتفق الفقهاء: على أن اللعان كالشهادة فلا يثبت إلا عند الحاكم. وقالوا: يشترط في اللعان أن يكون من الزوج سواء دخل بها أم لا، وأن يكون بالغاً عاقلاً، مسلماً.

وقالوا: يشترط حضور جماعة للعان لا تقل عن أربعة عدول ذكور، لا احتمال نكول الزوج، أو إقرارها. ويشترط أن تكون الزوجة في عصمته، بنكاح صحيح، دون الفاسد أو تكون في العدة. ويصح لعان الأخرس إذا كان يحسن الكتابة، ويشترط أن يكرر الكتابة خمس مرات قبل الشهادة.

الشافعية، والحنابلة: قالوا: أن اللعان يمين.

الحنفية، والمالكية: قالوا: أن اللعان شهادة مؤكدة بالأيمان، موثقة باللعن، والغضب، وذلك لقوله تعالى: ﴿فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ﴾ [النور: ٨] ولقول الرسول صلوات الله وسلامه عليه (فجاء هلال فشهد ثم جاءت فشهدت) كما رواه ابن عباس رضي الله عنهما. وقيل: أن اللعان شهادة شائبة بيمين.

اللعان على الحمل

الشافعية والمالكية: قالوا: يصح اللعان على الحمل قبل الوضع مطلقاً، ويصح كذلك نفي الحمل.

إلا أن المالكية اشترطوا أن يكون استبراؤها بثلاث حيضات أو بحيضة واحدة على خلاف بينهم. واستدلوا بالحديث السابق، وأن اللعان وقع والزوجة حامل، ولأن الحمل قرينة قوية يتأكد منها وجوده، ولحصول الريبة بمجرد الحمل، فيصح اللعان لأجله مبادرة للخلوص من العار الذي يلحقه من جراء ذلك.

الحنفية والحنابلة: قالوا: لا يصح اللعان، والنفي قبل الوضع لعدم التيقن لاحتمال أن يكون الحمل ريحاً.

الحنفية: قالوا: لا يصح نفي الولد بعد الإقرار به لأنه لو صح الرجوع بعد الإقرار لصح في كل إقرار، لا يمكن أن يتقرر حق من الحقوق، والثاني باطل بالإجماع وقد روي أن رجلاً اعترف بولده في بطنها ثم أنكره بعد ولادتها فجلده عمر رضي الله تعالى عنه وألحق به الولد.

اتفق الفقهاء على أن المرأة المفسوخة باللعان لا تستحق في مدة العدة. نفقة ولا سكنى، لأن النفقة إنما تستحق في عدة الطلاق، لا في عدة الفسخ، وكذلك السكنى ومن قال أن اللعان طلاق كأبي حنيفة يقول بوجوب النفقة والسكنى.

حكم الأخرس

الحنفية: قالوا: لا يصح قذف الأخرس، ولا لعانه، لوجود شبهة تدرأ الحد عنه.

المالكية والشافعية والحنابلة: قالوا: يصح قذف الأخرس، ويصح لعانه لزوجته، إذا كانت له إشارة مفهومة توضح قصده ويعلم ما يقوله أو كان يحسن الكتابة، ويلزمه الحد في هذه الحال، لأن من كتب أو أشار إلى القذف إشارة يفهمها الناس فقد رمى المحصنة وألحق العار بها، فوجب اندراجه تحت الظاهر، وعومل معاملة الناطق.

ولد المتلاعنين

ذكر الفقهاء أن ولد المتلاعنين ينسب إلى أمه، فيرث منها إذا ماتت، وترثه إذا مات قبلها، ولا يصح لأحد أن يرمي المرأة بالزنا، بالرجل الذي اتهمها به زوجها، ومن قذفها بالزنا يحد حد القذف، وذلك لأنه لم يتبين صدق ما قاله الزوج فهي محصنة، والأصل عدم الوقوع في المحرم، ومجرد وقوع اللعان لا يخرجها من العفاف، والأعراض محمية عن الثلب ما لم يحصل اليقين، ولا يصح لأحد أن يرمي ولد المتلاعنين بأنه ابن زنا، ومن دعاه ولد الزنا يجلد ثمانين جلدة، وقرابة الولد المنفي قرابة أمه، لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما (وقضى أنه ليس عليه قوت ولا سكنى من أجل أنهما =

= يفترقان بغير طلاق ولا متوفى عنها) وقوله (وألحق الولد بالمرأة) وفي رواية (فكان الولد ينسب إلى أمه) أي صيره لها وحدها ونفاه عن الزوج فلا توارث بينهما، وعصبة أمه تصبر عصبة له، وروي أن النّبي ﷺ قال في حديث اللعان (ومن رماها به جلد ثمانين جلد) وفي رواية (وقضى أن لا يدعى ولدها لأب، ولا يرمى ولدها، ومن رماها أو رمى ولدها فعليه الحد).

لا يصح للملاعن أن يسترد مهره

قال الفقهاء: إذا تم اللعان فإن الزوجة يفسخ عقدها، وتستحق المال الذي صار إليها من المهر بما استحل الزوج من فرجها في المدة السابقة للعان فقد روي أن هلال بن أمية بعدما لاعن امرأته قال: يا رسول الله (مالي) أي الصداق الذي سلمه إليها يزيد أن يرجع بـه عليها فأجابه بقوله: (لا سبيل لك عليها) وإنها قد استحقته بذلك السبب وأوضح له استحقاقها له على فرض صدقه وعلى فرض كذبه، لأنه مع الصدق قد استوفى منها ما يوجب استحقاقها له، وعلى فرض كذبه كذلك مع كونه قد ظلمها برميها بما رماها به، وهذا الرأي مجمع عليه في المدخول بها عن أبن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ للمتلاعنين: حسابكما على الله أحدكما كاذب لا سبيل لك عليها قال يا رسول الله مالي، قال لا مال لك إن كنت صدقت عليها فهو بما استحللت من فرجها، وإن كنت كذبت عليها فذلك أبعد لك منها متفق عليه.

أما في الزوجة التي لم يدخل بها زوجها فذهب الجمهور إلى أنها تستحق نصف الصداق كغيرها من المطلقات قبل الدخول، وقال حماد والحكم أنها تستحق جميعه، وقال الزهري ومالك: لاشيء لها.

مخالفة لون الابن لأبيه

الحنفية والمالكية: قالوا: لا يجوز للأب أن ينفي ولده بمجرد كونه مخالفاً له في اللون.

الشافعية: قالوا: إذا لم ينضم إلى المخالفة في اللون قرينة زنا لم يجز النفي، فإن اتهمها فأتت بولد على لون الرجل الذي اتهمها به جاز النفي على الصحيح.

الحنابلة: قالوا: يجوز نفي الولد الذي جاء لونه مخالفاً للون أبيه مع القرينة مطلقاً، وأما بدون القرينة فلا. فقد روي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: (جاء رجل من بني فزارة إلى رسول الله ﷺ فقال: ولدت امرأتي غلاماً أسود وهو حينئذ يعرض بأن ينفيه، فقال له النّبي الله ﷺ: هل لك من إبل؟ قال: نعم. قال: فما لونها؟ قال: حمر، قال هل فيها أورق؟ قال: إن فيها لورقاً، قال: فأنى أتاها ذلك؟ قال: عسى أن يكون نزعة عرق، قال: فهذا عسى أن يكون نزعة عرق، ولم يرخص له في الانتفاء منه، رواه الجماعة. ولأبي داود في رواية (إن امرأتي ولدت غلاماً اسود وإني أنكره).

وروي عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت (إن رسول الله ﷺ دخل علي تبرق أسارير وجهه، فقال: ألم تري أن مجزراً نظر آنفاً إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد فقال إن هذه الأقدام بعضها من بعض). رواه الجماعة وذلك أن الناس كانوا قد ارتابوا في زيد بن حارثة وابنه أسامة - وكان زيد ابيض وأسامة اسود، فتكلم في ذلك بقول كان يسوء رسول الله ﷺ فلما سمع قول المدلجي فرح به، وسري عنه، لأنه رفع التهمة عن سيدنا زيد، وأثبت صدق نسب أسامة منه، وذلك حق، والرسول ﷺ لا يظهر السرور إلا بما هو حق عنده، وأسامة قد ثبت فراش أبيه شرعاً، ولما وقعت القالة بسبب اختلاف اللون، كان قول المدلجي دافعاً لمقالة السوء.

حكم طلاقها بعد القذف

الحنفية: قالوا: لو طلق الرجل زوجته التي رماها بالزنا، بعد القذف ثلاثاً، أو بائناً فلا لعان بينهما، ولا حد بذلك القذف، ولو قال لها: أنت طالق ثلاثاً (يا زانية) فعليه الحد دون اللعان، لأنه قذف امرأة أجنبية عنه ولو قال: يا زانية أنت طالق ثلاثاً، فلا حد ولا لعان، لأنه طلقها ثلاثاً بعد وجود اللعان، فسقط عنه بالبينونة.

ولو قذف أربع نسوة له لاعن مع كل زوجة منهن، ولو قذف أربع أجنبيات حد لهن حداً واحداً، والفرق في ذلك أن المقصود في المسألة الثانية الزجر، وهو يحصل بحد واحد أما الأول فالمقصود باللعان هو دفع العار عن المرأة المتهمة، وإبطال نكاحها عليه، وذلك لا يحصل بلعان واحد، ولو قال لها: ليس حملك مني، فلا لعان، لأنه لم يتيقن بقيام الحمل، لم يعد قاذفاً، ولو نفى ولد زوجته الحرة فصدقته، فلا حد ولا لعان، وهو ابنهما لا يصدقان على نفيه، لأن النسب حق الولد، والأم لا تملك إسقاط حق ولدها، فلا ينتفي بتصديقها، وإنما لم يحسب الحد واللعان لتصديقها، لأنه لا يجوز لها أن تشهد إنه لمن الكاذبين بعد ذلك، وقد قالت إنه لمن الصادقين، وإذا تعذر اللعان لا ينتفي النسب ولو طلقها بعد القذف طلاقاً رجعياً وجب اللعان لقيام الزوجية، ولو تزوجها بعد الطلاق البائن فلا لعان ولا حد بذلك =

. . . .

= القذف.

نفي الولد بعد الولادة

واتفق العلماء على أن الزوج لو نفى الولد عقب الولادة انتفى، وإذا لم ينفه حتى حالت المدة بعد الوضع لم يكن له نفيه، لأنه قبل التهاني بالولادة وابتاع حاجات الولادة، وقبل هدايا الأصدقاء، فإذا فعل ذلك، ومضت مدة عليه وهو ممسك كان فعله اعترافاً ظاهراً بالولد، فلا يصح نفيه بعده وقد روي عن قبيصة بن ذؤيب أنه قال (قضى عمر بن الخطاب في رجل أنكر ولد امرأته وهو في بطنها، ثم اعترف به وهو في بطنها حتى إذا ولد أنكره، فأمر به عمر فجلد ثمانين جلدة لفريته عليها ثم ألحق به ولدها). وورد في حديث ابن عباس رضي الله عنهما (أن النبي ﷺ لاعن بين هلال بن أمية وامرأته، وفرق بينهما، وقضى أن لا يدعى ولدها لأب، ويرمى ولدها، ومن رماها، أو رمى ولدها فعليه الحد) قال عكرمة رضي الله عنه: (فكان ذلك الولد بعد ذلك أميراً على مصر من الأمصار، وما يدعى لأب) رواه أحمد وإذا كان الزوج غائباً في بلد نائية، فعلم بولادة زوجته عند حضوره من سفره، فكأنها ولدت حال علمه. فيصح له نفيه عقب علمه بولادته، فإذا مكث مدة بعد العلم، فلا يصح له أن ينفيه، لأنه رضي به.

واتفق الفقهاء: على أنه لا ينفى نسب الحمل قبل الولادة لأنه حكم عليه، ولا حكم على الجنين قبل الولادة، كالإرث، الوصية، وإنما يؤجل الحكم عليه حتى تلد.

الحنفية: قالوا: من ولدت ولدين في بطن واحد فاعترف بالأول ونفى الثاني، ثبت نسبهما، ولاعن وإن عكس فنفى الأول، واعترف بالثاني ثبت نسبهما وأقيم عليه الحد، أما ثبوت النسب فلأنهما توأمان خلقا من ماء واحد فمتى ثبت نسب أحدهما باعترافه ثبت نسب الآخر ضرورة، ولأنه لما نفى الثاني لم يكن مكذباً نفسه فيلاعن، ولما نفى الأول صار مكذباً نفسه باعترافه بالثاني، فيحد.

من قذف زوجته برجل سماه

الحنفية والمالكية: رحمهم الله - قالوا لو قذف رجل زوجته برجل بعينه وسماه، فقال: زنى بك فلان، لاعن للزوجة، وحد للرجل الذي قذفه إن طلب الحد، ولا يسقط حد القذف باللعان.

الشافعية في أرجح أقوالهم - قالوا: أنه يجب عليه حد واحد لهما، والرأي الثاني - لكل منهما حد عليه، فإن ذكر القذف في لعانه، سقط الحد عنه.

الحنابلة: قالوا: عليه حد واحد لهما، ويسقط بلعانها.

روي عن أنس بن مالك رضي الله تعالى عنه (أن هلال بن أمية قذف امرأته بشريك بن سحماء وكان أخا البراء بن مالك لأمه، وكان أول رجل لاعن في الإسلام قال: فلاعنها، فقال رسول الله ﷺ: أبصروها فإن جاءت به ابيض سبطاً، قضيء العينين فهو لهلال بن أمية، وإن جاءت به أكحل، جعداً، حمش الساقين، فهو لشريك بن سحماء، قال: فأنبئت أنها جاءت به أكحل، جعداً، حمش الساقين) رواه أحمد، ومسلم، والنسائي والسبط - هو المسترسل من الشعر: وقوله (قضيء العينين) هو فاسد العينين - والأكحل الذي في عينيه سواد - والجعد من الشعر خلاف السبط. أو القصير منه، وقوله (حمش الساقين) أي رقيق الساقين، وفي رواية فأخبره بالذي وجد عليه امرأته، وكان ذلك الرجل، مصفراً، قليل الشعر، سبطه، وكان الذي ادعى عليه أنه وجد عند أهله خدلاً، آدم، كثير اللحم، فقال رسول الله ﷺ: (اللهم بين) فوضعت شبيهاً بالذي ذكر زوجها أنه وجده عندها فلاعن رسول الله ﷺ بينهما.

حكم اللعان من غير رؤية

المالكية: قالوا: لو قال لزوجته - يا زانية - وجب عليه الحد إن لم يثبته، وليس له أن يلاعن حتى يدعي رؤيته بعينه، لأن الرؤية شرط في اللعان عندهم.

الحنفية، والشافعية: قالوا: إن للزوج أن يلاعن زوجته، ولو لم يذكر رؤيته، لأنها ليست بشرط عندهم.

إذا رآها في العدة تزني

المالكية: قالوا: إذا بانت زوجته منه، ثم رآها تزني في أيام العدة، فله أن يلاعنها، ولو ظهر بها حمل بعد طلاقه،=

= وقال: كنت استبرأتها بحيضة فله أن يلاعنها أيضاً.
الشافعية: قالوا: إن كان هناك حمل، أو ولد فله أن يلاعن، وإلا فلا حق له.
الحنفية، والحنابلة: قالوا: ليس له أن يلاعن أصلاً، لأنها صارت أجنبية له بعد طلاقها.

من طلق امرأته عقب العقد وأتت بولد

المالكية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: لو تزوج امرأة ثم طلقها عقب العقد مباشرة من غير إمكان وطئها وأتت بولد لستة أشهر من العقد، لم يلحق به، كما لو أتت به لأقل من ستة أشهر، للتأكد من أنه حملت به من قبل إجراء العقد.
الحنفية: قالوا: إنه يلحقه إذا عقد عليها بحضرة الحكم، ثم طلقها عقب العقد، وأتت به لستة أشهر لا أقل ولا أكثر منها، فإن الولد حينئذ يلحقه لحدوثه قبل الطلاق وبعد العقد.

من تزوج بامرأة وغاب عنها

الحنفية: قالوا: لو تزوج رجل بامرأة، وغاب عنها ستين، فأتاها خبر وفاته، فاعتدت منه، ثم تزوجت وأتت بأولاد من الزوج الثاني، ثم قدم الأول. فإن الأولاد يلحقون بالأول وينتفون من الثاني وتطلق من الثاني وترجع إلى الأول وحجتهم في ذلك قول الرسول ﷺ (الولد للفراش، وللعاهر الحجر) رواه الجماعة عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه وفي لفظ للبخاري (الولد لصاحب الفراش) فقد صارت فراشاً له بالعقد، فالولد بنص الشارع، إذ الإحكام يرجع وضعها إليه ولو لم يقبلها بعض العقول.
وقد اختلف العلماء في معنى (الفراش).
الشافعية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: إن الفراش في الحديث: هو اسم للمرأة وقد يعبر به عن حالة الافتراش وفي القاموس (أن الفراش زوجة الرجل) قيل ومنه ﴿وَفُرُشٍ مَرْفُوعَةٍ﴾ [الواقعة: ٣٤] والجارية يفترشها الرجل ا. هـ.
الحنفية: قالوا: إن الفراش في الحديث الشريف اسم للزوج وأنشد أبن الأعرابي مستلا على هذا المعنى قول جرير: باتت تعانقه، وبات فراشها.
وقوله (وللعاهر الحجر) العاهر الزاني - يقال: عهر أي زنى - قيل، ويختص ذلك بالليل، ومعنى له الحجر، الخيبة، أي لاشيء له في الولد، وقيل: أن المراد بالحجر، أنه يرجم بالحجارة إذا زنى وكان محصناً.
روى الجماعة عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: (اختصم سعد بن أبي وقاص، وعبد الله بن زمعة إلى رسول الله ﷺ، فقال سعد: يا رسول الله أبن أخي عتبة بن أبي وقاص، عهد إلي أنه ابنه، اظهر إلى شبهه، وقال عبد الله بن زمعة: هذا أخي يا رسول الله ولد على فراش أبي فنظر رسول الله ﷺ إلى شبهه، فرأى شبهاً بيناً بعتبة، فقال: هو لك يا عبد الله بن زمعة، الولد للفراش، وللعاهر الحجر، واحتجبي منه يا سودة بنت زمعة قال: لم ير سودة قط) رواه الجماعة، وسودة هي أم المؤمنين رضي الله عنها.
فالحنفية يثبتون النسب بمجرد العقد، وقالوا: إن مجرد المظنة كافية، بل قالوا: لو أن رجلاً تزوج امرأة بالمغرب وهو بالمشرق لستة اشهر كان الولد ملحقاً به، ورد بمنع حصولها بمجرد العقد، بل لابد من إمكان الوطء، ولا شك أن اعتبار مجرد العقد في ثبوت الفراش مجرد ظاهر، وذهب أبن تيمية إلى أنه لابد من معرفة الدخول المحقق: وكيف تأتي الشريعة بإلحاق نسب من لم يبن بامرأته، ولا دخل بها، ولا اجتمع بها، بمجرد إمكان ذلك؟
أجاب الأحناف على ذلك بأن معرفة الوطء المحقق متعسرة، فاعتبارها يؤدي إلى بطلان كثير من الأنساب وهو يحتاط فيها، واعتبار مجرد الإمكان يناسب ذلك الاحتياط.
الشافعية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: في هذه المسألة أن الأولاد يكونون للزوج الثاني للتأكد من أنه تزوج المرأة ووطأها، وهي فارشه وذلك هو المعقول.

ولابد في ثبوت الولد أن تأتي المرأة به بعد مضي أقل مدة الحمل وهو ستة اشهر من وقت إمكان الوطء في النكاح الصحيح أو الفاسد عند الأئمة الثلاثة أو تأتي به من وقت العقد وإن لم يجتمع لها عند الحناف، أو معرفة الوطء المحقق عند أبن تيمية، وهذا مجمع عليه فلو ولدت قبل مضي المدة لقطعنا بأن الولد من قبل العقد، فلا يلحق بأحد. وقالوا: لا يجوز إلحاق الولد بأكثر من رجل واحد.

رأي الخوارج

قال الخوارج: إن الزنا والقذف كفر، ورد عليهم أهل السنة بقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ﴾ [النور: ٦] الآيات واحتجوا بالآية من وجهين: =

مبحث حرص الشريعة على محو الرذائل الخلقية

لأن الشريعة الإسلامية حريصة على محو الرذائل الخلقية، والضرب على أيدي العابثين بالأخلاق؛ التي عليها قوام الأمم، وسعادتها. حريصة على كرامة الناس، وأنسابهم، فلم يبق أمام الأمة إلا أن تمسك بالصيانة، والحياء، ولا تجاهر بالفواحش، وإلا أوشك الله أن سلط عليها من لا يرحمها(١).

= الأول - أن الرامي إن صدق فهي زانية وإن كذب فهو قاذف فلا بد على قولهم من وقوع الكفر من أحدهما، وذلك يكون ردة: فيجب على هذا أن تقع الفرقة، ولا لعان أصلاً. وأن تكون فرقة الردة حتى لا يتعلق بذلك توارث البتة.

الثاني - أن الكفر إذا ثبت عليها بلعانه - كما قالوا - فالواجب أن تقتل، لا أن تجلد، أو ترجم، لأن عقوبة المرتد مباينة للحد في الزنا.

وقال أهل السنة: إن الآية دالة على بطلان قول من يقول: إن وقوع الزنا يفسد النكاح. وذلك لأنه يجب إذا رماها بالزنا أن يكون قوله هذا كأنه معترف بفساد النكاح حتى يكون سبيله سبيل من يقر بأنها أخته من الرضاع، أو بأنها كافرة، ولو كان كذلك لوجب أن تقع الفرقة بنفس الرمي، من قبل اللعان، وقد ثبت بالإجماع فساد ذلك الرأي.

رأي المعتزلة

المعتزلة - قالوا: دلت آية اللعان على أن القاذف مستحق للعن الله تعالى إذا كان كاذبا، وأنه قد فسق، وكذلك الزاني والزانية، يستحقان غضب الله تعالى وعقابه، وإلا لم يحسن منهما أن يلعنا أنفسهما. كما لا يجوز أن يدعو أحد ربه أن يلعن الأطفال، والمجانين، وإذا صح ذلك فقد استحق العقاب، والعقاب يكون دائما كالثواب، ولا يجتمعان، فثوابهما أيضا محبط، فلا يجوز إذا لم يتوبا أن يدخلا الجنة، لأن الأمة مجمعة على أن من دخل الجنة من المكلفين فهو مثاب على طاعاته، وذلك يدل على خلود الفساق في نار جهنم.

الأئمة - قالوا: لا نسلم أنه كونه مغضوبا عليه بفسقه يتأتى كونه مرضيا عنه لجهة إيمانه، ثم لو سلمناه، لم نسلم أن الجنة لا يدخلها إلا مستحق الثواب، والإجماع ممنوع، وقيل: إنما خصت الملاعنة بأن تخص بغضب الله تغليظا عليها لأنها هي أصل الفجور ومنبعه بخيلائها وأطماعها، ولذلك كانت في مقدمة آية الجلد).

(١) لقد نهى الشارع الحكيم عن الزنا ونفر من النكاح الحرام وجعله من الذنوب التي تحبط الأعمال وتدخل فاعلها النار فقال تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُم مِّنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ٢٢].

وقال تعالى: ﴿والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر، ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق، ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق إثاماً يضاعف له العذاب يوم القيامة، ويخلد فيه مهاناً﴾ فقد قرنه الله تعالى بالشرك وقتل النفس التي حرم الله وهما من أفحش الذنوب وأكبر الكبائر التي حرمها الله تعالى، فدل ذلك على عظم حرمة الزنا، وأنه من أعظم الذنوب وأفحشها، حيث عقب الله تعالى على ذكر هذا الذنب، بأن فاعله يرتكب إثماً عظيماً، ويضاعف الله له العذاب في نار جهنم، ويمكث فيه مدة طويلة محتقراً مهاناً كأنه مخلد فيها. وقال الله تعالى: ﴿قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ﴾ [الأعراف: ٣٣] وقال تعالى: ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ ۝ الزَّانِي لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ﴾ [النور].

وعن عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله، وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني والنفس بالنفس، والتارك لدينه، والمفارق للجماعة). رواه البخاري، ومسلم، وأبو داود، والترمذي، والنسائي رحمهم الله تعالى.

وعن عبد الله بن زيد رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (يا بغايا العرب! يا بغايا العرب، إن أخوف ما أخاف عليكم الزنا، والشهوة الخفية) رواه الطبراني.

وروي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (إذا زنى الرجل خرج منه الإيمان، فكان عليه كالظلة، فإذا أقلع رجع إليه الإيمان) رواه أبو داود واللفظ له. =

. . . .

= وفي رواية للبيهقي قال رسول الله ﷺ: (إن الإيمان سربال يسربله الله من يشاء، فإذا زنى العبد نزع منه سربال الإيمان، فإن تاب رد عليه).

وروي عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة، ولا يزكيهم، ولا ينظر إليهم، ولهم عذاب أليم، شيخ زان، وملك كذاب، وعائل مستكبر!) رواه مسلم والنسائي، - ورواه الطبراني في الأوسط ولفظه: (لا ينظر الله يوم القيامة إلى الشيخ الزاني، ولا العجوز الزانية).

وروي عن بريدة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: (إن السموات السبع، والأرضين السبع ليلعن الشيخ الزانين وإن فروج الزناة ليؤذي أهل لنار نتن ريحها) رواه البزار.

حد العبد

اتفق الأئمة الأربعة، رحمهم الله تعالى: على أن العبد والأمة إذا زنيا، فلا يكمل حدهما، وأن حد كل واحد منهما خمسون جلدة، وأنه لا فرق بين الذكر والأنثى منهم.

واتفقوا على أنهما لا يرجمان وإن أحصنا، بل يجلدان، لأنهم اشترطوا في شروط الإحصان الحرية، فإن العبد ليس بمحصن، وإن كان متزوجاً، واحتجوا على ذلك بقوله تعالى ﴿ فَإِذَا أُحصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾ [النساء: ٢٥] والحد لا يمكن أن ينصف.

الشافعية، والمالكية: قالوا: إن الرقيق إذا زنى يجلد خمسين جلدة، ويغرب نصف سنة، لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: (إذا زنت أمة أحدكما فتبين زناها، فليجلدها الحد، ولا يثرب عليها - أي لا يوبخها - ثم إن زنت فليجلدها الحد، ولا يثرب عليها، ثم إن زنت الثالثة فليبيعها، ولو بحبل من شعر) رواه الخمسة عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه.

وروي عن عبد الله بن أحمد في المسند، عن أمير المؤمنين علي رضي الله تعالى عنه. قال: أرسلني رسول الله ﷺ إلى أمة سوداء زنت لأجلدها الحد، قال: فوجدتها في دمها، فأتيت النبي ﷺ فأخبرته بذلك فقال لي: إذا تعالت من نفاسها فاجلدها خمسين).

وروي عن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة المخزومي قال: (أمرني عمر بن الخطاب في فتية من قريش فجلدنا ولائد من ولائد المارة خمسين خمسين في الزنا) رواه الإمام مالك في كاتبه الموطأ.

فالذكر من العبيد إذا زنى يجلد مائة جلدة، والأمة إذا ثبت عليها الزنا تجلد خمسين جلدة. واحتج الأئمة الأربعة على أن الأمة غير المتزوجة يقام عليها الحد بحديث أبي هريرة، وزيد بن خالد الجهني رضي الله تعالى عنهم (أن النبي ﷺ سئل عن الأمة زنت، ولم تحصن فقال: (إن زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها ثم بيعوها ولو بضفير - أي بحبل مضفور - قال ابن شهاب: لا أدري أبعد الثالثة، أو الرابعة، متفق عليه).

وقال ابن عباس، ومجاهد، وسعيد بن جبير: إن العبد والأمة إذا لم يحصنا فلا يقام عليهما الحد وإنما يجب عليهما التعزير بحسب ما يرى الحاكم وإذا أحصنا فحدهما خمسون جلدة بالتساوي. وسبب اختلافهم - الاشتراط الذي في اسم الإحصان في قوله تعالى: ﴿فَإِذَا أُحْصِنَّ﴾ فمن فهم من الإحصان التزوج والإسلام وقال بدليل الخطاب قال لا يجلد غير المتزوجة، ومن فهم من لفظ الإحصان الإسلام، جعله عاماً في المتزوجة، وغير المتزوجة وهو الرجح.

الحنفية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: لا يجب التغريب في زنا العبد، والأمة، لأن العبد دنيء فلا يتأثر بالتعيير من الناس مثل الحر، ولا العار بعظم الشرف والنسب، والعبد مجرد منهما.

الشافعية: قالوا في أصح أقوالهم: أن العبد والأمة إذا ثبت الزنا على واحد منهما يغرب نصف عام، لأنه على النصف من الحر، في كثير من الأحكام.

حق السيد في إقامة الحد على عبيده

الشافعية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: للسيد أن يقيم الحد على عبده وأمته إذا قامت البينة عنده، أو أقر بين يديه، لا فرق في ذلك بين الزنا والقذف، وشرب الخمر، وغير ذلك. لأن العبد معدود من مال السيد فله تفويت المنفعة فيه على نفسه. إيثاراً لحق الله تعالى.

المالكية: في بعض آرائهم، والحنابلة - قالوا: يستثنى من ذلك حد السرقة، فلا يجوز للسيد أن يقطع في حد =

= السرقة بدون إذن الإمام أو نائبه.

الحنفية: قالوا: ليس للسيد إقامة الحد على إمائه في كل الأحول التي يجب فيها الحد بل يجب أن يرده إلى الإمام، لأن إقامة الحدود بالأصالة من منصب الإمام الأعظم ومن خصوصياته، وإنما جعل الشارع إقامة الحدود إلى الإمام الأعظم، أو نائبه، دون كل من قدر على إقامتها من المتغلبة ونحوهم، دفعاً للفساد في الأرض، وعدم إشاعة الفوضى في المجتمع، لغلبة عدم قدرة الرعية على رد نفوسهم عن تنفيذ غضبهم في بعضهم بعضاً حمية جاهلية، لا نصرة للإسلام والشريعة بخلاف الإمام الأعظم، فإنه ليس له غرض عند أحد دون أحد في غالب الأحوال لقوة إرادته. ولأنه يقدر على تنفيذ حكمه في غيره، ولا عكس، فإذا قتل الإمام شخصاً في حد، ولو ظلماً فلا يقدر عصبته أن يقتلوا الإمام لأجله عادة، لأنه متحصن بالقانون، ولأن قوة الجند والشرطة في يده.

حد الذمي

الشافعية، والحنابلة. قالوا: إذا زنى الذمي يقام عليه الحد مثل المسلم.

المالكية قالوا: لا يقام الحد عليه لأنه غير محصن، لأن الإحصان شرف يختص به المسلم فقط.

حد اليهودي

الشافعية والحنابلة. قالوا: يقام الحد على اليهودي كغيره من النصارى والذميين والمستأمنين وذلك لأنهم مخاطبون بفروع الشريعة خصوصاً إذا رفعت دعواهم إلينا، ولأن إقامة الحد يخفف عنهم العذاب يوم القيامة، ولأن السنة أثبتت أن النبي ﷺ قد أقام حد الزنا على اليهودي واليهودية التي رفع يهود المدينة أمرهما إليه صلوات الله وسلامه عليه. فقد روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما (أن اليهود أتوا النبي ﷺ برجل وامرأة منهم قد زنيا، فقال: ما تجدون في كتابكم؟ قالوا: تسخم وجوههما - أي تسود - ويخزيان. قال: كذبتم: (إن فيهما الرجم فأتوا التوراة فاتلوها إن كنتم صادقين) فجاؤوا بالتوراة، وجاؤوا بقارئ لهم فقرأ حتى إذا انتهى إلى موضع منها وضع يده عليه، فقيل له: ارفع يدك فرفع يده فإذا هي تلوح فقال، أو قالوا: يا محمد إن فيها الرجم ولكننا كنا نتكاتم بيننا فأمر بهما رسول الله ﷺ فرجما، قال: فلقد رأيته يجنأ عليها ويقيها الحجارة بنفسه) ومعنى يجنأ (ينحني).

وعن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: (رجم رسول الله ﷺ رجلاً من أسلم ورجلاً من اليهود وامرأة).

وعن البراء بن عازب رضي الله عنه قال: (مر على النبي ﷺ يهودي محمم مجلود فدعاه فقال: أهكذا تجدون حد الزنا في كتابكم؟ قالوا: نعم، فدعا رجلاً من علمائهم فقال: أنشدك بالله الذي أنزل التوراة على موسى أهكذا تجدون حد الزنا في كتابكم؟ قال: لا، ولولا أنك نشدتني بهذا لم أخبرك بحد الرجم، ولكن كثر في أشرافنا، وكنا إذا أخذنا الشريف تركناه، وإذا أخذنا الضعيف أقمنا عليه الحد، فقلنا تعالوا فلنجتمع على شيء نقيمه على الشريف والوضيع، فجعلنا التحميم والجلد مكان الرجم. فقال النبي ﷺ: (اللهم إني أول من أحيا أمرك إذ أماتوه)، فأمر به فرجم فأنزل الله عز وجل: ﴿ يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ لا يَحْزُنكَ الَّذِينَ يُسَارِعُونَ فِي الْكُفْرِ مِنَ الَّذِينَ قَالُوا آمَنَّا بِأَفْوَاهِهِمْ ... ﴾ إلى قوله: ﴿ إِنْ أُوتِيتُمْ هَذَا فَخُذُوهُ ﴾ [المائدة : ٤١] يقولون: ائتوا محمداً فإن أمركم بالتحميم والجلد فخذوه، وإن أتاكم بالرجم فاحذروا، فأنزل الله تبارك وتعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ﴾، ﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ [المائدة : ٤٥] وقوله تعالى: ﴿ مَن لَّمْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ [المائدة : ٤٧] قال: هي في الكفار كلها رواه أحمد مسلم، وأبو داود، فهذه الحاديث تدل على أنه يحد الذمي كما يحد المسلم.

الحنفية والمالكية: قالوا: لا يقام الحد على اليهودي، ولا المسيحي، ولا الذمي، ولا المستأمن لأنهم اشترطوا في الإحصان، الإسلام فغير المسلم لاي يكون محصناً فلا يرجم وإنما يجلد ولأن الرجم تطهير من الذنب والذمي وغير المسلم ليس من أهل التطهير، بل لا يطهر أبداً إلا بحرقه بنار جهنم، ولأنه ليس مخاطباً بفروع الشريعة، بل هم مخاطبون بأصولها أولاً وقبل كل شيء وما روي من حديث ابن عمر مرفوعاً، وموقوفاً (من أشرك بالله فليس بمحصن) ورجح الدراقطني وغيره الوقوف، وأخرجه إسحاق بن راهويه في مسنده على الوجهين.

وقد أجاب الحنفية، والمالكية، عن الحاديث التي تدل على جواز رجم غير المسلم، بأنه ﷺ إنما أمضى حكم التوراة على أهلها، ولم يحكم عليهم بحكم الإسلام. وقد كان ذلك عند مقدمة المدينة، وكان إذ ذاك مأموراً بأتباع حكم التوراة ثم نسخ ذلك الحكم بقوله تعالى: ﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِن نِّسَائِكُمْ﴾ [النساء: ١٥] فقد شرع الله هذا الحكم الوارد في الآية =

= الشريفة بالنسبة إلى نساء المسلمين فقط.

قال الشوكاني: - ولا يخفى ما في هذا الجواب من التعسف، ونصب فعله في مقابلة أحاديث الباب من الغرائب، وكونه ﷺ فعل ذلك عند مقدمه المدينة لا ينافي ثبوت الشرعية، فإن هذا حكم شرعه الله لأهل الكتاب، وقرره رسول الله ﷺ، ولا طريق لنا إلى ثبوت الأحكام التي توافق أحكام الإسلام إلا بمثل هذا الطريق، ولم يتعقب ذلك في شرعنا ما يبطله، ولا سيما وهو مأمور بأن يحكم بينهم بما أنزل الله ومنهي عن اتباع أهوائهم كما صرح بذلك القرآن الكريم. وقد أتوه ﷺ يسألونه عن الحكم، ولم يسألوه ليعرفهم شرعهم فحكم بينهم بشرعه ونبههم على أن ذلك ثابت في شرعهم كثبوته في شرعه، ولا يجوز أن يقال: إنه حكم بينهم بشرعهم مع مخالفته لشرعه، لأن الحكم منه عليهم بما هو منسوخ عنده لا يجوز على مثله، وإنما أراد إلزامهم الحجة.

غيرة المسلم على عرضه

إن الإسلام قد حارب الزنا من أول وهلة فدعا الناس إلى العفاف والتمسك بالطهر والفضيلة وقال رسول الله ﷺ: (عفوا تعف نساؤكم) ورغب في التزوج بالنساء المصونات الصالحات العفيفات الحافظات لفروجهن فقال تعالى: ﴿فالصالحات قانتات حافظات للغيب بما حفظ الله﴾ وقال تعالى: ﴿وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلاً أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ﴾ [النساء: ٢٥] وقال ﷺ: (خير النساء الودود الولود التي إذا نظرت إليها سرتك وإذا أمرتها أطاعتك وإذا غبت عنه حفظتك في مالك وعرضها).

ولما ظهرت حادثة الإفك واتهم الناس السيدة عائشة رضي الله عنها وهي الطاهرة البريئة أنزل الله تبارك وتعالى براءتها في القرآن الكريم ودافع عنها بخمسة عشرة آية في سورة النور حتى يطهر ساحتها ويظهر للعالم براءتها من هذه الفاحشة المنكرة، ودافع الله عز وجل عن السيدة مريم أم سيدنا عيسى من تهمة الزنا في عدة آيات من كتاب الله تعالى: ﴿وَمَرْيَمَ ابْنَتَ عِمْرَانَ الَّتِي أَحْصَنَتْ فَرْجَهَا﴾ [التحريم: ١٢] وقال تعالى: ﴿وَالَّتِي أَحْصَنَتْ فَرْجَهَا فَنَفَخْنَا فِيهَا مِن رُّوحِنَا﴾ [الأنبياء: ٩١] وقال تعالى: ﴿يَا مَرْيَمُ إِنَّ اللَّهَ اصْطَفَاكِ وَطَهَّرَكِ وَاصْطَفَاكِ عَلَىٰ نِسَاءِ الْعَالَمِينَ﴾ [آل عمران: ٤٢] ودافع الله تعالى عن التهمة التي قالها بنو إسرائيل على سيدنا موسى فقال تعالى: ﴿فبرأه الله مما قالوا وكان عند الله وجيهاً﴾ [الأحزاب: ١٣٥] حتى تظل ساحتها طاهرة وشرفه محفوظاً أمام قومه.

وقد نهى النبي ﷺ عن السكوت عن المنكر إذا علم به المرء في زوجته أو أهل بيته أو شك في سلوكهن فإن السكوت على المنكر من أفظع الأمور التي تضيع كرامة المرء في الدنيا وتوجب العقاب الشديد في الآخرة. قال رسول الله ﷺ: (لا يدخل الجنة ديوث) والديوث هو الذي انعدمت شهامته وغيرته على عرضه فأصبح لا يبالي بمن يدخل على أهل بيته ومن يخرج ولا يهمه سلوك نسائه وبناته بل يسكت على المهانة ويرضى بالدون ويقر الخطيئة في أهله فهذا من أبغض الناس عند الله يوم القيامة ولن تنفعه عبادة، ولا طاعة ولا قربة يتقرب بها إلى الله ما دام فيه هذا الداء الخطير.

روى الإمام أحمد واللفظ له والنسائي والحاكم وقال صحيح الإسناد أن الرسول ﷺ قال: (ثلاثة قد حرم الله عليهم الجنة، مدمن الخمر، والعاق لوالديه، والديوث الذي يقر في أهل الخبث). وروى الطبراني بسند صحيح قال الحافظ المنذري: لا أعلم فيه مجروحاً أن رسول الله ﷺ قال: (ثلاثة لا يدخلون الجنة أبداً الديوث والرجلة من النساء ومدمن الخمر قالوا: يا رسول الله أما مدمن الخمر فقد عرفناه فما الديوث؟ قال: الذي لا يبالي بمن يدخل على أهله. قيل: فما الرجلة من النساء؟ قال: التي تشبه بالرجال).

كل هذه القضايا التي ذكرناها في هذا الباب والتي تركناها ولم نذكرها خوفاً من الإطالة والملل لنقيم الدليل على أن جريمة الزنا من أفحش الأمور ومن أخطر الجرائم على الأفراد والأسر والجماعات، وعلى أنها سبب في ضياع الأموال وانتشار الخمور وقتل الأنفس وفساد المجتمع، وأنها توقع العداوة والبغضاء بين صفوف المؤمنين وتوهن من قوتهم وتضعف من عزيمتهم وتسلبهم العزة والكرامة والمروءة أركانه، فلا تتعجب من اهتمام الشارع بهذه الجناية وتحريم مقدماتها من النظرة المريبة ولمس المرأة الأجنبية وسماع صوتها، والخلوة بها وغير ذلك حتى يسد الباب عن الوقوع في الزنا.

ولا تتعجب من سن الشارع هذا الحد الرادع من جلد مائة جلدة، وضرب المحصن بالحجارة حتى يموت، وعدم الشفقة والرحمة بهم، وتشريع اللعان وتحريم القذف، وإقامة الحد على القاذف، حتى تحفظ على الناس أعراضهم ويبقى المجتمع في أمن وسلام وسعادة واطمئنان، ولا تنس أن أول جناية قتل حصلت في الوجود بعد أن خلق الله الأرض =

= وعمرها سيدنا آدم إنما هي من جراء شهوة الفرج ومن أجل النساء وهي قضية قابيل وهابيل.

فائدة

قال الله تعالى: ﴿ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله﴾ قال المفسرون: يحتمل أن يكون المراد أن لا تأخذكم رأفة بأن يعطل الحد أو أن ينقص منه، والمعنى لا تعطلوا حدود الله، ولا تتركوا إقامتها للشفقة والرحمة، وهذا قول مجاهد، وعكرمة، وسعيد بن جبير.

وقيل: يحتمل أن لا تأخذكم رأفة بأن يخفف الجلد، ويحتمل كلا الأمرين، والأول أولى لأن الذي تقدم ذكره في الآية الشريفة، الأمر بنفس الجلد، ولم يذكر صفته، فما يعقبه يجب أن يكون راجعاً إليه، وكفى برسول الله أسوة في ذلك حيث قال: (لو سرقت فاطمة بنت محمد لقطعت يدها). ونبه بقوله: (في دين الله) على أن الدين إذا أوجب أمراً لم يصح استعمال الرأفة في خلافه.

وأما قوله تعالى: ﴿إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر﴾ فهو من باب التهييج والتهاب الغضب لله تعالى ولدينه.
قال الجبائي تقدير الآية: إن كنتم مؤمنين فلا تتركوا إقامة الحدود وهذا يدل على أن الاشتغال بأداء الواجبات من الإيمان بخلاف ما تقوله المرجئة. والجواب عليهم: أن الرأفة لا تحصل إلا إذا حكم الإنسان بطبعه أن الأولى أن لا تقام تلك الحدود - كما ظن بعض الجهلة - وحينئذ يكون منكراً للدين فيخرج عن الإيمان بهذا الفهم الخاطىء، ورد في الحديث (يؤتى بوال نقص من الحد سوطاً، فيقال له: لم فعلت ذاك؟ فيقول: رحمة لعبادك، فيقال له: أنت أرحم بهم مني، فيؤمر به إلى النار، ويؤتى بمن زاد سوطاً، فيقال له: لما فعلت ذلك؟ فيقول: لينتهوا عن معاصيك، فيقول أنت أحكم بهم مني، فيؤمر به إلى النار).

وجوب الستر على من وقع في هذه الجريمة

اتفقت كلمة العلماء على أن الجريمة التي لم يصل خبرها إلى الحاكم، لا يقام من أجلها حد، وأن الجريمة التي علم بها الحاكم، ولم تثبت لديه بالإقرار، او بشهادة الشهود لا يقام الحد عليها، لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: قال ﷺ: (لو كنت راجماً أحداً بغير بينة رجمت فلانة، فقد ظهر منها الريبة في منطقها وهيئتها، ومن يدخل عليها) رواه أبن ماجة، ومعنى (ظهر منها الريبة) أي أنها كانت تعلن بالفاحشة، ولكن لم يثبت عليها ذلك ببينة أو إقرار.

وفي قصة هلال بن أمية حين لاعن زوجته قال رسول الله ﷺ: (إن أتت به على الصفة الفلانية فهو لشريك بن سمحاء، وإن أتت به على الصفة الفلانية، فهو لزوجها هلال بن أمية) ولما أتت بالولد على الوجه المكروه قال ﷺ: (لولا الإيمان لكان لي ولها شأن).

واتفقت كلمة الأئمة على أن من أقر بحد من الحدود أمام الحاكم، ولم يفسره فلا يطالب بتفسيره وبيانه ولا يقام عليه الحد، إن لم يثبت ويتعين، لما روي عن أنس رضي الله عنه أنه قال: (كنت عند النبي ﷺ فجاءه رجل فقال: يا رسول الله إني أصبت حداً فأقمه علي، فلم يسأله، قال: وحضرت الصلاة، فصلى مع النبي ﷺ، فلما قضى النبي ﷺ قام إليه الرجل، فقال: يا رسول الله إني أصبت حداً، فأقم في كتاب الله قال: أليس قد صليت معنا؟ قال: نعم. قال فإن الله قد غفر لك ذنبك، أو حدك) قال النووي في شرح مسلم، هذا الحديث معنا أنه قد فعل معصية من المعاصي الموجبة للتعزير، وهي هنا من الصغائر لأنها كفرتها الصلاة، ولو أنها موجبة لحد أو غيره لم تسقط بالصلاة، فقد أجمع العلماء على أن المعاصي الموجبة للحدود، لا تسقط حدودها بالصلاة. وحكى القاضي عياض عن بعضهم أن المراد الحد المعروف قال: وإنما لم يحده لأنه لم يفسر موجب الحد ولم يستفسره النبي ﷺ إيثاراً للستر، بل استحب تلقين الرجل صريحاً. لأن الإسلام أمر بالستر على الأعراض حتى لا تشيع الفاحشة بين المجتمع لقول الرسول ﷺ (من ستر عورة مسلم، ستر الله عورته يوم القيامة) وقال: (من رأى عورة فسترها كان كمن أحيا موؤدة) رواه أبو داود. وقد جاء ماعز إلى النبي ﷺ فأقر عنده بالزنا، واعترف بجنايته فرده النبي (أربع مرات عسى أن يتوب، ويستر نفسه، ولا يرجع إليه).
وروي عن سعيد بن المسيب رضي الله تعالى عنه أنه قال: بلغني أن رسول الله ﷺ قال لرجل من أسلم يقال له: هزال - وقد جاء يشكو رجلا، بالزنا - وذلك قبل نزول حج القذف - : (يا هزال لو سترته بردائك كان خيراً لك) وذلك كناية عن عدم إذاعة هذه الفاحشة، فإن الرسول ﷺ يقول: (ومن ستر مسلما، ستره الله في الدنيا والآخرة).

أخرج الحاكم والبيهقي في صحيحيهما: أن أبا أيوب الأنصاري رضي الله تعالى عنه، ارتحل من المدينة المنورة إلى =

= عقبة بن عامر - أمير مصر - في ذلك الوقت، فخرج إليه فعانقه، ثم قال: ما جاء بك يا أبا أيوب؟ قال: حديث سمعته من رسول الله ﷺ ولم يبق أحد سمعه غيري وغيرك في ستر المؤمن قال عقبة: نعم سمعت رسول الله ﷺ يقول: (من ستر مؤمناً في الدنيا على عورة ستره الله يوم القيامة) فقال له أبو أيوب: صدقت، ثم قفل راجعاً إلى المدينة.
والشاهد إذا رأى الجريمة بعينه فهو مخير في أداء الشهادة حسبة لله تعالى وغيرة على حدوده، ومحارمه أن تنتهك فقد ورد في الحديث الشريف (الحد يقام في الأرض خير لأهل الأرض من أن يمطروا أربعين صباحاً) أو ترك الشهادة رغبة في الستر على أخيه الممن وعدم إشاعة الفاحشة لقول الرسول ﷺ: (ومن ستر على أخيه المسلم ستر الله عليه في الآخرة) ولأن الله يحب الستر على عباده، ويكره إشاعة الفاحشة وفضيحة المسلمين، بل نفر من شيوع خبرها والحديث عنها، والميل إلى إشاعتها، فقال تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَن تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ﴾ [النور: ١٩] .

ستر المسلم على نفسه

إن الإسلام قد أوجب على المسلم إذا وقع في ذنب من هذه الكبائر، أن يقلع عن الذنب ويتوب إلى الله تعالى، ويستر على نفسه، ولا يفضحها بالتحدث بالذنب أمام الناس، والتجاهر بالمعصية. وقد روي عن الرسول صلوات الله وسلامه عليه أنه قال: (أيها الناس قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود الله، من أصاب شيئاً من هذه القاذورات فليستتر بستر الله، فإنه من يبد لنا صفحته نقم عليه كتاب الله تعالى) ذلك لأن المجاهرة بهذه الفاحشة تبجح في عصيان الله تعالى، واستهتار بمحارمه، ودليل على انهيار المجتمع وانحلالهن وضياع الحياء من أفراده، لأن المخطئ لابد أن يكون عنده بقية من حياء يمنعه من الإعلان عن خطئه بين الناس، ويحجبه عن المجاهرة بذنبه في المجتمع الذي يعيش فيه، وخلع برقع الحياء مع الله عز وجل، فالإنسان إذا فقد الحياء من الله وأمام الرأي العام كان خطراً على نفسه وعلى الناس جميعاً لأنه فقد أعز شيء لديه، ولن في المجاهرة بالمعصية إشاعة للفساد وتحريضاً عليه، وحملا، للغير على اقترافه، كالمريض الذي يخالط الصحيح، فلا شك أن يعديه وينقل أثر المرض إليه، ولهذا ندبنا الشارع الحكيم، وعلمنا رسوله الأمين صلوات الله وسلامه عله أن الواحد
منا إذا وقع في معصية أن يكتم على الخبر، ويعتصم بالستر، ويطلب من الله المغفرة، ولا يحدث أحداً عما وقع منه، كما روي عن النبي ﷺ أنه قال: (من أتى من هذه القاذورات (المنكرات) فليستتر بستر الله عز وجل)، وقد شدد الإسلام النكير على المتجاهرين بالمعصية، وجعلهم من المحرومين من مغفرة الله وعفوه ورحمته. قال رسول الله ﷺ (كل أمتي معافى إلا المجاهرين وإن من المجاهرة أن يعمل العبد عملاً بالليل ثم يصبح وقد ستره الله تعالى فيقول: يا فلان عملت البارحة كذا وكذا وقد بات يستره الله عز وجل ويصبح يكشف ستر الله عليه عنه). أما أرباب الحياء والأدب من الله تعالى الذين يتركون الذنوب ويكتمون على أنفسهم، ولا يحدثون الناس بهفواتهم ويندمون عما حدث منهم من المعاصي (إن الله يدني المؤمن فيضع عليه كنفه وستره من الناس ويقرره بذنوبه فيقول أتعرف ذنب كذا، أتعرف ذنب كذا؟ فيقول نعم أي رب، حتى إذا قرره بذنوبه ورأى في نفسه أنه قد هلك قال: فإني سترتها عليك في الدنيا، وأنا أغفرها لك اليوم) رواه الإمام أحمد.

الحدود كفارات لأصحابها

اتفقت كلمة العلماء على أن الحدود كفارات لأربابها، لأن في إقامتها كسراً لشوكة الظالمين وإخافة لأهل الشر والمفسدين، وحفظاً للمجتمع من الدمار، والهلاك، والفساد، والضياع لما روي عن أنس رضي الله عنه أنه قال: (قال رسول الله ﷺ: إذا استحلت أمتي خمساً فعليهم الدمار، إذا ظهر التلاعن، وشربوا الخمر، ولبسوا الحرير، واتخذوا القيان، واكتفى الرجال بالرجال، والنساء بالنساء) رواه الترمذي، والبيهقي.
فإقامة الحدود على من وقع فيها تكفر ذنبه وترفع عنه العقاب في الدار الآخرة، لأن الله تعالى لا يجمع على عبده عقابين على ذنب واحد، فقد روي عن النبي ﷺ أنه قال في شأن المرأة الغامدية التي وقعت في الزنا ثم ندمت واعترفت بين يديه وأقيم الحد عليها (لقد تابت توبة لو قسمت على سبعين من أهل المدينة لوسعتهم، وهل وجدت أفضل من أنها جادت بنفسها لله تعالى).
وكما روي عن الرسول صلوات الله وسلامه عليه أنه أقسم على ماعز بن مالك الأسلمي الذي أقر بالزنا وندم على ذنبه، وأقيم عليه الحد ورجم بالحجارة ، بأن الله غفر له ذنبه وأدخله الجنة ، وتاب عليه توبة صادقة ، وإن إقامة الحد =

= عليه كان كفارة له فقال ﷺ لمن اعترض عليه (والذي نفس بيده إنه الآن لفي أنهار الجنة ينغمس فيها). وروى عن عبادة ابن الصامت رضي الله تعالى عنه أنه قال: كنا مع النبي ﷺ فقال: بايعوني على أن لا تشركوا بالله شيئاً، ولا تزنوا، ولا تسرقوا، ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق، فمن وفى منكم فأجره على الله، ومن أصاب شيئاً من ذلك، فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له، ومن أصاب شيئاً من ذلك فستره الله عليه، فأمره إلى الله إن شاء عفا عنه، وإن شاء عذبه) زاد في رواية (فبايعناه على ذلك) رواه الخمسة إلا أبا داود.

فقول النبي ﷺ (فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له) صريح في أن الحدود كفارات الذنوب. وجوابر للمحدود لا زاجرات فقط، وقد ورد في رواية للترمذي رحمه الله أن رسول الله ﷺ قال: ومن أصاب من ذلك شيئاً فعوقب به في الدنيا فالله أكرم من أن يثني العقوبة على عبده في الآخرة) قال الإمام الشافعي رحمه الله لم أسمع في الحدود حديثاً أبين من هذا، وقد روي عن الرسول صلوات الله وسلامه عليه أنه قال: (وما يدريك لعل الحدود نزلت كفارة للذنوب) فهذه الرواية تشبه الحديث السابق وتؤيده في معناه. فإقامة الحدود مطهرات للنفوس من الذنوب والخطايا، وللمجتمع من الفساد والضياع، وهذا هو رأي جمهور العلماء من السلف، وعليه الأئمة الأربعة رحمهم الله تبارك وتعالى وذهب بعضهم إلى أن الحدود زواجر فقط، وعليه العقاب يوم القيامة. ولكن الراجح هو الرأي الأول وهو اللائق بالكرم الإلهي، والفيض الرباني، وهو الذي أخبر به الحبيب المصطفى ﷺ

التحريم بالمصاهرة

الحنفية: قالوا: إن حرمة المصاهرة تثبت بواحد من الأمور الآتية وهي:

١ - العقد الصحيح

٢ - الوطء الحلال

٣ - الوطء بالنكاح الفاسد، وكذا الوطء بشبهة.

٤ - اللمس بينهما بشهوة.

٥ - النظر إلى فرج بشهوة، ولا يثبت بالنظر إلى سائر الأعضاء، أو الشعر ولو بشهوة.

٦ - وتثبت الحرمة بالزنا، أو اللمس، أو النظر بشهوة بدون نكاح، والمراد بالشهوة هو، أن يشتهي بقلبه، ويعرف ذلك بإقراره، وقيل: يصحب ذلك تحرك الآلة وانتشارها والدليل على ذلك ما روي عن الرسول صلوات الله وسلامه عليه أنه قال: (من نظر إلى فرج امرأة لم تحل أمها ولا بنتها) وفي رواية (حرمت عليه أمها، وبنتها). وبما روي عن الرسول ﷺ أنه قال: (ملعون ملعون من نظر إلى فرج امرأة وابنتها) فمن زنا بامرأة أو وطئها بشبهة حرمت عليه أصولها، وفروعها، وتحرم الموطوءة على أصول الواطيء وفروعه، وكذلك اللمس بشهوة من الجانبين، والنظر إلى الفرج من الجانبين، والمعتبر إنما هو النظر إلى فرجها الباطن، دون الظاهر، والأصل في ذلك قول الله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُم مِّنَ النِّسَاءِ﴾ [النساء: ٢٢] والحمل على الوطء أولى، وقول الرسول ﷺ (من نظر إلى فرج امرأة بشهوة، أو لمسها بشهوة حرمت عليه أمها وابنتها، وحرمت على ابنه وأبيه) وحرمة ماء الزنا كحرمة الماء الحلال سواء بسواء في النكاح.

المالكية: قالوا: في حكم وطء الزنى ثلاثة أقوال: ١ - فقيل: لا تنشر الحرمة تقول الشافعية. ٢ - وقيل تنشر الحرمة كمذهب الحنفية. وإليه رجع الإمام مالك كما في الموطأ، وأفتى به إلى أن مات رضي الله عنه. والقول الثالث: أنه ينشر الكراهية فقط وهو ضعيف.

الشافعية: قالوا: إن الزنا بالبنت لا يحرم أمها على الزاني، كما أن الزنا في الأم لا يحرم بنتها عليه، والبنت المخلوقة من ماء الزنا لا تحرم على من خلقت من مائه، ولا على أصوله وفروعه، سواء كانت أمها المزني بها مطاوعة، أم كرهاً، وسواء تحقق الرجل أنها من مائه، أم لا، فهي أجنبية عنه، ولا حرمة لماء الزنا، ولكن يكره للزاني أن يتزوجها من باب الاحتياط فقط، وتحري الحلال في النكاح، وإنجاب الذرية الصالحة. الحنابلة - قالوا: إن الوطء الحرام كالوطء الحلال كلاهما تثبت به حرمة المصاهرة، فمن زنى بامرأة حرمت على أبويه، وحرمت عليه أمها وبناتها، ولو وطئ أم امرأته حرمت عليه ابنتها، ووجب مفارقتها، وكذلك لو وطئ بنت زوجته حرمت عليه أمها (وهي زوجته) وقالوا: بحرمة نكاح الرجل ابنته من الزنا مثل الحنفية. روي أن رجلاً سأل النبي عن امرأة كان زنا بها في الجاهلية: أينكح الآن ابنتها؟ فقال: (لا أرى ذلك ولا يصلح لك أن تنكح امرأة تطلع على ابنتها على ما اطلعت عليه منها) فقد حرم الرسول ﷺ زواجها، =

....

= وهذا نص في الباب.

أحكام بنت الزنا

قال العلماء: البنت المتولدة من الزنا أجنبية عن الزاني فلا ترثه إن مات قبلها، ولا تنسب إليه، ولا يجب عليه الإنفاق عليها، ولا يجوز له أن يختلي بها، ولا يملك عليها ولاية التزوج، أي لا يكون ولياً عليها، ولا يصح له أن يرثها إن ماتت قبله وتركت مالاً، فهي في المحرمات والميراث أجنبية عنه، وفي حكم الزواج والمصاهرة، قريبة منه، لا يصح زواجها ولا مصاهرتها، ولا نكاح أصولها وفروعها، ولا يصح لها أن تتزوج منه ولا من أصوله وفروعه، وذلك هو القول الراجح، وسواء تأكد إنا من مائه، أو شك في ذلك ما دام قد زنى بأمها، وجاء الحمل بها في أثناء الاتصال بالزنا، فترجح كفة أنها خلقت من ماء الزنا.

أضرار الزنا

لقد لخص العلماء أضرار الزنا بعد فهم الآيات والأحاديث الواردة في هذا الشأن بما يأتي:

أولاً: أن الزنا يذهب نور الإيمان من قلب الزاني (حين يزني)، ومات ولم يتب من ذنبه.

ثانياً: أن فاحشة الزنا اشد من القتل والسرقة وغيرهما، ولذلك أبيح قتل مرتكبها إن كان محصناً.

ثالثاً الزنا نذير الرعب والفزع - ولا يستجيب الله دعاء الزاني المدمن على الزنا.

رابعاً: تشتعل نار جهنم في وجهه يوم القيامة عقوبة له.

خامساً: يرمي الله الزاني في داخل فرن مشتعلة في وسط نار جهنم يصهر جسمه، ويحرق بدنه.

سادساً: رائحتهم في وسط نار جهنم تكون نتنة قذرة مثل المراحيض - حتى يتأذى منها أهل النار.

سابعاً: يمحو الله اسم الزاني من سجل الطاهرين الأبرار، ويطرد من حظيرة المؤمنين الأخيار.

ثامناً: لا ينظر الله عز وجل يوم القيامة إلى الزناة نظرة رحمة ورضا، وإنما ينظر إليهم نظرة غضب.

تاسعاً: يحرم الله الجنة على الزاني الذي استحل الزنا ومرن عليه واستمرأه ولم يتب منه، فلا يشم رائحة الجنة.

عاشراً: انتشار الزنا يسبب وجود ذرية فاسدة مخزية تؤذي المجتمع وتهدمه وتجلب له الدمار.

الحادي عشر: إذا ظهر الزنا في قرية فإن الله تعالى أنذرهم بالخراب والهلاك والدمار كما فعل بقوم لوط.

الثاني عشر: الزنا يكون سبباً في الفضيحة والعار في الدنيا والآخرة

الثالث عشر: الممتنع عن الزنا خوفاً من عذاب الله تعالى، يظله الله في ظله يوم القيامة، ويعفو عنه ويسامحه، وينجيه من الأهوال.

الرابع عشر: البعد عن ارتكاب فاحشة الزنا، خشية من الله تعالى، يزيد في الرزق، ويجلب الخير، ويجعل في وجه المؤمن مهابة، وبهاء، ونوراً والله تعالى أعلم.

حكم المخنث

المخنث: هو الذي يشبه في كلامه النساء تكسراً وتعطفاً، أو الذي يتشبه بالنساء في ثيابهن وزينتهن، كما يفعل بعض الشبان في هذا العصر، من ترك الشعور، وإرخاء السوالف ولبس حلي النساء، وبعض ثيابهن، وترقيق أصواتهم في التحدث وغير ذلك، وقد اتفقت كلمة العلماء على أن المخنث يجب نفيه من بلاد المسلمين إلى مناطق نائية مسيرة قصر، عقاباً لهم حتى يشعر الواحد بالوحشة والحسرة لبعده عن أهله وقرناء السوء، فقد قال العلماء: لا ينفى إلا ثلاثة، بكر زان، ومخنث، ومحارب. أما إذا كان المخنث يؤتى من الخلف فإنه يحد رجماً بالحجارة حتى يموت. ولا ينفع فيه النفي إذا ثبت عليه، فقد روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: لعن النبي ﷺ المخنثين من الرجال، والمترجلات من النساء. وقال: أخرجوهم من بيوتكم واخرج فلاناً واخرج عمر بن الخطاب فلاناً رواه البخاري رحمه الله.

وأتي النبي ﷺ بمخنث قد خضب يديه ورجليه بالحناء فقال النبي ﷺ: (ما بال هذا؟ فقالوا يا رسول الله يتشبه بالنساء فأمر به فنفي إلى البقيع، قالوا: يا رسول الله ألا نقتله؟ قال: إن نهيت عن قتل المصلين) رواه أبو داود.

فقال العلماء: يجوز للإمام أن يعزر المخنث بما يراه رادعاً له وزاجراً عن الوقوع في الذنب ويجوز له نفيه إلى بلد آخر مسيرة سفر، وذلك إذا لم يثبت عليه اللواطة باعتراف، أو شهادة شهود، كما ثبت في الحديث النبوي الشريف. =

= ورووي أن خالد بن الوليد، رضي اللـه عنه، كتب إلى أبي بكر أني وجدت رجلاً في بعض نواحي العـرب ينكح كما تنكح المرأة، فجمع أبو بكر رضي الله عنه الصحابة رضـوان الله عليهم وسألهم في هذا الشأن فكان من أشدهم في ذلك قولاً سيدنا علي بن أبي طالب كرم الله وجهه ورضي الله عنه. فقال: هذا ذنب لم يعص به إلا أمة واحدة، صنع الله بها ما علمتم، ترى أن نحرقه بالنار. فاجتمع رأي الصحـابة على ذلك فأمر سيدنا أبو بكر خالد بن الوليد أن يحرقه بالنار، وذلك بعد رجمه بإقامة الحد عليه، وموته، لأن التحريق بالنار لا يجوز لمخلوق حي، لأنه لا يعذب بالنار إلا الله عز وجل والنبي ﷺ حرم التعذيب بالنار حتى في الحيوان الأعجم. روى أبو هريرة رضي الله تعالى عنه أنه قال: بعثنا رسول الله ﷺ في بعث فقال: (إن وجدتم فلاناً وفلاناً لرجلين من قريش سماهما، فأحرقوهما بالنار، ثم قال رسول الله حين أردنا الخروج: إن كنت أمرتكم أن تحرقوا فلاناً، وفلاناً، وإن النار لا يعـذب بها إلا الله، فإن وجدتموهما فاقتلوهما). رواه البخاري رحمه الله.

حكم نكاح الزانية

الحنفية، والشافعية: قالوا: إذا زنى رجل بامرأة يجوز له أن يتزوجها، بعد ذلك بعقد صحيح وذلك لأن ماء الزنا لا حرمة له، ولما روي أن رجلاً زنى بامرأة في زمن أبي بكر الصديق رضي الله عنه فجلـدهما مائة جلدة، لأنهما كانا غير محصنين، ثم زوج أحدهما من الآخر، ونفاهما سنة، وروي مثل ذلك عن عمر، وأبن مسعود، وجابر بن عبد الله رضي الله تعالى عنهم، وقال أبن عبـاس رضي الله عنهما في هذا الحكم: أوله سفاح، وآخره نكاح والنكاح مـباح فلا يحرم السـفاح النكاح، ذلك مثل رجل سرق من حائط ثمرة، ثم أتى صاحب البسـتان فاشترى منه ثمرة، فما سرق حرام، وما اشترى حلال.

المالكية – قالوا: إذا زنى الرجل بالمرأة فلا يصح له أن ينكحها حتى يستبرئها من مائه الفاسد، لأن النكاح له حرمة، ومن حرمته ألا يصب على ماء السـفاح، فيختلط الحلال بالحرام ويمتزج ماء المهـانة بماء العزة، ولأن الله تعالى يقول: ﴿الزَّانِي لا يَنكِحُ إِلاَّ زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً﴾[النور: ٢] ثم قال ﴿وَحُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ﴾[النور: ٣] وقد وري عن أبن مسعود رضي الله عنه أنه قال: (إذا زنى الرجل بالمرأة ثم نكحها بعد ذلك فهما زانيان أبداً) فإن الله تعالى يقول: ﴿وأحل لكم ما وراء ذلك أن تبتغوا بأموالكم محـصنين غير مـسافحين﴾ فأباح نكاح غير المسافحين وأبطل نكاح غيـرهما. واتفقوا على أنه إذا عقد عليها، ولم يدخل بها حتى أستبراها من مائه الحـرام فإن ذلك جائز، وروي عن عائشة رضي الله عنهما أنها سئلت عن رجل زنى بامرأة ثم تزوجها، فكرهته.

الحكم إذا زنت الزوجة أو الزوج

احتج جماعة من العلماء بقول الله تعالى: ﴿الزَّانِي لا يَنكِحُ إِلاَّ زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لا يَنكِحُهَا إِلاَّ زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ﴾[النور: ٣].

فقالوا: من زنى فسد النكاح بينه وبين زوجته، وإذا زنت الزوجـة فسد النكاح بينها وبين زوجها، ووجب عليه أن يفارقها.

وقال بعضهم: لا يفسـد النكاح بذلك ولا ينفسخ العقد بالزنا من أحدهما ولكن يؤمـر الرجل بطلاقها إذا وقعت الزوجة في الزنا، ولو أمسـكها أثم، ولا يجوز التزوج بالزانية التي اشتهرت بذلك ولا يجوز التزوج من الزاني الذي يتظاهر بالفاحشة، واشتهر بها، إلا إذا ظهرت التوبة الصادقة عليه.

وقالوا: من كان معـروفاً بالزنا أو بغيره من الفسـوق مـعلناً به، مستهتراً بمحـارم الإسلام، فتزوج من أهل بيت محافظين، وغرهم من نفسه، ثم علموا بذلك فلهم الخيار في البقاء معه، أو فراقه، وأصبح ذلك كعيب من العيوب التي تفسخ العقد، واحتجوا بقول ﷺ (لا ينكح الزاني المجلود إلا مثله) أما من لم يشتهر بالفسق فلا يصح أن يفرق بينه وبين زوجه. وقال بعضهم: إذا زنت زوجة الرجل لم يفسد النكاح، وإذا زنى الرجل لم فسد نكاحه مع زوجته. وقالوا إن الآية منسوخة – وروي أن رجلاً سأل الله ﷺ فـقال: إن امرأتي لا ترد يد لامس، فقال: طلقها، فقال: إني أحـبها، فقال: أمسكها) .

حكم نكاح المتعة

المتعة – كما في كـتب الإمامية – هي النكاح المؤقت بأمد معلوم، أو مجهول، وغايتـه إلى خمسة وأربعين يوماً، ويرتفع النكاح بانقضاء المؤقت في المنقطعة الحيض وبحيضتين في الحائض وبأربعة أشهر وعشر في المتوفى عنها زوجها، =

مبحث حد اللواط

أما اللواط فإنه من الجـرائم الخلقية التي لا تليق بالنوع الإنساني، وفطرته التـي فطره الله عليها.

فاللواط فيـه عدوان ظاهر على الإنسانية، وخروج عن سنن الله الطبـيعية، ولهذا سماه الـله فاحشة كالزنى، قال تعالى: ﴿ أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُم بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِّنَ الْعَالَمِينَ﴾[الأعراف: ٨٠] فمن ارتكب هذا الفعل الشائن فقد اختلفت فيه آراء الأئمـة: فمنهم من قال: إنه يعاقب عقوبة الزاني وهي الإعدام. إن كان محصناً، أما الموطوء فعقوبته الجلد كالبكر، لأنه لا يتصور فيه إحصان. ومنهم من يقول: إن عقاب اللائط من باب التعزير، لا من باب الحد، فعلى القـاضي أن يحبسه، أو يجلده، بما يراه رادعاً له عن الجريمة، فإذا تكررت منه، ولم يزدجر عزر بالإعدام (١).

= وحكمه: أنه لا يثبت لها مهر غير المشروط ولا يثبـت لها نفقة ولا توارث ولا عدة إلا الاستبراء بما ذكر، ولا يثبت به نسـب، إلا أن يشترط، وتحرم بسببه المصاهرة. وقد اتفقت كلمة الفقهاء على أن النبي ﷺ رخص في نكاح المتعة في صدر الإسلام للضرورة ثم نهى عنها، واستمر النهي، ونسخت الرخصة، وإلى نسخها ذهب الجماهير من السلف والخلف. قال النووي: الصواب أن تحريمها وإباحتها وقعا مرتين، فكانت المتعة مبـاحة قبل خيبر ثم حرمت فيها، ثم أبيحت عام الفتح وهو عام أوطاس، ثم حرمت تحريماً مؤبداً، والى هذا التحريم ذهب أكثر الأمة. روي عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال: (رخص رسول الله ﷺ عام أوطاس في المتعة ثلاثة أيام ثم نهى عنها). رواه مسلم. وعن علي رضي الله عنه قال: (نهى رسـول الله ﷺ عن المتعة عام خيبر) متفق عليه. قال الإمام البخاري: بين على رضي الله عنه

عن النبي ﷺ أنه منسوخ، وأخرج ابن ماجة عن عمر بإسناد صحيح أنه خطب فقال: إن رسول الله ﷺ أذن لنا في المتعة ثلاثاً ثم حرمها، والله لا أعلم أحداً تمتع وهو محصن إلا رجمـته بالحجارة، وقال ابن عمر: (نهانا عنها رسول الله ﷺ وما كنا مسـافحين) إسناده قوي.

وقال الصنعاني: والقول بأن إباحتها قطعي، ونـسخها ظني غير صحيح، لأن الراوين لإباحتها، رووا نـسخها، وذلك إما قطعي في الطرفين، أو ظني في الطرفين جمعياً، وفي بداية المجتهد إنها تواترت الأخبار بالتحريم اهـ).

(١) (اتفق الأئمة عليهم رضوان الله تعالى، على تحريم اللواط في نظر الشرع، وعلى أنه من الفواحش العظام، بل إنه أفحش من جريمة الزنا، وإنه كبيرة من الكبائر، وذلك للأحاديث المتواترة في تحريمه، ولعن فاعله. ولكنهم اختلفوا في تحديد البينة على إثبات جريمته.

المالكية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: إن البينة على اللواط مـثل البينة على إثبات الزنا، فلا يثبـت إلا بشهادة أربعة من الرجال العدول، ليس فيهم امرأة، يرون الميل في المكحلة.

الحنفية- قالوا: إن بينة اللواط غير بينة الزنا، لأن ضرره أخف منه، وجنايته اقل من جنايته، حيث لا يترتب على اللواط اختلاط الأنساب، ولا هتك الأعراض.. فثبتت البينة بشاهدين فقط، فلا يلحق بالزنا إلا بدليل، ولم يوجد دليل من الكتاب ولا من السنة فبقي الحكم على الأصل مثل باقي الأحكام والشهادات.

واختلف الأئمة في اللواط هل يوجب الحد أم التعزيز؟

المالكية، والحنابلة، والشافعـية: قالوا: إن اللواط إذا ثبت يوجب الحد لكنهم اختلفوا في صفـة الحد، قياساً على حكم الزنا، بجامع إيلاج فرج محرم، في فرج محرم.

المالكية، والحنابلة: وفي رواية عند الشافعية- قالوا: إن حـد اللواط الرجم بالحجارة حتى يموت، الفاعل والمفعول به، بكراً كان أو ثيباً، ولا يعتـد فيه بالإحصان وشرائطه المذكورة في حد الزنا، أو يقتلان بالسـيف حداً، واحتجوا على رأيهم بأن التلوط نوع من أنواع الزنا، لأنه إيلاج فرج في فرج بشهوة ولذة، فيكون اللائط والملوط به داخلين تحت عموم الأدلة الواردة في الزاني المحصن والبكر الزاني. ولقول الرسول صلوات الله وسلامه عليه (اقتلوا الفاعل والمفعول به) وقول ﷺ(اقتلوا الأعلى والأسفل) وبما أخرجه البيهقي من حديث سعيد بن جبير، ومجاهد عن ابن عباس رضي الله عنهم أنه سئل عن البكر يوجد في اللواط، قال: (يرجم) وقال ﷺ(اقتلوا الفاعل والمفعول به أحصنا أم لم يحصنا) رواه أبو هريرة رضي الله عنه، وروى حماد بن إبراهيم، عن إبراهيـم - يعني النـخعي - قال: لو كان يستقيم أن يرجم مرتين لرجـم =

. . . .

= اللوطي) وعن أبي موسى أن رسول الله ﷺ قال: (إذا أتى الرجل الرجل فهم زانيان، وإذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان).

وقالوا: إن هذا الفعل زنا، يتعلق به حد الزنا بالنص، فأما من حيث الاسم فلأن الزنا فاحشة، وهذا الفعل فاحشة بنص القرآن الكريم، قال الله تعالى في شأن قوم لوط ﴿أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُم بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِّنَ الْعَالَمِينَ﴾[الأعراف: ٨٠] ومن حيث المعنى - إن الزنا فعل معنوي له غرض، وهو إيلاج الفرج في الفرج على وجه محظور لا شبهة فيه، لقصد اللذة، وسفح الماء وقد وجد ذلك كله في اللواطه، فإن القبل والدبر كل واحد منهما فرج يجب ستره شرعاً، وهو عورة في الصلاة وخارجها، ويحرم النظر إلى واحد منهما، وكل واحد منهما مشتهى طبعاً، متلذذ بلمسه، ورؤيته، ونكاحه، حتى إن من لا يعرف الشرع لا يفصل بينهما. وقد نشرت الجرائد في العام الماضي أن مجلس الشيوخ الإنكليزي أصدر قانون يجيز زواج الرجل بالرجل، وإجراء العقد عليه، ومعاشرته معاشرة الزوجة، ونشرت صورة تثبت عقداً أجري في الكنيسة لذلك، وهذا من سخرية القدر وانحطاط النفوس - والعياذ بالله تعالى - . والمحل إنما يصير مشتهى طلباً لمعنى الحرارة واللين، وذلك لا يختلف بالقبل والدبر، ولهذا أوجب الشارع الاغتسال بنفس الإيلاج في الموضعين، ولا شبهة في تمحيص الحرمة هنا، لأن المحل باعتبار الملك، ويتصور

هذا الفعل مملوكاً في القبل، ولا يتصور الملك في الدبر، فكان تمحيص الحرمة هنا أبين وأظهر، حيث لا توجد شبهة ملك بحال، وكذلك معنى سفح الماء هنا أبلغ منه في قبل المرأة، لأن المحل هناك ينبت الولد، فيتوهم أن يكون الفعل حرثاً، وإن لم يقصد الزاني ذلك، ولا توهم في اللواطة، فكان تضييع الماء هنا أبين، وليس هذا القول على سبيل القياس، فالحد في القياس لا يثبت، ولكن هذا إيجاب الحد بالنص، وما كان اختلاف اسم المحل إلا كاختلاف اسم الفاعل.

الشافعية: في رواية أخرى قالوا: حده مثل حد الزنا فيعتبر فيه الإحصان، وهو مذهب سعيد بن المسيب وعطاء بن أبي رباح، والحسن البصري، وقتادة، والنخعي، والثوري، والأوزاعي، وأبو طالب، والإمام يحيى، رحمهم الله قالوا يجلد البكر ويغرب، ويرجم المحصن منهما حتى يموت لأنه نوع من الزنا.

الحنفية: قالوا: لا حد في اللواط، ولكن يجب التعزير حسب ما يراه الإمام، رادعاً للمجرم، فإذا تكرر منه الفعل، ولم يرتدع، أعدم بالسيف تعزيراً، لا حداً، حيث لم يرد فيه نص صريح. قال الشوكاني رحمه الله في التعليق على هذا الرأي: ولا يخفى ما في هذا المذهب من المخالفة للأدلة المذكورة، في خصوص اللواط، والأدلة الواردة في الزاني على العموم، من الآيات والحاديث المتواترة في ذلك.

أبو يوسف، والإمام محمد من الحنفية - خالفوا الإمام الأعظم في هذا الرأي، فقالوا: إن اللواطة فضاء للشهوة. وربما وصلت عند بعض الرجال إلى شهوة النساء من غير تفريق، فهي شهوة في محل مشتهى على وجه الكمال. لذلك يجب إقامة حد الزنا عليهما فيجلد البكر، ويرجم الثيب المحصن المستوفي لشروط الإحصان، ولأن الله تعالى سمى قوم لوط لارتكابهم هذه الفعلة الشنيعة (مفسدين) والمفسد عقابه القتل والعذاب الأليم، قال تعالى: ﴿قَالَ رَبِّ انصُرْنِي عَلَى الْقَوْمِ الْمُفْسِدِينَ﴾ آية ٣٠ من سورة العنكبوت. قال الصاحبان: اتفق الصحابة رضوان الله عليهم أنه لا يسلم لهما أنفسهما، وإنما اختلفوا في كيفية تغليظ عقوبتهما، فأخذنا بقولهم فيما اتفقوا عليه، ورجحنا قول الإمام علي رضي الله عنه، بما يوجب عليهما من الحد

رأي الصحابة في عقوبة اللواط

لقد اختلف أصحاب رسول الله ﷺ في كيفية حد اللواط بعد اتفاقهم على إقامته. أبو بكر الصديق - رضي الله تعالى عنه - قال: يقتلان بالسيف حداً ثم يحرقان بالنار، زجراً لهما، وتخويفاً لغيرهما، وهو رأي الإمام علي كرم الله وجهه، وكثير من الصحابة رضي الله عنهم.

قال الحافظ المنذري: حرق اللوطية بالنار أبو بكر، وعلي، وعبد الله بن الزبير، رضي الله عنهم، وهشام بن عبد الملك، وذلك بعد قتلهما بالسيف أو الرجم بالحجارة.

وما أحق مرتكب هذه الجريمة، ومقارف هذه الرذيلة الذميمة، بأن يعاقب عقوبة يصير بها عبرة للمعتبرين، ويعذب=

= تعذيباً يكسر شهوة الفسقة المتمردين، فحقيق بمن أتى بفاحشة قوم ما سبقهم بها من أحد من العالمين أن يصلي من العقوبة بما يكون في الشدة والشناعة متشابهاً لعقوبتـهم، وقد خسف الله بهم القرى وجعل عاليها سافلها، وأمطر عليهم حجارة من سجيل، واستأصل بذلك العذاب بكرهم ومحصنهم، وصغيرهم، وكبيرهم، ونسائهم وجالهم جزاء ارتكابهم هذه الفاحشة وسـماهم القرآن ظلمة، ظلموا أنفسهم وظلمـوا الإنسانية كلها بهذا العمل الشنيع، فقـال تعالى في كتابه العزيز: ﴿ فَلَمَّا جَاءَ أَمْرُنَا جَعَلْنَا عَالِيَهَا سَافِلَهَا وَأَمْطَرْنَا عَلَيْهَا حِجَارَةً مِّن سِجِّيلٍ مَّنضُودٍ (٨٢) مُّسَوَّمَةً عِندَ رَبِّكَ وَمَا هِيَ مِنَ الظَّالِمِينَ بِبَعِيدٍ﴾ . آية ٨١، ٨٣ من هود.

وروي عن أبن عباس رضي الله عنهما أنه قال: ينكسان من مكان مرتفع مثل جبل شاهق، أو بناء مرتفع ويهدم عليهما الجدار ويتبعان بالأحجار حتى يموتا، كما حصل لقوم لوط. وروي عن عبد الله بن الزبير رضي الله تعالى عنه أنه قال: يحبـسان في أنتن المواضع حتى يموتا نتنًا ولكن الـراجح من هذه الآراء أن حده الرجم مطلقاً، بكراً أو ثيباً. فإن الله تعالى شرع فيه الرجم على الأمم السابقة فقـال تعالى في شأن قوم لوط: ﴿لنرسل عليهم حجارة من طين﴾ ولأن القرآن الكريم سماهم فسقة خارجين عن حدود الدين، وتعاليم الشارع الحكيم فقال تعالى: ﴿بل أنتم قوم مسرفون﴾ وقال تبارك وتعالى: ﴿ إِنَّا مُنزِلُونَ عَلَىٰ أَهْلِ هَٰذِهِ الْقَرْيَةِ رِجْزًا مِّنَ السَّمَاءِ بِمَا كَانُوا يَفْسُقُونَ﴾ آية ٣٣ من العنكبوت ولأن الرسول ﷺ لعن اللائط، وأخبر عنه بأنه مطرود من رحمة الله تعالى فقد روى النسائي رحمه الله تعالى في صحيحه أن رسول الله ﷺ قال: (لعن الله من عمل عمل قـوم لوط) واللعن هو الطرد من رحمته، ولأن هذا المنكر من الفـواحش التي تقوض دعائم الأمم، وتهلك المجتمع، وتفسد شبابه ونساءه، ولهذا كان الحد فيه مشدداً عن غيره فقال رسول الله ﷺ: (مانقض قوم العهد إلا كان القتل بينهم، ولا ظهرت الفاحشة في قوم إلا سلط الله عليهم الموت) وروى الترمذي بسند صحيح أن النبي ﷺ قال: «أخوف ما أخافه على أمتي عمل قوم لوط» ورواه ابن ماجه والترمذي وقال حديث حسن غريب، وروي عن أنس رضي الله تعالى عنه أنه قال: قال رسـول الله ﷺ: (إذا استحلت أمتي خمسـاً، ععليهم الـدمار: إذا ظهر التلاعن، وشربوا الخمر، ولبسوا الحرير، واتخذوا القيان، واكتفى الرجال بالرجال والنساء بالنساء) رواه البيهقي في صحيحه، ومثل هذا الحد ينطبق على من أتى امرأة أجنبية في دبرها روى أبو هريرة رضي الله تبارك وتعالى عنه عن رسول الله ﷺ أنه قال: (الذي عمل عمل قوم لوط فارجموا الأعلى، والأسفل، وارجموهما جميعاً). ولأن الله تعالى بين في قوم لوط أنهم خرجوا عن مقتضى الفطرة الإنسانية، وما اشتملت عيه من الغريزة الجنسية من الحكمة التي يقصدها الإنسان العاقل والحيوان الأعجم، فسجل عليهم أنهم يبتغون من عملهم هذا الشهوة، ويقصدون اللذة وحدها، بل إنهم أخس درجة من العجماوات، وأصل سبيلاً، فإن ذكورها تطلب أناثها بدافع الشهوة لأجل النسل الذي يحـفظ به نوع كل منها، فهو قصد شريف فإذا حملت الأنثى فلا يقربها ولا ينزو الذكر على الذكر ابداً.

ولهذا وصفهم الله تعالى بأنهم مسرفون، وأنهم مجرمون وأنهم ظالمون، وانهم مرنوا على عمل السيئات قال تعالى: ﴿أَتَأْتُونَ الذُّكْرَانَ مِنَ الْعَالَمِينَ (١٦٥) وَتَذَرُونَ مَا خَلَقَ لَكُمْ رَبُّكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُم بَلْ أَنتُمْ قَوْمٌ عَادُونَ﴾ آية ١٦٥، ١٦٦ الشعراء وقال تعالى: ﴿قَالَ رَبِّ انصُرْنِي عَلَى الْقَوْمِ الْمُفْسِدِينَ (٣٠) وَلَمَّا جَاءَتْ رُسُلُنَا إِبْرَاهِيمَ بِالْبُشْرَىٰ قَالُوا إِنَّا مُهْلِكُو أَهْلِ هَٰذِهِ الْقَرْيَةِ إِنَّ أَهْلَهَا كَانُوا ظَالِمِينَ﴾ آية ٣٠ و ٣١ من العنكبوت وقال تعالى: ﴿ إِنَّا مُنزِلُونَ عَلَىٰ أَهْلِ هَٰذِهِ الْقَرْيَةِ رِجْزًا مِّنَ السَّمَاءِ بِمَا كَانُوا يَفْسُقُونَ﴾ آية ٣٤ من العنكبوت وقال تعالى: ﴿ وَلُوطًا إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِ أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُم بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِّنَ الْعَالَمِينَ (٨٠) إِنَّكُمْ لَتَأْتُونَ الرِّجَالَ شَهْوَةً مِّن دُونِ النِّسَاءِ بَلْ أَنتُمْ قَوْمٌ مُّسْرِفُونَ (٨١) وَمَا كَانَ جَوَابَ قَوْمِهِ إِلَّا أَن قَالُوا أَخْرِجُوهُم مِّن قَرْيَتِكُمْ إِنَّهُمْ أُنَاسٌ يَتَطَهَّرُونَ (٨٢) فَأَنجَيْنَاهُ وَأَهْلَهُ إِلَّا امْرَأَتَهُ كَانَتْ مِنَ الْغَابِرِينَ (٨٣) وَأَمْطَرْنَا عَلَيْهِم مَّطَرًا فَانظُرْ كَيْفَ كَانَ عَاقِبَةُ الْمُجْرِمِينَ (٨٤) ﴾ ,آيات ٨٠، ٨١، ٨٢، ٨٣، ٤٨، من سورة الأعراف].

فإن عاقبة المجرمين لا تكون إلا وبالاً عليهم، ويستحقون أشد العذاب جزاء ما ارتكبوا هذه الفاحشة الشنيعة، روى الطبراني في صحيحه عن رسول الله ﷺ أنه قال: (إذا ظلـم أهل الذمة، كانت الدولة دولة العدو، وإذا كثر الزنا، كثر السباء، واذاكثـر اللواط رفع الله يده عن الخلق فلا يبالي في أي واد هلكوا) رواه جابر بن عـبد الله النصاري رضي الله عنهما. فاللواط من الأسباب التي تودي بالأمم، وتهلك الشعـوب، وتجعل أهلها محرومين من معونة الله وعنايته، لأنه يدعهم إلى انفسـهم ويتركهم في شهواتهم يعمهون، ويرفع عنهم ولايته ومعونته، وتأييده ونصره.

وروى الترمذي عن أبن عباس رضي الله عنهما أنه قال: قال رسول الله ﷺ: (لا ينظر الله عز وجل إلى رجـل =

= أتى رجلاً، أو امرأة في دبرها) رواه النسائي. وروى الطبراني في الأوسط عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أنه قال: قال رسول الله ﷺ (ثلاثة لاتقبل لهم شهادة أن لا إله إلا لله: الراكب والمركوب، والراكبة والمركوبة، والإمام الجائر).

اللواط يستوجب لعنة الله

حقاً إن اللواط يستوجب لعنة الله وغضبه، ولعنة الملائكة، والناس أجمعين، لأنه فعل شاذ يتنافى مع العقل السليم، والذوق المستقيم ويدل على أن صاحبه قد خلع جلباب الحياء والمروءة، وتخلى عن سائر صفات أهل الشهامة، وتجرد حتى من عادات البهائم، بل أقبح وأفظع من العجماوات، فناهيك برذيلة تتعفف عنها الكلاب والحمر والخنازير، فكيف يليق فعلها ممن هو في صورة كبيرة، أو غني أو عظيم كلا، بل هوأسفل من قدره، وأشأم من خبره، وأنتن من الجيفة القذرة، وأحق بالشرور، وأولى بالفضيحة من غيره، وأهل للخزي والعار، فإن القاتل، والسارق، والزاني، لا يكون في نظر المجتمع مثل اللائط بل يكونون أحسن منه حالاً، واشرف بالنسبة له لأنه خائن لعهد الله تعالى وما له من الأمانة فبعداً وسحقاً، وهلاكاً في جهنم وبئس المصير، ولهذا شدد علماء الإسلام في البعد عن هذه الجريمة من إطالة النظر إلى الغلام الأمرد ولا سيما إن كان صاحب صورة جميلة. وبعضهم اشترط في تحريمها أن تكون بشهوة لأنها ذريعة الفاحشة، ومهيجة للشهوة الكامنة. فعن الحسن بن ذكوان رحمه الله أنه قال: لا تجالسوا أولاد الأغنياء، فإن لهم صوراً جميلة كصورة النساء،

وهم أشد فتنة من النساء. وعن النجيب بن السدي رحمه الله أنه قال: كان يقال: (لايبيت الرجل في بيت مع المرد ، وعن أبن سهل أنه قال: سيكون في هذه الأمة قوم يقال لهم اللوطيون، وهم على ثلاثة أصناف: صنف ينظرون، وصنف يصافحون، وصنف يعملون ذلك العمل.

وعن مجاهد أنه قال: لو أن الذي يعمل ذلك العمل (يعني عمل قوم لوط) اغتسل بكل قطرة نزلت من السماء، وكل قطرة في باطن الأرض، لم يزل نجساً حتى يتوب من ذنبه. وجاء رجل إلى مجلس الإمام أحمد بن حنبل رحمه الله ومعه صبي حسن الوجه جميل الصورة فقال له الإمام، من هذا منك؟ قال: أبن أختي، قال له، لا تجيء به هنا مرة ثانية، ولا تمشي معه في الطريق، لئلا يظن بك من لا يعرفك، ويعرفه. ودخل سفيان الثوري رحمه الله، الحمام العام، فدخل عليه صبي حسن الوجه، عاري الجسد، فصرخ، وأغمض عينيه وقال: أخرجوه، عني فإني أرى مع كل امرأة شيطاناً وأرى مع كل صبي وأمرد بضعة عشر شيطاناً. وذلك كله لأن ضرر هذه الفعلة الشنيعة من أخطر الأضرار على الرجال والنساء، بل على الفرد والمجتمع، والإنسانية كلها، فنسأل الله الحفظ والعصمة أنه سميع الدعاء.

حرمة المصاهرة باللواط

الحنفية، والشافعية، المالكية: قالوا: بعدم تحريم المصاهرة بسبب اللواطة.

الحنابلة: قالوا: تثبت حرمة المصاهرة باللواطة مثل الزنا فمن لاط بولد يطيق الجماع، أو لاط برجل، حرم كل منهما على أم الآخر وابنته نصاً، لأنه وطء في فرج مشتهى ينشر الحرمة كوطء المرأة فتثبت حرمة المصاهرة عقاباً لهما. وقد لخص العلماء مضار اللواط فيما يأتي.

أولاً – جناية على الفطرة السليمة، لآن النفوس السليمة تستفحشه وتراه أقبح من الزنا لقذارة المحل.

ثانياً – مفسدة للشبان بالإسراف في الشهوة، لأنها تنال بسهولة.

ثالثاً – تذل الرجال بما تحدثه فيهم من داء – الأبنة – ولا يستطيع أن يرفع رأسه بعد أن وضع نفسه.

رابعاً – تفسد النساء اللواتي تنصرف أزواجهن عنهن بسبب حبهم للواطة، فيقصروا فيما يجب عليهم من إحصانهن، وإشباع شهواتهن، فيعرضهن ذلك للتهاون في أعراضهن.

خامساً – قلة النسل، بانتشار هذه الفاحشة، لأن من لوازمها الرغبة عن الزواج والإعراض عن النساء.

سادساً – الرغبة في إتيان النساء في أدبارهن، وفي ذلك الفساد كل الفساد.

سابعاً – من يتعود هذه الفاحشة يميل إلى استمناء اليد، وإتيان البهائم، وهما جريمتان قبيحتان، شديدتا الضرر في الأبدان، مفسدتان للأخلاق، مضعيتان للصحة البدنية وهما محرمتان كاللواطة، والزنا، في جميع الملل والأديان، لما =

= لهما من الأضرار الخطيرة المهلكة.

ثامناً - إفساد الحياة الزوجية، وتفكك العائلات والأسر، وغرس العداوة والبغضاء.

تاسعاً - يحمل الشبان على الإضراب عن الزواج وتحمل مسـؤولية الأسرة، وفي ذلك ما فيه من المفاسد المقوضة لدعائم المجتمع، لأن الحيان الزوجية فيها إحصان كل من الزوجين.

عاشراً - تسبب أضراراً خطيـرة للفاعل مثل مرض الزهري والسيلان وغيرهما، وأضـراراً للمفعول به، فتنزل منه الأشياء الكريهة من غير أن يستطيع إمساكها. وعلى العموم فإن أضرار هذه الفاحشة لا نستطيع حصرها لكثرتها وشناعتها، وعموهًا وخطورتها على الفرد والمجتمع.

فإنها نذير الرعب، وداعي الخيبـة، ودليل السقوط، وسبب الدناءة وفقدان الشهامـة والنجدة، وتدعو إلى انتشار الأوبئة، والأمراض الخبيثة الفتاكة وتجلب السل والصـفرة وترفع رحمة الله، وتحل غضبه، وتوجب اللعنة والعقاب على الفاعلين والمفعولين، وتوجد الصغار في نفس اللائط، وترفع الحياء من الوجوه، وترد شهادة الفاعل والمفعول به، وتوجب عليهما اشد العقاب في الدنيا والدار الآخرة. ولهذا أمـر النبيﷺ بنفي المخنث من المدينة حتى لا يفسد مجتمعها واهتم الشارع الحكيم بالنهي عنها، وفرض العقاب الرادع لهـا. ووردت الأحاديث الكثيرة عن رسول اللهﷺ تنفر المسلمين من الوقوع فيها وتحذرهم من عـواقبها الوخيمة وتهول من شناعتها وتبين لهم فظاعـتها وخطرها الجسيم. عن أبي هريرة أن الرسولﷺ قال: (لعن الله سـبعة من خلقه من فوق سبع سمـواته، وردد اللعنة على كل واحد منهم ثلاثاً، ولعن كل واحد منهم لعنة تكفيه، قال: ملعون من عمل عمل قـوم لوط، ملعون من عمل عمل قوم لوط، ملعون من عمل عمل قوم لوط، ملعون من ذبح لغير الله، ملعون من أتى شيئاً من البهائم، ملعون من عق والديه، ملعون من جمع بين امرأة وابنتها، ملعون من غير حدود الأرض، ملعون من ادعى إلى غير مواليه).

حرمة اتيان النساء في أدبارهن

اتفقت كلمة علماء المسلمين على أن من أتى امرأته، أو أمته، في دبرها وترك القبل فلا يقام عليه حد، حيث لم يرد من الشارع الحكيم حد في هذه الحالات.

ولكنهم قالوا: بأن من يعمل هذا العمل الشنيع يكون آثماً، مستوجـباً للعقاب الأخروي حيث ارتكب فعلاً ممنوعاً شرعاً، غير مسموح بهن بل منهي عن الوقوع فيه والالتجاء إليه، فقد وردت أحاديث كثيرة عن الرسول المعصوم صلوات الله وسلامه عليه تحرم إتيان النساء في أدبارهن روى خذيمة بن ثابت، وأبو هريرة، وعلي بن طلق رحمهم الله تعالى كلهم عن رسول اللهﷺ أنه قال: (لا تأتوا النسـاء في أدبارهن).

وروي عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده عـن النبيﷺ أنه قال: (هي اللوطة الصغرى) يعني إتيان النسـاء في أدبارهن. وروى حماد بن سلمة عن حكيم بـن الأثرم عن أبي تميم، عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنهم أن رسول الله ﷺ قال: (من أتى حائضاً، أو امرأة في دبرها، أو كـاهناً فصدقه، فقد كفر بما نزل على محـمد) رواه الترمذي والإمام أحمد. وحدد القرآن مكان النكاح وهو القبل لأنه مـحل الحرث، والمكان الذي ينبت منه الولد، وحرم غيره، روي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن اليهود قالوا للمـسلمين فيمن أتى امرأة وهي مدبرة - في قبلها. جاء ولده أحول، فأنزل الله تعالى: ﴿نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ وَقَدِّمُوا لِأَنْفُسِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّكُمْ مُلَاقُوهُ وَبَشِّرِ الْمُؤْمِنِينَ﴾ آية: ٢٢٣ من البقرة. فقال رسول اللهﷺ (مقبلة ومدبرة ما كان في المخرج).

وقد وردت الأحاديث المروية من طرق متعددة بالزجر عن فـعله وتعاطيه. فقد روي عن جابر رضي الله عنه قال: قال رسول اللهﷺ : (استـحيوا إن الله لا يـستحي من الحق، لا يحل لكم أن تأتوا النساء في حـشوشهن) وروى الإمام أحمد عن خذيمة بن ثابت (أن رسول اللـهﷺ نهى أن يأتي الرجل امرأته في دبرها) (ومن طريق أخرى) أن رسول الله ﷺ قال: (استحيوا إن الله لا يستحي من الحق لا تأتوا النســاء في أعجازهن) رواه النسائي وأبن ماجة من طريق خذيمة وروى الترمذي والنسائي عن أبن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله : (لا ينظر الله إلى رجل أتى رجلاً، =

. . . .

= أو امرأة في الدبر) ثم قال الترمذي هذا حديث حسن غريب وقال عبد أخبرنا عبد الرزاق أخبرنا معمر بن طاووس عن أبيه أن رجلاً سأل ابن عباس عن إتيان المرأة في دبرها قال (تسألني عن الكفر) إسناده صحيح رواه النسائي عن طريق ابن المبارك عن معمر به نحوه - وقال عبد ايضاً في تفسيره: حدثنا إبراهيم عن الحاكم عن ابيه عن عكرمة قال، جاء رجل إلى ابن عباس وقال: كنت آتي أهلي في دبرها وسمعت قول الله تعالى: ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ ﴾ [البقرة: ٢٢٣] فظننت أن ذلك لي حلال فقال: يا وكيع إنما قوله: ﴿ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ ﴾.

قائمة، وقاعدة، ومقبلة، ومدبرة في أقبالهن لا تعدو ذلك إلى غيره، وروى الإمام أحمد حدثنا عبد الصمد حدثنا همام حدثنا قتادة، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عند جده أن النبي ﷺ قال: (الذي يأتي امرأته في دبرها هي اللوطة الصغرى).

وروي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: (سبعة لا ينظر الله إليهم يوم القيامة ولا يزكيهم، ويقول: ادخلوا النار مع الداخلين: الفاعل، والمفعول به، الناكح يده، وناكح المرأة في دبرها، وجامع بين امرأة وابنتها، والزاني بحليلة جاره، ومؤذي جاره حتى يلعنه).

وروى الإمام أحمد قال: حدثنا عبد الرزاق أخبرنا معمر عن سهيل بن أبي صالح عن الحارث بن مخلد عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: (إن الذي يأتي امرأته في دبرها لا ينظر الله إليه).

وروى النسائي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (ملعون من أتى امرأته في دبرها) وفي رواية أخرى: (ملعون من أتى النساء في أدبارهن). قال النسائي: حدثنا إسحاق بن منصور حدثنا عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن ليث بن أبي سليم عن مجاهد عن أبي هريرة قال: (إتيان الرجال النساء في أدبارهن كفر) ثم رواه عن بندار عن عبد الرحمن به قال: من أتى امرأة في دبرها وتلك كفر) هكذا رواه النسائي من طريق الثوري عن ليث عن مجاهد عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: (من أتى شيئاً من الرجال والنساء في أدبارهن فقد كفر) والمراد بالكفر في الحديث إنما هو كفر النعمة وهي النساء اللاتي أحلهن الله عز وجل. وروى ابن مسعود عن النبي ﷺ إنه قال: (محاش النساء حرام). وقال الثوري عن الصلت بن بهرام عن أبي المعتمر عن أبي جويرية قال: سأل رجل علياً عن إتيان المرأة في دبرها فقال: سفلت سفل الله بك! ألم تسمع قول الله عز وجل: ﴿ أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُمْ بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِنَ الْعَالَمِينَ ﴾ [الأعراف: ٨٠] قال الإمام ابن كثير في تفسيره وقد تقدم قول ابن عباس، وابن مسعود، وأبي الدرداء، وأبي هريرة، وعبد الله بن عمرو، في تحريم ذلك، وهو الثابت بلا شك عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما انه يحرمه، فقد روي إنه سئل عن ذلك فقال: وهل يفعل ذلك احد من المسلمين؟ وروي أن رجلاً سأل الإمام مالك بن أنس: ما تقول في إتيان النساء في أدبارهن قال: ما أنتم إلا قوم عرب هل يكون الحرث إلا موضع الزرع؟، لا تعدوا الفرج. قال: يا أبا عبد الله إنهم يقولون إنك تقول ذلك، قال يكذبون علي) يكذبون على فهذا هو الثابت عنه رحمه الله تعالى. فقد اتفقت كلمة الأئمة جميعاً الحنفية، والشافعية، والحنابلة، والمالكية من غير خلاف منهم، على تحريم هذا الفعل وشناعته وعدم جوازه بحال من الأحوال، في الزوجة والأمة وغيرهما، وهو قول سعيد بن المسيب، وأبي سلمة، وعكرمة وطاووس، وعطاء، وسعيد بن جبير، وعروة بن الزبير، ومجاهد بن جبر، والحسن البصري وغيرهم من السلف جميعاً أنكروا ذلك الفعل اشد الإنكار ومنهم من يطلق على فعله الكفر، وهو مذهب جمهور العلماء ومما يدل على تحريم هذا العمل قول الله تعالى: ﴿ وَقَدِّمُوا لِأَنْفُسِكُمْ ﴾ فإن معناه من فعل الطاعات مع امتثال ما أنهاكم عنه من ترك المحرمات التي نهيتكم عنها. لذلك قال: ﴿ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّكُمْ مُلَاقُوهُ ﴾ أي اتقوا الله في إتيان نسائكم، فلا تأتوهن إلا في موضع الحرث وهو الفرج، فهو سيحاسبكم على اعمالكم جميعاً ومن جملتها هذا العمل المشين وقول الله تعالى: ﴿ وَبَشِّرِ الْمُؤْمِنِينَ ﴾ أي المطيعين لله تعالى فيما أمرهم، التاركين ما عنه زجرهم. فإن قيل: قول الله تعالى: ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ (٥) إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ﴾ [المؤمنون: ٥، ٦] يقتضي إباحة وطء النساء في أدبارهن، لورود الإباحة مطلقة غير مقيدة بشيء، ولا مخصوصة بمكان دون آخر فالجواب على ذلك: أنه قال الله تعالى: ﴿ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ ﴾ [البقرة: ٢٢٢] ثم قال تعالى: ﴿ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ ﴾ فأبانت هذه الآية الموضع المأمور به شرعاً، وهو موضع الحرث الذي يأتي منه الولد ولم يرد إطلاق الوطء بعد حظره إلا في موضع الولد، فهو مقصور عليه، دون غيره، وهو قاض مع ذلك على قوله تعالى: ﴿ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ ﴾ أو ما ملكت أيمانهم) كما كان حظر وطء الحائض قاضيًا على قوله تعالى: ﴿إلا على أزواجهم﴾ فكانت هذه الآية مرتبة على ما ذكر من حكم الحائض، فالآية التي في البقرة تدل على أن إباحة الوطء مقصورة على الجماع الجائز في الفرج دون غيره، لأنه موضع الحرث الذي نصت عليه الآية الكريمة حيث قال: ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ ﴾ وهو موضع =

= الولد، قال أبو بكر الرازي الحصاص في كتابه (أحكام القرآن) عند ذكر إتيان النساء في أدبارهن: كان أصحابنا يحرمون ذلك، وينهون عنه، أشد النهي.

وعن علي بن طلق رحمه الله أنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (لا تأتوا النساء في أستاههن، فإن الله لا يستحي من الحق) رواه الإمام أحمد والترمذي وقال: حديث حسن.

من هذا يتضح أن إتيان النساء في أدبارهن عمل شنيع، وجرم فظيع، لا يقره شرع، ولا يرضى به عاقل. ومفاسده لا تعد، ولا تحصى. بل ربما كان أخطر على الفرد والأسر؟، والجماعات، من أي جناية أخرى غيرها من أنواع المحرمات، فليتق الله هؤلاء السفلة الذين يأتون نساءهم في أدبارهن، ويعملون عمل قوم لوط، ويظنون أنه جائز في الإسلام . نسأل الله تعالى الحفظ والعصمة عن الزلل.

حرمة وطء البهيمة

اختلف الأئمة الأربعة رضوان الله عليهم في حد وطء البهيمة، بعد اتفاقهم على حرمتها وشناعتها.

الحنفية: قالوا: لا حد في هذه الفاحشة حيث إنه لم يرد شيء عن ذلك في كتاب الله تعالى ولا في سنة رسوله صلوات الله وسلامه عليه. ولم يثبت ان الرسول ﷺ أقام الحد على من وقع في هذه الفاحشة. ولكن يجب عليه التعزير بما يراه الحاكم، من الحبس أو الضرب أو التوبيخ أو غير ذلك مما يكون له زاجراً ولغيره، عن ارتكابه.

المالكية: قالوا: إن حده كحد الزنا، فيجلد البكر، ويرجم المحصن، وذلك لأنه نكاح فرج محرم شرعاً مشتهى طبعاً، مثل القبل، والدبر، فأوجب الحد كالزنا.

الشافعية: قالوا: عندهم ثلاثة آراء: أظهرها، الحد كما قال المالكية، فحكمه مثل الزنا القول الثاني: إنه يقتل بكراً، أو ثيباً، وذلك لما روي عن الرسول صلوات الله وسلامه عليه أنه قال: (من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة) رواه غلإمام أحمد، وأبو داود، والترمذي عن أبن عباس رقد روى هذا الحديث ابن ماجة في سننه، من حديث إبراهيم بن إسماعيل عن داود بن الحصين عن عكرمة، عن أبن عباس أن رسول الله ﷺ قال: (من وقع على ذات محرم فاقتلوه، ومن وقع على بهيمة فاقتلوه، واقتلوا البهيمة). القول الثالث: إنه يعزر، ولا حد فيه، حسب ما يراه الإمام موافقة لمذهب الحنفية.

الحنابلة: قالوا: يجب عليه الحد، وفي صفة الحد عندهم روايتان، إحداهما كاللواطة وثانيهما أنه يعزر، وهو الراجح عندهم، مثل قول الحنفية. ولعل هذه الأحكام تختلف باختلاف أحوال الناس في الدين، والورع كمالاً، ونقصاً، شباباً، وكهولة، فيخفف عن الآراذل والشبان، ويشدد العقاب على أشراف الناس وكبارهم، بالحد أو القتل، على قاعدة كل من عظمت مرتبته، عظمت صغيرته، وزاد عقابه جزاء فعله لأن حسنات الأبرار سيئات المقربين. وروي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: قال رسول الله ﷺ: (أربعة يصبحون في غضب الله ويمسون في سخط الله، قلت: من هم يا رسول الله؟ قال: المتشبهون من الرجال بالنساء والمتشبهات من النساء بالرجال، والذي يأتي البهيمة، والذي يأتي الرجال) رواه الطبراني رحمه الله.

حكم البهيمة الموطوءة

واختلف الأئمة في حكم البهيمة الموطوءة.

المالكية: قالوا: لا يجب قتلها سواء أكانت ممن يؤكل لحمها، أم لا، وذلك لأنه لم يرد في الشرع شيء صريح في الأمر بذبحها وما ورد في رواية ابن عباس في الأمر بقتلها رواية ضعيفة ولا يعمل بها.

الحنفية: قالوا: إن كانت البهيمة ملكه يجب قتلها، وذلك حتى لا يتكلم الناس عليه كلما رأوها ذاهبة، وراجعة، فيقولون هذه التي فعل بها فلان، فيقعون في إثم الغيبة، وتسقط مكانة الفاعل عندهم، وربما يكون قد تاب من ذنبه، ولأن الرجل إذا رآها يميل إلى مواقعتها مرة ثانية، فكان من الأحوط قتلها. ولما أخرجه البيهقي عن أبن عباس رضي الله عنهما عن الرسول ﷺ أنه قال: (ملعون من وقع على بهيمة) وقال في رواية أخرى: (اقتلوه واقتلوها معه، لا يقال هذه التي فعل بها كذا وكذا) ومال البيهقي إلى تصحيحه لما رواه أبو يوسف بإسناده إلى عمر بن الخطاب رضي الله تعالى =

= عنه، أنه أتي برجل وقع على بهيمة، فعزره بالضرب، وأمر بالبهيمة فذبحت، وأحرقت بالنار. وإنما قتلها حتى لا تأتي بولد مشوه، ولا تؤكل بعد ذبحها لأن لحمها قد تنجس منه. وقد روي أن راعياً أتى بهيمة فولدت حيواناً مشوه الخلقة.

أما إذا كانت البهيمة ملكاً لغيره فلا يجب ذلك.

الشافعية: عندهم روايتان - إحدهما: إن كانت البهيمة مما يؤكل لحمها ذبحت، وإلا فلا، لأن في قتلها إتلاف المال من غير فائدة، وذلك أمر منهي عنه.

والرواية الثانية عندهم: ان البهيمة تعدم مطلقاً سواء أكانت مما يؤكل لحمها أم لا، وذلك قطعاً للإشاعات، وستراً للفضيحة لأن الله تعالى أمر بالستر على المسلم، فمن ستر على مسلم ستره الله في الدنيا والآخرة.

الحنابلة: قالوا: يجب ذبح البهيمة سواء أكانت ملكه أم لا، وسواء أكانت مما يؤكل لحمها أم لا، ويجب عليه ضمان قيمتها فيما إذا كانت البهيمة ملكاً لغيره، لأنه تسبب في إتلافها، ومن أتلف شيئاً فعليه ثمنه، عقوبة له وذلك خيفة الفضيحة على صاحب البهيمة، وعلى الفاعل فيها، لأنه كلما رأوها ذكرتهم بهذه الفعلة الشنيعة.

حكم البهيمة بعد ذبحها

واختلف الأئمة في جواز أكل لحم البهيمة الموطوءة بعد ذبحها.

الحنفية والحنابلة: قالوا: إن البهيمة إن كانت مما يؤكل لحمها، تحرق بالنار ولا يجوز أكلها.

المالكية: قالوا: يجوز الأكل منها بعد ذبحها فيأكل منها هو وغيره، من غير تحرج، لأنه لم يرد في الشرع دليل يحرم أكلها، فيبقى الحكم على الأصل، وهو الجواز.

الشافعية: عندهم روايتان: إحداهما جواز الأكل منها هو وغيره موافقة للمالكية رحمهم الله تعالى. الرواية الثانية عندهم: أنه يحرم أكلها عليه، وعلى غيره موافقة للحنفية والحنابلة وعلى الفاعل أن يضمن قيمتها لصاحبها إن كانت ملكاً للغير تأديباً له، وعقوبة على فعله المذموم شرعاً، وعقلاً.

الاستمناء باليد

ومن نكح يده - وتلذذ بها، أو إذا أتت المرأة المرأة وهو - السحاق، فلا يقام حد في هذه الصور بإجماع العلماء، لأنها لذة ناقصة، وإن كانت محرمة، والواجب التعزير على الفاعل حسب ما يراه الإمام زاجراً له عن المنكر. والاستمناء باليد ذنب كبير، وإثم عظيم نهى عنه الشارع، وحذر منه الرسول ﷺ لما يترتب عليه من الأمراض الصحية والاجتماعية، وقد ورد أن صاحبه يأتي يوم القيامة ويده حبلى إذا مات ولم يتب من ذنبه.

قال تعالى في كتابه العزيز ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ۝ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ﴾ [المؤمنون: ٥ ، ٦] فهذا بيان في ذكر حفظهم لفروجهم إلا على أزواجهم، أو ما ملكت أيمانهم من الإماء، وهذا يفيد تحريم ما سوى الأزواج وما ملكت الايمان، ويبين الله تعالى أن نكاح الأزواج وما ملكت اليمين من شأن الآدمي، دون البهائم، ثم أكد ذلك بقوله تعالى: ﴿فَمَنِ ابْتَغَىٰ وَرَاءَ ذَٰلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ﴾ [المؤمنون: ٧] فلا يحل العمل بالذكر، إلا في الزوجة أو في ملك اليمين، ولا يحل الاستمناء لأنه تعد على الفطرة فهذا يفيد حرمة الاستمناء باليد لأنه من شأن العادين على حدود الله تعالى الخارجين عن الفطرة الإنسانية، وقال تعالى: ﴿ وَلْيَسْتَعْفِفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّىٰ يُغْنِيَهُمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ﴾ [النور: ٣٣] أي ليصبروا على الشهوة وكبح جماحها حتى يغنيهم الله من فضله ويسهل لهم طرق النكاح المشروع، فهي عادة قبيحة محرمة بالكتاب والسنة. وإن كان ذنبها أقل من الزنا، حيث أنه لم يترتب عليها ما يترتب على الزنا من الفساد واختلاط الأنساب.

المالكية: استدلوا على تحريم الاستمناء باليد بقول الرسول صلوات الله وسلامه عليه: (يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج، فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم، فإن له وجاء) رواه ابن مسعود رضي الله تعالى عنه. وقالوا: لو كان الاستمناء باليد مباحاً في الشرع لأرشد إليه الرسول ﷺ لأنه أسهل من الصوم، ولكن عدم ذكره دل على تحريمه قال صاحب كتاب - سبل السلام - وقد أباح الاستمناء بعض الحنابلة، وبعض علماء الحنفية، إذا خاف على نفسه في الوقوع في الزنا - وهو رأي ضعيف لا يعتد به .

كتاب حد السرقة(١)

أما حد السرقة فقد بينه الله تعالى بقوله في كتابه العزيز فقال: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ آية - ٣٧ - من سورة المائدة.

---

(١) (حد السرقة من الحدود الثابتة بالكتاب والسنة، وإجماع الأمة، فذكر الله تعالى حده في الآية الكريمة. وأمر بقطع يد السارق ذكراً كان، أو أنثى، عبداً، أو حراً، مسلماً، أو غير مسلم. صيانة للأموال وحفظاً لها. ولقد كان قطع يد السارق معمولاً به في الجاهلية قبل الإسلام، فلما جاء الإسلام أقره وزاد عليه شروطاً معروفة كالقسامة، والدية، وغيرهما من الأشياء التي ورد الشرع بتقريرها على ما كانت عليه في الجاهلية، وزيادات هي من تمام المصالح للإنسانية.

ويقال: إن أول من قطع في الجاهلية أهل قريش قطعوا رجلاً يقال له (دويك) مولى لبني عليج بن عمرو بن خزاعة لأنه سرق كنز الكعبة المشرفة، فحكموا عليه بقطع يده. وأول سارق قطعه رسول الله ﷺ في الإسلام من الرجال، الخيار ابن عدي بن نوفل بن عبد مناف، ومن النساء - مرة بنت سفيان بن عبد الأسد، من بني مخزوم، وقطع سيدنا أبو بكر يد (اليمنى) الذي سرق العقد، من أسماء بنت عميس زوج أبي بكر الصديق وكان اقطع اليد اليمنى، فقطع أبو بكر رضي الله عنه، يده اليسرى.

وقطع سيدنا عمر بن الخطاب يد - ابن سمرة أخي عبد الرحمن بن سمرة، ولا خلاف في ذلك.

وقد لعن رسول الله ﷺ السارق الذي يبذل اليد الثمينة الغالية في الأشياء الرخيصة المهينة، وقد اعترض بعضهم على هذا الحكم، وقال: كيف يحكم بقطع يد قيمتها في الدية خمسمائة دينار، في ثلاثة دراهم؟ وأجابوا عليه: بأن اليد لما كانت أمينة كانت ثمينة، ولما خانت هانت - وقالوا: إن ذلك من أسرار أحكام الشريعة الغراء لأن الشارع جعل قيمة اليد في باب الجنايات بخمسمائة دينار، حتى تحترم فلا يجنى عليها، أما في باب السرقة فلما خانت الأمانة ناسب أن يكون القدر الذي تقطع فيه ربع دينار، لئلا يسارع الناس في سرقة الأموال ولهذا علل الله تعالى قطع اليد في السرقة بقوله عز وجل ﴿ جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِّنَ اللَّهِ ﴾ أي تقطع مجازاة على صنيعها السيئ في أخذهم أموال الناس بأيديهم فناسب أن يقطع العضو الذي استعان به على ذلك ﴿ نَكَالاً مِّنَ اللَّهِ ﴾ أي تنكيلاً من الله بهما على ارتكاب ذلك الفعل، وعبرة لغيرهما. فإن قطع اليد يفضح صاحبه طول حياته، ويجلب له الخزي والعار، ويسقطه في نظر المجتمع وهو أجدر العقوبات بمنع السرقة، وتأمين الناس على أموالهم، وأرواحهم، وأعراضهم. ومعى الآية الكريمة - أن كلاً من السارق السارقة يجب قطع أيديهما فإذا سرق

الذكر حراً، أو عبداً تقطع يده، وإذا سرقت الأنثى تقطع يدها، لأن كلاً من الذنبين يقع من كل منهما، فأراد الله زجر كل منهما ﴿ وَاللَّهُ عَزِيزٌ ﴾ لا يغلب ولا يقهر ﴿حَكِيمٌ ﴾ فيما يفعله ويشرعه، فهو يضع الحدود والعقوبات بحسب الحكمة التي توافق المصلحة، وتطهر المجتمع من المنكرات والمفاسد، وتجلب له السعادة والأمان.

وذكر الله تعالى حد السرقة في كتابه العزيز ونص عليه ووضحه، كما ذكر حد الزنا أيضاً لأهمية كل منهما للمجتمع، ونص على ذكر الذكر والأنثى فيهما، وإن كانت الأحكام الشرعية مشتركة بينهما عند الإطلاق، وتغليب وصف الذكورة، وضمائرها في الكلام، إلا ما خص الشرع به الرجال، كالإمامة، والقتال للتأكيد، وحتى لا يظن ظان أن السرقة، والزنا، كما كان في الرجال أظهر كان الحد على الرجال دون النساء وإنما بدأ الله سبحانه وتعالى بذكر السارق، في هذه الآية قبل ذكر السارقة، وفي آية الزنى بدأ بذكر الزانية قبل الزاني، لأن حب المال عند الرجال أغلب من النساء، والسرقة تقع من الرجال أكثر من النساء، لذلك بدأ بذكر الرجال في حد السرقة ولما كانت شهوة الاستمتاع على النساء أغلب، فصدرها تغليظًا لتردع شهوتها، وإن كانت قد ركب فيها الحياء لكنها إذا زنت ذهب الحياء كله، ولأن الزنا في النساء أعز، وهو لأجل الحبل أضر ولأن العار في النساء ألحق اذ موضعهن الحجب في البيوت، والصيانة في المنازل. فقد ذكرهن في آية الزنى تغليظاً، واهتماماً.

وقد جعل الله تعالى حد السرقة قطع اليد وهو العضو الذي يتناول المال، ويأخذه عقوبة له، ولم يجعل حد الزنا، قطع الذكر، مع أنه العضو الذي باشر الفاحشة به واتصل بالأنثى لأنه يوجد للسارق مثل اليد التي قطعت، فإن انزجر بها اعتاض بالثانية، ووجد عوضاً عنها، ولكن لا يوجد للزاني مثل ذكره، فإذا قطع لا يعتاض بغيره، ولا يجد عضواً يسد مسده. =

= وأيضاً، لأن قطع الذكر فيه إبطال النسل وليس في قطع اليد إبطاله. فضرره على المجتمع أخطر، وقوله تعالى ﴿فَاقْطَعُوا﴾ القطع معناه الإبانة والإزالة، ولا يجب القطع إلا بوجود أوصاف تعتبر في السارق، وفي الشيء المسروق، وفي الموضع المسروق منه، وفي صفته. فأما ما يعتبر في السارق فخمسة أوصاف:

البلوغ - فلا يقطع الصبي إذا سرق لأنه غير مكلف في نظر الشريعة.

العقل - فلا يقطع المجنون، لأن القلم مرفوع عنه حتى يفيق.

أن يكون غير مالك للمسروق منه، فلا يقطع الأب إذا سرق من مال ولده، ولا الولد إن سرق من مال أبيه.

وأن لا يكون له عليه ولاية، فلا يقطع العبد إن سرق من مال سيده، وكذلك السيد إن أخذ من مال عبده لا قطع بحال، لأن العبد وماله لسيده، ولم يقطع أحد بأخذ مال عبده، لأنه آخذ لماله.

وأن لا يكون محارباً في دار الحرب - وأن يكون مختاراً غير مكره كالمجاهد إن سرق من مال الغنيمة، وقد روي أن عبداً من مال الخمس سرق من الخمس، فرفع إلى النبي ﷺ فلم يقطعه، وقال: (مال الله سرق بعضه بعضاً) ولا تقام الحدود في ميدان الجهاد.

وأما ما يعتبر في الشيء المسروق، فأربعة أوصاف:

١ - وهي النصاب. على اختلاف بين العلماء في مقداره، فلا يقطع من سرق أقل من النصاب.

٢ - وأن يكون مما يتمول، ويتملك، ويحل بيعه، فلا يقطع من سرق الخمر، والخنزير، وآلات اللهو والطرب.

٣ - وأن لا يكون للسارق ملك، كمن سرق ما رهنه، أو ما استأجره، ولا شبهة ملك. كالذي يسرق من المغنم، أو من بيت المال، لأن له فيها نصيباً، وروي عن الإمام علي رضي الله تعالى عنه، أنه أتي برجل سرق مغفراً من الخمس، فلم ير عليه قطعاً وقال: له فيها نصيب.

أن يكون مما تصح سرقته كالعبد الصغير، والأعجمي الكبير، لأن ما لا تصح سرقته كالعبد الفصيح، فإنه لا يقطع فيه. وأما ما يعتبر في الموضع المسروق منهن فوصف واحد.

وهو الحرز لمثل ذلك الشيء المسروق، وجملة القول فيه أن كل شيء له مكان معروف فمكانه حرزه، وكل شيء معه حافظ فحافظه حرزه فالدور، والمنازل، والحوانيت حرز لما فيها، غاب عنها أهلها، أو حضروا، وكذلك بيت المال حرز لجماعة المسلمين، والسارق لا يستحق فيه شيئاً، وإن كان قبل السرقة ممن يجوز أن يعطيه الإمام، وإنما يتعين حق كل مسلم بالعطية، الا ترى أن الإمام قد يجوز أن يصرف جميع المال إلى وجه من وجوه المصالح، ولا يفرقه في الناس أو يفرقه في بلد دون بلد آخر، ويمنع منه قوماً دون قوم ففي التقدير أن هذا السارق مما لا حق له فيه، فيقطع إذا سرق منه.

وظهور الدواب حرز لما حملت، وأفنية الحوانيت حرز لما وضع فيها في موقف البيع، وإن لم يكن هناك حانوتًا، كان معه أهله، أم لا، سرقت بليل، أو نهار. وكذلك موقف الشاة في السوق، مربوطة، أو غير مربوطة، والدواب على مرابطها محرزة كان معها أصحابها، أم لا، فإن كانت الدابة بباب المسجد، أو في السوق لم تكن محرزة إلا أن يكون معها حافظ، ومن ربطها بفنائه، أو اتخذ موضعاً مربطاً لدوابه، فإنه حرز لها.

والسفينة حرز لما فيها من المتاع والمال، سواء كانت سائبة أم مربوطة، فإن سرقت السفينة نفسها فهي كالدابة، إن كانت سائبة فليست بمحرزة، وإن كان صاحبها ربطها في موضع وأرساها فيه، فربطها حرر، وهكذا، إن كان معها أحد حيثما كانت فهي محرزة، كالدابة التي بباب المسجد ومعها حافظ لها. إلا أن ينزلوا بالسفينة منزلاً في سفرهم فيربطوها فهو حرز لها كان معها صاحبها، أم لا.

والساكنون معاً في دار واحدة كالفنادق التي يسكن كل رجل بيته على حدة، أو عمارة الطلاب التي يسكن فيها كل طالب منهم في حجرة مستقلة، يقطع من سرق منهم من بيت صاحبه إذا ضبط وقد خرج بسرقته إلى قاعة الدار، وإن لم يدخل بها بيته، ولا خرج بها من الدار.

أما من سرق منهم من قاعة الدار شيئاً قيمته نصاب فلا يقطع فيه، وإن أدخله بيته، أو أخرجه من باب الدار، لأن قاعتها مباحة للجميع للبيع والشراء، إلا أن تكون دابة في مربطها، أو دراجة مربوطة، أو ما يشابهها من المتاع فإنه يقطع فيها في هذه الحال. =

. . . .

تعريف السرقة وأركانها

وأركان السرقة ثلاثة، لا بد منها، سارق، ومسروق، وسرق، ولكل منهم شروط كما سبق.

والسرقة: أخذ العاقل، البالغ نصاباً محرزاً، أو ما قيمته نصاب، ملكاً للغير، لا ملك له فيه ولا شبهة ملك على وجه الخفية، مستتراً من غير أن يؤتمن عليه وكان السارق مختاراً غير مكره، سواء أكان مسلماً، أم ذمياً، أو مرتداً، ذكراً، أو أنثى، حراً، أو عبداً.

إذا وجدت هذه الشروط وجب إقامة الحد، وهو قطع يد السارق اليمنى إن كانت سليمة، فاما إن كانت مقطوعة' أو مشلولة، فإنه تقطع اليد اليسرى، وذلك بإجماع آراء علماء الأمة من غير خلاف منهم، وذلك لأن المال محبوب إلى النفوس، تميل إليه الطباع البشرية خصوصاً عند الضرورة، والحاجة، ومن الناس من لا يردعهم عقل، ولا يمنعهم الحياء ولا تزجرهم الديانة، ولا تردهم المروءة والأمانة، فلولا الزواجر الشرعية من القطع والصلب ونحوهما، لبادروا إلى اخذ الأموال مكابرة من أصحابها على وجه المجاهرة أو خفية على وجه الإسرار ، وفيه من الفساد ما لا يخفى، فناسب شرع هذه الزواجر في حق المستسر والمكابر، في سرقتي الصغرى، والكبرى، حسماً لباب الفساد، وإصلاحاً لأحوال العباد.

والعبد والحر في القطع سواء، لإطلاق النصوص، ولأن القطع لا يتنصف، فيكمل في العبد صيانة لأموال الناس.

مقدار النصاب

الحنفية: قالوا: نصاب حد السرقة، دينار، أو عشرة دراهم، مضروبة غير مغشوشة، أو قيمة إحداهما، وقيل: إن غير الدراهم تعتبر قيمته بالدراهم وإن كان ذهباً ويشترط ان تكون رائجة، واستدلوا على ذلك بما نقل عن ابن عباس، وابن أم أيمن رضي الله عنهما، قالا: كانت قيمة المجن الذي قطع فيه على عهد رسول الله ﷺ عشرة دراهم - وما رواه عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده أنه قال: قال رسول الله ﷺ: (لا تقطع يد السارق في دون ثمن المجن) وكان ثمن المجن عشرة دراهم، قالوا: فهذا أبن عباس، وعبد الله بن عمرو قد خالفا ابن عمر في ثمن المجن، فالاحتياط الأخذ بالأكثر، لأن الحدود تدرأ بالشبهات، وفي الأقل شبهة عدم الجناية وعلى هذا فالأخذ بالأكثر أولى، وهو أدخل في باب التجاوز والصفح عن يسير المال، وشرف العضو.

المالكية: قالوا: نصاب حد السرقة ثلاثة دراهم مضروبة خالصة، فمتى سرقها، أو مما يبلغ ثمنها فما فوق من العروض والحيوان وجب إقامة الحد عليه، وقطع يده، واحتجوا على ذلك بما روي عن نافع عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهم، أن رسول الله ﷺ قطع في مجن ثمنه ثلاثة دراهم، كما اخرجه الصحيحان البخاري، ومسلم - قال الإمام مالك رحمه الله: وقطع عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه، في أترجة قومت بثلاثة دراهم، وهو أحب ما سمعت في ذلك، وهذا الأثر عن سيدنا عثمان رضي الله عنه قد رواه مالك عن عبد الله بن أبي بكر، عن أبيه ، عن عروة بنت عبد الرحمن، أن سارقاً سرق في زمن سيدنا عثمان، أترجة فأمر بها عثمان ان تقوم فقومت بثلاثة دراهم من صرف اثنى عشر درهماً بدينار، فقطع عثمان يده، قال المالكية: ومثل هذا الصنع يشتهر، ولم ينكر فمن مثله يحكى الإجماع السكوتي، قالوا وفيه دليل على جواز القطع في الثمار، وعلى اعتبار ثلاثة دراهم في نصاب حد السرقة، فإن لم يساوها ولو ساوى ربع دينار لا يقطع.

الشافعية: قالوا: نصاب السرقة ربع دينار، أو ما يساويه من الدراهم، والأثمان، والعروض، فصاعداً، فالأصل في تقويم الأشياء هو الربع دينار، وهو الأصل ايضاً في الدراهم فلا يقطع في الثلاثة دراهم إلا أن تساوي ربع دينار، واستدل الشافعية على مذهبهم بما أخرجه الشيخان، البخاري، ومسلم، عن طريق الزهري، عن عمرة، عن عائشة رضي الله عنها، أن رسول الله ﷺ قال: (تقطع يد السارق في ربع دينار فصاعداً) متفق عليه ولمسلم عن طريق أبا بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن عمرة، عن عائشة رضي الله تعالى عنهم أن رسول الله ﷺ قال: (لا تقطع يد السارق، إلا في ربع دينار فصاعداً) قال الشافعية: فهذا الحديث فاصل في المسألة، ونص في اعتبار ربع الدينار، لا ما سواه، قالوا: وحديث ثمن المجن، وإن كان ثلاثة دراهم. لا ينافى هذا، لأنه إذ ذاك كان الدينار باثني عشر درهماً، فهي ثمن ربع دينار، فأمكن الجمع بهذا الطريق، ويروى هذا المذهب عن عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان، وعلي بن أبي طالب، رضي الله تعالى عنهم، وبه يقول عمر بن عبد العزيز، والليث بن سعد، والأوزاعي، وإسحاق بن راهويه، وأبو ثور، رحمة الله تعالى =

أي اقطعوا اليد من كل واحد سرق، سواء كان رجلاً أو امرأة (١).

= عليهم أجمعين. قالوا: والراجح من الآراء أن قيمة المجن ثلاثة دراهم لما ورد من حديث ابن عمر المتفق عليه عند المحدثين، ولأن باقي الأحاديث المخالفة له، لا تساويه في الصحة. وقال ابن العربي: ذهب سفيان الثوري، مع جلالته في الحديث إلى أن القطع في حد السرقة، لا يكون إلا في عشرة دراهم - كما هو مذهب الحنفية - وذلك أن اليد محرمة بالإجماع، فلا تستباح إلا بما أجمع عليه العلماء، والعشرة متفق على القطع بها عند الجميع، فيستمسك به، ما لم يقع الاتفاق على دون ذلك.

الحنابلة: قالوا: إن كل واحد من ربع الدينار، والثلاثة دراهم مرد شرعي، فمن سرق واحداً منهما، أو ما يساويه قطع، عملاً بحديث ابن عمر وعملاً بحديث عائشة رضي الله تعالى عنهما، ووقع في لفظ عن الإمام أحمد، عن عائشة رضي الله عنها، ان رسول الله ﷺ قال: (اقطعوا في ربع دينار، ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك) وكان ربع الدينار يومئذ يساوي ثلاثة دراهم، والدينار اثني عشر درهماً وفي لفظ للنسائي: (لا تقطع يد السارق، فيما دون ثمن المجن) قيل لعائشة رضي الله عنها وما هو ثمن المجن؟ قالت: ربع دينار فهذه كلها نصوص دالة على عدم اشتراط عشرة دراهم، والله تعالى أعلم).

(١) (محل القطع. اتفق الأئمة رحمهم الله تعالى، على أن السارق إذا وجب عليه القطع، وكان ذلك أول سرقة له، وأول حد يقام عليه بالسرقة، وكان صحيح الأطراف فإنه يبدأ بقطع يده اليمنى، مع مفصل الكف، ثم تحسم بالزيت المغلي، وذلك لأن السرقة تقع بالكف مباشرة، والساعد والعضد يحملان الكف كما يحملهما معها البدن، والعقاب إنما يقع على العضو المباشر للجريمة، وإنما تقطع اليمنى أولاً لأن التناول يكون بها في غالب الأحوال، إلا ما شذ عند بعض الأفراد.

ولأن الرسول صلوات الله وسلامه عليه فعل ذلك حينما قطع يد المخزومية، وغيرها ممن أقام عليهم حد السرقة، وقراءة عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه تبين الإجمال في آية السرقة، وتوضح المراد من الأيدي، فإنه قرأ، (فاقطعوا أيمانهما) وهذا الحكم بإجماع الأمة من غير خلاف منهم.

فإن عاد وسرق مرة ثانية، ووجب عليه القطع، تقطع رجله اليسرى، من مفصل القدم ويكوى محل القطع بالنار لينقطع نزيف الدم، أو يغمس العضو المقطوع في الزيت المغلي، كما أمر الرسول صلوات الله وسلامه عليه، وكما فعل الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين.

فقد روي أن النبي ﷺ أمر بقطع يد السارق من الزند، وقال لأصحابه (فاقطعوه واحسموه) ولأنه إذا لم يحسم العضو يؤدي إلى التلف، لأن الدم لا ينقطع إلا به، والحد زاجر غير متلف، ولهذا لا يقطع وقت الحر الشديد والبرد الشديد لأنه يؤذي السارق، ثم اختلف الأئمة فيما إذا عاد وسرق مرة ثالثة، أيقطع أم لا؟

الحنفية: قالوا: فإن عاد وسرق بعد أن قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى يقف إيقاع الحد ولا يجب عليه القطع في المرة الثالثة، بل يضمن السرقة، ويحبس ويضرب حتى يتوب عن السرقة، والأصل أن حد السرقة شرع زاجراً لا متلفاً، لأن الحدود شرعت للزجر عن ارتكاب الكبائر، لا متلفة للنفوس المحترمة، فكل حد يتضمن إتلاف النفس من كل وجه، أو من وجه واحد لم يشرع حداً، وكل قطع يؤدي إلى إتلاف جنس المنفعة كان إتلافاً للنفس من وجه، فلا يشرع، وقطع اليد اليسرى في المرة الثالثة، والرجل اليمنى في المرة الرابعة يؤدي إلى إتلاف جنس منفعة البطش والمشي، فلا يشرع حداً، وإليه الإشارة بقول علي رضي الله تعالى عنه: إني أستحي من الله أن لا أدع له يداً يأكل بها، ويستنجي بها، ورجلاً يمشي عليها (وبهذا حاج بقية الصحابة فحجهم فانعقد اجماعاً - جماعاً).

وعن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، أنه أتي برجل أقطع اليد، والرجل قد سرق يقال له (سدوم) فأراد أن يقطعه، فقال له علي بن أبي طالب كرم الله وجهه: إنما عليه قطع يد ورجل، فحبسه عمر رضي الله تعالى عنه ولم يقطعه، ففتوى علي، ورجوع عمر رضي الله عنهما إليه من غير نكير، ولا مخالفة من غيرهما دليل على إجماعهم عليه، أو أنه كان شريعة عرفوها من رسول الله ﷺ، وهذا بخلاف القصاص، لأنه حق العبد، فيستوفى جبراً لحقه - ولأنه نادر الوجود، فيندر أن يسرق الإنسان بعد قطع يده، ورجله، والحد لا يشرع إلا فيما يغلب.

وما روي من الحديث في قطع اربعة السارق، طعن في الطحاوي رحمه الله تعالى - أو نقول: لو صح لا حتج به الصحابة، على الإمام علي رضي الله عنه، ولرجع إليهم، وحيث أنه قد حجهم ورجعوا إلى قوله من غير معارضة =

= منهم، جل على عدم صحته.

فإن كانت يده اليمنى ذاهبة، أو مقطوعة، تقطع رجله اليسرى من المفصل، وإن كانت رجله اليسرى مقطوعة، فلا قطع عليه، لما فيه من الاستهلاك، على ما بينا، ويضمن السرقة، ويحبس حتى يتوب.

وإن كان اقطع اليد اليسرى أو أشلها، أو إبهامها، أو إصبعين سواها، وفي رواية ثلاث أصابع، أو أقطع الرجل اليمنى، أو اشلها، أو بها عرج يمنع المشي عليها فلا تقطع يده اليمنى ولا رجله اليسرى.

والحاصل: أنه متى كان بحال لو قطعت يده اليمنى لا ينتفع بيده اليسرى، أو لا ينتفع برجله اليمنى لآفة كانت قبل القطع، لا يقطع، لأن فيه تفويت جنس المنفعة بطشاً، أو مشياً، وقوام اليد بالإبهام فعدمها أو شللها كشلل جميع اليد، ولو كانت أصبع واحدة سوى الإبهام مقطوعة، أو شلاء، قطع، لأن فوات الواحدة لا يوجب نقصاً ظاهراً، في البطش، بخلاف الأصبعين لأنهما كالإبهام في البطش، ولو كانت اليد اليمنى شلاء شللاً جزئياً، أو ناقصة الأصابع يقطع في ظاهر الراوية.

المالكية والشافعية: قالوا: إذا سرق السارق أولاً قطعت يده اليمنى من مفصل الكف، ثم حسمت بالنار أو الزيت المغلي، فإذا سرق الثانية، قطعت رجله اليسرى، من المفصل، ثم حسمت بالنار، ثم إذا سرق الثالثة قطعت يده اليسرى، من مفصل الكف، ثم حسمت بالنار، فإذا سرق الرابعة قطعت رجله اليمنى من المفصل، ثم حسمت بالنار، ثم إذا سرق الخامسة، حبس، وعزر، ويعزر كل من سرق إذا كان سارقاً من حيث يدرأ عنه القطع، فإذا درأ عنه القطع لشبهة، عزر حسب ما يراه الإمام زاجراً له عن ارتكاب الجريمة .وكيفية القطع، ان يجلس ويضبط ثم تمد يده بخيط حتى يبين مفصله، ثم تقطع بحديدة حادة ثم يحسم، وإن وجد ارفق، وأمكن من هذا قطع به، لأنه إنما يراد به إقامة الحد، لا التلف، ولهذا لا يقطع السارق، ولا يقام حد، دون القتل على امرأة حبلى، ولا مريض دنف، ولا بين المرض، ولا في يوم مفرط البرد، ولا في يوم شديد الحر، ولا في أسباب التلف - ومن أسباب التلف التي يترك إقامة الحد فيها إلى البرء، ان تقطع يد السارق فلا يبرأ حتى يسرق فيؤخر حتى تبرأ يده، ومن ذلك ان يجلد الرجل فلا يبرأ جلده حتى يصيب حداً، فيترك حتى يبرأ جلده، وكذلك كل قرح أو مرض أصابه.

وحجتهم في جواز القطع في المرة الثالثة والرابعة ما روي من حديث جابر بن عبدالله رضي الله عنهما (أن النبي ﷺ أتى بعبد سرق فقطع يده اليمنى، ثم أتى به في الثانية فقطع رجله، ثم أتي به في الثالثة، فقطع يده اليسرى، ثم أتي به في الرابعة فقطع رجله اليمنى. وأخرج الدار قطني من حديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن النبي ﷺ قال في السارق: (إن سرق فاقطعوا يده، ثم إن سرق فاقطعوا رجله، ثم إن سرق فاقطعوا يده ثم إن سرق فاقطعوا رجله). وبما روي عن الإمام الشافعي رحمه الله أنه قال: أخبرنا مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أن رجلاً من أهل اليمن أقطع اليد والرجل، قدم على أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه، فشكا إليه أن عامل اليمن، ظلمه فكان يصلي من الليل، فيقول أبو بكر: وأبيك ما ليلك بليل سارق، ثم إنهم افتقدوا حلياً لأسماء بنت عميس امرأة أبي بكر، فجعل الرجل يطوف معهم ويقول: اللهم عليك بمن بيت أهل هذا البيت الصالح، فوجدوا الحلي عند صائغ زعم أن الأقطع جاء به فاعترف به الأقطع، أو شهد عليه، فأمر أبو بكر رضي الله عنه فقطعت يده اليسرى، وقال أبو ذر: (والله لدعاؤه على نفسه أشد عندي من سرقته).

قال الشافعي رحمه الله: فبهذا نأخذ، فإذا سرق أولاً قطعت يده اليمنى، من مفصل الكف، ثم حسمت بالنار، فإذا سرق الثانية قطعت رجله اليسرى من المفصل ثم حسمت بالنار، ثم إذا سرق الثالثة قطعت يده اليسرى من مفصل الكف ثم حسمت بالنار، فإذا سرق الرابعة قطعت رجله اليمنى من المفصل ثم حسمت بالنار فإذا سرق الخامسة، حبس وعزر، قال ابن المنذر: (ثبت عن أبي بكر وعمر أنهما قطعا اليد بعد اليد والرجل بعد الرجل) واحتج الحنفية على قولهم بعدم جواز القطع في الثالثة وإنما يجب حبسه وتعزيره، وغرامته بما رواه البيهقي من حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال بعد أن قطع رجله وأتي به في المرة الثالثة: (بأي شيء يتمسح، وبأي شيء يأكل) لما قيل له يقطع يده اليسرى، ثم قال: أقطع رجله على أي شيء يمشي؟ إني لأستحي من الله عز وجل، ثم ضربه، وأدخله السجن) - وهو تكريم لابن آدم، وتعظيم لحرمته على حرمة المال. وقد أجاب المالكية والشافعية: عن هذا الدليل: بأن هذا الرأي لا يقاوم النصوص، وإن كان المنصوص فيه ضعيف كما قال الحنفية: فقد عاضدته الروايات الأخرى الواردة بهذا المعنى. =

قوانين المعاملات في الإسلام

واعلم أن الشريعة الإسلامية قد وضعت قوانين المعاملات، وفصلتها أحسن تفصيل، فوضعت نظماً للبيع، والشراء، والرهن، والاجارة، والشركة والشفعة، ووضعت قوانين للاقتصاد، والتجارة، والزراعة، والصناعة، ولم تترك شيئاً إلا وضعت له نظاماً مبنياً على مصلحة النوع الإنساني، وترقية حاله، ورفع الخصومات من بين الناس وتوطيد علائق الثقة فيما بينهم، ونزع العداوة والبغضاء من قلوبهم، وحفظ حقوق الضعفاء، ورفع الحيف عنهم، وقد أخذ المجتهدون من النصوص التي جاء بها الكتاب الكريم، أو السنة الصحيحة، ما فيه مصالح الناس، التي اقتضتها حادثات الأزمنة المختلفة، فكان للمسلمين أعظم ثروة فقهية يمكنهم أن يجعلوها اصلاً لكل قانون صالح ينتفع به المجتمع، وتقوم عليه دعائم العمران، وتسعد به الشعوب والأمم سعادة حقيقية، ومع هذا فإنها لم تضع عقوبات خاصة لمن خالف قوانين المعاملات المالية، بل تركت أمر هذه العقوبات للحاكم، ليضع لها ما يناسب كل زمان ومكان، وهذا هو باب التعزير، فقد جعلت الشريعة للحاكم سلطة يضع بها العقوبات التي تليق بمن يخالف أمر الشريعة، أو نهيها، بحسب البيئات والأزمنة، وبحسب ما يترتب على مخالفتها من الشر والفساد، ما عدا السرقة فإنها قد وضعت لها الحد الذي سمعته (١).

=وقد أجاب المالكية والشافعية عن هذا الدليل: بأن هذا الرأي لا يقاوم النصوص، وإن كان المنصوص فيه ضعيف كما قال الحنفية، فقد عاضدته الروايات الأخرى، الواردة بهذا المعنى. فإذا ذهب محل القطع من غير سرقة، بأن كانت اليد اليمنى شلاء، ينتقل القطع إلى اليد اليسرى، وقيل إلى الرجل اليمنى.

الحنابلة- قالوا: في إحدى الروايات عنهم ان السارق لا يقطع في الثالثة موافقة لمذهب الحنفية، مراعاة لحرمة المؤمن وأن منزلته أعظم من المال وتخفيف من الشرع على عباده. وفي رواية أخرى عنهم: أن السارق تقطع يده اليسرى في المرة الثالثة فإن عاد تقطع رجله اليمنى في المرة الرابعة موافقة منهم لمذهب المالكية والشافعية، لأنهم يراعون حرمة المال والتشديد على المنحرفين، السارقين، المفسدين في الأرض. وقال بعض العلماء: إن السارق في المرة الخامسة يقتل، حتى يكون عبرة لغيره ولا يحبس ويغرم، واحتجوا على مذهبهم بحديث خرجه النسائي عن الحارث بن حاطب أن رسول الله ﷺ أتي بلص فقال: (اقتلوه) فقالوا: يا رسول الله إنما سرق قال: اقتلوه قالوا: يا رسول الله إنما سرق قال: (اقطعوا يده) قال: ثم سرق فقطعت رجله، ثم سرق على عهد أبي بكر رضي الله عنه حتى قعطعت قوائمه كلها، ثم سرق أيضاً (الخامسة) فقال أبو بكر رضي الله عنه: كان رسول الله ﷺ أعلم بهذا حين قال: (اقتلوه) ثم رفعه إلى فتية من قريش ليقتلوه، فيهم عبد الله بن الزبير، رضي الله عنه وكان يحب الامارة، فقال: (أمروني عليكم فأمروه عليهم، فكان إذا ضرب ضربوه حتى قتلوه) وبحديث جابر أن النبي ﷺ أمر بسارق في الخامسة قال: (اقتلوه) قال جابر: فانطلقنا به فقتلناه، ثم اجترناه فرميناه في بئر ورمينا عليه الحجارة)

ما يثبت به حد السرقة

(١)اتفق الأئمة الربعة - على أن حد السرقة يثبت على السارق بشهادة رجلين شاهدين عدلين كسائر الحقوق، واتفقوا - على أنه يثبت أيضاً بإقرار الحر، واعترافه باقتراف الذنب.

الحنفية، المالكية، والشافعية: قالوا: يثبت الحد، بإقرار البالغ العاقل ولو مرة واحدة، لأنه لا تهمة فيه، كسائر الحقوق التي تثبت بالإقرار مرة واحدة. فلا حاجة إلى الإقرار مرة ثانية كالقصاص، وحد القذف، والتنبيه في الشهادة منصوص عليه، فلا يقاس عليه الإقرار، ولأنه يفيد تقليل تهمة الكذب، ولا كذلك الإقرار، لأن المقر لا يتهم بالكذب على نفسه، واشترط الزيادة في الزنا على خلاف القياس، فيقتصر على مورد النص، على أن الإقرار الأول إما صادق فالثاني لا يفيد شيئاً إذ لا يزداد صدقاً، وإما كاذب فبالثاني لا يصير صدقاً، فظهر أنه لا فائدة في تكراره.

الحنابلة: وأبو يوسف من الحنفية- قالوا: يثبت بإقراره مرتين، والإقرار مرة واحدة لا يثبت الحد.

واحتجوا بما روي عن أبي أمية المخزومي رضى الله عنه أنه قال: أتي الرسول صلوات الله وسلامه عليه بلص قد اعترف اعترافاً، ولم يوجد معه متاع، فقال رسول الله ﷺ (ما أخالك سرقت) قال: بلى يا رسول الله فأعادها عليه =

= مرتين أو ثلاثا، فأمر به فقطع، وجيء به فقال له: استغفر الله وتب إليه، فقال: أستغفر الله وأتوب إليه، فقال الرسول ﷺ: (اللهم تب عليه ثلاثاً) أخرجه أحمد والنسائي، وأبو داود واللفظ له، ورجاله ثقات، ويجب على القاضي أن يلقن المقر الرجوع احتياطاً للدرء، فقد روي أن النبي ﷺ أتي بسارق فقال له: (أسرقت؟ ما أخاله سرق).

وإذا رجع المقر عن إقراره صح في القطع، لأنه خالص حق الله تعالى فلا يكذب فيه، ولكن لا يصح الرجوع في المال، لأن صاحبه يكذبه، واشترطوا أن يكون الإقراران في مجلسين مختلفين لأنه إحدى الحجتين فيعتبر الأخرى وهي البينة. واسند الطحاوي إلى سيدنا علي كرم الله وجهه أن رجلاً أقر عنده بسرقة مرتين، فقال له: قد شهدت على نفسك شهادتين فأمر أن تقطع يده، فعلقها في عنقه.

وأما المعنى فإلحاق الإقرار بها، بالشهادة عليها في العدد، فيقال: حد فيعتبر عدد الإقرار به بعدد الشهود، نظيره إلحاق الإقرار في حد الزنا في العدد، بالشهادة فيه.

فلو شهد على السارق رجل وامرأتان ثبت عليه المال، فيجب أن يرده أو قيمته ولكن لا يجب القطع عليه لأن شهادة النساء لا تقبل في الحدود .

كيفية الشهادة

قالوا: وينبغي للإمام أن يسأل الشاهدين عند أداء الشهادة عن كيفية السرقة، أي كيف سرق الاحتمال كونه سرق على كيفية لا يقطع معها، كأن نقب الجدار وادخل يده فأخرج المتاع، فإنه لا يقطع على ظاهر المذاهب الثلاثة أو أخرج بعض النصاب، ثم عاد وأخرج البعض الآخر، أو ناول رفيقاً له على الباب، ويسألهما عن ماهيتها، لأنهاتطلق في اللغة على استراق السمع، والنقص من اركان الصلاةن قال رسول الله ﷺ: (وأسوأ السرقة الذي يسرق صلاته) ويسألهما أيضاً عن زمانها، لاحتمال التقادم، وعند التقادم إذا شهدوا يضمن المال، ولكن لا يقطع عليه ويسألهما، عن المكان، لاحتمال أنه سرق في دار الحرب من مسلم - بخلاف ما لو كان ثبوت السرقة بالإقرار، حيث لا يسأل القاضي الشخص المقر، عن الزمان، لأن التقادم لا يبطل الإقرار، ولا يسأل المقر عن المكان، لكن يسأله عن باقي الشروط من الحرز وغيره. وذلك باتفاق العلماء.

وقال بعضهم، ويسأل المقر عن الشيء المسروق (إذ سرقة كل مال لا توجب القطع، كما في التمر، والكره وغيره، ولا حتمال كون المسروق أقل من النصاب - ويسأله أيضاً عن المسروق منه، لأن السرقة من بعض الناس، لاتوجب القطع، كذي الرحم المحرم، والعبد من سيده، والزوج من زوجته، والوالد من مال ولده. ولاحتمال ان يهبه المسروق أو يملكه فيسقط القطع.

وقال بعضهم: لا حاجة إلى السؤال عن المسروق منه، لأنه حاضر في المجلس يخاصم المذنب ويطالب بعقوبته، والشهود حضور يشهدون على السرقة منه، فلا حاجة إلى السؤال عنه، ولأن شهادتهم بأنه سرق من هذا الحاضر، وخصومة الحاضر، لا يستلزم بيانها، النية من السارق، ولا رفع الدعوى تستلزم أن يقول: سرق مالي وأنا مولاه، وينبغي أن يسأل عن هذه الأمور احتياطاً للدرء وإذا بينوا ذلك على وجه لا يسقط الحد، فإن كان القاضي عرف الشهود بالعدالة قطعه، وإن لم يكن يعرف حالهم حبس المشهود عليه حتى يعدلوا، لأنه صار متهماً بالسرقة، والتوثيق بالتكفيل ممتنع، لأنه لا كفالة في الحدود.

وإذا عدل الشاهدان والمسروق منه غائب لم يقطع إلا بحضرته لاحتمال أن يهبه المسروق أو يعفو عنه. وإذا كان المسروق حاضراً، والشاهدان غائبان، لم يقطع ايضاً حتى يحضرا، لاحتمال رجوعهما في الشهادة، أو رجوع احدهما في شهادته، وكذلك الموت، وهذا في كل الحدود سوى حد الرجم.

وقد أفتى العلماء: بأنه إذا كان لص معروف بالسرقة، ووجده رجل في منزله، يذهب في حاجة له غير مشغول بالسرقة، ولا ملتبس بها، فليس له أن يقتله، ولكن له ان يقبض عليه، ويأخذه، وللإمام أن يحبسه حتى يتوب، لأنه متهم بالفساد في الأرض، (والحبس للزجر عن التهمة مشروع وجائز).

خطأ الشهود

الحنفية، المالكية، والحنابلة: قالوا: إذا أخطأ الشاهدان في أداء الشهادة على السارق، وقطعت يده، ثم ظهر كذبهما، بأن اعترف رجل آخر بأنه هو الذي سرق ، أو قامت البينة على غيره ، أو اعترف الشاهدان بخطئهما في أداء =

= الشهادة. فيجب على الإمام أن يغرمهما بدفع دية يد المقطوع عقوبة لهما على خطئهما في أداء الشهادة عليه، أما إذا قال الشاهدان: إننا تعمدنا اداء الشهادة عليه نكاية به، فإنه يجب عليهما في هذه الحالة دفع دية يد المقطوع، ولا يجوز أن يقطع يديهما، بيد واحدة لأنه جور وظلم.

الشافعية: قالوا: إذا شهد رجلان على آخر بأنه سرق متاعاً من حرز قيمته نصاب، ثم تبين كذبهما، بعد قطع يده، فيقررهما الإمام، فإن قالا: أخطأنا في الشهادة عليه، فإنه يغرمهما دية يد المقطوع.

وإن قالا: تعمدنا أن نشهد عليه بباطل، قطعت يديهما قصاصاً له. وهذه أشبه بالقياس، لأنه إن كان يجوز أن يقتل اثنان بواحد، فلم لا تقطع يدان بيد؟ واليد أقل من النفس، وإذا جاز القليل فلم لا يجوز الكثير.

واحتجوا على مذهبهم بما روي عن الإمام علي رضي الله تعالى عنه، عن الشعبي. (أن رجلين أتيا الإمام علي كرم الله وجهه فشهدا على رجل أنه سرق، فقطع الإمام يده، ثم أتياه بآخر فقالا: هذا الذي سرق، وأخطأنا على الأول، فلم يجز شهادتهما على الآخر، وغرمهما دية يد الأول، وقال لهما: لو أعلمكما تعمدتما، لقطعتكما) فهذا نص في الباب.

وإذا شهد رجل وامرأتان على رجل بالسرقة، فإنه يضمن المال، ولا يقطع يده.

وإذا أقر الرجل على نفسه بالسرقة أمام الحاكم ثم رجع في إقراره، فإنه يلزمه غرامة المال الذي أقر به ولا قطع عليه - ولا عكس - حتى لو قال المسروق منه، أريد قطع يده ولا أريد المال، لا تسمع خصومته، فإنما يصح حق القطع تبعاً للمال، وقد انتفى المال، فانتفى القطع.

خطأ الحداد

الحنفية والحنابلة: قالوا: إذا قال الحاكم للحداد - الذي يقيم الحد - اقطع يمين هذا في سرقة سرقها، فقطع يساره خطأ، أو عمداً، فلا شيء عليه، ولكن يعزره الإمام، لأنه اخطأ في اجتهاده، وخطأ المجتهد موضوع بالإجماع، وهذا موضع اجتهاد لأن ظاهرة النص يسوي بين اليمين واليسار، ولأنه وإن أتلف بلا حق ظلماً، لكنه أخلف من جنسه ما هو خير له، وهو اليد اليمنى، فإنها لا تقطع بعد قطع اليسرى، وهي خير لأن قوة البطش بها أتم، والعمل بها أكثر، فلا يضمن شيئاً، وعلى هذا، لو قطع اليد غير الحداد لا يضمن أيضاً عمداً، أو خطأ، لأن اليمين كانت على شرف الزوال، فكانت كالفائتة فأخلفها إلى خلف استمرارها، وبقائها.

الصاحبان من الحنفية: قالا: إذا أخطأ الحداد، وقطع اليد اليسرى، بعد أن أمره الحاكم بقطع اليمنى، فلا ضمان عليه في حالة الخطأ. أما إذا كان متعمداً، فإنه يجب عليه أن يضمن أرش اليد اليسرى.

الشافعية، والمالكية: قالوا: إذا كان الحداد أخطأ فلا شيء عليه، أما إذا كان فعل هذا الفعل وقطع اليسرى بعد أن امره الحاكم بقطع اليمنى فإنه يجب عليه القصاص، وتقطع يده اليسرى، وذلك قياساً على ما إذا قطع رجل يد السارق، بعد الشهادة قبل القضاء بالقطع في انتظار التعديل، ثم عدلت، فلا قطع على السارق لفوات محله، وبحيث أن المسروق، لو كان أتلفه، لن سقوط الضمان باستيفاء القطع حقاً لله تعالى، ولم يوجد، وكذا لو قطع يده اليسري يقتص له، ويسقط عنه قطع اليمنى.

والخطأ في الأجتهاد معناه أن يقطع اليسرى بعد قول الحاكم: اقطع يمينه، عن اجتهاد في أن قطعها يجزىء عن قطع السرقة، نظراً إلى إطلاق النص وهو قوله تعالى ﴿فاقطعوا أيديهما﴾ أما الخطأ في معرفة اليمين من الشمال فلا يجعل عفواً، لأنه بعيد يتهم فيه مدعيه، وعلى هذا فالقطع في الموضعين عمد، وإنما يكون معنى العمد حينئذ أن يتعمد القطع لليسار، لا عن اجتهادفي اجزائها.

أما إذا قال الحاكم للحداد: اقطع يد هذا، ولم ينص على اليمنى - فقطع اليسار فلا يضمن اتفاقاً وإذا قطع رجل يسار السارق، بعد حكم القاضي بقطع يمينه، من غير إذن الإمام في قطعها فإذا كان متعمداً وجب عليه القصاص، فتقطع يده، وفي الخطأ الدية بالاتفاق وسقط القطع عن اليمنى.

إذا سرق رجل من السارق

الحنفية، والحنابلة، والشافعية في قول - قالوا: إن قطع سارق بسرقة، ثم سرقت منه، لم يكن له ولا لرب المال أن يقطع السارق الثاني، لأن المال لما لم يجب على السارق ضمانه كان ساقط التقوم في حقه، وكذا في حق المالك، لعدم =

عناية الشريعة بالسرقة دون غيرها

ولقائل أن يقول: لماذا عنيت الشريعة الإسلامية بالسرقة دون غيرها من الأنواع المؤذية للمجتمع، فتركت الغاصب، والمختلس، والخائن، كما تركت الذي ينفق أمواله في الشهوات الضارة المفسدة، أو في إيذاء المجتمع، أو نحو ذلك؟

والجواب: أن الذي جاءت به الشريعة الإسلامية من ذلك هو تقدير العزيز الحكيم، وهو عين الحكمة والصواب.

بيان ذلك: أن السرقة هي أخذ مال الغير خفية من حرز (أي محل محفوظ فيه)(١) ولا ريب أن

= وجوب الضمان له، فيد السارق الأول ليست يد ضمان، ولا يد أمانة، ولا يد ملك، فكان المسروق مالاً غير معصوم، فلا تقطع فيه، وأصبح كأنه مال ضائع، ولا قطع في أخذ مال ضائع، وإذا ظهر هذا الحال عند القاضي فإنه لا يرد الحال إلى الأول، ولا إلى الثاني إذا رده خيانة كل منهما، بل يرده من يد السارق الثاني إلى المالك إن كان حاضراً، وإلا حفظه في بيت المال، كما يحفظ أموال الغيب. المالكية والشافعية في قول آخر - قالوا: تقطع يد السارق الثاني بخصومة المالك، لأنه سرق نصاباً محرزاً من حرز لا شبهة فيه، فيقطع بخصومه مالكة سواء قطع السارق الأول أم لا. ولو سرق الثاني قبل أن يقطع الأول، أو بعد ما درئ الحد عنه بشبهة فإنه يقطع بخصومة الأول، لأن سقوط التقوم ضرورة القطع، ولم يوجد، فصارت يده كيد الغاصب.

الحنفية: قالوا: إذا قضي على رجل بالقطع في سرقة فوهبها له المالك، وسلمها إليه أو باعها منه، فلا يقطع.

الشافعية، المالكية، والحنابلة: قالوا: يقطع في هذه الحالة، لأن السرقة قد تمت انعقاداً بفعلها بلا شبهة وظهوراً عند الحاكم، وقضي عليه بالقطع، ولا شبهة في السرقة فيقطع، واحتجوا بما ورد في حديث صفوان أنه قال: يا رسول الله لم أرد هذا، ردائي عليه صدقة فقال عليه الصلاة والسلام: (فهلا قبل أن تأتيني به) رواه أبو داود، وابن ماجة، زاد النسائي في رواية: (فقطعه رسول الله ﷺ).

صفة الحرز

(١) الحنفية: قالوا: إن صفة الحرز الذي يقطع من سرق منه، هو أن يكون حرزاً لشيء من الأموال، فكل ما كان حرزاً لشيء منها، كان حرزاً لجميعها، ثم حرز كل شيء على حسب ما يليق به، قال عليه الصلاة والسلام: (فإذا آواه الجرين (موضع التمر الذي يجفف فيه) - يعني البيدر - ففيه القطع) وقال صلوات الله وسلامه عليه: (لا قطع في حريسة (أي المحروسة به، فليس فيما يحرس بالجبل إذا سرق قطع لأنه ليس بحرز، وقيل الحريسة: الشاة التي يدركها الليل قبل أن تصل إلى مأواها) الجبل، وما آواه المراح (هو المكان الذي تأوي إليه الماشية ليلاً للمبيت فيه) ففيه القطع. والحرز ما يكون به المال محروزاً من أيدي اللصوص ويكون بالحافظ كمن جلس بالصحراء، أو في المسجد، أو في الطريق العام وعنده متاعه، فهو محرز به، وسواء كان نائماً، أو مستيقظاً وذلك لما روي أنه عليه الصلاة والسلام قطع سارق رداء (صفوان) من تحت رأسه، وهو نائم في المسجد وسواء كان المتاع تحته، أو عنده، لأنه يعد حافظاً له في ذلك كله عرفاً، فيقطع من يسرق، ماله، أو متاعه.

والحرز بالمكان: هو ما أعد للحفظ، كالدور، والبيوت، والحانوت، والصندوق، فهي حرز لما فيها غاب صاحبها أو حضر فلا يعتبر فيه الحافظ، لأنه محرز بدونه، وهو المكان الذي أعد للحفظ، إلا أن القطع لا يجب من الأخذ بالحرز بالمكان، إلا بالإخراج منه، لأن يد المالك قائمة ما لم يخرجه السارق، والمحرز بالحافظ يجب القطع لما أخذه، لأن يد المالك زالت بمجرد الأخذ، فتمت السرقة، ولو كان باب الدار مفتوحاً فدخل نهاراً، وأخذ متاعاً، لم يقطع لأنه مكابرة، وليس بسرقة لعدم الاستسرار على ما بينا. ولو دخل ليلاً قطع لأنه مكان بني للحرز ولو دخل بين المغرب والعشاء، والناس منتشرون فهو بمنزلة النهار، ولو علم صاحب الدار باللص، واللص لا يعلم، أو بالعكس قطع لأنه مستخف، وان علم كل واحد منهما بالآخر لا يقطع السارق لأنه مكابرة. وإذا سرق من الحمام ليلاً قطع، وبالنهار لا يقطع لأنه مأذون بالدخول، وظهور الدواب حرز لما حملت، وأفنية الحوانيت حرز لما وضع فيها في موقف البيع، وإن لم يكن هناك حانوت، كان معه أهله، أم لا، سرقت ليلاً، أو نهاراً، وكذلك موقف عربات الباعة المتجولين في الأسواق، وموقف الشاة في السوق مربوطة، أو غير مربوطة حرز، والدواب على مرابطها في الحقول والخلاء محرزة، كان معها اصحابها أم=

. . . .

= لا فإن كانت الدابة بباب المسجد أو في السوق لم تكن محرزة إلا أن يكون معها حافظ، ومن ربطها بفنائه، أو اتخذ موضعاً مربطاً لدوابه، فإنه حرز لها، ولو سرق لؤلؤة من الإصطبل لم يقطع، لأنه ليس حرزاً لها، والسفينة حرز لما فيها، سواء كانت سائبة أو مربوطة، فإن سرقت السفينة نفسها فهي كالدابة إن كانت سائبة فليست بمحروزة، وإن كان صاحبها ربطها في موضع وأرساها فيه فربطها حرز، وهكذا. إن كان معها احد حيثما كانت فهي حرز كالدابة بباب المسجد معه حافظ، ولوسرق ثوباً على شاة لم يقطع لان الشاة لا تحرز إلا أن ينزلوا لها، كان صاحبها معها أم لا.

المالكية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: (إن الحرز يختلف باختلاف الاموال المحفوظة فيه وقيمتها، والعرف معتبر في ذلك، لأنه لا ضابط له لغة ولا شرعاً، وهو يختلف باختلاف المال ونوعه وثمنه، ويختلف باختلاف البلاد، ويكون بحسب عدل السلطان وجوره، وما كان كذلك فمرجعه العرف والعادة، فالدور والحوانيت حرز، ومرابط الدواب حرز لها، وكذلك الأوعية، وما على ظهور الدواب، والسيارات، تكون حرزاً لما فيها، وما على الإنسان من الملابس، فالإنسان حرز لكل ما عليه، أو هو عنده، نائماً أو مستيقظاً ولا يقطع سارق ما على الصبي من الحلي وغيره، إلا أن يكون معه حافظ يحفظه، كما في الدواب وغيرها.

السرقة في المدن الجامعية والفنادق

اتفق الأئمة؛ على أن الساكنين في دار واحدة - كالعمارات، والفنادق، والمدن الجامعية، وأروقة المساكن، التي يسكن فيها كل رجل بيته على حدة وعليه باب يغلق، يقطع من سرق منهم من بيت صاحبه إذا أخذه، وخرج بسرقته إلى قاعة الدار، وإن لم يدخل بها بيته، ولا خرج بها من الدار، لأن الإخراج إلى صحن الدار كالإخراج إلى السكة العمومية، واتفقوا: على أنه لا يقطع من سرق منهم من قاعة الدار شيئاً، وإن أدخله في بيته، أو أخرجه من الدار، لأن قاعتها مباحة للجميع للبيع والشراء كالطريق العام إلا أن تكون دابة في مربطها، أو مايشبهها من المتاع: كالدراجة وغيرها.

واتفق الأئمة الأربعة: على أن باب البيت وغلقه حرز، وحرز الثياب، والنقود، والجواهر، الصناديق المقفلة، وحرز الأمتعة للبياعين، الدكاكين المقفلة عليها، وبوجود حارس لها ليلاً، وحرز الدواب الثمينة الإصطبل، وحرز الأواني، والأوعية، وثياب البذلة، مدخل البيت وعرضه، واختلفوا في الدار المشتركة بينهم.

المالكية: والفقهاء - قالوا: تقطع يد السارق من الدرا المشتركة بينهم في السكنى إذا اخرج المتاع من الحجرة التي هو فيها لأنه حرز له. الصاحبان

من الحنيفة - قالوا: لا قطع عليه إلا إذا اخرج المال من الدار، لأنه مأذون له في دخولها ولأن الدار مع جميع بيوتها حرز واحد، فلا بد من الإخراج.

سرقة الحوانيت

الشافعية: قالوا: لو ضم العطار، أو البقال ونحوه الأمتعة وربطها بحبل على باب الحانوت للعرض. أو أرخى عليه شبكة أو خالف لوحين على باب حانوته، كانت محرزة بذلك في النهار، لأن الجيران والمارة ينظرونها، وفيما فعل ما ينبهم إذا قصدها السارق فإن لم يفعل شيئاً من ذلك وترك البضاعة مهملة، أو ترك الباب مفتوحاً، فلا تقطع يد السارق لأنها ليس محرزة. وأما في الليل فمحرزة لذلك لكن مع وجود الحارس، ولا يقطع فيما إذا ترك نقبًا بالحانوت يدخل منه السارق يده، وليس له حارس، والبقل ونحوه كالفجل والكرات، والجرجير، إن ضم بعضه إلى بعض، وترك على باب الحانوت، وطرح عليه حصير أو نحوها فهو حرز بحارس.

والأمتعة النفيسة التي تترك على الحوانيت في أيام الأعياد ونحوها، لتزيين الحانوت وتستر بقطع ونحوه، وكذلك لمبات الكهرباء التي على أبواب الحوانيت والمنازل ليالي الأفراح تكون محرزة بحارس، ولأن أهل السوق يعتادون ذلك فيقوى بعضهم ببعض، بخلاف سائر الليالي والثياب الموضوعة على باب حانوت القصار للعرض، كأمتعة العطار الموضوعة على باب حانوته كما مر.

والحانوت المغلق بباب وقفل، بلا حارس حرز لمتاع البقال، وذهب الجواهرجي وفضته، وساعات التاجر، وغيرها من الأمتعة الثمينة التي توضع في بترينة الحوانيت بقصد البيع، ليلاً ونهاراً، ولو بلا حارس في زمن الأمن، بخلاف =

= الحانوت المفتوح المأذون في دخوله للعامة، لا يقطع في سرقته، وكذلك المغلق زمن الفتنة والخوف، والأرض حرز للبذور، والزرع للعـادة وقيل: ليسـت حرزاً إلا بحارس. والتـحويط بسور بلا حـارس لا يحرز الثمـار، وإن كانت على الأشجار إلا أن اتصلت بجيران يراقبونها، أما أشجـار أفنية الدور فهي محرزة بلا حارس، بخلافها في البرية. والثلج في المثلجة، والجـمدة في المجمـدة، والتين في المتين، والحنطة في المطاميـر، والفول المطمور في بـاطن الأرض، كل منها في الصحراء غير محرز، إلا بحارس. وأبواب الدور، والبيوت التي فيها، والحوانيت بما عليها من مغاليق، وحلق، ومسامير، محـرزة بتركيبـها ولو كانت مفـتوحة. أو لم يكن في الدور والحـوانيت أحد يحرسهـا، ومثلها سقـوف الدار والرخاف، والإصطبل - حرز لما به من الدواب الثـمينة وغيرها إن كانت مـتصلة بالدور والمنازل، اما إذا كانت موجـودة في الصحراء بعيداً عن العمران، فلا تكون حرزاً إلا بوجود حارس قوي عليها يلاحظها.

سرقة ما يسرع إليه الفساد

الحنفية: قالوا: لا قطع فيما يتـسارع إليه الفساد، كاللبن، واللحم، والفواكه الرطبة، لقوله عليه الصلاة والسلام: لا قطع في ثمر، ولا كثـر) والكثر الجمار (الكثر - الجمـار - وهو شجم النخل، وهو شيء أبيض يقطع من رؤوس النخل، ويؤكل)، وقيل: الودي (الودي - صـغار النحل وقال رسول الله ﷺ: (لا قطع في الطعـام) والمراد به - والله أعلم - ما يتسارع إليه الفسـاد كالمهيأ للأكل منه، مثل الخبز، واللحم، والتمر، والفواكه الرطبة، لأنه يقطع في سرقة الحنطة، والسكر بالإجماع، إذا لم يكن العـام عام مجاعة، وقحط، اما إذا كـان كذلك فلا قطع سواء كان مما يتـسـارع إليه الفساد، أو لا. ووجهتهم الاحتياط في قطع عضو المسلم.

والشافعية والمالكية، والحنابلة: وأبو يوسف من الحنفية - قالوا: يجب القطع فيما يسـرع فساده، إذا بلغ المسروق الحد الذي يقطع في مثله بالقـيمة، للاحتياط في إبراء الذمـة من حقوق العباد، ولأنه مـال متقوم عند الجميع، واحـتجوا على مذهبهم بمـا روي عن عبد الله بن عمـر رضي الله عنهما أن رسول الله صلوات الله وسـلامه عليه سئل عن التـمر المعلق فقال: من أصاب بقية من ذي حاجة غير

متخـذ خبنة (الخبنة - ما تحمله في حـضنك) فلا شيء عليه، ومن خرج بشيء فـعليه غرامة مثليـه والعقوبة، ومن سرق منه شيئاً بعد أن يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع) أخرجه أبو داود والنسائي. وفي رواية أن رجلاً من مزينة سأل رسول الله ﷺ عن الحـريسة، التي تؤخذ من مراتعـها، فقال: (فيـها ثمنها مرتين، وضـرب، ونكال، وما أخذ من أجرانه ففيه القطع) رواه أحمد، والنسـائي، وفي لفظ: (ما ترى في التمر المعلق فقال: ليس في شيء من التمر المعلق قطع إلا ما آواه الجرين، فما أخذ من الجرين فبلغ ثمن المجن ففيه القطع، وما لم يبلغ ثمن المجن ففيه غرامة مثليه، وجلدات، ونكال رواه الحاكم بهـذا المتن والجرين: هو الموضع الذي يلقى فـيه الرطب ليجف، وجـمعه جـرن يقتضي أنه يكون فـيه الرطب في زمان وهو أول وضـعه، واليابس وهو الكائن في آخـر حاله فيه، ومـا روي (أن سارقاً سرق أترجـة في زمان عثمان بـن عفان فأمر بها عـثمان أن تقوم فقومت بثـلاث دراهم فقطع عثمان يده). والجواب: أنه مـعارض بإطلاق قوله ﷺ (لا قطع في ثمر، ولا كثر) وقوله: (لا قطع في الطعام) وبما روي أن غلام سرق ودياً من حائط، فرفع إلى مروان، فأمر

بقطعه. فقال رافع بن خديج: قال النبي ﷺ (قطع في ثمر، ولا كثـر) وقد تلقت الأمة هذا الحديث بالقبول. فقد تعارضـا في الرطب الموضع في الجرين، وفي مـثله من الحدود يجب تقـديم ما يمنع الحـدود، درءًا للحد، ولأن مـا تقدم متروك الظاهر، فإنه لا يضمن المسـروق بمثلي قيمته، وإن نقل عن الإمام أحمد، فعلماء الأمة على خلافه، لأنه لا يبلغ قوة ثبوت كتاب الله تعالى' وهو قوله تعالى: ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾[البقرة: ١٩٤] فلا يصح عنه عليه الصلاة والسلام ذلك. وقـد روي عن عبد بن عبد الرحمن بن أبي حسـين أن رسول الله ﷺقال: (لا قطع في ثمر معلق، ولا في حريسة جبل) (والحـريسة قيل: هي التي ترعى وعليها حرس، وقيل هي السيـارة التي يدركها الليل قبل أن تصل إلى مأواها) . =

= الحنفيــة: قالوا: لا قطع فيمـا يوجد تافهاً مـباحاً في دار الاسلام كـالخشب، والحشيش، والقـصب، والسمك، والطير، والصيد، لما روي عن السيدة عائشة رضي الله عنها أنها قالت: (كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله ﷺ في الشيء التافه) أي الحقير، وما يوجد جنسه مباحاً في الأصل بصورته، غـير مرغوب فيه حقير، تقل الرغبات فيه، والطباع لا تضمن به إذا أحرز حتى إنـه قلما يوجد اخذه على كره من المالك، ولا ينسب إلى الخيـانة، على أن الضنة بها تعد من الخساسة، وما هو كذلك لا يحتاج إلى شرع الزواجر فـيه، ولأن الحرز ناقص في هذه الأشياء، فالطير من شأنه أن يطير، وبذلك تقل الرغبات فيه، وكـذلك وجود الشركة العامة التي كانت في الصيد قبل الإحـراز بقول ﷺ: (الصيد لمن أخذه) وقوله صلوات الله وسلامه عليـه: (الناس شركاء في ثلاثة في الكلإ، والماء والنار) فهذه الشركة تورث شـبهة بعد الإحراز نـيمـتنع القطع، والحدود تـدرأ بالشـبهات، ويدخل في الـسمك، المالح، والطري، ويدخل فـي الطير جـميع أنواعـه، والدجاج، البط، والحمام، ولقوله ﷺ: (لا قطع في الطير). والشافعية، والمالكية، والحنابلة، وأبو يوسف من

الحنفية: قالوا: يجب القطع في كل شيء أحرز وبلغ النصاب إلا في الماء، والتراب، والطين، والحصى، والمعازف، والنبيذ، ومـا سوى هذه أموال متقومـة محرزة، فصارت كـغيرها، والإباحة الأصلية قـد زالت، وزال أثرها بالإحراز بعد التملك، ولعموم الأدلة من الكتاب والـسنة، ولا أثر لكونها مباحة الأصل، وكذلك التبن والحطب وغيرها من الأشياء التي يباح أصلها متى أحرزت.

سرقة التمر المعلق على الشجر

الشافعية والحنفية: قالوا: لا قطع في أكل الفاكهة على الشجر، والزرع الذي لم يحصد لعدم الإحراز، ولا الجمار، ولقوله ﷺ: (لا قطع في ثمـر، ولا كثر) قـال محمد: الثـمر ما كان على رؤوس النـخل، والكثر: الجمار: وقـال عليه الصلاة والـسلام: (لا قطع في الثمار) وروي أبو داود في المراسيـل عن جرير بن حازم عن الحسن البـصري أن النبي ﷺ قال: (إني لا أقطع في الطعام) وذكره عبد الحق، ولم يعله بغير الإرسال وهو ليـس بعلة عندهم.

المالكية: قالوا: يجب القطع في الفاكهة المعلقة على الشجـر إذا كان له حرز لما روي أن سيدنا عثمان بن عفان قطع من سرق ثمرة (أترجة) ووافقه الصـحابة على ذلك ولأنه مال متقوم، وكذلك الثمر الرطب إذا كان مـحرزاً، مراعاة لحرمة المال.

الحنابلة: قالوا: يجب أن يقوم قيمته مرتين - والأئمة الثلاثة قالوا:يجب على السارق قيمة الثمار فقط.

الشافعية: قالوا: لا يقطع في الثمر الرطب إذا كان غير محرز اما إذا كان الثمر في بيت أو في حرز فإنه يقطع فيه.

سرقة الأشربة المحرمة

اتفق الأئمة بأنه لا يجب القطع في سرقة الأشربة المسكرة مثل الخمر والأنبذة والخل وغيرها، ولأن السارق يتأول في تناولها قصـد الاراقة، ولأن بعضهـا ليس بمال مـقوم فتتحـقق شبهة عدم المالـية، فلا يقطع، ولا يقطع في سرقة مـال غير محترم مثل الخنزير، وجلد الميتة قبل دبغهـا، وآلات الطرب ولو كانت لمشرك ولو بلغ ثمنها نصاباً، وبعد كسرها، وكذلك لا يقطع في سرقة كلب ولو كان معلمًا أو للحراسة لأنه غير متقوم بمال، وأما الأضحية فإن سرقت قبل الذبح يقطع فيها. وأما بعد ذبحـها فلا قطع لخروجهـا لله بالذبح، ولو سرق قدر نصاب من لحـمها أو جلدها الذي ملكه الفقيـر بصدقة أو هبة، فإنه يقطع فيه.

الحنفية، والشافعيـة، والحنابلة: قالوا: من سرق الخمر أو الخنزير لا يغرم بقيمتـها لأنها ليـست بمال وإن كانت ملكاً لكافر، أو مسلم لأن العلماء اختلفوا في تقومه، ولأن السارق يحمل حاله على أنه يتأول فيها الإراقة، فتثبت شبهة الإباحة بإزالة المنكر، ولأنه مما لا يتمول.

المالكية: قالوا: إذا سرق الخمر أو الخنزيـر، إن كان مالكها ذمياً فإن السارق يغرم بدفع قيمـتها إليه، أو رد عينها إن كانت قائمة، لأنه مال متقوم عندهم وأما إن كانت لمسلم فلا.

المالكية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: إن سرق آلات الطرب، فلا قطع عليه ولا غرامة سواء كانت ملكاً، لمسلم، أو غير مسلم، لأنها غير متمولة ومنهي عن حيازتها واستعمالها.

الحنفية: قالوا: إن آلات الطرب لا يضمن قيمتها إن كانت تـستعمل للهو ، اما إذا كانت هذه الآلات والمعازف لا =

الذي يقـدم على هذا الفعل خـطره يطرد في كل زمان، ومكان، لأنه لا يـبالي في سـبيل الوصـول إلى غرضه بارتكاب اية جريمة يتوفق عليها الحصول على ما يريد، فهو ينقب الدار، ويكسر القفل، ولا يتأخر عن قتل من يقف في سبيله، أو التمثيل به، فهو مهدد للناس في حياتهم وأموالهم، واعراضهم، فإذا لم يضرب على يد السارق من أول الأمر وإذا لم تشدد عليه العقوبة، كان شره عظيماً، وخطره شديداً، وقد عرفتنا الحـوادث أن السارقين، قد قتلوا أنفـساً كثيرة في سـبيل وصولهم إلى سرقـة المال، واعتدوا على أعراض كثيرة.

مبحث أحكام غير السارق

أما غير السارق كالخائن والغاصـب، وغيرهما فإنه يقابل رب المال وجهاً لوجه، غايته أنه خدعه، أو

= تستعمل في الـلهو، فإنه يضمن قيمتـها لصاحبها، لأنه يجـوز استعمال أصله، وقال بعـضهم: إن كان مما يجوز اتخاذ اصله وبيـعه، فصنع منه ما لا يجـوز استعمـاله كالطنبور، والملاهي، والعـود والمزمار وما أشبـهه من آلات الطرب واللهو، فينظر فيها، فإن كان يبقى منها بعد فساد صورها، وإذهاب المنفعة المقصودة بها

ربع دينار فأكثر يقطع السارق، وكذلك الحكم في أواني الذهـب، والفضة، التي لا يجوز استعمالها ويؤمر بكسرها، فإنما يقوم مـا فيها من ذهب، أو فضة دون صـنعة، وكذلك سرقة الصليب من ذهب أو فـضة، والزيت النجس إن كانت قيمته على نجاسته نصاباً قطع فيه، وإلا فلا، وكذلك حكم سرقة النرد، والشطرنج، وآلات الميسر المحرمة.

سرقة المصاحف وكتب العلم والأدب

الحنفية: قالوا: إذا سرق المصحف لا يقطع فيه وإن كانت قيـمته تبلغ نصاباً، وإن كان محلى بالذهب لأنه يتأول فيه القراءة، ولأن الإحراز لأجل المكتوب ولا مالية له، وما وراءه تبع له كالجلد والورق والحلية. ولا عبرة للتبع - لأن الأصل أنه متى اجتمع ما يجب فيه القطع، وما لا يجب فيه القطع، لأنه اجتمع فيه دليلاً القطع وعدمه فأورث شبهة، وكذلك لا يقطع في سرقة كتب العلم والدين لنه يتأول قراءتها، لأن المقصود منها ما فيها من العلم وهو ليس بمال، ولو سرق الجلد، والورق قبل الكتابة قـطع لأنه سلعة مقومة بمال. وامـا كتب الشعر والأدب، ودفاتر الحـساب، فإن كان ما فـيها من الجلد والكواغد تبلغ نصاباً قبل الكتابة قطع وإلا فلا.

الشافـعية: قالوا: يـقطع سارق المصحف، وكتـب العلم الشرعي وما يتـعلق به، لأنه مال متقـوم حتى يجوز بيـعه وتجارته، وحـيازته، وكذلك كتب الأدب والشـعر النافع، فإن لم يكن نافـعاً مباحـاً، قوم الورق والجلد، فإن بلغـا نصاباً قطع، وإلا فلا، وبه قـال أبو ثور، وأبن القاسم، وأبن المنذر، لأنه مال له اعتـبار. وقال أبو يوسف من الحنفـية: إذا كان المصحف محلى بذهب وبلغت الحلية نصاباً، فإنه يقطع لأنها ليـست من المصحف.

هل يقطع النباش

وقد اختلف الأئمة في قبر الميت أهو حرز للكفن ام لا؟.

الحنفية: قالوا: إن القـبر ليس بحرز لغير الكفن، فلا يكون حرزاً للكفن، فلا يقطـع النباش، لأن السـارق أخذ مالاً من غير حرز، مـعرضاً للتلف، لا مالك له، لأن الميت لا يملك، وهو قول أبن عـباس والثوري، والأوزاعي، ومكحول، والزهري، وذللك لأن القبر حفرة في الصحراء مأذون للعمـوم في المرور به ليلاً ونهاراً، ولا غلق عليه، ولا حارس متصد لحفظه، فلم يبق إلا مجرد دعوى أنه حرز تـسمية ادعائية بلا معنى، وهو ممنوع، ولزوم التضييع لو لم يكن حرزاً ممنوع، بل لو لم يكن مصروفاً إلى حاجة الميت. والصرف إلى الحاجـة ليس تضييعاً فلذا لا يضمن، ولو سلم فلا ينزل عن ان يكون في حرزيته شبهة، وبه ينتفي القطع، ويبقى ثبوت الشبهة في كونه مملوكاً، وفي ثبوت الخلل في المقصود من مشرعية الحد، فكل منهما يوجب الدرء، أما الأول فلأن الكفن غير مملوك لأحد، لا للميت، لأنه ليس أهلاً للملك، ولا للوارث لأنه لا يملك من التركة إلا ما يفضل عن حـاجة الميت. ولذا يقطع بسرقة التركة المـستغرقـة، لأنها ملك للغريم، حتى كان له أن يأخذها بحقه، فإن صح ما قلنا: من أته لا ملك فيه لأحد لم يقطع، وإلا فتحققت شبهة في مملوكيته بقولنا، فلا يقطع به أيضاً، وأما الاستدلال بتـسميته بيتاً فابعد، لأن إطلاقـه إما مجـازاً، فإن البـيت ما يحـوطه أربع حوائط توضع للبيت، =

....

= وليس للقبر كذلك، على أن حقيقة البيت لا يستلزم الحرز، فقد بصدق مع عدم الحرز أصلاً كالمسجد.

والشافعية، المالكية، والحنابلة، والإمام أبو يوسف - قالوا: يجب القطع على الذي يسرق أكفان الموتى، وهو مذهب عمر، وابن مسعود، وعائشة رضي الله تعالى عنهم ومن العلماء أبو ثور، والحسن، والشعبي، وقتادة، وحماد، والنخعي. ثم قالوا: إن الكفن الذي يقطع به ماكان مشروعاً، فلا يقطع في الزائد على كفن السنة، وكذا ما ترك معه من طيب أو مال، أو ذهب، وغيره لأنه تضييع وسفه فليس محرزاً.

واحتجوا على مذهبهم بما روي عن النبي ﷺ أنه قال: (من نبش قطعناه) وهو حديث منكر وإنما أخرجه البيهقي.

وما روي عن الرسول ﷺ قوله: (لا قطع على المختفي) قال: وهو النباش بلغة أهل المدينة، أي بعرفهم.

وأما الآثار، فقال أبن المنذر: روي عن أبن الزبير أنه قطع نباشاً، وهو ضعيف.

وما روي عن عبد الله بن عامر بن ربيعة، أنه وجد قوماً يختفون القبور باليمن على عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فكتب فيهم إلى عمر رضي الله عنه، فكتب عمر أن اقطع ايديهم.

وما روي عن الزهري أنه قال: أتي مروان بقوم يختفون - أي ينبشون القبور - فضربهم، ونفاهم، والصحابة متوافرون رضوان الله عليهم.

وما روي عن الزهري أيضاً قال: أخذ نباش في زمن معاوية، وكان مروان على المدينة، فسأل من بحضرته من الصحابة، والفقهاء، فأجمع رأيهم على أن يضرب، ويطاف به وأما من جهة المعنى فلأن الكفن مال متقوم محرز يحرز مثله، فإن القبر حرز للميت، وثيابه تبع له، فيكون حرزاً له أيضاً، فيقطع من يسرقه، ولأنه لا يجوز ترك الميت عارياً، فصارت هذه الحاجة قاضية بأن القبر حرز. وقد سمى النبي ﷺ القبر بيتاً في حديث أبي ذر حيث قال له النبي ﷺ: (كيف أنت إذا أصاب الناس موت، يكون الموت فيه بالوصيف - يعني القبر - قلت:

الله ورسوله أعلم، أو ما خار الله لي ورسوله، قال ﷺ: عليك بالصبر). وقد بوب أبو داود عليه قال: باب قطع النباش، قال أبن المنذر: واستدل به أبو داود لأنه سمى القبر بيتاً، والبيت حرز، والسارق من الحرز يقطع بلا خلاف، ولأنه حرز مثله، لأن حرز كل شيء ما يليق به، فحرز الدواب بالإصطبل، وحرز الدرة بالحق والصندوق، والخزينة، والشاة بالحظيرة، فلو سرق شيء منها من شيء منها قطع، ولو سرق الدرة والجوهرة من إصطبل أو من حظيرة. فلا يقطع، فكان أخذ الكفن من القبر عين السرقة، ولأن الله تعالى جعل الأرض للإنسان ليسكن فيها حياً، ويدفن فيها ميتاً، وهذا إذا كان القبر في صحراء، أما إذا كان القبر داخل بيت عليه باب مغلق كما هو الحال في أموات القاهرة، وأن كل أسرة تختص بمكان متسع مبني يقال له: (حوش) وبداخله قبور الموتى، ويغلق عليهم، فقال بعض العلماء: يقطع السارق لأكفان الموتى من دار هذا المبنى، لوجود الحرز وهو الباب والغلق.

الحنفية: قالوا: لا يقطع ايضاً في هذه الحال، وإن كان الحرز موجوداً، للموانع الأخرى، من نقصان المالية، وعدم المملوكية، ولأن المال ما يجري فيه الرغبة والضنة به، والكفن ينفر عنه كل من علم أنه كفن به ميت، إلا نادراً من الناس، ولأن شرع الحد للأنزجار، والحاجة إليه، لما يكثر وجوده، فأما ما يندر فلا يشرع فيه، وكذلك الخلاف، إذا سرق من تابوت في القافلة، وفيه الميت.

الحنفية: قالوا: لو اعتاد لص سرقة أكفان الموتى، فللإمام أن يقطعه سياسة لا حداً، وهو محمول على ما رووه من الأحاديث والآثار، إن صحت. اتفق الأئمة على أن القطع لا يكون إلا على من أخرج من حرز ما يجب فيه القطع من المال. فإذا جمع الثياب في البيت ثم ضبط قبل أن يحملها، فلا قطع عليه، وكذلك إذا شعر به أهل الدار فترك المتاع بعد حزمه، وهرب، ثم ضبط خارج الدار ولم يكن معه مسروقات، فلا قطع عليه لأن الدار كلها حرز واحد ولكن للحاكم أن يعزره في هذه الحال بما يراه، من السجن، والغرامة، والضرب، وغير ذلك.

إذا سرق مسلم من مستأمن

الحنفية: قالوا: لو سرق مسلم نصاباً من مال مستأمن فلا يجب على السارق القطع، لأن هذا المال في الأصل ملك للحربي، ومال الحربي غنيمة لا يقطع بسرقته.

الشافعية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: إذا سرق مسلم مقدار نصاب من مال ملك لرجل مستأمن يجب القطع على =

. . . .

= السارق، لأنه مال محرز مملوك للمستأمن، فتجري عليه أحكام أهل الذمة، وأهل الإسلام ما دام في بلادنا.

إذا سرق مستأمن أو معاهد

المالكية، والحنابلة: قالوا: إذا سرق مستأمن، أو معاهد من مال مسلم أو ذمي وجب عليهما القطع.

الحنفية: قالوا: أنه لا يجب القطع عليهما، فإنه ربما يكون لنا أسرى في بلاد الحرب عند الأعداء، فينتقمون منهم بسبب قطعنا للمعاهد، والمستأمن، فيترك القطع مراعاة للمصلحة العامة، ولأن شريعة الإسلام لا تطبق عليهم.

الشافعية: قالوا: إذا سرق معاهد، أو مستأمن مال مسلم أو ذمي أو معاهد، فأرجح الأقوال: ان شرط عليه في عهده قطعه بالسرقة، يجب القطع لا لتزامه، وإلا فلا يقطع لعدم التزامه.

وقالوا: إن الأظهر عند الجمهور، أنه لا يجب القطع عليهما بالسرقة.

إذا سرق مسلم مال ذمي

الأئمة رحمهم الله قالوا: يقطع المسلم إذا سرق من مال ذمي على المشهور لأنه معصوم بذمته، وقيل: لا يقطع كما أنه لا يقيل إذا قتله.

وأما الذمي، فأنه يقطع إذا سرق نصاباً من مال مسلم، أو مال ذمي مثله، لا لتزامه الأحكام الإسلامية، سواء رضي بحكمنا، أم لا، لأن الدين أمرنا بذلك.

واتفق الأئمة رحمهم الله تعالى على أنه - لا يجب القطع على الفقير الذي سرق طعاماً من مسلم أو ذمي، وذلك في زمن القحط والبؤس وانتشار الغلاء، لأنه عذر يمنع القطع، ولا يقطع صبي، ولا مجنون ولا مكره - إذا سرق واحد منهم مقدار نصاب من حرز لرفع القلم عنهم، ولا على حربي لعدم التزامه بأحكامنا، ولا على أعجمي جهل التحريم.

سرقة آلات اللهو

الحنفية، والمالكية قالوا: لا يجب القطع على من سرق صليباً من الذهب والفضة، ولا على من سرق تمثالاً من الذهب أو الفضة أيضاً، ولا على من سرق الشطرنج، ولو كانت قطعة من الذهب، ولا على من سرق النرد، ولا الطاولة، ولو بلغ ثمنها نصاباً، ولا على من سرق آلات الطرب واللهو، إذا كانت تستعمل للهو والرقص والمنكر، ولا على من سرق آلات القمار، ولعب الميسر، لأن من أخذ هذه الأشياء المذكورة يتأول أنه يريد كسرها وإتلافها نهيًا عن المنكر ومحاربة للرذيلة. لأن الشرع قد أباح للمسلم أخذها للكسر، لأنه مطالب بالأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، فصارت شبهة تمنع إقامة الحد عليه، ولكن يجب عليه ضمان مافيه من المالية، وكذلك الحكم في أواني الذهب والفضة التي لا يجوز استعمالها، ويؤمر كسرها.

وقال أبو يوسف: إن كان الصليب في معابد النصارى لا يجب عليه القطع بسرقته، لعدم الحرز، لأنه بيت مأذون في دخوله، وإن كان في يد رجل في حرز لا شبهة فيه، يقطع، لأنه قد سرق مالاً ملكاً للغير محرزاً على الكمال من غير وجود شبهة تدرأ الحد.

والحنابلة، والشافعية: في أحد آرائهم قالوا: لا قطع على من سرق آلات الطرب مثل الطنبور والمزمار، والعود، والكمان، وغيرها، ولا قطع على من سرق الصليب والصنم، ولو كانا من ذهب أو فضة، وكذلك سرقة الشطرنج، وآلات لعب القمار والميسر، لأن الشرع الحكيم حث الناس على كسرها، وإتلافها محاربة للمنكر، ووسائله. ولأن التوصل إلى إزالة المعصية مندوب إليه، فصار شبهة في درء الحد، كإراقة الخمر.

الشافعية: في الرأي الثاني قالوا: إن بلغ ما كسره نصاباً قطع، لأنه سرق نصاباً من حرزه، وكذلك إذا سرق ما لا يحل الانتفاع به من المكتب فإنه يقطع إذا كان الجلد والقرطاس يبلغ ثمنه نصاباً، وكذلك الزيت النجس، إن كانت قيمته على نجاسته نصاباً قطع فيه، وذكروا أن محل الخلاف إذا لم يقصد المسلم التغيير، أما إذا كان يقصد بعمله وإخراجه التغيير، ومحاربة المنكرات فلا قطع عليه قطعاً، لأن الشرع أباح له ذلك.

ولا قطع إذا كانت هذه الأشياء ملكاً لمسلم لأنه منهي بالشرع عن إحرازها، فإن كانت ملكاً لذمي يجب القطع قطعاً إذا بلغ ثمنه نصاباً.

ولو كسر إناء الخمر، أو الطنبور ونحوه في الحرز، ثم أخرجه منه مكسراً وجب القطع إن بلغ نصاباً، لأنه قصد =

عشه، أو أخذ منه المال بقوته على مرأى من الناس، وكل هؤلاء يمكن اتقاء شرهم، والضرب على ايديهم قبل ان يستفحل امرهم، فلهذا ترك الشارع أمر تأديبهم للحاكم، كي يعزرهم، بما يراه زاجراً لهم بحسب ما يناسب البيئة، ويتفق مع نظام الأمن العام. على أن الحوادث التي من هذا القبيل قد يتفاوت سببها، وقد تكون عظيمة وحقيرة، فيجب أن يترك تقدير عقوبتها للحاكم، ليقدر لها ما يناسبها، بخلاف السرقة، فإنها جناية ترتكب في الخفاء، وآثارها المترتبة عليها لا تختلف غالباً، فهي تهدد الناس في كل زمان، ومكان.

مبحث المخالفات المالية

ومثل الخيانة والغصب سائر المخالفات المالية، فإنه لا يمكن ضبط عقوبة مضطردة لها، لأن آثارها تختلف اختلافاً كبيراً[١] مثلاً شخص بذر ماله في المباحات، والزخارف حتى نفد ماله، فإن عمله هذا

= السرقة من غير شبهة في ذلك وهو مال مقوم محرز .

المختلس

(١) الشافعية والمالكية، والحنابلة: قالوا: إن جاحد العارية يقطع، إذا بلغت قيمة ذلك نصاباًن وذلك لأن جعل العارية عنده، كجعلها في حرز، بجامع أنه استأمنه على حفظها، فكان جحده لها كفتح الحرز وأخذها، لاسيما ما ورد في الحديث، من أنها مضمونة، ولما روي (أن امرأة كانت تستعير المتاع وتجحده. فأمر النبي ﷺ بقطعها). الحنفية قالوا: من استعار شيئاً من غيره، ولما طلبه صاحبه أنكر المال ولم يرده وكانت قيمته نصاباً أو أكثر، وثبت ذلك عليه. فلا قطع عليه، وذلك لأن المعتبر هو المفرط في إعارة من لا يؤمن منه الجحد، فما استأمنه أولاً، كان من المعروف عدم قطعه ثانياً، إذا عرضت له الخيانة، ولأن الحرز قاصر هنا، لأنه قد كان في يد الخائن وحرزه، لا حرز المالك على الخلوص، وذلك لأن حرزه وإن كان حرز المالك، فإنه أحرزه بإيداعه عنده، لكنه حرز مأذون للسارق في دخوله.

وقد أجاب الحنفية عن حديث السيدة عائشة رضي الله عنها الذي احتج به الأئمة الثلاثة في وجوب القطع على الخائن والخائنة، بأن القطع الذي حدث كان عن سرقة، لا عن جحد عارية، أو خيانة، بعد أن كانت المرأة متصفة، مشهورة بجحد العارية، فعرفتها عائشة بوصفها المشهور، فالمعنى أن امرأة كان وصفها جحد العارية، فسرقت فأمر النبي ﷺ بقطعها، بدليل أن في قصتها، أن أسامة بن زيد شفع فيها الحديث إلى أن قال: فقام عليه الصلاة السلام خطيباً فقال: (إنما أهلك من كان قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، واذاسرق فيهم الضعيف قطعوه) وهذا بناء على أنها حادثة واحدة، لا مرأة واحدة، لأن الأصل عدم التعدد، وللجمع بين الحديثين، خصوصاً وقد تلقت الأمة الحديث الآخر بالقبول، والعمل به، فلو فرض انها لم تسرق كان حديث جابر مقدماً، ويحمل القطع بجحد العارية على النسخ، وكذا لو حمل على أنهما واقعتان، وأنه عليه السلام قطع بجحد المتاع، وأخرى بالسرقة، يحمل على نسخ القطع بالعارية بما قلنا، فقد روي في سنن الأربعة من حديث جابر عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: (ليس على خائن، ولا منتهب، ولا مختلس، قطع) رواه الخمسة وقال الترمذي: حديث حسن صحيح، وقال رسول الله ﷺ: (لا قطع على مختلس ولا منتهب ولا خائن) .

جاحد الوديعة

الحنفية، والشافعية، والمالكية قالوا: إن جاحد الوديعة لا يقطع، ولو ثبت ذلك عليه، وكان المال المودع نصاباً فأكثر، وذلك لأن المودع هو المفرط في إيداع ماله، لمن لا يحفظه ويرده إليه سالماً، واستدلوا على ذلك بأن القرآن والسنة أوجبا القطع على السارق والجاحد للوديعة، ليس بسارق. الحنابلة، وإسحاق، وزفر، والخوارج قالوا: يجب أن يقام حد السرقة على جاحد العارية، ويقطع، لأنهم لم يشترطوا في القطع، ان يكون من حرز، ولأن جاحد الوديعة داخل في اسم السرقة، لأنه هو والسارق لا يمكن الاحتراز منهما، بخلاف المختلس، والمنتهب، كما قال أبن القيم رحمه الله تعالى. واستدلوا على مذهبهم بما روي عن أبن عمر قال: (كانت مخزومية، تستعير المتاع وتجحده، فأمر النبي ﷺ بقطع يدها) رواه أحمد، والنسائي، وأبو داود.

وقد أجاب الجمهور عن هذا الحديث بأن الجحد للعارية وإن كان مروياً فيها عن طريق عائشة، وجابر، وأبن عمر، وغيرهم، لكنه ورد التصريح في الصحيحين وغيرهما بذكر السرقة، وفي رواية من حديث أبن مسعود(أنها سرقت قطيفة =

= من بيت رسول الله ﷺ) أخرجه ابن ماجة، والحاكم، وصححه، (ووقع في مرسل حبيب بن أبي ثابت أنها سرقت حلياً) قالوا: والجمع ممكن بأن يكون الحلي في القطيفة، فتقرر أن المذكورة قد وقع منها السرقة، فذكر الجحد للعارية لا يدل على أن القطع كان له فقط، ويمكن أن يكون ذكر الجحد لقصد التعريف بها، ويمكن أن يجاب بأن النبي ﷺ نزل ذلك الجحد منزلة السرقة، فيكون دليلاً لمن قال: أنه يصدق اسم السرقة على جحد الوديعة.

قال الشوكاني: ولا يخفى أن الظاهر من أحاديث الباب أن القطع كان لأجل ذلك الجحد كما يشعر به قوله في حديث ابن عمر بعد وصف القصة فأمر النبي ﷺ بقطع يدها، ولا ينافي ذلك وصف المرأة في بعض الروايات بأنها سرقت، فالحق: قطع جاحد الوديعة، ويكون ذلك مخصصاً للأدلة الدالة على اعتبار الحرز، ووجهه أن الحاجة ماسة بين الناس إلى العارية، فلو علم المعير، أن المستعير إذا جحد العرية لا شيء عليه، لجر ذلك إلى سد باب العارية، وهو خلاف المشروع. اهـ.

المنتهب والخائن

الحنفية، والمالكية، والشافعية قالوا: لا يقطع المنتهب لأنه مجاهر بفعله والخائن لقصور في الحرز والمختلس لأنه ليس بسارق والعرب أطلقت عليه اسم آخرغير اسم (السارق) والآية والأحاديث نصت على أن القطع على السارق فلا يقاس عليه غيره، والمراد بالخائن، وهو من يأخذ المال خفية، ويظهر النصح للمالك، والمنتهب: هو من ينتهب المال على جهة القهر، والغلبة، وأما المختلس، فهو الذي سلب المال على طريقة الخلسة، وقال في النهاية: هو من يأخذ المال سلباً، ومكابرة قال رسول الله ﷺ: (ليس على المختلس، ولا على الخائن قطع).

الحنابلة والإمام زفر قالوا: أنه يجب القطع على المختلس، والمنتهب، والخائن، لعدم اعتبارهم الحرز، ولأنه نوع من السرقة، وأرى أن الاختلاسات في هذا العصر من الوزارات، والشركات قد تصل إلى مئات الآلاف من الجنيهات فيجب إقامة الحد على هؤلاء، فقد نشرت الجرائد أن أحد الموظفين اختلس ٢ مليون جنيه في سنة واحدة. فيجب الضرب بشدة على أيدي هؤلاء حتى تحمي أموال الدولة.

إذا تغير الشيء المسروق

اتفق الأئمة، على أنه إذا سرق انسان عيناً عبثاً فقطع فيها ثم ردها إلى مالكها، بأن كانت قائمة، ثم تغيرت عن حالتها، مثل أن يكون المسروق الذي قطع به غزلاً ثم نسج، أو قطناً فاصبح غزلاً، ثم عاد فسرقه ثانية فإنه يقطع فيه، لأن العين قد تبدلت، ولهذا يملكه الغاصب، ويجب عليه ضمان قيمته، ولأن العين إذا تبدلت انتفت الشبهة الناشئة من اتحاد المحل، والقطع.

سرقة ما ليس بمال

واتفق الأئمة على أنه إذا سرق خمراً، أو خنزيراً، أو كلباً (وهو مقتنى للحراسة)، أو جلد ميتة بلا دبغ، فلا يجب القطع، لأن هذه الأشياء ليست بمال، فإن بلغ إناء الخمر نصاباً قطع به، وكذلك إن شارك السارق غير مكلف كصبي، ومجنون، ومن سكر بحلال، فلا قطع لغير المكلف، وكذلك إن شاركه والد صاحب المال فلا قطع لدخوله مع ذي شبهة قوية، ولا قطع على من سرق أضحية ذبحت وهي تساوي نصاباً لخروجها لله بالذبح، وكذلك الهدي في الحج، أما لو سرقت قبل الذبح فإنه يقطع سارقها، كما لو سرق قدر نصاب من لحمها، أو جلدها الذي ملكه الفقير بصدقة فيقطع، وإذا ملكه السارق بإرث، أو شراء، قبل إخراجه من الحرز، أو نقص عن مقدار نصاب بأكل وغيره لم يقطع بسرقته.

إذا ادعى السارق أنه ملكه

المالكية: قالوا: إن السارق لو ادعى أن المسروق من الحرز ملكه بعد قيام بينة على أنه سرق نصاباً من حرز قطع بكل حال، ولا تقبل دعواه الملك، لقوة التهمة وغلبه الكذب على مثل السارق، وهروبه مما يوجب قطع يده أو رجله، وضعف إيمانه.

الحنفية، والشافعية، والحنابلة: في احدى رواياتهم قالوا: أنه لا يقطع، وسماه الإمام الشافعي السارق الفقيه، لأن قوله: هذا ملكي يحتمل الصدق، وهو شبهة يدرأ بها الحد، وإن لم يقم بينة.

الحنابلة في أحدى رواياتهم قالوا: إنه لا يقطع، وفي الرواية الأخرى: إنه يقبل قوله إذا لم يكن معروفاً بالسرقة، =

= ويسقط عنه القطع، وإن كان معروفاً بالسرقة قطع، وهو الراجح لئلا يتخذ الناس ذلك ذريعة لدفع الحد عنهم. واتفقوا: على أنه إذا ابتلع السارق في الحرز مالاً، لا يفسد بالابتلاع كالجواهر، قدر نصاب ثم خرج فإنه يقطع به. أما إذا ابتلع شيئاً يتلف بالابتلاع كاللحم، والعنب، ما يساوي نصاباً، فلا قطع عليه، بل يجب عليه الضمان فقط، وإذا أتلف شيئاً في الحرز بحرق أو كسر فإنه يضمنه، أما إذا أخرجه سالماً ثم تلف المال بعد الخروج من الحرز فإنه يقطع به، وإذا أشار إلى حيوان بعلف ونحوه، فخرج من الحرز إليه، ثم سرقه، فإنه يقطع به لأنه خرج من الحرز بعمله.

السرقة من الغنيمة وبيت المال

الحنفية: قالوا: إن السارق من المغنم لا يقطع، لأن له فيه نصيب، وهو مأثور عن الإمام علي كرم الله وجهه ورضي الله عنه، درءًا، وتعليلاً، رواه عبد الرزاق في مصنفه، أخبر الثوري رحمه الله تعالى عن سماك بن حرب عن أبي عبيدة بن الأبرص، وهو زيد بن دثار، أنه قال: أتي الإمام علي برجل سرق من الغنيمة مغفراً، قبل قسمتها فلم يقطعه.

الشافعية: قالوا: من سرق من مال بيت المال أو الغنيمة إن فرز لطائفة القربى والمساكين والمجاهدين وكان هو واحد منهم، أو اصله، أو فرعه فلا قطع عليه، لأنه سرق من مال له فيه حق ثابت وإن فرز لطائفة ليس هو منهم فيجب القطع، إذ لا شبهة له في ذلك. أما إذا لم يفرز لطائفة فلا قطع. والأصح إن كان له حق في المسروق كمال مصالح بالنسبة لمسلم فقير جزماً، أو غني على الأصح، وكصدقة وهو فقير، أو غارم لذات البين أو غاز فلا يقطع لاستحقاقه في المال وإن لم يكن له فيه حق قطع، لانتفاء الشبهة.

المالكية: قالوا: إن سرق من بيت المال مقدار نصاب، فإنه يقطع لأنه مال محرز ولا حق له فيه، وكذا الغنيمة بعد حوزها إن كثر الجيش أو قل واخذ فوق حقه نصاباً، وقيل: يقطع مطلقاً إن سرق من الغنيمة. الحنابلة قالوا: لا يقطع السارق من بيت المال، لأنه مال العامة، وهو منهم.

سرقة الخيمة

الشافعية: قالوا: الخيمة إن كانت مضروبة بين العمائر فهي كمتاع بين يديه في السوق، وإن كانت في الصحراء، ولم تشد أطنابها، وترخى أذيالها، فهي وما فيها كمتاع بصحراء، وإن شدت أطنابها، وأرخيت أذيالها، فهي حرز لما فيها، بشرط أن يوجد حافظ قوي، لو كان قائماً فيها، أو بقربها، فلو لم يكن فيها ولا بقربها احد، أو كان وهو ضعيف وبعيد عن الغوث، فليس حرزاً، فمن سرق منها متاعاً فلا يقطع. المالكية قالوا: الخيمة المنصوبة في سفر، أو حضر كا فيه أهله، أم لا فإنها حرز لما فيها، وحرز لنفسه أيضاً، فإذا أخذ شيئاً منها، أو أخذها هي، وكان المأخوذ يساوي نصاباً قطعت يد السارق.

الحنفية: قالوا: الخيمة إذا كانت مضروبة وسرق منها شيئاً قطع، ولو سرقها لا يقطع لأنها ليست محرزة، بل ما فيها محرز بها.

سرقة الكعبة المشرفة

المالكية: قالوا: من سرق شيئاً من داخل الكعبة المشرفة، فأن كان في وقت أذن له بالدخول فيه لم يقطع، لأنه لا حرز في حقه، وإلا قطع أن أخرجه لمحل الطواف، ومما فيه القطع ما عليها، وما علق بالمقام، ونحو الرصاص المسمر في الأساطين. أفاده في حاشية الأصل. اهـ.

الشافعية: قالوا: يقطع من سرق ستر الكعبة إن خيط عليها لأنه حينئذ محرز.

الحنابلة: قالوا: إن من سرق شيئاً من أستار الكعبة، أو من داخلها وكان يساوي ثمنها نصاباً فإنه يجب عليه القطع، لأنه انتهك حرمة بيت الله تعالى فدل ذلك على ضعف إيمانه وعدم معرفته بعظمة حرمة الكعبة المشرفة، ونسبتها إلى الله تعالى، فيجب أن يشدد عليه ويقطع بسرقته.

الحنفية: قالوا: من سرق من أستار الكعبة ما يبلغ ثمنه مقدار نصاب فلا يجب عليه القطع، لأنه لا مالك له، ولأنه ربما قصد بها التبرك. وقيل: إن القطع في سرقة ستارة الكعبة على الخواص الذين قوي إيمانهم، وعرفوا عظمة حرمة بيت الله الحرام، ونسبة الكعبة إلى رب العزة تبارك وتعالى، لما ورد في الحديث من تغليظ العقوبة على السارق في الحرم، أما رعاع الناس وعوامهم الذين غلظ حجابهم وجهلوا كونهم في حضرة الله تعالى، وغابوا عن تعظيمها، فإنهم يعزرون، =

= ولا يقطعون بسرقة بعض أستارها.

سرقة المسجد

الحنفية: قالوا: لا يجب القطع في سرقة أبواب المسجد لعدم الحرز، لأنه باد للغادي والرائح ولا حافظ عنده. ولا قطع أيضاً بسرقة متاع المسجد كحصره، وقناديله، وشبابيكه، وبلاطه، وأستاره، لعدم وجود الحرز وإذا انتفى الحد.

المالكية قالوا: المسجد حرز لبابه، وما فيه من البسط، والحصر، والقناديل حيث كانت تترك فيه فيقطع من سرقها إذا بلغ ثمنها نصاباً، ولا يشترط في قطع من سرق من المسجد أن يخرجه منه، بل ولو بإزالتها عن محلها إزالة بينة، وشمل بلاطه وسقفه. أما إذا كانت البسط تفرش نهاراً فقط، فتركت ليلاً فسرق منها فلا قطع على سارقها.

الشافعية: قالوا: يقطع المسلم بسرقة باب المسجد، وجذعه، وتأزيره، وسواريه، وسقوفه، وقناديله التي وضعت للزينة، لأن الباب للتحصين، والجذع ونحوه للعمارة ولعدم الشبهة في القناديل.

ولا يقطع بسرقة حصره المعدة للاستعمال، وسائر ما يفرش فيه، ولا بسرقة قنايل تسرج فيه لأن ذلك لمنفعة المسلمين فله فيه حق كمال بيت المال، وبلاط المسحد كحصره لا قطع فيها، أما حصر الزينة، والسجاجيد الغالية فيقطع بسرقتها، وكذلك ستر المنبر إن خيط عليه أما الذمي إذا سرق من المسجد فيقطع بكل ما ذكر لعدم وجود الشبهة.

من شق الجيب أو الكم

الحنفية: قالوا: من شق صرة للنقود، أو الهميان أو الجيب، والمراد الموضع المشدود فيه دراهم من الكم وأخذ الدراهم لم يقطع، وإن أدخل يده في الكم قطع لأنه في الحالة الأولى الرباط من خارج فبالشق يتحقق الأخذ من خرج فلا يوجد هتك الحرز وفي الحالة الثانية الرباط من داخل فالبشق يتحقق الأخذ من الحرز. وهو الكم. ولو حل الرباط ثم اخذ المال فإذا كان الرباط من خارج يقطع، وإن كان من داخل الكم لا يقطع لآنه اخذها من خارج الكم.

المالكية، والشافعية، والحنابلة: وأبو يوسف - قالوا: يقطع على كل حال، لأن في صورة أخذه من خارج الكم، إن لم يكن محرزاً بالكم، فهو محرز بصاحبه، وإذا كان محرزاً بصاحبه، وهو نائم إلى جنبه، فلأن يكون محرزاً به وهو يقظان، والمال يلاصق بدنه أولى فيقطع. وقد رد الحنفية عليهم: بأن الحرز هنا ليس إلا الكم لأن صاحب المال يعتمد الكم أو الجيب لا قيام نفسه، فصار الكم كالصندوق، وهذا لن المشقوق كمه، أو جيبه أما في حال المشي أو في غيره، فمقصوده في الأول ليس إلا قطع المسافة لا حفظ المال.

وإن كان الثاني فمقصوده الاستراحة عن حفظ المال، وهو شغل قلبه بمراقبته، فإنه متعب للنفس فيربطه ليريح نفسه، من ذلك فإنما اعتمد الربط، والمقصود هو المعتبر في هذا الباب.

ألا ترى أن من شق جوالقاً على جمل يسير، فأخذ ما فيه قطع، لأن صاحب المال اعتمد الجوالق، فكان السارق منه هاتكاً للحرز فيقطع، ولو أخذ الجوالق بما فيها لا يقطع، لأن الجوالق في مثل هذا حرز، لأنه يقصد بوضع الأمتعة فيه صيانتها من السرقة، كالكم والجيب، فوجد الأخذ من الحرز فيقطع.

وكذلك من ثقب وعاء حنطة أو وعاء زيت، فانصب مقدار نصاب قطع به، لأنه سرق منها، وان شق الحمل وأخذ منه قطع، خصوصاً في هذا الزمن الذي كثرت فيه سرقة الجيوب والنقود. اهـ.

ويلغز العلماء بذلك فيقال: (شخص قطع بسرقة ولم يدخل حرزاً، ولم يأخذ منه مالاً) وهو الذي شق الكم أو الجيب أو الوعاء واخذ منه المال.

سرقة القطار

الحنفية: قالوا: إن سرق من القطار وهو الإبل التي تقطر في السفر على نسق واحد فإن سرق من هذا القطار بعيراً، أو حملاً لم يقطع، لأنه ليس بحرز مقصود، فتتمكن فيه شبهة العدم، وهذا لأن السائق، والراكب، والقائد، إنما يقصدون قطع المسافة، ونقل الأمتعة دون الحفظ، حتى لو كان مع الأحمال من يتبعها بسلاحه للحفظ. قالوا: يقطع من سرق منها، وإن شق الحمل وأخذ منه قطع.

والشافعية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: القطار من الإبل أو البغال، يشد زمام بعضها خلف بعض على نسق واحد فتصير مقطورة يقودها قائد، ويشترط في إحرازها التفات قائدها، أو راكب أولها إليها كل ساعة، بحيث يراها جميعاً، =

= لأنها تعد محرزة بذلك، وإن كـان يسوقها سائق فمحرزة إن انتهى نظره اليهـا، وفي معناه الراكب لآخرها. فإن كان لا يرى البعض لحائل جبل، أو بناء فذلك البعض غير محـرزن فإن ركب غير الأول والآخر فهو لما بين يديه كسائق، ولما في خلفه كقائد، وقد يستغني بنظر المارة عن نظره إن كان يسـير في طريق عام أو سوق، ويشترط بلوغ الصوت لآخرها، كما يشترط أن لا يزيد قطار على تسعة، إذا كان القطار كذلك قطع سارقهـا، أما إذا كانت الإبل غير مقطورة كأن كانت تساق مفرقة فهي ليست محرزة في الأصح ا هـ.

السرقة من الأقارب

الحنفية: قالوا: من سرق من ابويه، وإن عليا، لا يقطع، لأنهـا في العادة تكون معها البسوطة في المال، والإذن في الدخول في الحـرز، حتى يعد كـل منهما بمنزلة الآخـر. ولقوة حنان الأبوين على الأبناء وعطفـهما عليـهم، ولذا منعت شهادته شرعـاً. وأما سرقة الأب من مال الابن فلقوله صلوات اللّه وسلامـه عليه للولد: (أنت ومالك لأبيك). وأما ذوو الأرحـام وهو الأخ، والأخت، والعم، والعمـة، والخال، والخـالة، فللإذن في الدخـول في الحرز، فـقد ألحـقوا بقـرابة الأولاد، لأن الشرع ألحقهم بهم في إثبـات الحرمة وافتراض الوصل. ففي الحديث القـدسي: (قال اللّه عز وجل أنا اللّه، وأنا الرحمن خلقت الرحم، وشـققت لها اسمـاً من اسمي، فمن وصلها وصلتـه، ومن قطعها قطعته). ولـهذا ألحقناهم بالأولاد في عدم القطع بالسرقة، ووجوب النفقة، ولأن الأذن بين هؤلاء إثبـات الحرمة وافتراض الوصل. ففي النظر منها إلى مواضع الزينة الظاهرة والباطنة، كالعضد للدملوج، والصـدر للقلادة، والسـاق للخلخال. وما ذاك إلا للزوم الحرج لو وجب سترها عنه، مع كثـرة الدخول عليها، وهي مزاولة الأعمـال وعدم احتشام أحدهما من الآخـر، وايضاً فهذه الرحم المحرمة يفترض وصلها، ويحرم قطعها، وبالقطع يحصل القطع، فوجب صونها بدرء القطع.

ومما يدل على نقصان الحرز فيها قوله تعالى: ﴿ولا على أنفسكم أن تأكلوا من بيوتكم أو بيوت آبائكم أو بيوت أمهاتكم أو بيوت إخوانكم أو بيوت أخواتكم أو بيوت أعمامكم أو بيوت عماتكم أو بيوت أخوالكم أو بيوت خالاتكم أو ما ملكتم مفاتحه أو صديقكم﴾ [النور : ٦١] ورفع الجناح عن الكل من بيوت الأعمام أو العمات مطلقاً يؤنس إطلاق الدخول، ولو سلم فإطلاق الأكل مطلقاً يمنع قطع القريب.

قالوا: ولو سـرق من بيت ذي الرحم المحرم متـاع غيره لا يقطع، ولو سـرق مال ذي الرحم المحرم من بيت غـيره يقطع اعتباراً للحرز وعدمه. ولو سرق من أبويه وإخوته من الرضـاع قطع لأن الرضاع قلما يشتهر فلا بسوطة في الدخول من غير استئذان تحرزاً عن موقف التهمة، بخلاف القرابة من النسب فإنه يشتهر ويعرف.

المالكية: قالوا: إذا سرق الأبوان أو الأجداد من أولادهما وأولاد اولادهـما فلا قطع على واحد منهم. أما إذا سرق الفروع من الصـول فإنه يقطع، لأنه لا حق للولد في مـال والديه، ولذا يحد بالزنا بجاريتـهما ويقـتل بقتلهمـا، أما باقي القرابات من ذوي الأرحام فيجب القطع على سرقة أموالهم من غير خلاف بينهم ا هـ.

الشافعية: قالوا: من شروط المسروق عدم شبهة فيه لحديث (ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم) سواء في ذلك شبهة الملك كمن سرق مشتركاً بينه وبين غيره، أو شبهة الفاعل كمن أخذ مالاً على صورة السرقة بظن أنه ملكه، أو ملك أصله، أو فرعه، أو شبهة المحل كسرقة الابن مال أصوله، أو احـد الأصول مال فرعه، فلا قطع بسرقة مال أصل للسارق وإن علا، وسرقة فرع له وإن سفل، لما بينهما من الاتحاد، وإن اختلفت دينهما، ولأن مال كل منهما مرصد لحاجة الآخر، ومنها أن لا تقطع يده بسرقة ذلك المال بخلاف سائر الأقارب، من ذوي الأرحـام وغيرهم، فإنه يقطع بالسرقة منهم، فقد ألحقهم الإمام الشافعي رحمه اللّه تعالى بالقرابة البعيدة، فيقطع.

الحنابلة: قـالوا: لا يقطع الوالدون، وإن علوا فيـما سرقـوه من أموال أولادهم، ولا يقطع الولد إذا سـرق من مال أبويه، ووجه الولد غلبـة رحمة الوالد على ولده عـادة، حتى أنه لم يحصل أن والداً سـعى في قطع ولده الذي سرق من ماله ابداً والحدود في الـغالب إنما تقام تخليصـاً لحقوق العباد من بعـضهم بعضاً، والشـاني لأن الولد وما ملكت يداه ملك لوالديه، استيفـاء لما لهما من الحقوق، إذ إن حقهـما بعد حق اللّه تعالى: ﴿واعبدوا اللّه ولا تشركوا به شيئاً وبالوالدين إحساناً﴾ [النساء : ٣٦] أما الأقارب من ذوي الأرحام فيقطع من سرق من أموالهم، لأنهم ألحقوا بغيرهم من سائر الناس.

سرقة الزوجين من الآخر

الحنفية قالوا: إذا سرق احد الزوجين من الآخر فلا يقطع واحـد منهما سواء سرق من بيت خاص لأحدهـما، أو =

في نظر الشريعة الإسلامية لا يجوز، ولكن ضرره يختلف، فإذا كان في بيئة صالحة مستقيمة، بحيث لا يتأثر به أحد، كان الضرر مقصوراً عليه وحده، اما إذا كان في بيئة سريعة التقليد، فإن ضرر عمله يتعداه للغير، فيكون قدوة سيئة، ولذا يجب أن يترك تقدير تأديبه للحاكم.

ولذا قال بعض الأئمة: إذا كان بذر ماله في مباح، فإن ذلك التبذير لا يوجب الحجر، عليه، ولكن الجمهور يقولون: إن التبذير في ذاته يوجب الحجر، والحجر نوع من أنواع التعزير، فإن فيه اعلاناً بأن الرجل لا يحسن التصرف، ولا يوثق به في باب الأموال، وذلك توبيخ مستمر لا يرضاه عاقل. أما التبذير في الشهوات المحرمة، فإنه يوجب الحجر باتفاق.

= من بيت يسكنان فيه جميعاً، لأن كلاً من الزوجين متحد مع صاحبه كأنه هو، ولتبادل المنافع بينهما، ووجود الإذن في الدخول، فاختل الحرز بينهما، ولأن بينهما بسوطة في الأموال عادة ودلالة، فإنها لما بذلت نفسها، وهي أنفس من المال، كانت بالمال أسمح، ولأن بينهما سبباً يوجب التوارث من غير حرمان كالوالدين، وقد ورد في موطأ عن عمر بن الخطاب أنه أتي بغلام سرق مرآة لامرأة سيده، فقال: ليس عليه شيء خادمكم سرق متاعكم، فإذا لم يقطع خادم الزوج، فالزوج أولى بهذه الرخصة، ولأن شهادة احدهما لا تقبل على الآخر لاتصال المنافع، فكذلك لا يقطع أحدهما بمال الآخر، ولو سرق احد الزوجين من الآخر ثم طلقها قبل الدخول بها فبانت من غير عدة فلا قطع على واحد منهما ولو سرق من أجنبية ثم تزوجها لا قطع عليه سواء كان التزوج بعد أن قضي بالقطع أو لم يقض.

وورد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال: إذا كان التزوج بعد أن قضي عليه بالقطع يقطع ولو سرق من امرأته المبتوتة، أو المختلعة في العدة لا قطع، وكذلك إذا سرقت هي من الزوج في العدة.الشافعية في أرجح اقوالهم، والمالكية، والحنابلة في احدى رواياتهم قالوا: أنه يقطع من سرق من الزوجين من الآخر، من حرز خاص للمسروق منه. زاد مالك: ولا يقطع من سرق من بيت يسكنان فيه جميعاً، للإذن في الدخول.

الشافعية في القول الآخر، والحنابلة في الرواية الخرى قالوا: إنه لا يقطع احدهما بسرقة مال الآخر، لأن كلا من الزوجين مع صاحبه متحد معه، ولوجود المودة والرحمة التي بينهما بالزواج. قال تعالى: ﴿ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة﴾ [الروم :٢١] .

الشافعية في قولهم الثالث قالوا: إنه يقطع الزوج خاصة، لأن المرأة لها حق النفقة عليه وحق الكسوة، فلا تقطع للشبهة في استحقاقها بعض ما سرقته، ولو بحكم الشيوع في ماله، بخلاف العكس، فإن الزوج لا حق له في مال الزوجة. والمرجح من مذهب الشافعية: أنه يقطع أحد الزوجين بسرقة مال الآخر، إن كان محرزاً عنه، والله تعالى اعلم.

مطالبة المسروق منه بالقطع. الحنفية، والحنابلة، وأصحاب الشافعي قالوا: إن القطع يتوقف على مطالبة من سرق منه ذلك المال، لأن الغالب في حد السرقة حق المخلوق، لأن الخصومة شرط لظهور السرقة، والخصم هو المسروق منه.

المالكية، والحنابلة في إحدى رواياتهم قالوا: إن القطع لا يفتقر إلى مطالبة المسروق منه، بل ينفذ بدونه، لأن الغالب في حد السرقة، حق الخالق، لا حق المخلوق، ولعموم الآية الكريمة، وكما في حد الزنا.

اشتراك جماعة في السرقة

اتفق الأئمة رحمهم الله تعالى، على أنه لو اشترك جماعة من اللصوص في سرقة شيء من المال ونال كل واحد منهم نصاب السرقة، فإنه يجب اقامة الحد على كل واحد منهم، فتقطع يده، لوجود السرقة من كل واحد منهم لأن الأخذ وجد من الكل معنى لدخوله الحرز، وفعلا لمعاونته للآخرين في أخذ المال المسروق، فإن السراق يعتادون ذلك، فينسب الفعل إلى الكل شرعاً، أما إذا سرقوا جميعاً ما قيمته نصاب واحد، دون أن يكون حظ كل واحد منهم نصاباً فقد اختلف فيه.

الحنفية، والشافعية قالوا: لا قطع عليهم بحال، لأن القطع يجب على كل واحد منهم بجنايته، فيعتبر كمالها في حقه، ولم يسرق واحد منهم ما قيمته نصاب القطع، فلم تتم السرقة بشروطها، والقطع إنما علق بالنصاب لا بما دونه لمكان حرمة اليد، فلا تقطع ايد كثيرة فيما أوجب فيه الشرع قطع يد واحدة، مراعاة عظمة عضو الآدمي، وتحقير الدنيا ومتاعها، فلا قطع، والحديث. (اقطعوا في ربع دينار ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك) .

قالوا: إذا كان المال المسروق مما يحتاج إلى تعاون عليه قطعوا جميعاً. وإن كان مما يمكن للواحد الانفراد =

. . . .

= به، ففيه قولان، أحدهما يقام عليهم الحد جيمعاً، والثاني لا يقطعون، وإذا انفرد كل واحد منهم بشيء أخذه لم يقطع واحد منهم بشيء أخذه إلا أن يكون قيمة ما أخرجه نصاباً، ولا يضم إلى ما أخرجه غيره، فإن الله يقول: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ [الأنعام : ١٦٤] ولا قطع فيما دون النصاب.

الحنابلة: قالوا: يجب عليهم القطع جميعاً سواء أكان المسروق من الأشياء الثقيلة التي تحتاج إلى معاونة، اولا؟ وسواء اجتمعوا على إخراجه من الحرز، أو انفرد كل واحد بإخراج شيء أذا صار المال المسروق بمجموعه نصاباً، تعظيماً لحرمة الأموال. وتشديداً في المحافظة على حقوق العباد. ولأن العقوبة إنما تتعلق بقدر مال المسروق، أي إن هذا القدر من المال المسروق، هو الذي يوجب القطع لحفظ المال، ومراعاة لحرمته، حتى نسد الباب أمام عصابات الإجرام التي تجتمع على نهب أموال الناس.

إذا دخل الحرز جماعة

الحنفية، والحنابلة: قالوا: إذا دخل الحرز جماعة من اللصوص فتولى بعضهم الأخذ، ولم يخرج الباقون شيئاً، ولا أعانوا في الإخراج. وكان نصيب كل واحد منهم نصاباً قطعوا جميعاً، لأن الإخراج وإن قام به البعض ولكنه في المعنى حصل من الكل لتعاونهم جميعاً في السرقة، ولأن قدرة الآخذ إنما هي بهم جميعاً، فإن اللصوص يعتادون ذلك، فيتفرغ غير الحامل للدفع، فلو امتنع القطع أدى إلى سد باب الحد، وإن لم يمتنع لم يضر، فوجب التشديد على من ساعد في النقب، وإن لم يخرج متاعاً، ولم يعن في الحمل، وإنما اشترط دخول الكل، لأنهم إذا اشتركوا واتفقوا على فعل السرقة لكن دخل واحد منهم، البيت، أو بعضهم، واخرجوا المتاع، ولم يدخل غيرهم، فالقطع على من دخل البيت وأخرج المتاع، إن عرف من بينهم، وإن لم يعرف الداخل، فيجب عليهم التعزير، وحبسهم إلى أن تظهر توبتهم، ولا يجب القطع على من لم يدخل الدار لأنه لم يتأكد معاونتهم بهتك الحرز بالدخول، فلم يعتبر اشتراكهم لما أن كمال هتك الحرز إنما يكون بالدخول.

قالوا: وذلك إذا كان الداخل الحامل للمتاع ممن يجب عليه القطع عند الانفراد، بأن كان عاقلاً بالغاً غريبًا وأما إذا كان الأخذ الحامل للمال صبياً، أو مجنوناً أو من ذوي أرحام صاحب الدار، فلا يقطع واحد منهم لأن غير الحامل في هذا الفعل تبع للآخذ الحامل، فإذا لم يجب القطع على من هو اصل لا يجب على من هو تبع.

الشافعية، المالكية قالوا: لو دخل جماعة الحرز واتفقوا على السرقة واخرج بعضهم المتاع فلا يقطع إلا من أخرج المتاع من الحرز إذا بلغ نصيب كل واحد مقدار نصاب، وهو ثلاثة دراهم فأكثر، فالداخل الذي لم يخرج المتاع ولم يحمله لا قطع عليه لأنه لم يسرق فعلاً، ولم تتم شروط السرقة في حقه، وكذلك إذا لم يبلغ نصيب كل واحد مقدار نصاب، فلا يقطع واحد منهم، لأنه لا قطع في سرقة أقل من النصاب ولو اشترك لصان مكلفان في إخراج نصابين فأكثر من حرز، قطعًا، لان كلا منهما سرق نصاباً، أما إذا كان المخرج أقل من نصابين فلا قطع عليهما.

إذا ثقب اللص الباب

الحنفية: رحمهم الله تعالى قالوا: إذا ثقب اللص البيت فدخل، وأخذ المال فتناوله آخر خارج البيت عند النقب، أو على الباب، فلا يجب القطع عليهما، لاعتراض يد معتبرة على المال المسروق قبل خروج الداخل فوجدت شبهة في السرقة. حيث ان السرقة لم تتم من واحد منهما. وقال أبو يوسف: إن اخرج الداخل يده من النقب إلى الخارج فالقطع على الداخل، وإن ادخل الخارج يده فتناولها فعليهما القطع.

أما إذا انفرد بفعله من غير تعاون فلا يقطع واحد منهما، وذلك إذا حصل أن خارجاً رأى ثقباً فأدخل يده فوقعت على شيء مما جمعه الداخل فأخذه، فلا يقطع واحد منهما.

وإذا نقب المنزل ثم ألقى بالمتاع في الطريق ثم خرج وأخذه فإنه يقطع. لأن هذه من حيل اللصوص، وإذا وضع الداخل المال عند النقب، ثم خرج وأخذه قيل: يقطع، والصحيح أنه لا يقطع.

ولو كان في الدار نهر جار فرمى المال في النهر ثم خرج فأخذه، فأن خرج بقوة الماء لا يقطع، لأنه لم يخرجه بفعله، وقيل: يقطع لأنه إخراج بسببه، لأن جري الماء به كان بسبب القائه فيه، فيصير، الإخراج مضافاً إليه، وهو زيادة حيلة منه، ليكون متمكنًا من دفع صاحب البيت، فلا يكون مسقطاً للقطع عنه، وإذا نقب الدار وألقى بالمال في الطريق،=

= فأخذه غيره من الطريق، فلا قطع على واحد منهما، وإذا حـمله على حمار من داخل فساقه فأخرجه، ثم أخذه فإنه يقطع، لأن سيره مضاف إليه يسوقه، وإذا عـلق المتاع في عنق كلب وزجره فخرج ثم أخذه منه فإنه يقطع، ولو خرج الكلب بلا زجره لا يقطع، لأن للدابة اختـياراً، فما لم يفسد اختـيارها بالحمل والسوق لا تنقطع نسبـة الفعل إليها، ومن نقب البيت وأدخل يده فـيه، وأخذ شيـئاً من غيـر أن يدخل الدار، فلا يجب عليه القطع في هذه الحـالة لأن هتك الحرز يشترط فيه الكمال. تحرزاً عن شبهة عدم السرقة، وهي مسقطة، فإن الناقص يشبه العدم.

المالكية: قـالوا: ومن نقب الدار ثم دخلها، فتناول مقـدار النصاب منه الخارج، بأن مد الخـارج يده لداخل الحرز، وأخذه منه من غيـر أن يخرجه الداخل، فيـجب القطع على الخارج فقط، لأنه هو الذي أخرجـه من الحرز، والداخل لم يخرج المال فلا يجب عليه القطع.

ولو مد الداخل يده بالشيء إلى من هو خارج الحرز، وتناوله غيره من الخارج فالقطع على الداخل فقط. لأنه الذي اخرج المال من الحرز، والخارج لم يهتك الحرز، ولم يخرج المال فلا قطع عليه.

وإن التقيا، أي الداخل في الحرز، والخارج عنه بايديهما وسط النقب فأخرج الخارج الشيء بمناولة الداخل، أو ربطه الداخل بحبل ونحوه فجذبه الخارج عن الحـرز وجب القطع عليهما معاً. ومن جعل على ظهر غيره في الحـرز شيئاً فخرج به، ولولا الجاعل ما قـدر على حمله، يقطعان معاً، فـإن كان الحامل يقدر على حملـه دون الداخل، قطع الخارج بالمتاع وحده، لأنه هو الذي حمل المال.

الشافعية، والحنابلة: قالوا: لو نقب شخص الدار، وأخرج غيره المال من النقب ولو في الحال، فلا قطع على واحد منهما، لأن الناقب لم يسرق والآخذ اخذ من غير حـرز، ويجب على الأول ضمان الجدار، وعلى الثاني ضمان المأخوذ، وهذا إذا لم يكن في الدار أحد، أما إذا كان فيها حافظ قـريب من النقب وهو يلاحظ المتاع فالمال محرز به، فيجب القطع على الآخذ، وإن كان الحافظ نائماً فلا قطع على الأصح، كمن نام والباب مفتوح، ويشترط أن يكون المخرج مميزاً، أما لو ثقب الدار ثم امر صبياً غير مميز، أو مجنوناً بإخراج المال، فأخرجه قطع الأمر، وإن أمر مميزاً أو قرد فلا، لنه ليس آلة له.

ولو تعاون اثنان في الثقب ثم انفرد أحدهمـا بالإخراج لنصاب فأكثر، أو وضعه احد الناقـبين بقرب النقب فأخرجه آخر مع مشاركته له في النقب، وساوى ما أخرجه نصابه فأكثر وجب القطع على المخرج في الصورتين، لأنه هو السارق.

ولو وضعه الداخل بوسط النقب فأخـذه شريكه الخارج، أو ناوله لغيره من فم النقب وهو يساوي نصـابين فأكثر لم يقطعا في الأظهـر، لأن كلاً منهما لم يخرج من تمام الحـرز وهو الجدار، ويـسمى السارق الظريف والرأي الثـاني: يقطعان لاشتراكهما في النقب والإخراج ولئلا يصير ذلك طريقاً إلى إسقاط الحد، ولو ربط المال لشريكه الخارج فجره قطع الخارج دون الداخل، وعليهما الضمان.

ويقطع العمى بسرقة ما دل عليه الزمن، وإن حمله الأعمى ودخل به الحرز ليدله على المال، وخرج به، لأن الأعمى هو السارق.

ويقطع الزمن بما أخـرجه، والأعمى حامـل للزمن، لأن الزمن هو السـارق، ولا يقطع العـمى في هذه الصورة لأنه ليس حاملاً للمال، وفتح الباب، وكسر القفل أو غيره وتـسور الحائط كالنقب فيما مر، ولو رمى المال المحرز خارج الحرز، أو وضعـه بماء جار، أو راكد، أو عـرضه لريح هابة فأخـرجته منه قطع في هذه الصـور كلها، لأن الإخراج في الجـميع منسـوب إليـه، وسواء رماه من النقب أم من فوق الجـدار، وساء أخذه بعد الرمي أم لا، تلف، كـأن رماه في نار، أم لا. ولو نقب اللص في ليلة ولم يسرق وعاد لـيلة أخرى قبل إعادة الحرز فـسرق قطع في الأصح، كما لم نقب أول الليل ثم سرق في آخره. وقيل: لا يقطع.

سرقة الحر الصغير

الشافعية: قالوا: من سرق حراً، فإن كـان صغيراً، فلا يجب عليه القطع، لأن الحر ليس بمال. فإن قيل: روي عن الدار قطني عن عائشة رضي اللّه عنها أنه ﷺ (أتي برجل يسرق الصبيان، ثم يخرج بهم فيبيعهم في أرض أخرى، فأمر به فقطعت يده) فالجـواب على ذلك أن الحديث ضعيف، وعلى تقدير صحـته فمحمول على الأرقـاء وحكمهم أنه إن سرق حرز - رقيقًا غير مميز لصغر أو عجمـه، أو جنون قطع، كسائر الأموال وحرزه فناء الدار ونحوه ولو سرق حرًا صغيرًا لا =

. . . .

= يميز، أو مجنوناً، أو اعجمياً، أو أعمى من موضع لا ينسب لتضييع لأنه محكم بقلادة، أو مال غيرها مما يليق به عن حليته، وملابسه، وذلك نصاب، فلا يقطع سارقه في الأصح، لأن للحر يداً على ما معه، ولهذا لو وجد منفرداً، ومعه حلي حكم له به، فصار كمن سرق جملاً وصاحبه راكبه. والرأي الثاني: يقطع لأنه أخذه لأجل ما معه، أما لو سرق من موضع ينسب لتضييع كخلاء أو صحراء، فلا يقطع بلا خلاف، أو كان مامعه فوق مايليق به، واخذه من حرز مثله قطع بلا خلاف. أو من حرز يصلح للصبي دونه لم يقطع بلا خلاف.

هذا إذا كانت القلادة للصبي، فلو كانت لغيره، فإن أخذه من حرز مثلها قطع وإلا فلا جزماً ولو أخرج الصبي من الحرز، ثم نزع القلادة عنه لم يقطع، لأنه لم يأخذها من حرز، ولو سرق قلادة مثلاً معلقة على صغير، ولو حراً أو كلب، محرزين أو سرقها مع الكلب قطع.

المالكية: قالوا: لا يجب القطع على من اخذا ما على صبي حر غير مميز من حلي وثياب، أو معه في جيبه مثلاً أو في عنقه، بلا حافظ مع الصبي وليس الصبي بدار أهله، لأن غير المميز ليس حرزاً لما عليه، ومثل الصبي المجنون ولو كان كبيراً.

أما إذا سرق الصبي الحرغير المميز وهو الذي لا يمشي، ولا يتكلم فإنه يجب عليه القطع لأنه كالمال المحترم، وذلك لأن الصبي إذا كان غير مميز يكون هو المقصود بالآخذ دون ما عليه، وربما لا يكون عليه شيء، وإلا لأخذ ما عليه من الحلي، أو الثياب، وتركه، فيجب إقامة الحد عليه عقوبة له، لأنه أغلى من المال، ولما رواه الدار قطني عن السيدة عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: (أتي رسول الله ﷺ برجل يسرق الصبيان، ثم يخرج بهم فيبيعهم في أرض أخرى، فأمر به قطعت يده).

الحنفية: قالوا: لا يجب القطع على سارق الصبي الحر، وإن كان عليه حلي يبلغ نصاباً والحلي هو ما يلبس من ذهب، أو فضة، أو جوهر، وذلك لأن الحر ليس بمال وما عليه من الحلي تبع له، ولا قطع إلا بأخذ المال، فلا يقطع بسرقته، وإن كان إثمه وعقابه عند الله تعالى أشد من عقاب سارق المال، ففي الحديث القدسي عن رب العزة جل جلاله (ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة، رجل أعطى به ثم غدر، ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل أستأجر أجيراً فاستوفى منه عمله، ولم يوفه أجره)، لكن القطع الذي هو العقوبة الدنيوية لم يثبت عليه شرعاً، لوجود شبهة، وهو أن يتأول في أخذه الصبي اسكاته، أو حمله إلى مرضعته، والمراد بالصبي الصغير غير المميز، الذي لا يمشي ولا يتكلم فلو كان الصبي يمشي ويتكلم ويميز فلا يقطع اجماعاً، لأنه في يد نفسه، فكان أخذه خداعاً، ولا قطع في المكر والخداع، وروي عن أبي يوسف: أنه يجب القطع في سرقة الصبي الحر غير المميز والله أعلم.

الشافعية: قالوا: لو نام عبد على بعير فقاده وأخرجه من القافلة قطع، وإن نام حر على بعير فأخرجه فلا قطع في الأصح لأن البعير بيده.

إذا سرق الضيف

الحنفية: قالوا: لا يجب القطع على الضيف إذا سرق اكثر من نصاب ممن اضافه في بيته لأن البيت لم يبق حرزاً في حقه، لكونه مأذوناً في دخوله، ولأنه بالاذن صار بمنزلة أهل الدار، فيكون فعله خيانة لاسرقة، وكذلك إذا سرق من بعض بيوت (حجرات) الدار التي أذن له في دخولها وهو مقفل، أو من صندوق مقفل، لأن الدار مع جميع بيوتها حرز واحد، ولهذا إذا أخرج اللص المتاع من بيوت الدار إلى الدار لا يقطع ما لم يخرجه من الدار، وإذا كان الدار حرزاً واحداً فبالاذن بالدخول في الدار اختل الحرز في البيوت، وهي شبهة تدرأ الحد عن الضعيف السارق.

الشافعية، والحنابلة: قالوا: لو سرق الضيف من مكان مضيفه، أو الجار من حانوت جاره، أو المغتسل من الحمام، وإن دخل ليسرق، لا يجب عليه القطع لأنه أخذ مالاً غير محرز لأن البيت لم يعد حرزاً له حيث أن صاحب الدار أذن له في دخول الحرز، لأنهم اشترطوا لوجوب القطع في المسروق أموراً لابد من تحقيقها، وهي:

(الأول) كونه يساوي ربع دينار، (الثاني) كونه ملكاً لغيره، (الثالث) عدم وجود شبهة فيه، (الرابع) كونه محرزاً بوجود ملاحظة، أو بحصانة موضعه، فإن فقد شرط من هذه الشروط فلا يجب القطع. وقد فقد هنا شرط وهو كون المال محرزا.

المالكية: قالوا: لا يجب القطع على الضيف الذي أذن له في دخول الدار، إذا سرق منه مالاً يزيد عن النصاب، =

. . . .

= لأنه دخل بإذن رب الدار فيكون خائناً لا سارقاً.

ولا قطع على من سرق من بيوت ذي الإذن العام لجميع الناس كبيت الحاكم، والعادل، والكريم، (المضيفة) الذي يدخله الناس بدون إذن من أصحابها، فإذا أخرج المسروق من الباب فلا قطع عليه لأنه خائن لمن استأمنه، إلا إذا سرق ما حجز فيه، كحاصل، أو خزانة داخل البيت العام، فإن أخرجه من الحجز إلى باب الدار قطع، وإن اخرجه للحرش فلا يقطع لوجود الإذن عادة، أو حقيقة ثم الدخول فاختل الحرز، فلم تتم السرقة.

السرقة من دكاكين التجار والمحلات العامة والشركات

الحنفية، والمالكية: قالوا: لا يجب القطع على اللص الذي سرق من حوانيت (دكاكين) التجار، والخانات، لأن أصحابها قد أذنوا للناس في دخولها للشراء، فاختل الحرز، فيثبت فيها حكم عدم القطع على السارق نهاراً، فإن التاجر يفتح حانوته صباحاً في السوق، ويرحب بالناس في الدخول لمعاينة البضائع والشراء منها، ويفرح لكثرة المترددين على حانوته، لأن في ذلك ربحه، ورواج تجارته فإذا سرق واحد منهم شيئاً فلا يجب عليه القطع، لوجود الإذن عادة، أو حقيقة من الدخول فاختل الحرز، إلا إذا سرق منها ليلاً، لأنها بنيت لاحراز الأموال، وإنما الحرز في أثناء النهار للإذن وهو منتف بالليل، فيجب القطع في السرقة منها ليلاً، إذا بلغ ما سرقه نصاباً، ولو لم يكن له حافظ.

الشافعية والحنابلة: قالوا: لا قطع على من أذن له في الدخول إلى دار، أو حانوت، أو خان للشراء لوجود شبهة عدم الحرز للاذن في الدخول إلى هذه الأماكن عادة وعرفاً، فإنه قد أذن للناس، جميعاً دخول هذه الأماكن أثناء النهار لقضاء مصالحهم، وشراء حاجياتهم، من غير حرج ولا استئذان فأصبح المتاع الموجود منها غير محرز، وإن كانت في البناء، وموجود معها صاحبها، ولكن الإذن شبهة، والثياب الموضوعة على باب حانوت القصار للعرض، ولفت أنظار الزبائن، وأمتعة العطار الموضوعة على باب حانوته، والقدور التي يطبخ فيها في الحوانيت محرزة بسدد تنصب على باب الحانوت للمشقة في نقلها إلى بناء، واستحالة إغلاق باب عليها، كل ذلك إذا حدث نهاراً، وقت وجود الإذن في الدخول والحانوت المغلق بلا حارس حرز لمتاع البقال في زمن الأمن ليلاً، بخلاف الحانوت المفتوح ليلاً وليس فيه حارس، أو المغلق في زمن الخوف، وحانوت متاع البزار ليلاً، لأنه ليس مأذوناً بالدخول فيه.

قالوا: وأبواب الدور، والبيوت التي فيها، والحوانيت بما عليها من مغاليق وحلق، ومسامير، محرزة بتركيبها ولو مفتوحة، أو لم يكن في الدور والحوانيت أحد، ومثلها سقوف الدور والحوانيت ورخامها والآجر محرز بالبناء وطعام البياعين فحرز بشد كل منها إلى بعض بحيث لا يمكن أخذ شيء منه إلا بحل الرباط، أو بفتق بعض الغرائز حيث اعتيد ذلك، بخلاف ما إذا لم يعتد ذلك، فإنه يشترط أن يكون عليه باب مغلق، كا هو الحال في عصرنا الحالي وإذا ترك التاجر كوة أي نافذة في دكانه ليلاً، فأدخل اللص يده منها وأخذ شيئاً من المال مقدار نصاب فلا يجب عليه القطع لأنه لم يهتك حرزاً. وكذلك لا يقطع إلى قوله لعدم هتك الحرز.

وقالوا: لو سرق اللص طعاماً زمن القحط، والغلاء الشديد، ولم يقدر عليه، لم يقطع رحمة بالناس. كما حصل في عام الرمادة في خلافة سيدنا عمر بن الخطاب.

السرقة من السفينة

المالكية: قالوا: إن السرقة من السفينة تكون من ست عشرة صورة تفصيلها كما يأتي. فيقطع في السرقة من الخن وما ألحق به في ثمان، وهي أخرجه منها أم لا، كان من الركاب أم لا، بحضرة رب المال أم لا، كان المال في الخن، أو ما ألحق به، ويقطع في السرقة من غير الخن في خمس وهي إن كان بحضرة رب المال، أخرجه منها أم لا، أجنبياً أو من ركابها، والخامسة أجنبي أخرجه منها بغير حضرة ربه، وثلاث لا قطع فيها وهي ما إذا كان بغير حضرة صاحبه، وكان من ركابها، أخرجه أم لا، أو أجنبياً ولم يخرجه منها.

السرقة من الغريم

الحنفية، والمالكية: رحمهم الله تعالى قالوا: إن السارق لا يجب عليه القطع إذا سرق نصاباً من مال له فيه شركة، بأن يسرق أحد الشريكين من حرز الآخر مالاً مشتركًا بينهما، لأن للسارق فيه حقاً، وهو شبهة تدرأ الحد عن السارق، فلا يقطع. ومن له على رجل آخر دراهم، فسرق مثلها لم يقطع، لأن ما فعله استيفاء لحقه الثابت، والدين الحال والمؤجل في عدم القطع سواء استحساناً. لأن التأجيل لتأخير المطالبة، والقياس أن يقطع لأنه لا يباح له لاخذه قبل الأجل لأن ثبوت =

أمثلة على ردع المجرمين

ولنا على ذلك أمثلة ملموسة عملية، مثلاً: الكوكايين، والحشيش قد وضعت لهما الحكومة. في

= الحق، وإن تأخرت المطالبة يصير شبهة، ولا يقطع لو سرق أكثر من حقه لأن بالزيادة يصير شريكاً في ذلك المال بمقدار حقه، ولا فرق بين كون المديون المسروق منه مماطلاً أو غير مماطل ولو أخذ من غير جنس حقه. فإن كان حقه دراهم، أو دنانير فأخذ عروضاً قطع لأنه ليس له أخذها. وإن كان دراهم فأخذ دنانير، أو على العكس قيل: يقطع لأنها لا تصير قصاصاً بحقه، وإنما يقع بيعاً فلا يصح إلا بالتراضي فليس له أخذها، وقيل: لا يقطع للمجانسة بينهما من حيث الثمنية، ويقطع لو سرق حلياً من فضة ودينه دراهم.

ولو سرق من غريم أبيه، أو غريم ولده الكبير قطع لأن حق الأخذ لغيره، ولو سرق من غريم ابنه الصغير لا يقطع، لأن له حق الأخذ بالنيابة عن الصغير.

الشافعية: قالوا: إذا كان المديون المسروق منه مماطلاً فلا يقطع به، وإن كان غير مماطل يقطع إذا سرق منه، أما إذا أخذه بقصد الاستيفاء لم يقطع، لأنه حينئذ مأذون له في أخذه، وغير جنس حقه كجنس حقه في ذلك.

إذا عاد فسرق المسروق

الحنفية: قالوا: من سرق عيناً فردها، بأن كانت قائمة، ثم عاد فسرقها وهي بحالها لم يقطع، وذلك لأن القطع أوجب سقوط عصمة المحل في حق السارق وبالرد إلى المالك، إن عادت حقيقة العصمة بقيت شبهة أنها ساقطة، نظراً إلى اتحاد الملك والمحل، وقيام الموجب للسقوط، وهو القطع، فإن كان كل واحد من هذه يوجب بقاء السقوط الذي تحقق بالقطع فحيث عادت العصمة، وانتفى السقوط بعد تحققه كان مع شبهة عدمه، فيسقط بها الحد، بخلاف ما لو سرقه غيره.

ولأن تكرر الجناية بعد القطع نادر، والنادر وجوده لا يشرع فيه عقوبة دنيوية زاجرة فإنها حينئذ تعرى عن المقصود، وهو تقليل الجناية. إذ هي قليلة بالفعل فلم تقع في محل الحاجة.

المالكية، والحنابلة، والشافعية: قالوا: من سرق شيئاً فقطع فيه ثم عاد فسرقه وهو بحاله فإنه يقطع فيه مرة ثانية، لما رواه الدار قطني من حديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه بطريق الواقدي عن رسول الله ﷺ: (إذا سرق السارق فاقطعوا يده، ثم إن عاد فاقطعوا رجله اليسرى) الحديث، ولأن السرقة الثانية مثل الأولى في سببية القطع، بل أفحش لأن العود بعد الزاجر أقبح، وصار كما لو باعه المالك للسارق ثم اشتراه منه، ثم كانت السرقة فإنه يقطع اتفاقاً من غير خلاف، ولأن المتاع بعد رده على المسروق منه في حق السارق كعين أخرى في حكم الضمان، حتى لو غصبهما السارق أو أتلفها كان ضامناً، فكذلك في حكم القطع، وعموم القرآن يوجب عليه القطع، ولأنه مال معصوم كامل المقدار أخذ من حرز لا شبهة فيه. وبهذه الأوصاف لزمه القطع في المرة الأولى، فكذلك في المرة الثانية.

هل يجتمع الغرم مع القطع

الحنفية، والحنابلة: قالوا: إذا ثبتت الجناية على السارق فلا يجتمع عليه وجوب الغرم مع القطع، وإن تلف المسروق هلاكاً أو استهلاكاً فلا يضمن، فإن غرم فلا قطع، وإن قطع فلا غرم، أما إذا قطع السارق والعين قائمة في يده ردت على صاحبها، لبقائها على ملكه، من غير خلاف وللمسروق منه الخيار، فإن اختار الغرم لم يقطع السارق، وإن اختار القطع فلا غرامة عليه، لما رواه النسائي من حديث المسور بن إبراهيم عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ قال: (لا يغرم السارق إذا أقيم عليه الحد) ففي الحديث دليل على أن العين المسروقة إذا تلفت في يد السارق لم يغرمها بعد أن وجب عليه القطع سواء أتلفها قبل القطع أو بعده، ولأن هذا القطع جزاء، والجزاء هو الكافي، فدل ذلك على أن هذا القطع كان في جناية السرقة، ولأن اجتماع حقين في حق واحد مخالف للأصول، فصار القطع بدلاً عن الغرم، ولذلك إذا تكرر من السارق، سرقة ما قطع به، لم يقطع فيه مرة ثانية، لشبهة اتحاد المحل، والسبب.

ولأن وجوب الضمان ينافي القطع، لأن يتملكه بعد أداء الضمان مستنداً إلى وقت الأخذ فيتبين أنه أخذ ملكه قطع في ملكه، لكن القطع ثابت قطعاً، فما يؤدي إلى انتفائه فهو المنتفي والمؤدي إليه الضمان فينتفي الضمان.

المالكية: قالوا: إن كان السارق موسراً وجب عليه القطع والغرم، وإن كان معسراً لم يجب عليه الضمان بل يقطع فقط. لأن له رائحة عذر لما ظهر عنده من الفاقة والحاجة، ولا يكلف الله نفساً إلا وسعها. =

أول الأمر عقوبة خفيفة، فكانت مغرية لضعاف النفوس والأشرار على ارتكاب الفعل، لا زاجرة لهم، فلم سنت قوانين صارمة، وأدرك هؤلاء الاشرار خطورتها، كفوا عن تعاطي هذه السموم، وهذه القوانين تقرها الشريعة الإسلامية، وتحبذها، لأن للحاكم أن يعزر بما يراه قاطعاً للجرائم، سواء كانت مقصورة على الشخص، أو تتعداه إلى المجتمع.

رحمة الشريعة بالمفسدين

وأيضاً فقد رأينا في زمن من الأزمنة اضطراب حبل الأمن في البلاد المقدسة اضطراباً شديداً، فلما نفذ فيهم حكم الله تعالى وقطعت أيدي بعض السارقين لم تلبث الجريمة أن اختفت، وحل محالها الأمن والطمأنينة.

= الشافعية: رحمهم الله تعالى قالوا: يجب القطع والغرم على السارق على أي حال موسراً أو معسراً لقول رسول الله ﷺ: (على اليد ما أخذت حتى تؤديه) ولقوله تعالى: ﴿ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل﴾ [البقرة:١٨٨] وقوله ﷺ: (ولا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيبة من نفسه) ولأنه اجتمع في السرقة حقان، حق الله تعالى، وحق للآدمي فاقتضى كل من حق موجبه، ولأنه اتفقت آراء العلماء على أنه إذا كان الشيء المسروق موجوداً بعينه رد إلى صاحبه، فيكون إذا لم يوجد في ضمانه، قياساً على سائر الأموال الواجبة. ولأنه أتلف مالاً مملوكاً عدواناً فيضمن مثل الغصب ولا منافاة هنا بين هذين الحقين لأنهما بسببين مختلفين أحدهما حق الله، وهو النهي عن هذه الجناية الخاصة، والآخر حق الفرد فيقطع حقاً لله، ويضمن حقاً للعبد، وصار كاستهلاك صيد مملوك في الحرم، فيجب الجزاء حقاً لله تعالى، ويضمن حقاً للعبد، وكشرب خمر الذمي، فإنه يحد حقاً له، ويغرم قيمتها حقاً للذمي، ولما روي أن النبي ﷺ سئل عن التمر المعلق فقال: (من أصاب بغية من ذي حاجة غير متخذ خبنة، فلا شيء عليه، ومن خرج بشيء منه فعليه الغرامة والعقوبة) الحديث اهـ.

من وجد رجلاً داخل الدار

الحنفية: رحمهم الله قالوا: لو وجد رجل في داره أجنبياً فقتله، ثم قال: إن هذا لص دخل على داري ليأخذ مالي، ولم أستطع رده إلا بقتله، ينظر في الرجل المقتول فإن كان معروفاً بالفساد واللصوصية فلا قود عليه، وكان على القاتل دفع الدية إلى اهله، وإن لم يكن معروفاً بالفساد واللصوصية، فعلى القاتل القود، ولا يقبل دعواه إلا ببينة.

المالكية، والشافعية والحنابلة: رحمهم الله - قالوا: أنه يجب على القاتل القصاص، إلا أن يأتي ببينة على صدق دعواه، ولا ينظر إلى حالة الرجل المقتول وسلوكه، وذلك حتى نقفل باب الفساد من هذا الطريق، فإنها ثغرة يلجأ إليها ضعاف الإيمان لإزهاق النفوس، فربما يطلب الشخص رجلاً لعمل شيء في داره، أو لضيافته ثم يعتدي عليه ويغتاله، لوجود ضغينة في نفسه، ويدعي عليه أنه دخل الدار للسرقة فقتله. وقتل المؤمن من أكبر الكبائر عند الله تعالى فيجب أن يسد كل باب يكون سبباً في إزهاق روحه.

إذا ملك المسروق قبل القطع

الحنفية: قالوا: إذا قضى الحاكم على رجل بالقطع في سرقة، فوهبها له المالك، وسلمها إليه، أو باعها آياه، أو آلت إليه بإرث أو غيره، فإنه يدرأ الحد عنه ولا يقطع. وذلك لأن استيفاء الحد بالفعل من القضاء في باب الحدود، فما قبل الاستيفاء كما قبل القضاء، ولو ملك المال المسروق قبل القضاء فلا يقطع اتفاقاً، فكذا قبل الاستيفاء، ولأن المقصود من القضاء باللفظ ليس إلا إظهار الحق للمستحق، والمستحق هنا هو الله عز وجل، والحق ظاهر عنده غير مفتقر إلى الإظهار فلا حاجة إلى القضاء لفظاً، ولا يقيده سقوط الواجب عنه، إلا بالاستيفاء، وإذا كان كذلك والخصومة شرط، يشترط قيامها عند الاستيفاء كما عند القضاء، وهي منتفية بالهبة، أو البيع.

والشافعية، والحنابلة، المالكية: قالوا: يجب القطع في هذه الحالة، لأن السرقة قد تمت انعقاداً بفعلها بلا شبهة، وظهوراً عند الحاكم، وقضي عليه بالقطع، ولا شبهة في السرقة إلا لو صح اعتبار عارض الملك المتأخر متقدماً ليثبت اعتباره وقت السرقة، ولا موجب لذلك فلا يصح، فلا شبهة فيقطع ومما ينفي صحة ذلك الاعتبار ما ورد في حديث صفوان، أنه قال: يا رسول الله لم أرد هذا، ردائي عليه صدقة، فقال عليه الصلاة والسلام: (فهل قبل أن تأتي به) رواه أبو داود وابن ماجة، زاد النسائي في روايته: (فقطعه رسول الله ﷺ، وهذا بخلاف ما لو أقر له بالسرقة بعد القضاء، =

على أن الذي يتأمل في المثالين المذكورين، يدرك أن شدة العقوبة، إنما هي في ظاهر الأمر، أما في الواقع فهي رحمة بالسارقين فاسدي الأخلاق، فإنها قد زجرتهم فعلاً، وأوقفتهم عند حدهم، فتركوا هذه الجريمة المؤذية للمجتمع شر إيذاء.

مبحث اعتراض الملاحدة

وها هنا سؤال معروف، وهو أن قطع اليد فيه إتلاف لعضو من أعضاء الإنسان، وذلك لا يتناسب مع الجريمة، إذا كانت يسيرة، فإن أقل ما تقطع فيه اليد عشرة دراهم، فالعقوبة شديدة، وهذا الكلام منشؤه الغفلة عن معنى الجريمة، وعن الآثار الضارة المترتبة عليها، فإنك قد عرفت أن هذه الجريمة من أشد الجرائم خطورة، فإذا فشت السرقة بين الناس، فقد هددوا في أموالهم، وأعراضهم، وأنفسهم كما ذكرنا، وأصبحت حياتهم مريرة لا فائدة منها، فإن السارق كالحيوان المفترس، الذي يفتك بكل ما يلاقيه، فجريمته يجب أن تقابل بالقسوة المتناهية كي يتقطع دابرها من بين الناس بتاتاً، فإذا تخيل شخص أن العقوبة شديدة فإنه يجب أن يعلم أن فظاعة الجريمة وآثارها في المجتمع، أشد وأنكى، ثم إن العقوبات لم توضع إلا لزجر فاسدي الأخلاق، وهؤلاء لا ينزجرون بالرفق واللين بدون نزاع، فإذا لم تتمثل أمامهم شدة العقوبة، فإنهم لا ينزجرون ابداً.

مبحث فائدة تحديد النصاب في القطع[١]

ولعل قائلاً يقول: إن النظر إلى الجريمة في هذا الوجه يقتضي أن يد السارق تقطع، ولو سرق درهماً واحداً، فما فائدة تخصيص القطع بعشرة دراهم؟

= فإنه لا يقطع، لأن بالإقرار يظهر الملك السابق، فينتفي القطع.

إذا نقصت قيمة السرقة قبل القطع

(١) الحنفية قالوا: في ظاهر المذهب إذا نقصت قيمة السرقة بعد القضاء، قبل الاستيفاء، عن العشرة لا يقطع لأن كمال النصاب لما كان شرطاً، يشترط كماله عند الإمضاء والقطع، لأنه من القضاء، وهو منتف في نقصان القيمة، بخلاف نقصان العين عند الاستيفاء، لأن ما استهلكه مضمون عليه، فكان الثابت عند القطع نصاباً كاملاً بعضه دين، وبعضه عين، بخلاف نقصان السعر، فإنه لا يضمنه، لأنه يكون لفتور الرغبات، وذا لا يكون مضموناً على أحد، فلم تكن العين قائمة حقيقة ومعنى، فلم يقطع والحديث يقول: (اقطعوا في ربع دينار ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك).

الشافعية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: إذا نقصت قيمة العين المسروقة بعد القضاء عن قيمة النصاب فإنه يجب القطع، اعتباراً بالنقصان في العين، فإنه إذا كانت ذات العين ناقصة وقت الاستيفاء والباقي منها لا يساوي عشرة دراهم يقطع بالاتفاق. فكذا إذا كانت قيمتها وقت الاستيفاء كذلك، يجب القطع أيضاً، والله أعلم.

طعن الملاحدة

لقد أثار الملاحدة شبهة على حد السرقة، وطعنوا في أحكام القرآن الكريم، وقالوا: لونفذنا حد السرقة لشوهنا نصف المجتمع، وقضينا على عدد كبير من أبناء البشرية الذين تشل حركتهم، ولرأينا جيشاً جراراً من العاطلين والمشوهين الذين قطعت أطرافهم بحد السرقة، والرد على هذه الشبهة يسير جداً، وهو أن تقول لهم: انظروا إلى المجتمع الذي كان في عهد رسول الله صلوات الله وسلامه عليه، وعهد الخلفاء الراشدين، والأمن الذي كان ينتشر فيه، والسعادة التي كانت ترفرف عليه حين كانوا ينفذون أحكام الشريعة بدقة من غير إهمال.

وقارنوا بينه وبين المجتمع الذي نحن فيه مع وجود المال، وانتشار الحضارة والمدنية في كل مكان. ولكن الأمن غير مستتب، والناس غير آمنين على أموالهم وأنفسهم، والفاسد قد عم كل مكان، والسرقات من الأفراد والجماعات والمحلات سراً وعلانية، بل إن العصابات تسطو على الناس في الشوارع والطرقات في الليل، ورابعة النهار، وفي المحلات والسيارات والمركبات وذلك كله لعدم تنفيذ حدود الإسلام، والتمسك بأحكام الشريعة الغراء.

فتنفيذ حد السرقة هو العلاج الوحيد لهذه الفوضى التي نعيش فيها في هذا الزمان. كما أنهم طعنوا في أحكام =

= الشريعة وقالوا جهلاً منهم إن اليد إذا اعتدي عليها تقوم في الدية بخمسمائة دينار من الذهب الخالص. فكيف تقطع في ثلاثة دراهم وهو مال حقير، وقد ذكروا أن أبا العلاء المعري لما قدم بغداد اشتهر عنه أنه أورد إشكالاً على الفقهاء، في جعلهم نصاب السرقة ربع دينار، ونظم في ذلك شعراً دل على جهله، وقلة عقله فقال:

يد بخمس مئين عسجد وديت ما بالها قطعت في ربع دينار
تناقض حالنا إلا السكوت له وأن نعوذ بمولانا من النار

ولما قال ذلك واشتهر عنه تطلبه الفقهاء، فهرب منهم، وقد أجابه الناس في ذلك بأجوبة كثيرة، وكان جواب القاضي عبد الوهاب المالكي رحمه الله تعالى أن قال: (لما كانت أمينة كانت ثمينة، ولما خانت هانت) ومنهم من قال: هذا من تمام الحكمة والمصلحة وأسرار الشريعة العظيمة، فإن باب الجنايات ناسب أن تعظم قيمة اليد بخمسمائة دينار، لئلا يجنى عليها، إكراماً لبني آدم، وتعظيماً لمكانته، ورفعة لحرمته، وفي باب السرقة ناسب أن يكون القدر الذي تقطع فيه ربع دينار، لئلا يسارع الناس في سرقة الأموال، فهذا هو عين الحكمة عند ذوي العقول والألباب، ولهذا قال تعالى: ﴿جزاءً بما كسبا نكالاً من الله والله عزيز حكيم ۝٣٨﴾. أي مجازاة على صنيعهما السيء في أخذهما أموال الناس بأيديهم، فناسب أن يقطع ما استعانا به في ذلك ﴿نكالاً من الله﴾ أي تنكيلاً من الله بهما على ارتكاب هذا الجرم الشنيع الذي لا يلجأ إليه إلا النفوس الخبيثة التي رق دينها، ونسيت مراقبة الله لها، وباعت آخرتها بدنياها، فتعدت حدود الله من غير خوف ولا وجل، وتجرأت على أكل أموال الناس بالباطل. فكان من الحكمة، أن يقسو عليها الشرع في أحكامه حتى تردع عن غيها، وترجع

عن إجرامها. ﴿والله عزيز﴾ في انتقامه، لا يغالب، بل يقهر الجبارين المعتدين، ﴿حكيم﴾ في أمره ونهيه وشرعه وقدره، وفيما يشرعه من أحكام لعباده، صيانة لمصالحهم، وحفظاً لأموالهم وارواحهم، وجلباً لسعادتهم في هذه الحياة وتطهيراً للمجتمع من المفسدين والعابثين، ولأن الأموال خلقت مهيأة للانتفاع بها للخلق أجمعين، ثم الحكمة الأولية حكمة فيها الاختصاص الذي هو الملك الملك شرعاً، وبقيت الأطماع متعلقة بها، والآمال محومة عليها، فتكفها المروءة، والديانة في أقل الخلق ويكفها الصون والحرز عن أكثرهم، فاذا أحرزها مالكها، فقد اجتمع فيها الصون والحرز الذي هو غاية الإمكان للإنسان، فإذا هتكا فشت الجريمة، فعظمت العقوبة، وإذا هنك احد الصورتين وهو الملك. وجب الضمان والأدب، حتى يرتدع المعتدون، الذين لا يخافون الله واليوم الآخر، فلعنة الله على السارق الخائن، الذي يبذل الغالية الثمينة، في الأشياء المهينة.

قالوا: وقد بدأ الله بالسارق في هذه الآية قبل ذكر السارقة، وبدأ بذكر الزانية في آية الزنى قبل ذكر الزاني. لأن حب المال في قلوب الرجال أغلب منه في قلوب النساء فقد ذكر الرجال في السرقة، ولأن شهوة الاستمتاع باللذة على النساء أغلب منها على الرجال، فقدم ذكر النساء في آية الزنى. والله أعلم.

وقد جعل الله تعالى حد السرقة قطع اليد لتناول المال بها، ولم يجعل حد الزنى قطع الذكر، مع مواقعة الفاحشة به، لثلاثة معان، أحدهما: أن للسارق مثل يده التي قطعت، فإن انزجر بها اعتاض بالثانية، وقضى بها مآربه، ولكن ليس للزاني مثل ذكره، إذا قطع فلم يعتض بغيره لو انزجر بقطعه.

الثاني: أن الحد زجر للمحدود وغيره، وقطع اليد في السرقة ظاهر يراه الناس بالعيان فيعتبرون به، أما قطع الذكر في الزنى، فهو باطن، فلا يراه أحد للعبرة.

الثالث: أن قطع الذكر فيه إبطال للنسل، وليس في قطع اليد إبطاله، ثم قال الله تعالى: ﴿ألم تعلم أن الله له ملك السموات والأرض يعذب من يشاء ويغفر لمن يشاء والله على كل شيء قدير﴾ [المائدة: ٤٠] فالآية خطاب للنبي ﷺ وغيره أي لا قرابة بين الله وبين أحد من خلقه توجب المحاباة، والحدود تقام على كل من يقارف موجب الحد، وله أن يحكم بما يريد، ويفعل ما يشاء، لأنه مالك الملك، فيعذب من يشاء بعدله، ويغفر لمن يشاء بجوده وكرمه، وهو على كل شيء قدير، والله اعلم.

توبة السارق

اتفق الأئمة على أن السارق إذا تاب عن السرقة توبة صالحة، وظهرت أماراتها، وندم على ما سقط منه، وعزم على عدم العود إلى السرقة مرة ثانية، فإن الله تعالى يقبل توبته لقوله تعالى في الآية الثانية بعد آية السرقة: ﴿فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه إن الله غفور رحيم﴾ [المائدة: ٣٩] فإن الله تعالى يتجاوز عنه، ويغفر له خطيئته.

وقد روي عن الرسول ﷺ أنه قال: (التوبة تجب ما قبلها) وقال صلوات الله وسلامه عليه (التائب من الذنب =

والجواب: ان الشارع أراد أن يجعل سبب القطع مالاً له قيمة في الجملة، وهو ما يتضرر به صاحبه، فالعشرة دراهم قد تكون قوت أسرة فقيرة يومين، فاذا سرقت منها تضررت، أما ما دون ذلك، فإنه لا يوجب القطع لهوانه غالباً، فإذا أفلت من القطع في هذه الحالة، فإنه لا يفلت من التعزير بالسجن، أو الضرب حتى لا يتعود.

ومثل ذلك ما إذا أراد ان يسرق فنقب الدار، أو تسور الجار، ثم منعه من السرقة مانع، فإنه يستحق في هذه الحالة عقوبة التعزير الرادعة عن العودة. وكذا من أقدم على السرقة، ولم تتوفر فيه الشروط التي ذكرها الفقهاء، فإن الشارع يوجب تعزيره كي لا يعود. ولعل فيما ذكرناه ما يقنع هؤلاء الذين يتخيلون شدة هذه العقوبة فيدركوا أنها هي عين الرحمة للسارقين، وللمجتمع كله.

= كمن لا ذنب له) وإذا أقيم عليه الحد في الدنيا فإنه يكون كفارة له، ولا يعذب بهذا الذنب يوم القيامة، إذا رضي بالحد وقبله وتاب إلى ربه. قال رسول اللّه ﷺ: (اللّه أعدل أن يثني على عبده العقوبة في الآخرة) ولكن القطع لا يسقط عنه بالتوبة، وصيرورته عدلاً، ولو طال زمن التوبة والعدالة. بعد السرقة الثابتة عليه. ومحل عدم سقوط القطع عنه إذا بلغ الأمر إلى الإمام بدليل ما روى أبو داود عن صفوان بن أمية قال: كنت نائماً في المسجد على خميصة لم ثمنها ثلاثون درهماً، فجاء رجل فاختلسها مني) فأخذ الرجل فأتي به النبي ﷺ فأمر به ليقطع قال: فأتيته فقلت: أتقطعه من أجل ثلاثين درهماً؟ أنا أبيعه وأنسئه ثمنها، قال: (فهلا كان هذا قبل أن تأتي به). فإذا لم يصل الأمر إلى الإمام، فيسقط القطع بالعفو والشفاعة، وهبة الشيء للسارق وذلك إذا لم يكن الرجل معروفاً بالفساد، وإلا فلا تقبل الشفاعة فيه، حتى يرتدع، ويشترط في التوبة أن تكون بنية صادقة، وعزيمة صحيحة خالية من سائر الأغراض الدنيوية. حتى لا يسرق المجرمون اتكالاً على الشفاعة عند القبض عليهم.

كما قال تعالى: ﴿فَمَن تَابَ مِنۢ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ﴾ [المائدة: ٣٩] قبلها اللّه فيما بينه وبينه، فأما أموال الناس فلا بد من ردها اليهم كما قال جمهور العلماء. وقد وقعت حوادث في عهد رسول اللّه ﷺ وتاب أصحابها توبة نصوحاً، روى أبو هريرة أن رسول اللّه ﷺ أتي بسارق قد سرق شملة، فقال: (ما أخاله. سرق) فقال السارق. بلى يا رسول اللّه قال: (اذهبوا به فاقطعوه، ثم أحسموه، ثم أئتوني به) فقطع فأتي به فقال (تب إلى اللّه) فقال: تبت إلى الله، فقال: (تاب اللّه عليك).

وقد روى أبن ماجة من حديث ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن عبد الرحمن بن ثعلبة الأنصاري عن ابيه عن عمر بن سمرة بن حبيب بن عبد شمس جاء إلى النبي ﷺ فقال: يارسول اللّه إني سرقت جملاً لبني فلان فطهرني، فأرسل إليهم النبي ﷺ فقالوا: إنا افتقدنا جملاً لنا فأمر به فقطعت يده، وهو يقول الحمد اللّه الذي طهرني منك، أردت أن تدخلي جسدي النار فهذه التوبة النصوح.

وقال أبي جرير حدثنا أبو كريب، حدثنا موسى بن داود، حدثنا ابن لهيعة عن يحيى بن عبد اللّه عن أبي عبد الرحمن الحبلي عن عبد اللّه بن عمرو قال: سرقت امرأة حلياً فجاء الذين سرقتهم فقالوا: يا رسول اللّه سرقتنا هذه المرأة، فقال رسول اللّه ﷺ: (اقطعوا يدها اليمنى) فقال المرأة: هل من توبة؟ فقال رسول اللّه ﷺ: (أنت اليوم من خطئتك كيوم ولدتك أمك) قال: فأنزل اللّه عز وجل: ﴿فَمَن تَابَ مِنۢ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ اللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ .

وقد رواه الإمام أحمد بأبسط من هذا فقال: حدثنا ابن لهيعة، حدثني يحيى بن عبد اللّه عن أبي عبد الرحمن الحبلي عن عبد اللّه بن عمرو أن امرأة سرقت على عهد رسول اللّه ﷺ فجاء بها الذين سرقتهم، فقالوا: يا رسول اللّه إن هذه المرأة سرقتنا، قال قومها: فنحن نفديها، فقال رسول اللّه ﷺ: (اقطعوا يدها) فقالوا نحن نفديها بخمسمائة دينار فقال: (اقطعوا يدها) فقطعت يدها اليمنى فقالت المرأة هل لي من توبة يا رسول اللّه؟ قال: (نعم أنت اليوم من خطيئتك كيوم ولدتك امك) فأنزل اللّه في سور المائدة: ﴿فَمَن تَابَ مِنۢ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ اللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ وهذه المرأة هي المخزومية التي سرقت، وحديثها ثابت في الصحيحين كما سبق في أول الباب.

وروي عن السيدة عائشة رضي اللّه تعالى عنها أنها قالت عنها: إنها تابت وحسنت توبتها بعد، وتزوجت، وكانت تأتيني بعد ذلك، فأرفع حاجتها إلى رسول اللّه ﷺ فهذه هي التوبة الخالصة، التوبة النصوح التي تحمل صاحبها على الندم على ما وقع منه، وتشعره بالحسرة على ما فرط في جنب اللّه عز وجل ويجبره على الإقلاع عن الذنب.) . =

باب
حد القذف(١)

فأما حد القذف فقد بينه الله سبحانه وتعالى بقوله في كتابه العزيز ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ آية ٤ من سورة النور.

تعريفه

(١) الحد شرعاً، عقوبة مقدرة وجبت حقاً لله تعالى كما في عقوبة الزنا، أو وجبت حقاً لآدمي كما في حد القذف، وسميت العقوبات الشرعية حدوداً، لأن الله تعالى حدها، وقدرها، فلا يجوز لأحد أن يتجاوزها، قال تعالى: ﴿ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه﴾.

وقيل: سميت بذلك لأن الحد في اللغة المنع، والحدود تمنع عن الإقدام على الفواحش، والحكمة في وجوب حد القذف دون التساب بالكفر، لأن المسبوب بالكفر قادر على أن ينفي عنه ذلك بالنطق بالشهادتين، بخلاف المتهم بالزنا، فإنه لا يقدر على نفي التهمة عنه، والرمي، وهو الإلقاء بحجر أو سهم، أو نحوهما مما يؤذي ويضر، استعير للسب، وتوجيه العيوب لما في كل من الأذى والإضرار بالناس، فخرج اللسان مخرج اليد بالسنان، بل:

جراحات السهام لها التئام ولا يلتام ما جرح اللسان

وقد اختار الله تعالى التعبير بالرمي فذكرها ثلاث مرات في ثلاث آيات خاصة بحد القذف، فقال تعالى: ﴿والذين يرمون المحصنات﴾ وقال تعالى: ﴿والذين يرمون أزواجهم﴾ وقال تعالى: ﴿والذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات﴾ وهو من بلاغة القرآن الكريم، فإن الكلمة متى أفلتت من لسان قائلها لم يتمالك زمامها، وانطلقت لا تلوي على شيء حتى تصيب من وجهت إليه بالضرر والأذى، فهي كالسهم يرمى به فلا تعود اليد قادرة على رده، فليحتفظ من يهم بالرمي والأمر في يده، حتى لا يندم حيث لا ينفع الندم.

مبحث حكمة التشريع

إن الله عز وجل لما بين في أول سورة «النور» ما في جريمة الزنا من عظيم الفحش وكبير الشناعة مما لم يجتمع في جريمة أخرى، من كبير الإجرام، وتشنيع الفعل، وأمر هذا شأنه يلحق العرض، من الرمي به ما ينكس الرأس، ويهدم الشرف، وكان من مقاصد الشرع الكريم، حفظ الأعراض، وصون الشرف لصاحبه، والاحتفاظ بالكرامة وعزة النفس، كان من متقضى حكمته جل شأنه هذا التشريع الزاجر للنفوس الجامحة، التي قد يدفعها الغضب والحقد إلى أن تصيب الناس في كرامتهم، وتخدش شرفهم، وهو أعز عزيز لديهم، مستهينة بما اقترفت كما قال تعالى: ﴿إِذْ تَلَقَّوْنَهُ بِأَلْسِنَتِكُمْ وَتَقُولُونَ بِأَفْوَاهِكُم مَّا لَيْسَ لَكُم بِهِ عِلْمٌ وَتَحْسَبُونَهُ هَيِّنًا وَهُوَ عِندَ اللَّهِ عَظِيمٌ﴾ [النور: ١٥].

ففرض الله لنا فيما فرض من أحكام (حد القذف) الزاجر الرادع، الكفيل بصيانة الأعراض، وحفظ الكرامة والشرف، حتى تنزجر النفوس عن الإقدام على هذا الجرم الفظيع، وليتأدب عامة المؤمنين بطلب ظن الخير بالآخرين، وعدم المسارعة إلى سوء الظن بالناس، والدعوة إلى تطهير اللسان، وصون الآداب والتحرز عن الخوض في كبريات التهم بلا علم، وتقرير بينات التهمة بحسب فظاعتها حتى لا يتخذ الناس الكيد بالاتهام الكاذب ذريعة للخدش والنكاية بلا حق. وإنك لا تجد من أنواع الجرم، ما يقدم عليه صاحبه غافلاً عن عظيم خطره إلا جرم اللسان، وكأنه سهولة حركته بطبعه. ولذة التحدث بالأمور المستغربة، وحسبان أن الكلام لا ينقص من المتكلم فيه شيئاً محسوساً يذكر، مع اعتياد الناس التساهل في القول والسماع، كل ذلك جعل الناس يستهينون به، ويحسبونه هيناً وهو ذنب عند الله عظيم، لذلك اهتم الشارع بحد القذف أعظم اهتمام، فأنزل في حد السرقة آية واحدة، وفي حد الزنا آيتين، وفي حد قطاع الطريق آية، أما حد القذف فقد أنزل فيه آيتين ثم أتبعه بنوع آخر منه وهو (اللعان) فأنزل فيه خمس آيات، ثم أردفه بذكر حديث الافك فأنزل فيه تسع آيات، ثم أتبع ذلك كله، فأنزل أربع آيات في النهي عن قذف المحصنات الغافلات المؤمنات، إلى أن قال: ﴿أُولَٰئِكَ مُبَرَّءُونَ مِمَّا يَقُولُونَ لَهُم مَّغْفِرَةٌ وَرِزْقٌ كَرِيمٌ﴾ [النور: ٢٤] فكأن الله تعالى أنزل في حد (القذف) وأحكامه وأنواعه وبيان عقابه، وشرح الأضرار المترتبة عليه في المجتمع، والنهي عنه، والتحذير من الوقوع به، وفظاعة الإقدام عليه، أنزل في ذلك (عشرين) آية في سورة النور.

ثم ذكر الله تعالى في ذكر هذه الآيات عقاب المجرم الذي يقذف الناس ويهتك أعراضهم بأنه لم يستطع إثبات =

. . . .

= البينة على قوله بأمور: أولاً: أن يجلد ثمانين جلدة. ثانياً: ترد شهادته طول حياته. ثالثاً: يصبح من أهل الفسوق والإجرام وأصحاب الكبائر. رابعاً: يكون عند الله من الكاذبين، خامساً: أنه ملعون في الدنيا، ملعون في الآخرة، سادساً: أن له عذاباً عظيماً عند الله قد ادخره له يوم القيامة، سابعاً: تشهد عليه جوارحه زيادة في الخزي والعار على رؤوس الأشهاد. ثامناً: أن الله تعالى يوفيهم جزاء فعلهم، ويجزيهم حساب عملهم، من القدر المستحق من أنواع العذاب في نار جهنم، وقد أجمعت الأمة على أن القذف من أكبر الكبائر وأن حد القذف ثابت بالكتاب والسنة، وإجماع الأمة، أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ [النور: ٤] وقوله تعالى: ﴿فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ﴾.

والمعنى: أن من قذف مسلماً أو مسلمة، ولم يستطع إقامة البينة المطلوبة لإثبات قوله، فهو كاذب عند الله، أي حكمه في شريعة الله تعالى حكم الكاذب يقيناً، فيقام عليه حد الكاذب، وقوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ (٢٣) يَوْمَ تَشْهَدُ عَلَيْهِمْ أَلْسِنَتُهُمْ وَأَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ (٢٤) يَوْمَئِذٍ يُوَفِّيهِمُ اللَّهُ دِينَهُمُ الْحَقَّ وَيَعْلَمُونَ أَنَّ اللَّهَ هُوَ الْحَقُّ الْمُبِينُ﴾ آيات: ٢٣، ٢٤، ٢٥ من سورة النور فقد بين الله تبارك وتعالى في هذه الآيات فظاعة تلك الجريمة، وعظيم أمرها، فشنع على من وقع فيها، وشرح عظم خطرها، وبين عقوبة مرتكبها، ونهاية أمر فاعلها، ووضح شديد وعيدها، وأي وعيد أشد من اللعنة في الدنيا من الناس والملائكة، والطرد من رحمة الله تعالى ورضوانه يوم القيامة، واستحقاق العذب العظيم، وتقرير ذنبه بشهادة جوارحه عليه بما يخزيه، ويقطع حجته، ويسد عليه باب التنصل من ذنبه، فقد ذكر بعضهم في تعليل شهادة الجوارح عليه في الآخرة أن القاذف مطالب في الدنيا لتصديق دعواه بأربعة شهداء، فالقاذف يوم القيامة يقوم في وجهه لتكذيبه خمسة شهود من أعضائه وجوارحه: لسانه، ويداه، ورجلاه، تنكيلاً له وفضيحة لشأنه، جزاء وفاقاً على محاولته فضيحة المحصنات، الغلافلات المؤمنات.

وحسبك بختم الآية الكريمة بأن الله سيوفيه جزاءه الحق، ويعلم المفتري على الناس الكذب إن لم يكن قد علم أن الله هو الحق، وأن وعيده هو الحق، قوله هو الحق المبين، وقال تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ والعذاب المتوعد به في الدنيا شامل لحد القذف وما يصيب المتعرض للأعراض غالباً، من مصائب الدهر، ولحوق المخزيات، وتسليط الألسنة على شرفه وعرضه تثير منه ما كمن، بالباطل وبالصحيح، وتنشر عنه ما خفي، ويجعل سيرته تلوكها الألسنة في المجالس بالسوء فمن غربل الناس نخلوه ومن فتش عن عوراتهم فضحوه، ومن تتبع عورات المسلمين تتبع الله عورته، ومن تتبع الله عورته يفضحه ولو في قعر بيته، وكما تدين تدان وكما تفعل تجازى، والجزاء من جنس العمل، ومن زرع الحسرة حصد الندامة.

وأما عذاب الآخرة، فهو أشد وأبقى، وإذا كان هذا من شأن الذين يحبون بقلوبهم أن تنتشر الفاحشة، وتشيع في المؤمنين، فما بالك بمن يفتريها، ويروجها بنفسه وأما السنة فما رواه الإمام البخاري ومسلم رحمهما الله تعالى عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه عن النبي ﷺ قال: (اجتنبوا السبع الموبقات قالوا: يا رسول الله، وما هن؟ قال: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات، الغافلات، المؤمنات).

وعن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (من قذف مملوكه يقام عليه الحد يوم القيامة، إلا أن يكون كما قال) متفق عليه. ففي الحديث دليل على أنه لا يحد المالك في الدنيا إذا قذف مملوكه، وإن كان داخلاً تحت عموم آية القذف بناء على أنه لم يرد بالإحصان الحرية وكذلك فعل الرسول صلوات الله وسلامه عليه، فعن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: لما نزل عذري قام رسول الله ﷺ على المنبر، فذكر ذلك، وتلا القرآن، من قوله (إن الذين جاؤوا بالإفك) إلى آخر ثماني عشرة آية (فما نزل أمر برجلين، وامراة فضربوا الحد) أخرجه أحمد والأربعة، وأشار إليه الإمام البخاري، والرجلان هما حسان، ومسطح، وأما المرأة فهي حمنة بنت جحش فالحديث يدل على ثبوت حد القذف.

ما يبيح القذف

قال العلماء: إن القذف ينقسم الى محظور، ومباح، وواجب، فإذا لم يكن هناك ولد يريد نفيه فلا يجب وهل يباح أم لا؟ ينظر، وإن رآها بعينه تزني، أو أقرت هي على نفسها ووقع في قلبه صدقها، أو سمع ممن يثق بقوله أو لم يسمع، ولكنه استفاض فيما بين الناس ان فلاناً يزني بفلانة ، وقد شاهده الزوج يخرج من بيتها ، أو رآها معه في بيت، فإنه يباح له القذف في مثل هذه الحالات لتأكد التهمة ، ويجوز أن يمسكها ، ويستر عليها إن تابت ، أما إذا سمع الخبر ممن =

والقذف هو عبـارة عن أن يتهم شخص آخر بالزنا صريحاً، كـأن يقول: أنت زان، أو دلالة، كأن ينسب شخص آخـر إلى غير أبيـه، فمن صدر منه ذلك كـان جزاءه أن يجلد ثمـانين جلدة، ما لـم يأت بأربعة شهداء يشهدون بأنهم رأوا، بأعينهم المتهم يزني في امرأة لا تحل له[1].

= لا يوثق بقوله، أو استفاض من بين الناس، ولكن الزوج لم يره معـها في خلوة، أو بالعكس لم يحل له قذفها، ولكن يجب عليه مراقبتها والتجسس عليها حتى يثبت له صدق الخبر، أو كذبه، حتى لا يكون (ديوثا) يقر الزنا في أهل بيته.

أما إذا كان ثم ولد يرد نفيه، نظر: فإن تيقن أنـه ليـس منه، بأن لم يكن وطئها الزوج، أو وطئها لكنها أتت به لأقل من ستة أشهر من وقت الوطء، أو لأكثر من أربع سنين يـجب عليه القذف، ونفي الولد باللعان، لأنه ممنوع من استلحاق نسب الغيـر، كما هو ممنوع من نفي نسبـه، كما روي عن النبي ﷺ أنه قال: (أيما امـرأة أدخلت على قوم من ليـس منهم فليسـت من الله، ولن يدخلها الله جنته.) فما حرم على المرأة أن تدخل على قوم من ليـس منهم كان الرجل أيضاً كذلك.

أما إن احتمل أن يكون منه بأن أتت به لأكثر من ستة أشهر من وقت الوطء، ولدون أربع سنين، نظر، إن لم يكن قد استبرأها بحيـضة، أو استبرأها وأتت به لدون ستة أشهر، من وقت الاستبـراء، لا يحل له القذف والنفي، وإن اتهمها بالزنا، قال رسول الله ﷺ: (أيـما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه، احتـجب الله منه يوم القيامة، وفـضحه على رؤوس الأولين والآخرين).

تعريفه شرعاً

(١) القذف في اللغـة الرمي، وفي اصطلاح الفقهاء: نـسبة من أحصن إلى الزنا صريحاً أو دلالـة وإنما سمي اتهام المسلم المحصن قـذفاً، لأن الناطق بهذه الكلمـة الفاحشة (الزنا) يقـذفها كمـا يقذف الحجر في حـالة غضب لا يدري من أصابته في طريقها من محصنة بريئة، وأبيها، وأمها، وأختـها، وأخيها، وزوجها، وبنيها، وعشيرتها، وذويها، كل أولئك قد نالهم ضـرر من قذيفته الطائشـة، وهو ضاحك مسرور غـافل لا يدري من آلام هؤلاء شيئاً، ويسـمى (فرية) لأنه من الافتراء والكذب.

وقد وصف الله تعالى النسـاء بهـذه الأوصاف الحميدة التي تناسب هذا المقام، فالمحـصنات هن المصونات كأنه جعل عليهن حـصن منيع، والغافلات: أي الخاليـات الذهن عن التفكير في المنكـر فضلاً عن التوجـه إليه والمؤمنات اللاتي آمن بالقران الكريم، وأحكامه، والتزمن حدود الإيمان.

واسم الإحصان يقع على المتزوجـة، وعلى العفيفة وإن لم تتزوج لقوله تعالى في مـريم: ﴿والتي احصنت فرجها﴾ وهو مأخوذ من منع الفرج، فإذا تزوجت منعته إلا من زوجها، وغير المتزوجة تمنعه على كل أحد.

وقد أتفق الأئمة رحمهم الـلّه: على أن الحر البالغ، العاقل، المسلم، المختار، إذا قذف حراً عـاقلاً، بالغاً، مسلماً، عفيفاً، لم يحمد في زنا في سالف الزمان، أو قذف حرة، بالغة، عـاقلة، مـسلمة، عفيفة، غير متلاعنة، لم تحد في زنا، مطيقة للوطء، قذفهـا بصريح الزنا، أو كنايته، في غير دار الحرب، وطلب المقذوف بنفسه إقامـة حد القذف لزمه ثمانون جلدة، إذا لم يستطع إقامة البينة، لإثبات ما قاله، بأربعة شهداء عدول.

وإنما اعتبروا الإسـلام شرطاً في الإحصان لقوله ﷺ: (من أشرك بالله فليس بمحصن)، واعـتبروا العقل، والبلوغ، لقوله ﷺ: (رفع القلم عن ثلاث) واعتبروا الحرية، لأن العبد ناقص الدرجة، فلا يعظم عليه التعيير بالزنا، واعتبروا العفة عن الزنا، لأن الحد مشروع لتكذيب القاذف، فإذا كان المقذوف زانياً، فالقاذف صادق في القذف، وكذلك إن كان المقذوف وطىء امرأة بشبهة، أو نكاح فاسد، لأن فيه شبهة الزنا، كمـا فيه شبهة الحل، فكما إن احدى الشبهتين اسقطت الحد عن الواطىء، فكذا الأخرى تسقطه عن قاذفـه أيضاً، واعتبروا الاختيار، لأن المكره، لا يقام عليـه الحد، بل يرفع عنه العقاب واعتبروا بأن، من شروط المحصن، ان لا يحد في زنا في سالف الزمان، حتى يكون محصناً ظاهراً.

فلو زنا في عنفوان شبابه مرة، ثم تاب، وحسن حاله، وشـاخ في الصلاح لا يحد قاذفه، وكذلك لو زنا كافر، أو رقيق، ثم أسلم، وعتق، وصلح حاله فقذفه قاذف لاحد عليه، بخلاف ما لو زنا في حال صغره، أو جنونه، ثم بلغ، أو أفاق فقذفه قـاذف يحد، لأن فعل الصبي والمجنون لا يكون زنا، ولو قذف عنيناً أو مجبوبـاً، أو رتقاء أو صغيرة لا تطيق فلا حد عليه، ولو قذف محصناً فقبل أن يحد القاذف زنا المقذوف، سقط الحد عن قاذفه، لأن صدور الزنا يورث ريبة في حاله فيما مضى، لأن الله تعالى كريم لا يهتك ستر عبده في أول ما يرتكب المعصية. فبظهوره يعلم أنه كانَ متصفاً به من قبل روي أن رجـلاً زنا في عهد عـمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، فـقال الرجل: والله ما زنيت إلا هذه، فـقال له عمر: كذبت إن الله لا يفضح عبده في أول مرة . =

. . . .

= اتفق الأئمة على أن القذف الذي يجب به الحد هو أن يرمي القاذف المقذوف بالزنا أو اللواط، أو ينفيه عن نسبه، إذا كانت أمه حرة مسلمة، بصريح القول دون سائر المعاصي. وذلك لأن القذف بالزنا فيه من العار بدناءة النفس، وهتك الستر، وافتضاح السوءات، وانتهاك الحرمات، والدلالة على عدم الغيرة، الذي هو من سمات أخس الحيوانات، ما قارف به كل الموبقات، فإن كان المرمي به امرأة كان فيه من جلب العار على قومها، ما يؤدي إلى سفك الدماء. وقلما يغسل ذلك العار إلا بسفك الدماء، وإن كان المرمي به رجلاً، كان فيه الدلالة على أنه ليس للعرض في نظره كرامة، ولا للغيرة على نفسه سلطان، وكان أمارة على أنه لو أصيب بما أصاب به الناس لاعتبره أمراً عادياً، لاتثور له نفسه، ولا يغلي له دمه، ولذلك قيل: لا يزني الغيور وكفى بهذا عاراً، وعيباً يلحق الأبناء، والأحفاد، وتبقى سيرته طوال الأحقاب.

وقد أجمع الفقهاء على أن المراد بالرمي هنا في الآية الكريمة إنما هو الرمي بالزنا خاصة دون الرمي بالجرائم الأخرى لعدة قرائن منها مجيء الآية بعد آية الزنا، ومنها التعبير بالمحصنات وهن العفائف، فدل ذلك على أن المراد بالرمي، ورميهن بضد العفاف. ومنها قوله: ﴿ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ﴾ [النور: ٤] يعني على صحة ما رموهن به، ومعلوم أن هذا العدد من الشهود غير مشروط إلا في الزنا، ومنها انعقاد الإجماع على أنه لا يجب الجلد بالرمي بغير الزنا، فيجب أن يكون المراد بالرمي في الآية، هو الرمي بالزنا خاصة، من بين سائر العيوب.

واتفق الفقهاء: على أنه لا يقام حد القذف على القاذف إلا إذا طلب المقذوف بنفسه إقامة حد القذف على قاذفه. لأنه حقه من حيث دفع العار الذي لحقه، فلو عفا عنه وتركه، ولم يطلب إقامة الحد عليه، فلا يقام الحد عليه.

ألفاظ القذف

ألفاظ القذف تنقسم إلى ثلاثة أقسام، صريح، وكناية، وتعريض.

واتفق الفقهاء على أن الحد يقام بالقذف باللفظ الصريح، كأن يقول: يا زانية، أو زنيت، أو زنى قبلك، أو دبرك، ولو قال: زنى بدنك فيه وجهان، أحدهما كناية كقوله: زنت يدك، لأن حقيقة الزنا من الفرج، فلا يكون من سائر البدن إلا المعونة، والثاني: وهو الأصح أنه صريح لأن الفعل إنما يصدر من جملة البدن، والفرج آلة في الفعل وأما الكنايات فمثل أن يقول: يا فاسقة، يا فاجرة، يا خبيثة، يا مؤاجرة، يا ابنة الحرام، أو امرأتي لا ترد يد لامس، وبالعكس فهذا لا يكون قذفاً فلا يحد إلا أن يريده. فإن قال: لم أقصد به القذف بالزنا، وكذبه المقذوف، فالقول قوله مع يمينه، ويجب على الأمام أن يعزره بما يراه، لأنه قد آذاه بذلك وألحق به الشين ولأن الحدود لا تثبت بالقياس أما التعريض فقد اختلف فيه الفقهاء رحمهم الله تعالى.

الحنفية، والشافعية: في أحد آرائهم قالوا: لا يجب الحد في التعريض وإن نوى القذف، وذلك مثل أن يقول: يا ابن الحلال، أما أنا فما زنيت أنا معروف النسب ليست أمي زانية ابحث عن أصلك، أنا عفيف الفرج لأن التعريض بالقذف محتمل للقذف وغيره فوجب أن لا يحد لأن الأصل براءة الذمة فلا يرجع عنه بالشك وإنما يجب عليه التعزير فقط، لأن قذف غير المعين لا يحصل به كبير أذى للناس، لأن كل واحد يقول المراد بذل غيري، ولأن الاحتمال الذي في الاسم المستعار شبهة، والحدود تدرأ بالشبهات.

المالكية: قالوا: يجب إقامة الحد في التعريض مطلقاً، نوى به القذف، أو لم ينو، وذلك لأنه لا يخلو من قصد أحد بذلك في نفسه، فنأخذ له حقه منه، وإن كنا لانعلم ذاته. تطهيراً لذلك القاذف من هذه العادة وتربية لنفسه الخبيثة، وقد كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يضرب الحد في التعريض روي أن رجلين استبا في زمن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه فقال أحدهما للآخر: والله ما أنا بزان، ولا أمي بزانية، فاستشار عمر الناس في ذلك فقال قائل مدح أباه وأمه، وقال آخرون: قد كان لأبيه وأمه مدح غير هذا، فجلده ثمانين جلدة. ولأن الكناية قد تقوم بعرف العادة مقام النص الصريح، وإن كان اللفظ فيها مستعملاً في غير موضعه، والتعريض خاص بالأكابر من أهل الدنيا، الذين يراعون ناموسهم عند الخلق.

الشافعية: في الرأي الثاني، والحنابلة في إحدى روايتهم قالوا: إن نوى بالتعريض القذف، وفسره به وجب إقامة حد القذف عليه، وإن لم ينو لا حد عليه، والقول قوله مع يمينه.

الحنابلة: في روايتهم الثانية قالوا: يجب الحد على الإطلاق، نوى أو لم ينون خصوصاً إذا كان في حالة غضب =

= وثورة، لأنها قرينة تفيد أنه يقصد إهانته، وإلحاق العار بالمقذوف.

عدم قبول شهادته

اتفق الأئمة على أن القاذف لا تقبل شهادته بعد إقامة الحد عليه، لأن الشارع قد رتب على قذف المحصن أو المحصنة ثلاثة أشياء، الجلد ثمانين جلدة، ورد الشهادة أبداً، والحكم عليه بالفسق، حيث قال تعالى: ﴿فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون﴾ [النور: ٤] أما الجلد فللزجر، ولمقابلة الإيذاء بالإيذاء، وأما رد الشهادة فهي عقوبة لسانية تشبه قطع يد السارق، فكأنه روعي أن جزاء هذا اللسان الذي اقترف ذلك الإثم العظيم، أن يهدر ويقطع أثره، فلا يعتد بما يقوله، ويشهد به فيما بين الناس، فهو العدم سواء، وأما تفسيقه فهو مبالغة في الزجر، وإشارة إلى أن ما لقي من جزاء في الدنيا من الحد ورد الشهادة لم يعفه من اعتباره فاسقاً خارجًا عن أمر ربه وطاعته تبارك وتعالى، وناهيك بهذه الجزاءات دلالة على عظم الخطب، وشدة الخطر، وإذا كان هذا في الرمي بالزنا والاتهام به، فكيف يكون حال مقترف هذا الجرم الفاحش الشنيع؟ فهذا الحكم مع دلالته على ما سبق له، يدل دلالة بالغة على تفظيع جرم تلك الفاحشة، وتشنيع أمرها، وعناية الشارع بالتنزيه عنها، والتنفير منها، حتى يتطهر المجتمع من آثامها، وإذا حد الكافر في قذف لم تجز شهادته على أهل الذمة، فترد تتمة لحده.

إذا كانت أم المقذوف كافرة أو أمة

المالكية: قالوا: يجب إقامة الحد على القاذف، سواء كانت أم المقذوف حرة، أو أمة، مسلمة أو كافرة، لعموم لفظ الآية أو كان أبو المقذوف الحر المسلم عبداً، أو كافراً، على الراجح من المذهب.

الحنفية، والشافعية: قالوا: لا يجب إقامة الحد على القاذف إذا كانت أم المقذوف أمة، أو كانت كتابية، ويحد إذا كان أبو المقذوف الحر المسلم عبداً، أو كافراً، أو كان القاذف كافراً والعياذ بالله تعالى.

قبول شهادته قبل إقامة الحد عليه

الشافعية: والليث بن سعد قالوا: إذا وجب الحد على شخص بطلت شهادته ولزمه صفة الفسق قبل إقامة الحد عليه، لأن الله تعالى رتب على القذف مع عدم الإتيان بالشهداء الأربعة أموراً ثلاثة معطوفًا بعضها على بعض بحرف الواو، وهو لا يقتضي الترتيب، فوجب أن لا يكون بعضها مرتباً على البعض، فوجب أن لا يكون رد الشهادة مرتباً على إقامة الحد، بل يجب أن يثبت رد الشهادة سواء أقيم الحد عليه أم لا ا هـ.

الحنفية، والمالكية قالوا: إذا ثبت حد القذف على شخص، فإن شهادته تكون مقبولة ما لم يحد، فلا يتسم بسمة الفسق ما لم يقع به الحد، لأنه لو لزمته سمة الفسق لما جازت شهادته، إذ كانت سمة الفسق مبطلة لشهادة من وسم بها.

وذلك لأن ظاهر الآية يقتضي ترتب وجوب الحد على مجموع القذف، والعجز عن إقامة الشهادة، فلو علقنا هذا الاحكم على القذف وحده، قدح ذلك في كونه معلقاً على الأمرين. ويذلك بخلاف ظاهر الآية، وأيضاً فوجوب الجلد الحكم مرتب على مجموع أمرين فوجب أن لا يحصل بمجرد حصول أحدهما.

واتفق الأئمة على أن الحر لا يجلد في قذف عبده، لأنه ملك يمينه، فلا يعاقب بقذفه.

إذا قذف العبد حراً

اتفق الأئمة على أن العبد إذا قذف حراً يجلد أربعين جلدة نصف حد الحر، ذكراً، أو أنثى. وذلك لما رواه الثوري عن جعفر بن محمد عن أبيه أن علياً عليه السلام قال: (يجلد العبد في القذف أربعين) وعن عبد الله بن عمر رضي الله عنه أنه قال: (أدركت أبا بكر وعمر، وعثمان، ومن بعدهم من الخلفاء وكلهم يضربون المملوك في القذف أربعين) ولان جميع حدود الأحرار تنشطر بالرق.

ولأن الله عز وجل قال: ﴿فإذا أحصن فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب﴾ [النساء: ٢٥] فنص على أن حد الأمة في الزنا نصف حد الحرة، ثم قاسوا العبد على الأمة، في تنصيف حد الزنا، ثم قاسوا تنصيف حد قذف العبد على تنصيف حد الزنا، في حقه، فرجع حاصل الأمر إلى تخصيص عموم الكتاب، بهذا القياس، والعبرة بحال القذف ولو تحرر بعد القذف وقبل إقامة الحد عليه، لأنه كان رقيقاً في حال القذف.

لو قال له: يا فارسي

المالكية: قالوا: لو قال لعربي، يا نبطي، أو يا رومي، أو يا بربري أو قال لفارسي: يا رومي، أو قال لرومي: يا =

= فارسي ولم يكن في آبائه من هذه صفتــه فعليه الحد لأنه قذف في حقه. ويلحقه به العــار، لما فيه من رائحة الطعن في نسبه، وذلك لسد باب الأذى جملة، أو قال له أنا عفيف الفرج.

الحنفية والشافعـية، والحنابلة: رحمهم اللّه تعالى قالوا: أنه لو قال له هذه الألفاظ فـلا يجب عليه الحد، لندرة فهم القذف بالزنا من مثل ذلك اللفظ، والنادر لا حكم له غالباً، ولأنه يراج به التشبيه في الأخلاق.

ولو قال لامرأة زنيت بحمار، أو ببعير، أو بثـور فلا حد عليه، لأن الزنا ايلاج رجل ذكره في فرج الأنثى وما ذكره لا يعقل، ولو قال لها زنيت بناقة أو بقرة، أو ثوب، أو درهم فإنه يقام عليه الحد إذا لم يأت بالبينة.

وذلك لأن معناه أنها زنت وأخذت البدل، أو الأجر من الزاني، ولو قال هذا الرجل فاسق، أو مخنث لا يحد، ولو قال لها: زنيت وأنت صغـيرة أو جامعك فلان جماعـاً حراماً، لا يجب عليه الحد، لعدم الصراحـة في القول، إذ الجماع الحرام يكون بنكاح فاسد، ولا بقوله: أشهد في رجل بأنك زان، لأنه حاك لقذف غيره، ومن قال لآخر يا زاني فقال: بل أنت، فإنهما يحدان إذا طالب كل منهما الآخر، وأثبت مـا طالب به عند الحاكم، لزمه حيئذ حق اللّه تعالى، وهو الحد، فلا يتمكن واحد منهما من إسقاطه فيحد كل واحد منهما، بخلاف ما إذا قال له مثلاً: يا خبيث فقال له: بل أنت الخبيث تكافآ ولا يعزر كل منهما للآخر، لأن التعزير لحق الآدمي، وقد وجب له عليه ما وجب للآخر، فتساقطا.

ومن قال لمسلم : يا فاسق، أو يا خـبيث ، أو يا كافر ، أو يا سارق ، أو يا مخنث أو يا قـاتل النفس، أو يا فاجر أو يا تارك الصلاة، وغير ذلك من قـذفه بعيوب غير الزنا فلا يقام عليه الحـد في كل هذه الألفاظ، وإنما يعزره الحاكم، بما يراه تأديباً له وزجراً، من الضرب، والسجن، والتأنيب، وخلافه. لأن هـذه الألفاظ لا تلحق من العار والمهانة كما يلحقه من القذف بالزنا، أو بنفي النسب.

الإقرار بالقذف

اتفق الأئمة على أنه لو أقر بالقذف، قبل قوله، ويقام عليه الحد، فـإن رجع في إقراره قبل إقامة الحد عليه، فلا يقبل رجوعة، لأن للمقذوف حقاً فيكذبه في الرجوع، بخلاف ماهو خاص بحق اللّه تعالى لأنه لا مكذب له فيه، فيقبل رجوعة.

وقيل لا يقبل رجوعه، لأنه ألحق الشين والعار بالغير، وشـوه سمعته، ويريد أن يبطل حق الغير في إقامة الحق ورد شرفه أمام المجتمع ورفع العار عنه.

إذا أتى القاذف بالشهود

اتفق العلماء على القاذف إذا أتى بأربعة من الشـهود العدول من الرجال العقلاء، يشهدون علـيها بما رماها، لا يقام عليه الحد ولا يعتبر قـاذفاً ويثبت الزنا، لأنه صادق في قوله ويقام الحد على الزانية، إذا تمت الشهادة علـيها بشروطها كما سبق ذلك فيعتبر شاهداً.

مبحث كيفية الشهادة

اتفق الأئمة على أن الشهادة على الزنا لا تثبت إلا بأربعة شهـداء بقوله تعالى: ﴿واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم﴾ وقال تعـالى: ﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء﴾ وقوله تعالى: ﴿لولا جاءوا عليـه بأربعة شـهداء﴾ وبما روي عن سعـد بن عبـادة رضي اللّه عنه أنه قال: (يا رسول الـلّه أرايت إن وجدت مع امرأتي رجلاً أمهله حتى آتي بأربعة شهداء. قال:نعم) وإنما اشتـرطوا أربعة شهود لأنه فعل يغمض الاطلاع عليه، فاحتيط فيه باشتراط الأربعة ولأنه يمس الكرامة والشرف فوجب الاحتياط والدقة في إثباته بخلاف الباقي فإذا شهدوا على فعل الزنا أمام القاضي يجب عليهم أن يذكروا الزاني ومن زنا بها ؟ فإنه قـد يراه على جارية فيظن أنها أجنبية ويجب أن يشهدوا أنا رأينا ذكره يدخل في فـرجها دخـول الميل في المكحلة، فلو شهدوا مطـلقاً أنه زنى لا يثبت، لأنهم ربما يرون المفـاخذة زنا بخلاف ما لو قذف إنساناً فاعترف وقال: زنيت يجب الحد ولا يسـتفـر عن ذلك، ولو أقر على نفسه بالزنا هل يشترط أن يستفسر؟ فيه وجهان (أحدهما) نعم كالشهود (والثاني) لا يجب كما في الإقرار بالقذف.

الشافعية قالوا: لا فرق بين أن يجيء الشهود متفرقين أو مجتمعين، لأن الإتيان بأربعة شهداء قدر مشترك بين الإتيان بهم مجتمعين أو متـفرقين، واللفظ الدال على ما به الاشتراك لا إشعار له بما به الامتياز فـالآتي بهم متفرقين يكون عاملاً بالنص، فوجب أن يخرج عن العهدة ولأن كل حكم يثبت بشهادة الشهود إذا جـاؤوا مجتمعين يثبت إذا جاؤوا متفرقين =

. . . .

= كسائر الأحكام، بل هنا أولى لأنهم إذا جاؤوا متفرقين كان أبعد عن التهمة، وعن أن يتلقن بعضهم من بعض، فلذلك قلنا إذا وقعت ريبة للقاضي في شهادة الشهود فرقهم ليظهر على عورة إن كانت في شهادتهم ولأنه لا يشترط أن يشهدوا معاً في حالة واحدة، بل إذا اجتمعوا عند القاضي وكان يقدم واحداً بعد آخر ويشهد فإنه تقبل شهادتهم، فكذا إذا اجتمعوا على بابه ثم كان يدخل واحد بعد واحد.

الحنفية: قالوا: إذا شهد الشهداء متفرقين فلا تقبل شهادتهم ويجب عليهم حد القذف، لأن الشاهد الواحد لما شهد فقد قذفه ولم يأت بأربعة شهداء فوجب عليه الحد لقوله تعالى: ﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾ وأقصى ما في الباب أنهم عبروا عن ذلك القذف بلفظ الشهادة وذلك لا عبرة به لأنه يؤدي إلى إسقاط حد القذف رأساً، لأن كل قاذف لا يعجزه لفظ الشهادة، فيجعل ذلك وسيلة إلى إسقاط الحد عن نفسه وحصل مقصوده من قذف الأبرياء الغافلين.

مبحث إذا قل الشهود عن أربعة

المالكية: قالوا: إذا كان الشهداء أقل من أربعة اعتبروا قذفة، ويقام عليهم حد القذف، ويجلد كل واحد منهم ثمانين جلدة، كما ورد في الآية الكريمة: ﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾.

الحنفية، والحنابلة، والشافعية: في بعض أقوالهم قالوا: إذا كان الشهود أقل من أربعة فلا يعتبرون قذفة، ولا يقام عليهم حد القذف، لأنهم جاؤوا شاهدين، لا قاذفين، فلا ذنب لهم، ويسد باب الشهادة على الزنا.

الشافعية: في قولهم الثاني قالوا: لو شهد في مجلس الحاكم دون أربعة من الرجال بزنا أحد الناس يقام عليهم الحد في الأظهر من المذهب. وذلك لأن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أقام الحد على الثلاثة الذي شهدوا على المغيرة بن شعبة بالزنا رضي الله عنه، كما ذكره البخاري رحمه الله في صحيحه. ولم يخالفه أحد من الصحابة رضوان الله عليهم، ولئلا يتخذ الناس صورة الشهادة ذريعة إلى الوقيعة في أعراض الناس، ولا يقام عليهم الحد، فهو من باب سد الذرائع. ومحل الخلاف إذا شهدوا في مجلس القاضي، أما لو شهدوا في غير مجلسه فهم قاذفون جزماً وإن كانوا بلفظ الشهادة، لأنه تبين أنهم لا يقصدون أداء الشهادة، بل القذف والتشهير.

مبحث إذا جاء القاذف بشهود فسقة

الحنفية: قالوا: إذا قذف رجلاً آخر، فجاء بأربعة فساق شهداء على المقذوف بالزنا فإنه يسقط الحد عن القاذف، ولا يقام الحد على الشهداء، وذلك لقوله تعالى: ﴿ثم لم يأتوا بأربعة شهداء﴾ وهذا قد أتى بأربعة شهداء، فلا يلزمه الحد، بالآية. ولأن الفاسق من أهل الشهادة، وقد وجدت شرائط شهادة الزنا، من اجتماعهم عند القاضي، إلا أنهم لم تقبل شهادتهم لأجل التهمة، فكما اعتبرنا التهمة في نفي الحد عن المشهود عليه، فكذلك وجب اعتبارها في نفي الحد عنهم.

الشافعية: في أحد أقوالهم قالوا: يقام الحد على الشهود لأنهم غير موصوفين، بالشرائط المعتبرة في قبول الشهادة، فخرجوا عن أن يكونوا شاهدين، فبقوا محض قاذفين، وقيل في قول آخر: إنه لا يقام عليهم الحد كمذهب الحنفية.

واتفق الأئمة: على أن حد القذف يثبت بإقراره مرة واحدة، وبشهادة رجلين، وقيل: بامرأة مرتين.

واتفقوا: على أن حد القذف لا يبطل بالتقادم والرجوع لتعلق حق العبد به فيكذبه في الرجوع.

صيغة المبالغة

الحنفية: قالوا: من قال لرجل يا زانية، بتار التأنيث فلا يعد قاذفاً ولا يقام عليه الحد، لأنه رماه بمايستحيل منه، كما لو قذف مقطوع الذكر، أو امرأة رتقاء فإنه لا يحد. ولا يحد في قذف الأخرس لاحتمال أن يصدقه في قوله لو نطق، وفي الأولين كذبه ثابت بيقين فانتفى إلحاق الشين إلا بنفسه وكذا لو قال له: أنت أزنى من فلان، أو أنت أزنى الناس، أو أزنى الزناة، لأن أفعل في مثله يستعمل للترجيح في العلم، فكأنه قال: أنت أعلم به، فلا حد عليه لهذه الشبهة. ولو قال لامرأة، يا زاني وجب عليه الحد لأن الترجيح شائع.

الشافعية: قالوا: لو قال لرجل: يا زانية يحد، لأن قذفه على المبالغة فإن التاء تزاد له، كما في لفظ علامة، ونسابة، ولا يحد إذا قذف المجبوب، أو الرتقاء، أو الخنثى المشكل إلا إذا رماه بأنه أتي من دبره فإنه يعد قاذفاً، ويقام عليه الحد، لأنه يلحقه شين مثل الزنا.

المالكية: قالوا: لا يحد من رمى مقطوع الذكر، أو العنين، أو التي في فرجها عظم، لأنه ظهر كذبه في الواقع، =

. . . .

= ولا يلحقهم شين بهذا القول، لاستحالة الزنا من هؤلاء ويقام الحد عليه إذا رمى واحداً من هؤلاء بأنه أتي في دبره، وكذلك المخنث والمشكل. لأن المالكية قالوا: يزاد في شروط المقذوف السابقة المتفق عليها في القذف بالزنا، أربعة:

١ - البلوغ في الذكر الفاعل. ٢ - والإطاقة في الأنثى، والذكر المفعول به. ٣ - والعقل، والعفة. .

٤ - والآلة، ولو قال له: أنا عفيف الفرج فعليه الحد، أما إذا لم يرد (الفرج) فلا حد عليه بل يؤدب، لأن العفة تكون في الفرج وغيره كالمطعم، ولو قال لها: يا محبة، أو يافاجرة، أو ياعاهرة، أو يا صبية، لأنه يدل عرفاً على الزنا فيحد، ولو قال له: يا علق بكسر العين، أو يا مخنث وجب إقامة الحد عليه، لأنهما يدلان على أنه مفعول به، فيحد قائل ذلك، حيث كان المقذوف مطيقاً للجماع، وطالب المقذوف بإقامة حد القذف على قاذفه.

مبحث إذا قذف شخصا مرارا

اتفق الأئمة رحمهم الله تعالى على أنه إن قذف شخصاً واحداً مراراً كثيرة، في مجلس واحد، أو في مجالس مختلفة، وسواء كان القذف بكلمة واحدة، أو بكلمات، لواحد أو لجماعة. فلا يتكرر الجلد بتكرر القذف، بل يجب عليه حد واحد، ولو قذف قذفين لواحد فحد واحد أيضاً إلا أن يكرر القذف بعد إقامة الحد فإنه يعاد عليه الحد، ولو لم يصرح باللفظ، بأن قال بعد الحد، والله ما كذبت، أو لقد صدقت فيما قلت أو غير ذلك من الألفاظ التي تدل على الاتهام بجريمة الزنا، لأنه تعتبر حداً جديداً بعد الحد الول.

واتفقوا على أنه إن قذف واحداً، حد، ثم إن قذفه ثانية حد حداً ثانياً، وإن عاد وقذفه ثالثة حد أيضاً مرة ثالثة وهكذا.

مبحث إذا قذف جماعة

الحنفية، والمالكية: قالوا: إن قذف جماعة في مجلس، أو مجالس مختلفة، بكلمة أو كلمات، مجتمعين أو متفرقين فعليه حد واحد، فإن قام بأحدهم وضرب له كان ذلك بكل قذف كان عليه ولا حد لمن قام منهم بعد ذلك، فإن الحد يجري في التداخل. واحتجوا على ذلك بالقرآن الكريم فإن الله تعالى قال: ﴿والذين يرمون المحصنات﴾ والمعنى أن كل واحد يرمي المحصنات وجب عليه الحد، وذلك يقتضي أن قاذف الجماعة من المحصنات لا يجلد أكثر من ثمانين جلدة، فمن أوجب على قاذف جماعة المحصنات أكثر من حد واحد فقد خالف الآية الكريمة.

وأما السنة، فما روى عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن هلال بن أمية قذف امرأته عند النبي ﷺ، بشريك ابن سمحاء، فقال النبي ﷺ: (إما البينة أو حد في ظهرك) لم يوجب النبي ﷺ على هلال إلا حداً واحداً مع قذفه لامرأته وقذفه لشريك بن سمحاء إلى أن نزلت آية اللعان، فأقيم اللعان على الزوجات مقام الحد في الأجنبيات، وأما القياس، فهو أن سائر ما يوجب الحد إذا وجد فيه مراراً لم يجب إلا حد كحد واحد كمن زنى مراراً، أو شرب الخمر مراراً أو سرق مراراً قبل إقامة الحد عليه، فيكفي حد واحد، والمعنى الجامع من إقامة الحد هو دفع الضرر، وقد حصل فإن قام بأحدهم وضرب له كان ذلك بكل قذف كان عليه، ولا حد لمن قام منهم بعد ذلك. ولو قال كلكم زان إلا واحداً يجب عليه الحد لأن القذف فيه موجب للحد، فكان لكل واحد أن يدعي.

الشافعية: في أحد آرائهم قالوا: إنه يحد لكل واحد حداً على انفراد لاختلاف المقذوف. ولأن قوله تعالى في الآية الكريمة ﴿والذين﴾ صيغة جمع وقوله: ﴿المحصنات﴾ صيغة الجمع أيضاً، والجمع إذا قوبل بالجمع يقابل (الفرد بالفرد) فيصير المعنى، كل من رمى محصناً واحداً، وجب عليه الحد وتمسك أيضاً بقول تعالى: ﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾ فإن الآية تدل على ترتيب الجلد على رمي المحصن من حيث أن هذا المسمى يوجب الجلد، وإذا ثبت هذا فنقول: إذا قذف واحداً صار ذلك القذف موجباً للجلد، فإذا قذف الثاني وجب أن يكون القذف موجباً للحد أيضاً ثم موجب القذف الثاني لا يجوز أن يكون هو الموجب للحد الأول. لأن ذلك قد وجب بالقذف الأول، وإيجاب الواجب محال فوجب أن يكون بالقذف الثاني حداً ثانياً، وأما القياس فإن حد القذف حق الآدمي، بدليل أنه لا يحد إلا بمطالبة المقذوف.

وحقوق الآدمي لا تتداخل بخلاف حد الزنا، فإنه حق لله تعالى، هذا كله إذا قذف جماعة كل واحد منهم بكلمة على حدة. أما إذا قذفهم بكلمة واحدة فقال: أنتم زناة، أو زنيتم ففيه قولان: (أصحهما) وهو قوله في الجديد يجب =

= لكل واحد حد كالم لأنه من حـقوق العباد فلا يتداخل، ولأنه أدخـل على كل واحـد منهم معـرة فصار كما لو قذفهم بكلمات، وفي القديم لا يجب للكل إلا حد واحد، اعتباراً باللفظ، فإن اللفظ واحد والأول أصح لأنه أوفق لمفهوم الآية فعلى هذا لو قال لرجل: يا أبن الزانيين يكون قذفاً لأبويه بكلمة واحدة فيجب عليه حدان.

الحنابلة: في أظهر روايتهم قالوا: إن قذفهم بكلمة واحدة يتم عليه حد واحد وإن قذفهم بكلمات فيجعل لكل واحد حد.

والثاني من روايتـهم: أنهم قالوا: إن طلبوه متـفرقين حد لكل واحد منهم حـداً، وإن لم يطلبوه فيـجب حد واحد للجميع.

المالكية: قالوا: إن قذف شخـصاً كان هو المقذوف الأول أو غيره، في اثناء الحد، ألغى ما مـضى وابتدأ للمقذوفين حداً حداً، إلا أن يبقى من الأول اليـسير وهو ما دون النصف، أو خمسة عشر فيكمل الأول، ثم يستأنف للثاني فيـتوي له الحد، فالحد يجري فيه التداخل عندهم.

الحنفية: قالـوا: إن الحدود تتداخل فلو ضرب القاذف تسعـة وسبعين سوطاً ثم قذف قذفـاً آخر فلا يضرب إلا ذلك السوط الواحـد للتداخل لأنه اجتمع الحـدان، لأن كمال الحد الأول بالسوط الـذي بقي وحكي أن ابن أبي ليلى سمع من يقول لشـخص: يا ابن الزانيين، فحـده حدين في المسـجـد في وقت واحد، فـبلغ الإمام أبا حنيفـة، فقـال: "يا للعجب لقاضي بلدنا، أخطأ فـي مـسألة واحدة في خـمسة مـواضع. الأول: أخذه بدون طلب المقذوف، والثـاني: أنه لو خاصم وجب حد واحد، والثالث: أنه إن كان الواجب عنده حدين ينبغي أن يتربص بينهما يوماً، أو أكثر حتى يخف أثر الضرب الأول عن القاذف، والرابع: ضربه في المسجد، والخامس: ينبغي أن يتـعرف أن والديه في الأحياء، أو لا؟ فإن كان حيين فالخصومة لهما، وإلا فالخصومة للابن".

وإذا قذف عبداً حراً فأعتق فقذف آخر فاجتمعا ضرب ثمانين سوطاً، ولو جاء الأول فضرب أربعين ثم جاء به الآخر تم له الثمانين، لأن الأربعين وقع لهمـا، يبقى الباقي أربعين، ولو قذف آخر قبل أن يأتي به الثاني، تكون الثـمانون لهما جميعًا، ولا يضرب ثمانين مسأنفاً لأن ما بقي تمامه حد الأحرار، فجاز أن يدخل فيه الأحرار، وذلك لتداخل حد القذف.

الشافـعية: قالوا: إن اخـتلف المقذوف، أو المقذوف به وهو الزنا لا يتـداخل لأن الغلب في حد القذف حق العـبد عندهم، فإن قذف جماعة بكلمات، أو قذف واحداً مرات بزنا آخر يجب لكل قذف حد.

مبحث إذا قذف الصبي أو المجنون زوجته

إذا قذف الصبي أو المجنون امـرأته، أو أجنبياً، فلا حد عليـهما ولا لعان، لا في الاحال ولا بعـد البلوغ، لسقوط التكليف عنهمـا لقوله ﷺ: (رفع القلم عن ثلاث) ولكن يعزران للتـأديب إن كان لهما تميـيز، فلو لم تتفق إقامـة التعزير على الصبي حتى بلغ يسقط عنه التعزير.

قذف الأخرس

الحنفيـة: قالوا: لا يصح قذف الأخرس، ولا لعـانه. ولا يقام عليه الحد، لأن إشـارته غير مفـهومة، وفيـها شك وشبهة والحدود تدرأ بالشبهات.

الشافعية: قالوا: إن الأخـرس إذا كانت له إشارة مفهومة، أو كتابة معلومة وقـذف محصناً أو محصنة بالإشارة، أو بالكتابة لزمه الحـد، وكذا يصح لعانه، وهو قول أقرب إلى ظاهر الآية الكريمة، لأن من كتب، أو أشـار إلى القذف وفهم منه ذلك، فـقد رمى المحـصنة، وألحق العـار بها، فـوجب اندراجـه تحت الظاهر، ولأنا نقيس قـذفـه ولعانه على سـائر الأحكام.

قذف الكافر

اتفق الأئمة رحـمهم الله على دخـول الكافر تحت عـموم الآية في قـوله تعالى: ﴿والذين يرمـون المحصنات﴾ لأن الاسم يتناوله ولا مانع، فللمسيحي واليهودي إذا قذف المسلم يجلد ثمانين سوطاً مثل المسلم.

وإذا دخل الحربي دارنا بأمان فقذف مـسلماً حداً، لأن فيه حق العبد وقد التزم إيفاء حقوق العباد، ولأنه طمع في أن لا يؤذى، فيكون ملتزماً بالضرورة أن لا يؤذي.

قذف المجوسي بعد إسلامه الحنفية قالوا: إذا قذف رجل مجوسياً تزوج بأمه، أو أخته، أو بنته، ثم أسلم ففسخ =

. . . .

= نكاحهما فقذفه مسلم في حال إسلامه يقام عليه الحد، بناء على أن أنكحتهم لها حكم الصحة عندهم.

الشافعية، والمالكية، والحنابلة: رحمهم الله تعالى قالوا: إذا قذف مسلم مجوسياً بعد إسلامه فلا يحد، لأن أنكحتهم ليس لها حكم الصحة عندهم، فلا يكون المجوسي محصناً.

الحكم إذا مات المقذوف

الحنفية: قالوا: إن حد القذف لا يورث، بل يسقط بموت المقذوف قبل إقامة الحد على قاذفه، وإذا مات بعد ما أقيم عليه بعض الحد سقط الباقي لأنه حق لله تعالى ولم يثبت دليل من الكتاب والسنة على أن الشرع جعل الوارث له حق المطالبة بحد القذف على الميت المقذوف أو وصيه ولأن حد القذف لو كان موروثاً لكان للزوج أو الزوجة فيه نصيب ولأنه حق ليس فيه معنى المال والوثيقة فلا يورث كالوكالة والمضاربة، ولا ينقلب مالاً عند سقوطه، ولا يستحلف عليه القاذف، وينتصف بالرق.

الشافعية والحنابلة: قالوا: إن حد القذف يورث فإذا مات المقذوف قبل استيفاء الحد فيقام الباقي، والعفو يثبت للوارث في حد القذف، وكذلك إذا كان الواجب بحقه التعزير فإنه يورث عنه، وكذا لو أنشأ القذف بعد موت المورث ثبت لوارثه طلب الحد وذلك لأن حد القذف هو حق الآدمي لأنه يسقط بعفوه ولا يستوفى إلا بطلبه، ويحلف فيه المدعي إذا أنكر، وإذا كان حق الآدمي وجب أن يورث لقوله عليه الصلاة والسلام: (ومن ترك حقاً فلورثته) ولا تبطل الشهادة بالتقادم ويجب على المتأمن ولا يصح الرجوع عنه بعد الإقرار به. وفيمن يرث ثلاثة أوجه لأصحاب الشافعية:

الأول: وهو الأصح عند الشافعية أنه يرثه جميع الورثة كالمال لا فرق بين النساء والرجال.

الثاني: يرثه ذوو الأنساب فيخرج منه الزوجان لأن الزوجين يصح افتراقهما أو إبدال كل واحد بغير صاحبة، ولأن الزوجية ترتفع بالموت، ولأن المقصود من الحد دفع العار عن النسب، وذلك لا يلحق الزوج والزوجة، لبعد القرابة بينهما.

الثالث: إنه يرثه العصبات فقط دون النساء، لشدة ارتباط العصبة بعضهم ببعض، فكانوا أشد تعلقاً وارتباطاً بالمقذوف من مطلق الورثة وذلك مرجوح.

المالكية: قالوا: للمقذوف حق المطالبة بحق قاذفه، وإن علم المقذوف على أن مارمي به متصف به، لأنه أفسد عليه عرضه، وليس للقاذف تحليف المقذوف على أنه بريء مما رماه به، وللوارث الحق بالقيام، والمطالبة بحق مورثه المقذوف قبل الموت، أو بعده، لأن المعرة تلحق الوارث بقذف مورثه خصوصاً، إذا كان الميت أوصاه بإقامة الحد فليس للوارث في هذه الحالة العفو، ولا المماطلة، بل يجب على الحاكم تنفيذه، وللأبعد من الورثة كابن الابن القيام بطلب حق مورثه من إقامة حد القذف، فيتقدم الابن، ثم ابنه إلخ.. إن سكت الأقرب وقيل: يجوز الأقرب القيام بالمطالبة بحد القذف مع وجود الأقرب، وإن لم يسكت الأقرب، لأن المعرة تلحق الجميع لا فرق بين الأقرب، والبعد.

أما الزوجان، فليس لأحدهما حق المطالبة بإقامة الحد للآخر، لأن أحدهما ليس ولياً للآخر، ولا تلحقه به معرة بعد موته، ما لم يكن أحدهما قد أوصى الآخر بالمطالبة بحقه في إقامة الحد على القاذف قبل وفاته، فيصح أن يطالب بالحد لأنه يصبح ولياً عنه مثل الوارث.

الحنفية: قالوا: لو قال له: يا أبن الزانية، وأمه ميتة، محصنة، فطلب الابن بحده حد القاذف، لأنه قذف محصنة بعد موتها، ولا يصح أن يطالب بحق الميت في حد القذف إلا من يقع القدح في نسبه بقذفه، ويلحقه العار به، وهو الوالد، وإن علا، والولد وإن سفل، لأن العار يلتصق بهما لمكانة الجزئية، فيكون القذف متناولاً لهم معنى، فلذلك يثبت لهم حق المطالبة.

مبحث من قذف ميتاً

وإذا كان المقذوف محصناً جاز لابنه الكافر، والعبد المطالبة بحد القذف، لأنه عيره بقذف محصن، فيأخذه بالحد، وذلك لأن الإحصان في الذي ينسب إلى الزنا شرط ليقع تعبيراً، عن الكمال.

مطالبة العبد لسيده والولد لوالده

الحنفية، والشافعية، والحنابلة قالوا: ليس للعبد أن يطالب مولاه بقذف أمته الحرة التي قذفها في حال موتها، بأن قال السيد لعبده: يا ابن الزانية وأمه ميتة وليس للابن أن يطالب أباه بقذف أمه الحرة المسلمة التي قذفها في حال موتها، بأن قال له: يا أبن الزانية لأن الأب لا يعاقب بسبب فرعه، ولهذا لا يقاد الوالد بولده، ولا يقطع بسرقته، لقوله تعالى: =

لا فرق بين أن يكون القاذف والمقذوف، رجلاً أو امرأة، وإنما خص الله المقذوف من النساء بالذكر، حيث عبر المحصنات، لأن ضرر الـزنا يتعدى المرأة إلى أسرتها فقذفها يصيبـهم به معرة شديدة، بخلاف الرجل.

وكذلك خص الله القاذف من الرجال بالذكر حيث قال تعالى: ﴿والذين يرمون﴾ لأن النساء يغلب عليهن الحياء عادة، فلا يقذفن الرجال بالزنا.

وقد بينت السنة أنه لا فرق بين الرجال، والنساء في القذف، كـما بينت الشروط اللازمة لإقامة حد القذف، من عقل، وحرية إلى آخر ما هو مبين في كتب الفقه.

على أن الآية الكريمة قد أشارت إلى أهم شرط من هذه الشـروط، وهو أن يكون المقذوف محصناً، ذكراً كـان، أو أنثى، ومعنى إحصـانه هنا، أن لا يكون قد ارتكب جريمة الزنا قـبل قذفه، أو بعـده قبل إقامة الحد، فإن ثبت عليه ذلك، فإنه لا يكون محصناً، ويسقط الحد عن القاذف.

ومن أتى امرأة بعقد فاسد، كأن تزوجها بغـير شهود. أو أتى امرأة وهي نائمة ظناً منه أنها زوجته، وهي ليست كذلك، فإن حـد الزنا يسقط عنه بهذه الشبهة، ولكن هل يرفع عنه فـعله الإحصان، بحيث

=﴿ فَلا تَقُل لَّهُمَا أُفٍّ﴾ [الإسراء: ٢٣] وقوله عليـه الصلاة والسلام (لا يقاد الوالـد بولده، ولا السيد بعبده) ولـلإجماع على كونه، لا يقـاد به، فإن إهدار جنايتـه على نفس الولد توجب إهدارها في عـرضه بطريق أولى، مع أن القصـاص متـيقن بسببه، والغالب فيه حق العبد، ولأن المولى لا يعاقب بسبب عبده وذلك، لأن حق عبده حقه، فلا يجوز أن يعاقب بسبب حق نفسـه، ولقوله صلوات الله وسلامه عليه (لا يقاد الوالد بولده ولا السـيد بعبده) ولان العبد من أموال السيد وملك له فلا حق له عليه.

المالكية: في المشـهور من المذهب قالوا: إذا قـذف الوالد ابنه فقال له: يا ابن الزانيـة، بعد موت أمه الحـرة المسلمة المحصنة، فإنه يجوز للابن أن يطـالب أباه، بقذف أمه، ويقيم عليه حد القذف كـغيره من الأجانب، وذلك لإطلاق الآية الكريمة ﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فـاجلدوهم ثمانين جلدة﴾ فالآية لم تفرق بين فرد وآخر، ولا بين قريب وبعيد، ولأنه حد هو حق الله تعالى، فلا يمنع من إقامته قرابة الأولاد.

وقال المالكية: إذا حد الأب سقطت عدالة الابن لمباشـرته سبب عقوبة أبيه، مع قول الله تعالى: ﴿فَلا تَقُل لَّهُمَا أُفٍّ وَلا تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَّهُمَا قَوْلاً كَرِيمًا﴾ [الإسراء : ٢٣] .

وأجمع الأئمة على أنه إذا كان لزوجته الميتة التي قال لولـدها، بعد موتها: يا ابن الزانية ولد آخر من غيره، كان له حق المطالبة، بحـد القذف. لأن لكل منهما حق الخصـومة، وظهر في حق أحدهمـا مانع، دون الآخر، فيعـمل المقتضى عمله في الآخر، ولذا لو كان جماعة يستحقون المطالبة، فعفا أحدهم، كان للآخر المطالبة به، بخلاف عفو أحد مستحقي القصاص فإنه يمنع استيـفاء الآخر، لأن القصاص حق واحد للميت، موروث للوارثين فباسقاط أحـدهما بالعفو لا يتصور بقاؤه، لأن القتل الواحد لا يتصور تجزئته، أما هنا فالحق في الحد لله تعالى.

قالوا: ومن قـال لغيره: يا زاني، فـقال: لا، بل أنت، فإنهـما يحدان، لأن معـناه، لا بل أنت زان، إذ هي كلمة عطف يسـتدرك بها الغلط فيصير الخبر المذكور في الأول، مذكوراً في الثاني.

ومن قال لامرأته: يا زانية، فقالت: لا بل أنت، حدت المرأة خاصة، إذا ترافعا، ولا لعان، لأنهما قاذفان، وقذف الرجل زوجته يوجب اللعان، وقذفها إياه يوجب الحد عليها والأصل أن الحدين إذا اجتمعا، وفي تقديم أحدهما إسقاط للآخر، وجب تقديمه احتيالاً للدرء، واللعان قـائم مقام الحد فهو في معناه، وبتقديم حد المرأة يبطل اللعان، لأنهـا تصير محدودة في القذف. واللعان لا يجري بين المحدودة في القذف، وبين زوجها لأنه شهادة، ولا شهادة للمحدود في القذف.

قالوا: ولو كانت قالت في جـواب قوله: يا زانية زنيت بك فلا حد، ولا لعان، لوقـوع الشك في كل منهما، لأنه يحتمل أنها أرادت الزنا قبل النكاح، فتكون قد صدقت في نسـبتها إلى الزنان فيسقط اللعان، وقذفته حيث نسبته إلى الزنا، ولم يصدقها عليه، فـيجب الحد دون اللعان، ويحتمل أنها أرادت زنا بي ما كان مـعك بعد النكاح، لأني ما مكنت أحداً غيرك. وهو المراد، في مثل هذه الحالة، وعلى هذا الاعتبار يجب اللعان دون الحد على المرأة، لوجود القذف منه، وعدمه منها، فعلى تقدير يجب الحد دون اللعان، وعلى تقدير يجب اللعـان دون الحد، والحكم بتعين أحد التقديرين فوقع الشك في كل من وجوب اللعان والحد، فلا يجب واحد منهما بالشك) =

لو قذفه شخص بالزنا لا يجلد ثمانين جلدة؟ أو لا يزال محصناً يُحَدُّ قاذفه؟ خلاف بين العلماء.

فبعضهم يرى أن الإقدام على هذا الفعل بدون حيطة يرفع الإحصان.

وبعضهم يقول: لا يرفع عنه الإحصان إلا الزنا الموجب للحد، فهذا هو حد القذف.

إجماع الشرائع على أن القذف اعتداء على الأعراض

وقد أجمعت الشرائع والعقول، على أن القذف بهذا المعنى اعتداء على الأعراض التي يقتضي النظام العام صيانتها خصوصاً إذا لوحظ، ما يترتب عليه من شر، وفساد لأن قذف المحصنات بالزنا يوجب لا محالة العداوة والبغضاء بين الأسر، ويولد الضغائن والأحقاد، في نفوس الناس، وربما أفضى إلى الانتقام بقتل الأنفس وذلك شر وبيل، يجب أن توضع له عقوبة تحذر الناس عنه، فلا يطلقون لألسنتهم العنان فيه، حذراً مما يترتب عليه من شر وفساد.

مبحث
اعتراض الجهلة على حد القذف

إن بعض الناس يتخيل أن عقوبة الجلد شديدة، ولا تناسب المدنية الحاضرة. والجواب عن مثل هذا هو أن يقال: ينبغي لمن يتكلم بهذا أن يدرك أولاً معنى الجريمة، ومعنى ما يترتب عليها من الآثار التي تؤذي المجتمع الإنساني، ثم يقارن بينها وبين العقوبة، ليعلم أن الغرض من العقوبة إنما هو زجر الناس عن كل فعل، أو قول يضر بالمجتمع، ويؤذي أفراده، وجماعته، فإذا فشت الجرائم بين الناس، وأصبح كل واحد غير آمن على عرضه، أو نفسه، أو ماله، فإنه لا يكون لهذا معنى الإ أن الإنسان الذي ميزه اللّه تعالى بالعقل مساوٍ للحيوان المفترس، الذي يعتدي قويه على ضعيفة، وذلك هو الهلاك، والفناء للأفراد والجماعات، فلا بد من زاجر يزجر المجرمين، فاسدي الأخلاق، ويوقفهم عند الحد الذي يصلح للبقاء، ولا بد أن يكون ذلك الزاجر قاطعاً لدابر الجريمة، كي لا يكون لها أثر بين الناس، فمن مصلحة المجتمع، ومصلحة المجرمين أنفسهم، أن تكون العقوبة زاجرة، بصرف النظر عن تفاوت حال المجرمين في الرقة والخشونة، أو الذكورة والنوثة، فإن ذات الجريمة واحدة، وآثارها الضارة واحدة ولا يليق بعاقل مشرع أن يقول: إن المجرم الذي يهاجم أعراض الناس فيثلمها بلسانه كذباً وافتراء، لا يستحق عقوبة الضرب الموجعة.

بل الواجب أن يقول: إن هذه الجريمة لها أسوأ الأثر بين الأفراد والجماعات، فيجب أن توضع لها عقوبة تقلعها من أساسها، فالعقوبة التي وصفها اللّه تعالى لازمة ضرورية.

فعلى المؤمنين الذين يؤمنون بالله واليوم الآخر، أن ينزهوا ألسنتهم عن قذف الناس بهذه الفاحشة إن لم يكن خوفاً من العقوبة الدنيوية، فخوفاً من اللّه الذي وصفهم بأنهم (فاسقون).

أما المستهترون الذين لا يبالون أمر اللّه عز وجل، ولا يخشونه، فإن هؤلاء أحط من الأنعام، فلا زاجر لهم إلا بما يؤذيهم، وإلاتمادوا في نهش أعراض الناس بدون حساب (١) .

---

(١) إن للّه تعالى في طي كل مصيبة نعمة، وفي كل بلية رحمة، وإن لم يطلع على ذلك صاحبها، ففي إقامة الحدود تأديب للمؤمنين، وتربية لنفوسهم على الخير، والبعد عن مواطن الشر، وتطهير لألسنتهم، والتحفظ بها عن الخوض في أعراض الناس وحفظاً لهم من أن يقعوا في معصية اللّه تعالى، ويصبحوا من الفاسقين، وفي تشريع الحدود تطهير للمجتمع من الشرور والمفاسد، التي تهلكهم وتفرق بين صفوفهم، وإذا قارنا بين المجتمع الذي نعيش فيه، وبين المجتمع الذي كان في عهد الرسول اللّه صلى اللّه عليه وسلم أدركنا الفرق الكبير والبون الشاسع بينهما. وذلك لإقامة الحدود في عهده وعهد الخلفاء الراشدين من بعده)

مبحث العفو عن القاذف

الشافـعية، والحنابلة قـالوا: إن للمقذوف الحق في أن يعـفو عن قاذفـه، ويسقط بذلك العفـو حد القـذف، وفي ذلك سعـة، فإذا سبق لـسان أحد إلى قـذف شخص بهـذه الفاحـشة، فـإنه يصح له أن يسترضيـه، ويزيل ذلك الأثر من نفسـه، فإذا عـفا عنه، فإن عـفوه يصح، سـواء كان قـبل رفع الأمر للحاكم، أو بعده.

المالكيـة يوافقون عـلى هذا الرأي إذا كان العـفو قبـل أن يرفع الأمر للحـاكم، أما بعـد رفع الأمر للحاكم، فإن العفو يصح إذا كـان المقذوف يخاف على نفسه سوء السمعة، أمـا بعد رفع الأمر للحاكمن فإن العفو يصح إذا كان المقذوف يخاف على نفسه سوء الـسـمعة، أما إذا كان مشهوراً، بالعفة، ولا تؤذيه إذاعة التهمة، فإن العفو لا يصح.

وعلى أي حال، فإن القـول بصحة عقو المقـذوف معقول، لأنه هو الذي وقع عليـه ضرر القذف، ومتى عفا ذهب أثر الجريمة الضار، فإذا قذفه ثانيـاً بعد العفو، فإنه لا يحد، ولكن يعزر كي لا يعود إلى شتمه.

ويمكنك أن تقول: إن العـفو يسقط حـد القذف عند الأئمة الثلاثة خـلافاً للحنفيـة، ومع ذلك فإن الحنفية يقولون: أنه لا يقام إلا إذا رفع المقذوف الأمر للحاكم[1] .

---

(١) الشافعية والحنابلة: في أظهر روايتهم قالوا: إن حد القذف حق للمقذوف، وإن كان فيه حق الشرع، تقديماً لحق العبد باعتبار حاجته، وغنى الشرع، ولأن أكثر الأحكام تبنى عليه، والمعقول يشهد له وهو أن العبد ينتفع بحد القذف على الخصوص، مثل القصـاص فلا يـستوفى إلا بمطالبته، وله أن يـسقطه عن القـاذف يعفو عنه، وله أن يبرىء منه، وهو يورث عن المقذوف، وذلك لأن حق العبد في حد القذف غالب على حق الشرع، وظاهر عليه، لأن فيه صيانة أعراض الناس.

الحنفية: قالوا: ليس المقذوف أن يسقط حد القذف عن القاذف، ولا أن يعفو عنه، ولا يمكنه أن يبرىء القاذف منه، لأن الغالب فيـه حق الله تعالى، ولا خلاف أن فيـه حق للعبد، وحق الشرع، ولأنه شرع لدفـع العار عن المقذوف، وهو الذي ينتفع به على الخصـوص فمن هذا الوجه حق العبد، وفـيه معنى الزجر، ولذلك يـسمى حـداً، والمراد بالزجر إخلاء المجتمع من الفـساد وتطهيره من المنكر، وهذا علامة حـق الشرع، إذا لم يختص به إنسان دون غيره، ولأن مـا للعبد من الحق يتولاه مولاه فيصيـر حق العبد مرعياً له، ولا كذلك عكسه، لأنه لا ولاية للعبد في استيـفاء حقوق الشرع إلا نيابة، وهذا هو الأصل المشهور الذي يتخرج عليـه الفروع المختلف فيها، كالإرث، لأنه يجري في حقـوق العباد، لا في حقوق الشرع، فإن العبد يرث حق العبد بشرط كونه مـالاً، والحد ليس شيئاً من أنواع الأموال، فيبطل بالموت، إذا لم يثبت دليل سمعي على استخلاف الشرع وارث جعل له حق المطالبة، أو وصية المطـالبة التي جعلها شرطاً لظهور حقه، ومنها العفو، فإنه بعدما ثبت عند الحاكم القذف والاحصان، لو عفـا المقذوف عن القاذف لا يصح منه، ويحد، فإن الحد لا يـسقط بعد ثبوته عندهم إلا أن يـقول المقذوف. لم يقـذفني، أو كذب شهـودي، وحينئذ يظهـر أن القذف لم ينعقـد موجبـاً للحد، بخلاف العفو عن القصاص فإنه يـسقط بعد وجوبه، لأن الغالب فيه حق العبد، ومنها أنه لا يجوز الاعتياض عنه، ويجري فيه التداخل، حتى لو قذف شخصاً مرات، أو قذف جماعة كان فيه حد واحد، إذا لم يتخلل حد بين القذفين، ولو ادعى بعضهم فحد ففي أثناء الحد ادعى آخرون، كما ذلك الحد فقط.

قالوا: وإنما لا يصح عفـوه، لأنه عفو عما هو مولى عليـه فيه، وهو الإقامة، ولأنه متـعنت في العفو، لأنه رضي بالعار الذي لحقـه من القذف، والرضا بالعار عار، وذلك هو الأظهـر من جهة الدليل، والأشهر عند عـامة المشايخ، ومن أصحابهم من قال: إن الغالب في حد القذف حق العبد.

المالكية: قالوا: إن حد القذف الغالب فيه حق العبد، فلا يـستوفى إلا بمطالبته، وإن له اسقاطه إذا لم يرفع الأمر إلى الحاكم، أما إذا رفع الأمر إلى الحاكم، ووصل إليه، فليـس لأحد إسقاطه في هذه الحالة، لأن العلماء اجمعوا على أن الحد إذا رفع إلى الحاكم وجب الحكم بإقامـة الحد عليه، وتحريم قبول الـشفاعة في إسقاطه، إلا أن يريد بذلك المقـذوف الستر على نفسه من كثرة اللفظ فيه، وهو المشهور عندهم . =

= وقالوا: إن حد القذف لا يجوز الاعتياض عنه، وإنه يجري فيه التداخل، فلو قذف واحد، ولو قذق جماعة في مجلس، أو مجالس بكلمة، أو كلمات فعليه حد.

قذفين أو أكثر لواحد، وجب حد واحد، ولو قذف جماعة في مجلس، أو مجالس بكلمة، أو كلمات فعليه حد.

واحد للجميع، فإن طالب أحدهم، وضرب له، كان ذلك بكل قذف كان عليه، ولا حد لمن طالب منهم بعد ذلك. فلا يتكرر الجلد بتكرر القذف، ولا بتعدد المقذوف، إلا أن يكرر القذف بعد إقامة الحد، فإنه يعاد عليه، ولو لم يصرح به.

مبحث من نسبه إلى عمه أو خاله

الحنفية: قالوا: ومن نسب إنساناً إلى عمه أو خاله، أو إلى زوج أمه، فليس بقاذف لأن كل واحد من هؤلاء يسمى أباً، فالأول وهو تسمية العم أباً لقول تعالى: ﴿وإله آبائك إبراهيم وإسماعيل وإسحاق﴾ [البقرة : ١٣٣] وإسماعيل كان عماً ليعقوب عليهم الصلاة والسلام، والثاني لقوله عليه الصلاة والسلام (الخال والد من لا والد له) والثالث للتربية، وقيل في قوله تعالى: ﴿إن ابني من أهلي﴾ [هود : ٤٥] أنه كان ابن امرأته، ومن قال لآخر: يازاني، فقال له الآخر: لا بل أنت، فإنهما يحدان إذا طالب كل منهما الآخر لأنهما قاذفان، وإذا طالب كل الآخر، وأثبت ما طالب به عند الحاكم لزمه حينئذ حق الله تعالى وهو إقامة الحد، فلا يتمكن واحد منهما من إسقاطه، فيحد كل منهما، بخلاف ما لو قال له مثلا: يا خبيث، فقال له: بل أنت تكافآ، ولا يعزر كل منهما للآخر لأنه حق للآدمي فتساقطا.

مبحث إذا ظهر أن الشهود كفار أو عبيد

الشافعية: قالوا: لو شهد الزوج بزنا زوجته كان قاذفاً لها فيحد حد القذف، لأن شهادته بزناها غير مقبولة عند القاضي للتهمة، وعلى هذا لو شهد عليها دون أربعة حدوا جميعاً لأنهم قذفة، وكذا لو كان شهد أربع نسوة، أو عبيد، أو كفرة، أو أهل ذمة، أو مستأمنين فإنهم في كل هذه المسائل يحدون حد القذف على المذهب، لأنهم ليسوا من أهل الشهادة. فلم يقصدوا بقولهم إلا القذف.

والطريق الثاني في حدهم إننا نزلنا نقص الصفة في هؤلاء الشهداء منزلة نقص العدد فيحدون، ومحل الخلاف إذا كانوا في ظاهر الحال بصفة الشهود، ثم بانوا كفاراً، أو عبيداً، وذلك لأن القاضي إذا علم حالهم من أول الأمر ردهم، ولا يصغي إليهم، فيكون قولهم قذفاً محصناً، قطعاً، من غير شك (لأنه ليس في تعرضه شهادة) قالوا: لو شهد أربعة بالزنا، وردت شهادتهم بفسق، ولو مقطوعاً به كالزنا، وشرب الخمر، لم يحدوا، لعدم تمام شرائط الشهادة، وفارق ما مر في المسائل الأولى في نقص العدد، بأن نقص العدد متيقن، وفسقهم إنما يعرف بالظن والاجتهاد وهو شبهة، والحد يدرأ بالشبهات. ولو شهد دون أربعة بالزنا فحدوا، وعادوا مع رابع لم تقبل شهادتهم كالفاسق ترد شهادته، ثم يتوب ويعيدها لم تقبل. ولو شهد بالزنا عبيد فحدوا، ثم عادوا بعد العتق قبلت شهادتهم لعدم اتهامهم، ولو شهد به خمسة، فرجع واحد منهم عن شهادته، لم يحد هو ولا غيره، لبقاء النصاب ولو رجع اثنان من الخمسة حدا، لأنهما ألحقا به العار، دون الباقين لتمام النصاب عند الشهادة، مع عدم تقصيرهم، ولو رجع واحد من أربعة، حد وحده دون الباقين لما ذكر.

مسألة

قالوا: إذا قذف إنسان إنساناً آخر بين يدي الحاكم، أو قذف امرأته برجل بعينه والرجل غائب عن المجلس، فعلى الحاكم أن يبعث إلى المقذوف، ويخبره بأن فلاناً قذفه، وثبت لك حد القذف عليه، كما لو ثبت له مال على آخر، وهو لا يعلمه، يلزمه إعلامه بذلك وقد بعث النبي ﷺ أنيساً ليخبرها بأن فلاناً قذفها بابنه، ولم يبعثه الرسول ليبحث عن زناه، ويتحققه.

الشافعي رحمه الله قال: ليس للإمام اذارمي رجل بزنا، أن يبعث إليه فيسأله عن ذلك. لأن الله تعالى قال: ﴿ولا تجسسوا﴾ وأراد به إذا لم يكن القاذف معيناً مثل أن قال رجل: الناس يقولون إن فلاناً زنى.

من قذف زوجته برجل

الحنفية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: يجب اللعان بمجرد أن يقذف الرجل زوجته بالزنا إن طالبته بذلك لعموم قول تعالى: ﴿والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين﴾ إلخ الآيات ولم تخص الآية في الزنا صفة دون صفة، ويشترط أن يكون الزوج من أهل الشهادة، وأن تكون الزوجة ممن يحد قاذفها، =

=وطالبته بذلك.

المالكية قالوا: لا يجوز اللعان بمجرد القـذف، بل لابد أني يدعي رؤية الزنا. وحجتـهم في ذلك، ظاهر الأحاديث الواردة في ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم: منهـا قوله في حديث سعد بن عبادة أرأيـت لو أن رجلاً وجد مع امرأته رجلاً وحديث ابن عباس رضي الله عنهما وفيه: (فجـاء رسول الله ﷺ فقال: والله يا رسول لقد رأيت بعيني، وسمعت بأذني، فكره رسـول الله ﷺ ما جاء به، واشـتد عليـه، فنزلت الآية الكريمة: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾ الآية وأيضاً فإن الدعوى يجب أن تكون مبينة كالشهادة سـواء بسـواء. واتفق الأئمة: على أن من قذف زوجته بالزنا، ادعى الرؤية يجب أن يجرى اللعان بينهما.

مبحث نفي الولد

ومن أقر بولد ثم نفاه، فإنه يلاعن لأن النسب لزمه بإقراره، وبالنفي بعده صار قاذفاً لزوجته، فيلاعن، وإن نفاه ثم أقر به حد، لأنه قـد أكذب نفسـه وأبطل اللعـان الذي كان وجب بنفيه الولد، لأن اللعـان حد ضروري صيـر إليه ضرورة التكاذب بين الزوجين في زنا الزوجـة، والأصل في اللعـان أنه حد القـاذف، لأنه قذفـها بالزنا، فـإذا بطل الأصل، وهو بطلان التكاذب صير إلى الأصل فيحد الرجل. والولد ولده في حالة ما إذا أقر بالولد ثم نفاه، وما إذا نفاه أولاً ثم أقر به، لإقراره به سابقاً، فيثبت ولا ينفى بما بعده، أو لاحقاً فيثبت به بعد النفي.

وإن قال الزوج الذي جاءت زوجته بولد: ليس بابني، ولا بابـنك، فلا حد ولا لعان، لأنه إذا أنكر أنه ابنها، أنكر الولادة، فكما نفى كونه ابنه لنفي ولادتها إياه، وبنفي ولادتها لا يصير قاذفاً لأنه إنكار الزنا منه.

الحنفية: قالوا: ومن وطىء وطأ حراماً في غير ملكة لم يحد قاذفه، لفوات شرط العـفة في حقه، وهو من شروط الإحصان، ولأن القاذف صادق فيما قاله، فلا يقام عليه الحد لأنه غير قاذف.

الشـافعيـة: قالوا: إذا سب إنسان إنساناً جاز للمسـبوب أن يسب السـاب بقدر ما سبـه لقوله تعالى: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا﴾ [الشورى: ٤٠] ولكن لا يجوز أن يسب أباه، وأمه، وإنما يجوز السب بما ليس كذباً، ولا قذفاً، كقوله: يا ظالم، يا أحمق، يا بليد، يا مغفل، لأن أحداً لا يكاد ينفك عن ذلك، وإذا انتصر بسبب خصمه، فقد استوفى ظلامته وبرئ الأول من حقه.

مبحث إذا نفى الزوج الحمل

اتفق الفقهاء على أن الزوج إذا نفى الحمل بأن ادعى أنه استبرأها، ولم يطأهـا بعد الاستبراء اتفقوا على جواز الحمل وإقامة اللعان. وأما إن نفى الحمل مطلقاً أختلف العلماء فيه.

المالكية: في المشهور عندهم قالوا: إنه لا يجب اللعان بذلك.

الشافعية، والحنابلة: قالوا: لا معنى لهذا، لأن المرأة قد تحمل برؤية الدم.

وقت نفي الحمل

المالكية: قالوا: اشـترطوا أنه إذا لم ينفه وهو حمل، لم يجـز له أن ينفيه بعد الولادة بلعان وحـجتهم في ذلك الآثار المتواترة عن حديث ابن عباس، وابن مسعود وأنس، وسهيل بن سعد أن النبي ﷺ حين حكم باللعان بين المتلاعنين قال: (إن جاءت به على صفة كذا فما أراه إلا قد صدق عليها). فهذا يدل على أنها كانت حاملاً وقت اللعان.

الشافعية: قالوا: إذا علم الزوج بالحمل فأمكنه الحاكم من اللعان فلم يتلاعن لم يكن له حق أن ينفيه بعد الولادة.

الحنفية قالوا: لا ينفى الولد حتى تضع الزوجة وحجتهم في ذلك أن الحمل قد ينفش وقد يضمحل، فلا وجه للعان إلا على يقين ولا يأتي اليقين إلا بعد الوضع.

من قذف الملاعنة

الحنفية: قـالوا: من قذف امرأة ومعهـا أولاد لم يعرف لهم أب، أو قذف الملاعنة بولد، والولد حي أو قذفـها بعد موت الولد، لا حد عليه لقـيام إمارة الزنا منها وهي ولادة ولد لا أب له، ففاتت العفة نظراً إليـها وهي شرط الإحصان: أما لو قـذف ولد الملاعنة نفسه، أو ولد الزنا فإنـه يحد لما رواه الإمام أحمـد في حديث هلال بن أمية من قـوله: وقضى رسول ﷺ أن لا يدعى ولدها لأب ولا يرمى ولدها ومن رماها ورمى ولدها فعليه الحد.

ولو قذف امرأة لاعنت بغير ولد فعليه الحد لعـدم ثبوت الزنا وثبوت أماراته، ولو أنه بعد اللعان ادعى الولد فحد أو لم يحد حتى مات فـثبت نسب الولد منه، فقذفها بعد ذلك قـاذف غيره أو هو قبل موته حد، ولا يحد الذي قـذفها قبل تكذيب نفسه. =

مبحث مراعاة الشريعة لحال المجرم

ومما ينبغي ملا حظته أن إقامة الحد بالجلد يجب أن يراعى فيها حال المجرم، واحتماله للعقوبة، فإذا كان جسمه ضعيفاً لا يحتمل، أو كان مريضاً، فإنه يؤخر إلى أن يقوى على احتمال العقوبة، فإذا كان ضعفه طبيعياً بحيث لا يرجى له قوة، فإنه يجمع له أعواد بقدر العقوبة، ويضرب بها مرة واحدة. وهذا هو رأي جماهير العلماء. ومن هذا كله يتضح لك أن الشدة في العقوبة إنما هي بالنسبة للفجار الأقوياء، الذين يؤذون الناس، بما يوجب حقدهم عليهم، وعدم الصفح عنهم، وهؤلاء شرهم على أنفسهم، وعلى المجتمع شديد، فلا ينبغي لأحد أن يرحمهم في أي زمان ومكان[١].

= وكذا لو قامت البينة على الزوج أنه ادعاه وهو ينكر، يثبت النسب منه ويحد، ومن قذفها بعد ذلك يحد لأنها خرجت عن صورة الزواني.

الشافعية: قالوا: في أحد آرائهم، إن الملاعنة إذا قذفها أجنبي بذلك الزنا الذي لا عنت فيه، لا يحد.

واعترض عليهم: بأن مقتضاه أن لا يحد الزوج لو قذفها بعد اللعان، ولكن المنصوص في الأصل أنه يحد، بل الحق أنها لم يسقط إحصانها يوجبه وقولهم اللعان قائم مقام حد الزنا في حقها. إنما يقتضي، أن لا يحد قاذفها، لو كان معناه أنه وجب عليها الحد، وجعل اللعان بدله، وليس كذلك، لأنه لا يجب الحد بمجرد دعوى الزنا عليه، مع العجز إن إثباته يسقط احصانها. وإنما هو ليتبين الصادق منهما.

مبحث إقامة الحد

ولا يستوفي حد القذف إلا بحضرة الإمام، أو نائبه، لاحتياجه إلى النظر، والاجتهاد في شأنه ومن تكرر منه السرقة منه السرقة، أو الزنا، أو الشرب، فحد فهو للكل، وتتداخل الحدود.

أما لو زنى، وسرق، وقذف وشرب، فإنه يحد على كل واحد منها حداً على حدة. لأنه لو ضرب لأحدهما فربما اعتقد أنه لا حد في الباقي، فلا ينزجر عنها. ولا كذلك إذا اتحدت الجناية.

اجتماع الحدود

وإذا اجتمع حد الزنا، والسرقة والشرب، والقذف، وفقء العين مثلاً يبدأ الحاكم بالفقء أولاً فإذا برىء يحد بالقذف، لما فيه من حق العبد، ويحبس حتى يبرأ لأنه لو جمع عليه بين حدين، ربما تلف، والتلف ليس بواجب على الضارب، فإذا برىء، فللإمام الخيار، إن شاء بدأ بالقطع، وإن شاء بحد الزنا لتساويهما في الثبوت. وآخرها حد الشرب لأنه ثبت بالسنة، وفعل الرسول ﷺ واجماع الصحابة رضوان الله عليهم.

وإن كان الجاني محصناً بدأ الحاكم بالفقء، ثم حد القذف، ثم الرجم، ويسقط الباقي لأن القتل يأتي على النفس، فيؤدي إلى إسقاط بعض الحدود.

ومن حده الإمام، أو عزره فمات من أثر الجلد، فدمه هدر لأنه مأمور من جهة الشرع بإقامة الحد، فلا يتقيد بالسلامة، ولأنه يسوف بحقه الله تعالى بأمره. فكأن الله تعالى أماته بغير سلطان، فلا يجب الضمان.

اتفق الفقهاء: على أن السكران إذا قذف انساناً بالزنا في حالة السكر، فإنه يحاسب على هذا القذف، ويعاقب عليه، ويقام عليه حد القذف بعد صحوه، إذا طلب المقذوف إقامة الحد.

(١) الحنفية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: إن حد القذف اخف من جميع الحدوده، لأن سببه وهو النسبة إلى الزنا غير مقطوع به، لجواز كونه صادقاً غير أنه عاجز عن البيان، بخلاف حد الزنا، لأن سببه معاين للشهود، أو للفرية، والمعلوم لهما هنا نفس القذف وإيجابه الحد ليس بذاته بل باعتبار كونه كاذباً حقيقة أو حكماً بعد إقامة البينة قال تعالى: ﴿فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِندَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ﴾ [النور: ١٣] فالله تعالى منع من النسبة إلى الزنا إلا عند القدرة على الإثبات بالشهداء، لأن فائدة النسبة هناك تحصل، أما عند العجز فانما هو تشنيع، ولقلقة تقابل بمثلها بلا فائدة، ولذلك قالوا: إن القاذف لا يجرد من ثيابه عند الجلد، ولا ينزع عنه إلا الفرو، والثياب المحشوة، لأنه يمنع من وصول الألم إليه، فلو كان عليه ثوب ذو بطانة غير محشو فلا ينزع، والظاهر أنه إن كان فوق قميص ينزع لأنه يصير مع القميص إما محشواً، أو قريباً منه، ويمنع إيصال الألم الذي يصلح زاجراً. =

. . . .

= المالكية قالوا: إن حد القذف مثل سائر الحدود، فيجب أن يجرد القاذف من ثيابه عند الجلد، ولا يبقى على جسده إلا ما يستر عورته فقط، ويجلد ثمانين جلدة، والعبد يضرب أربعين فقط.

قالوا: ويتعين الضرب بالسوط المصنوع من الجلد، وذلك للسليم القوي، أما نحيف الجسم والمريض فلا يصح ضربه بالسوط، لأنه يؤدي إلى إتلافه وهلاكه، ويفرق الضرب على جميع الأعضاء، لأن جمع الجلدات في عضو واحد ربما يؤدي إلى الإتلاف، وهو غير مستحق، ويتقى في الضرب المقاتل كثمرة التمر، والفرج، والوجه لأنه يجمع المحاسن ولقول الرسول ﷺ (إذا ضرب أحدكم فليتق الوجه) وروي أن سيدنا عمر رضي الله عنه قال للجلاد: إياك أن تضرب الرأس والفرج، ويضرب الرجل قائماً، والمرأة جالسة مستورة، ولا تجرد المرأة من ثيابها عند إقامة الحد عليها لأنه عورة مستورة وكشف العورة حرام إلا أنه ينزع عنها الحشو، والفرو، ليخلص الألم إليها. فإن كان القاذف شديد الهزال، أو مريضاً مرضاً لا يرجى برؤه كالمسلول والمجذوم جلد (بعثكال النخل) وبه ثمانون غصناً يضرب به مرة واحدة، ولا يقام الحد في الأيام الشديد ة الحر ولا الشديدة البرد، ولا يقام الحد على النفساء والحامل حتى تضع وتبرأ من مرضها.

مبحث التوبة النصوح

لقد عبر الله تعالى في الآية الكريمة في جانب الذين يرمون المحصنات بصيغة المذكر (الذين) وعبر في جانب المرمي بصيغة المؤنث (المحصنات) ولا فرق بين الذكور والإناث عند جميع الفقهاء في الرامي، والمرمي فمن رمى غيره بالزنا، واستوفى شروط الحد وجب على الحاكم حده سواء أكان كل من الرامي والمرمي رجلاً أم امرأة، وإنما اختير هذا التعبير أما في الأول فمن باب تغليب الذكور على الإناث فإنهما متى اجتمعا في حكم شرعي عبر بصيغة الذكور تغليباً لهم عليهن قال تعالى: ﴿وكانت من القانتين﴾ وأيضاً في الغالب، أو المفروض أن الرمي في هذه الفاحشة بعيد لأن ألسنة النساء اللاتي ينبغي أن يحوطهن الحياء والأدب، فلا يكاد يقع منهن هذا البذاء. وأن الغالب في الرمي يكون من جانب الذكور.

وأما الثاني وهو اختيار صيغة المؤنث في جانب المرمي (المقذوف) فلأن أكثر ما توجه هذه التهمة الشنعية للنساء، فهي لهن آلم، وأوجع، ولا يرمي بها الرامي إلا للنيل من المرمي بآلم ما يستطيع وهذا لا ينافي مساواة الرجال لهن في لحوق العار، وإصابة الشرف، وتنكيس العزة، وضياع الكرامة، وعلى ذلك يكون قيد التأنيث في الآية المستفاد من صيغة الجمع بالألف والتاء لا مفهوم له، بل مثلهن في ذلك الذكور، وليس هذا من باب قياس الرجال على النساء، بل من باب إلغاء الفارق بين الفريقين. على أن الآية وردت في واقعة هي أن هلال بن أمية قد رمى زوجته بالزنا بشريك بن سمحاء، فجاء التقييد على وفق سبب النزول، فإنها نزلت في قصة هلال بن أمية، حينما شكا للرسول ﷺ زوجته فقال الرسول ﷺ: (البينة أو حد في ظهرك).

وقد رتب الشارع على قذف المحصن أو المحصنة ثلاثة أشياء، الجلد ثمانين جلدة، ورد الشهادة، والحكم عليه بالفسق.

وقد أردف جل شأنه ذلك الجزاء باستثناء التائبين فقال تعالى: ﴿إِلاَّ الَّذِينَ تَابُوا مِن بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [آل عمران : ٨٩].

والتوبة هي الرجوع إلى الله بعد الاعراض عنه تعالى، والإقبال عليه بعد الإدبار، وكفى بالمعصية إعراضاً وإدباراً بل فراراً من حظيرة قدسه، وساحة رحمته.

والتوبة الصادقة النصوح تنتظم في معان ثلاثة تؤدي إلى تطهير القلب، بل والجوارح أيضاً، من أدران الذنوب، وأوساخ الخطايا، وهذه المعاني الثلاثة هي معرفة ما في الذنب من الإضرار بالنفس، والابتعاد عن ساحة الرحمة، ومنزلة الرضوان، وإنه لا يقدم عليه إلا عدو نفسه، الذي غلبت عليه شهوته، فلا تحصل التوبة دون أن يتحقق هذا المعنى تحققاً يقينيًا، وعلماً حضورياً يشبه علمك أن في هذا الطعام الذي اشتهيته سماً مهلكاً، قاتلاً يخبرك به الطبيب الثقة، فماذا يكون حالك وقد تورطت فأكلت الطعام اشتهاء أليس يدركك من الندم والحسرة ما ترتبك معه، وتخور له قواك، ألست تشعر حينئذ بحالة اكتئاب وحسرة على ما فرط منك، تغلب عليك لذلك ابتئاساً - وفرحتك حزناً، فهذا هو المعنى الثاني وهو الندم على ما وقع منك، وليس مجرد الندم والحسرة ويقف الشخص مبهوتاً غير مفكر إذا كان من أهل البصيرة كلا بل لا يسمى نادماً حقيقة، ويصدق في دعواه أنه ندم حتى يترتب على ندمه أثره الصحيح، وذلك فعل يتعلق بما مضى، وبما =

= هو حاصل، وبما يستقبل من الزمان، فيقلع عن الاستمرار في تناول ذلك الطعام الشهي حالاً، ويعزم على أن لا يعود إليه في المستقبل، وعمل على تخليص معدته مما سبق منه إليها في الماضي، حتى يستريح باطنه من هذا السم القاتل، هكذا شأن التوبة من الذنوب والخطايا، ومقياس الندم أن يؤتي هذه الثمار الثلاث وهي:

اولاً الإقلاع فوراً عن الاستمرار في الذنب الحالي، ثانياً العزم على أن لا يعود في المستقبل أبداً، ثالثاً المبادرة إلى التخلص مما فرط منه في الماضي. ومن ذلك أن ترد الحقوق إلى أصحابها، وهذه هي التوبة الصحيحة المطهرة، المقبولة حتماً كما وعد الله جل شأنه، ووعده لا يخلف، وهذا معنى قولهم: التوبة تنتظم من علم، وحال، وعمل. والعمل يتعلق بالحال، والاستقبال، والماضي.

والإصلاح هو إزالة الخلل، والفساد الطارىء على الشيء، والمراد هنا في الآية إصلاح ذات البين التي أفسدها بينه، وبين من قذفه، وذلك بأن يستسمحه مما فرط منه في حقه حتى يسامحه، وذلك شأن التوبة والتخلص من حقوق العباد.

وقال بعض العلماء: أنه من مضى مدة عليه في حسن الحال تقبل شهادته، وتعود ولايته، ثم قدروا تلك المدة بسنة حتى تمر عليه الفصول الأربعة التي تتغير فيها الأحوال والطباع، كما يضرب للعنين أجل سنة. وأما قوله تعالى: ﴿من بعد ذلك﴾ فالتوبة لا تكون إلا بعد الذنب، فإن سره التهويل في المر وتفظيع ما وقع فيه وتكبيره.

مبحث قبول توبة القاذف

الحنفية قالوا: لا تقبل شهادة المحدود في قذف وإن تاب توبة صادقة وحسنت توبته لقوله تعالى: ﴿ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً﴾ ولأن رد شهادته من تمام الحد، لكونه مانعاً فيبقى بعد التوبة كأصله، بخلاف المردود في غير القذف لأن الرد للفسق، وقد ارتفع بالتوبة.

وأصله: أن الاستثناء إذا تعقب جملاً متعاطفة، هل ينصرف إلى الكل، أو إلى الجملة الأخيرة؟.

فالحنفية قالوا: إن الاستثناء ينصرف إلى الجملة الأخيرة فقط، وقد تقدم في الآية ثلاث جمل هي قوله تعالى: ﴿فاجلدوهم﴾ وقوله ﴿ولاتقبلوا لهم شهادة أبداً﴾ وقوله تعالى ﴿وأولئك هم الفاسقون﴾ والظاهر من عطف، ﴿ولاتقبلوا﴾ أنه داخل في حيز الحد، للعطف مع المناسبة، وقيد التأبيد، أما المناسبة: فإن رد شهادته مؤلم لقلبه، مسبب عن فعل لسانه، كما أن آلم قلب المقذوف بسبب فعل لسانه، وكذا قيد التأبيد لا فائدة له إلا تأبيد الرد، وإلا لقال: ولا تقبلوا لهم شهادة ﴿وأولئك هم الفاسقون﴾ جملة مستأنفة لبيان تعليل عدم القبول، ثم استثنى الذين تابوا، وهذا لأن الرد على ذلك التقدير ليس إلا للفسق، ويرتفع بالتوبة، فلا معنى للتأبيد، على تقدير المقبول بالتوبة.

وهو استثناء منقطع، لأن التائبين ليسوا داخلين في الفاسقين، فكأنه قيل: وأولئك هم الفاسقون، لكن الذين تابوا فإن الله غفور رحيم، أي يغفر لهم، ويرحمهم، وإذا كان الرد من تمام الحد، لكونه مانعا، أي زاجراً يبقى بعد التوبة كأصله، أي كأصل الحد، فإنه لا يسقط بالتوبة فإن من تاب بعد ثبوت الحد عليه، لا يسقط عنه، بل يجب أن يحد مهما حسنت توبته بالإجماع واحتج الحنفية على أن حكم الاستثناء مختص بالجملة الأخيرة بوجوه.

(أحدها) أن الاستثناء من الاستثناء يختص بالجملة الأخيرة، فكذا في جميع الصور طرداً للباب.

(ثانيها) أن المقتضى لعموم الجمل المتقدمة قائم، والمعارض وهو الاستثناء يكفي في تصحيحه تعليقه بجملة واحدة، وهي الأخيرة، فقط.

(ثالثها) أن الاستثناء لو رجع إلى كل الجمل المتقدمة لوجب أنه إذا تاب أن لا يجلد، وهذا باطل بالإجماع، فوجب أن يختص الاستثناء بلجملة الأخيرة.

واحتج الأحناف على مذهبهم في المسألة بوجوه من الأخبار والأحاديث الشريفة.

(أحدها) ما روى ابن عباس رضي الله عنهما في قصة هلال بن أمية حين قذف امرأته بشريك بن سمحاء فقال رسول الله ﷺ: (يجلد هلال، وتبطل شهادته في المسلمين) فأخبر رسول الله ﷺ أن وقوع الجلد به يبطل شهادته عن غير شرط التوبة في قبولها.

(وثانيها) أن قوله عليه السلام (المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا محدود في قذف) ولم يشترط فيه وجود التوبة منه.

(وثالثها) ما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن رسول الله ﷺ قال: (لا تجوز شهادة محدود في الإسلام). =

= المالكية، والحنابلة، والشافعية - قالوا: تقبل شهادة المحدود في قذف إذا تاب وحسنت توبته، والمراد بتوبته الموجبة لقبول شهادته، أن يكذب نفسه في قذف. وهل يعتبر فيه إصلاح العمل أم لا؟

وقول يعتبر لقوله تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا﴾ وقيل: لا. لأن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال لابي بكرة: تب أقبل شهادتك.

وقد احتجوا على مذهبهم، بأن شهادة المحدود في قذف مقبولة بوجوه:

(أحدها) قوله عليه الصلاة والسلام: (التائب من الذنب كـمن لا ذنب له) ومن لا ذنب له مقبول الشهادة، فالتائب يجب أن يكون أيضاً مقبول الشهادة.

(وثانيها) أن الكافر يقذف فيتوب عن الكفر، ويدخل الإيمان، فـتقبل شهادته بالإجماع، فالقاذف المسلم إذا تاب عن القذف، وجب أن تقبـل شهادته، لأن القذف مع الإسلام أهون حـالاً من القذف مع الكفر فإن قـيل: المسلمون لا يألمون بسبب الكفـار، لأنهم شهروا بعـداوتهم، والطعن فيهم بالبـاطل، فلا يلحق المقذوف بقـذف الكافر، من الشين والشنأن، وأيضاً فالتائب من الكفر لا يجب عليه الحد والتائب من القذف لا يسقط عنه الحد.

قلنا: هذا الفرق ملغى بقوله عليه الصلاة والسـلام (أنبئهم أن لهم ما للمسلمين، عليهم ما على المسلمين).

(وثالثها) أجمعنا على أن التائب عن الكفر، والقتل، والزنا، والشـرب، والسرقة، مقبول الشهادة. فكذا التائب عن القذف لأن هذه الكبيرة ليـست أكبر من نفس الزنا.

(ورابعها) أن أبا حنيفة رحـمه الله تعالى يقبل شهادته إذا تاب قبل إقامة الحـد عليه، مع أن الحد حق المقذوف، فلا يزول بالتوبة، فلأن تقبل شهادته إذا تاب بعد إقامة الحد عليه. وقد حسنت حالته، وزال اسم الفسق عنه كان أولى.

(وخامسها) أن قوله تعالى ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا﴾ استثناء مذكور عقيب جمل، فوجب عوده إليها كلها، ويدل عليه أمور.

(أحدها) أجمعنا على أنه لو قال: عبده حر وامرأته طالق إن شاء الله، فإنه يرجع الاستثناء إلى الجميع فكذا فيما نحن فيه.

(وثانيها) أن الواو للجمع المـطلق فقوله تعالى ﴿فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ صار الجمع كأنه ذكر معاً لا تقدم للبعض على البعض، فلما دخل عـليه الاستثناء لم يكن رجوع الاستثناء إلى بعضها اولى من رجوعه إلى الباقي، إذ لم يكن لبعضها على بعض تقـدم في المعنى البتة، فوجب رجوعه إلى الكل، ونظيره على قول أبي حنيفة رحمه الله قوله تعالى: ﴿إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ﴾ فإن فاء التعقيب ما دخلت على غسل الوجه، بل على مجموع هذه الأمور من حيث أن الواو لاتفيد التـرتيب، فكذا ههنا كلمة إلا ما دخلت على واحد بعينه لأن حرف الواو لا يفيد الترتيب بل دخلت على المجموع.

(وثالثها) أن قوله تعالى: ﴿وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ عقيب قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾ يدل على أن العلة في عدم قبول تلك الشهادة كونه فاسقاً، لات ترتيب الحكم على الوصف مشعر بالعلية، لا سيما إذا كان الوصف مناسباً، وكونه فاسقـاً يناسب ألا يكون مقبول الشهادة، إذا ثبت أن العـلة لرد الشهادة ليست إلا كونه فاسقـاً، ودل الاستثناء على زوال الفسق، فقد زالت العلمة فوجب أن يزول الحكم لزوال العلة.

(ورابعها) أن مثل هذا الاسـتثناء موجود في القرآن الكريم، قال الله تعالى: ﴿إنما جـزاء الذين يحاربون الله ورسوله﴾ إلى قوله تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا﴾ ولا خلاف أن هذا الاستثناء إلى ما تقدم من أول الاية، وأن التوبة حاصلة لهؤلاء جميعاً.

وكذلك قوله تعالى: ﴿لاتقـربوا الصلاة وأنتم سكارى﴾ إلى قوله تعالى: ﴿فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا﴾ وصار التيمم لمن وجب عليه الاغتسـال، كما أنه مشروع لمن وجب عليه الوضوء. والله تعالى أعلم.

كيفية التوبة عن القذف

الشافعية: قالوا: إن التوبة عن القذف تكون بإكذابه نفســه، واختلف أصحابه في معناه. فقال بعضهم: يقول كذبت فيـما قلت فلا أعـود لمثله وقال أو إسـحاق: لا يقول كـذبت لأنه ربما يكون صادقاً فـيكون قوله كـذبت كذباً، والكذب معصيـة، والإتيان بالمعصية لا يكون توبة عن مـعصية اخرى، وإنما يقول القـاذف بالملأ ندمت على ما قلت، ورجعت عنه ولا أعود إليه وأما قوله تعالى: ﴿فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ فالمعنى أنه لكونه غفوراً رحيمـاً يقبل التوبة، وهذا يدل على أن قبول التوبة غير واجب عقلاً، إذ لو كان واجباً لما كان في قبوله غفوراً رحيماً، لأنه إذا كان واجباً فإنما يقبله خوفاً وقهراً، لعلمه بأنه لو لم يقبله لصار سفيهاً، ولخرج عن حد الإلهية.

القسم الثاني كتاب القصاص

وأما القصاص فهو أن يعاقب الجاني بمثل جنايته على أرواح الناس، أو عضو من أعضائهم فإذا قتل شخص آخر استحق القصاص، هو قتله كما قتل غيره(١).

«تنبيه»

(١) ذكر الشيخ رحمه الله تعالى في كتابه أن (القصاص) من باب الحدود، فعند ذكر كتاب الحدود - ذكر حد الشرب. ثم حد الزنا، ثم حد السرقة، ثم حد القذف، ثم القصاص، ثم حد التعزير، وبعد أن انتهى من باب الحد ذكر حكم المفسدين في الأرض والخوارج، ثم حكم البغاة وقطاع الطرق وهذا نمط لم يدرج عليه الفقهاء الذين سبقوه في التأليف فإن علماء السلف الصالح اللذي ألفوا في الفقه على اختلاف مذاهبهم لم يذكروا القصاص في كتاب الحدود بل عقدوا له بابًا خاصًا وسموه: كتاب «الجنايات » وكتاب «الديات» وقصروا كتاب الحدود على الشرب، والزنا، والسرقة والقذف، والتعزير.

الحنفية: قالوا: في كتاب (الاختيار شرح المختار) تأليف عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي "كتاب الحدود" ثم ذكر حد الزنا والقذف، والشرب، والسرقة، وقطاع الطرق، وفي «كتاب السير» ذكر حكم المرتد، وحكم الخوارج والبغاة من المسلمين، وبعد ذلك ذكر «كتاب الجنايات» بفصوله ثم ذكر "كتاب الديات" بفصوله وفروعه. ثم قال في أول كتابه الجناية، كل فعل محظور يتضمن ضرراً ويكون تارة على نفسه، وتارة على غيره، ويقال: جنى على نفسه، وجنى على غيره، فالجناية على غيره تكون على النفس، وعلى الطرف وعلى العرض، وعلى المال، والجناية على النفس تسمى قتلاً، أو صلباً، أو حرقاً، والجناية على الطرف تسمى قطعاً، أو كسراً، أو شجاً، وهذا الباب لبيان هاتين الجنايتين، وما يجب بهما، والجناية على العرض نوعان قذف وموجبه الحد. وقد بيناه، وغيبة وموجبها الإثم وهو من أحكام الآخرة، والجناية على المال. تسمى نصباً أو خيانة أو سرقة، وقد بيناها، وموجبها في كتاب السرقة، ثم القصاص مشروع ثبتت شرعيته بالكتاب والسنة، وإجماع الأمة، أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالأُنثَى بِالأُنثَى﴾ [البقرة : ١٧٨] .

وقوله تعالى: ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلا يُسْرِف فِّي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنصُورًا﴾ آية ٣٣ من الإسراء. والسنة، قوله ﷺ: (من قتل قتلناه) وقوله عليه الصلاة والسلام (كتاب الله القصاص) وعليه الإجماع والعقل، والحكمة تقتضي شرعيته أيضاً. فإن الطباع البشرية، والأنفس الشريرة تميل إلى الظلم والاعتداء، وترغب في استيفاء الزائد على الابتداء، سيما البوادي، واهل الجهل العادلين عن سنن العقل والعدل كما نقل عن عاداتهم في الجاهلية، فلو لم تشرع الأجزية الزاجرة عن التعدي والقصاص من غير زيادة ولا انتقاص، لتجرأ ذوو الجهل والحمية، والنفس الأبية على القتل والفتك في الابتداء، وإضعاف ما جنى علهم في الاستيفاء، فيؤدي ذلك إلى التفاني، وفيه من الفساد ما لا يخفى، فاقتضت الحكمة شرع العقوبات الزاجرة عن الابتداء في القتل والقصاص المانع من استيفاء الزائد على المثل فورد الشرع بذلك لهذه الحكمة حسماً عن مادة هذا الباب، قال تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الأَلْبَابِ﴾.[البقرة: ١٧٩] .

الشافعية: قالوا: في كتاب (مغني المحتاج) كتاب البغاة كتاب الردة، كتاب الزنا، كفارة حد القذف، كتاب قطع السرقة، باب قطع الطريق، كتاب الأشربة، فصل في التعزير. وقبل هذا ذكر كتاب الجراح وفصوله - ثم ذكر كتاب الديات، وفصوله.

وكذلك كتاب (الأم) للإمام الشافعي رحمه الله تعالى فذكر أولاً كتاب أهل البغي وأهل الردة. وبعده كتاب الحدود، وصفة النفي ثم ذكر كتاب السرقة، وكتاب الزنا، وكتاب الخمر، وكتاب قاطع الطريق وكتاب المرتد، وكتاب الأشربة.

وأما كتاب مختصر المزني للإمام الشافعي فقد ذكر في كتاب الحدود، باب حد الزنا، باب حد القذف، كتاب السرقة، باب قطاع الطريق، باب الأشربة، قتال أهل الردة، وقبل ذلك ذكر كتاب القتل، وكتاب القسامة.

المالكية: قالوا: في كتاب حاشية الشيخ الصاوي على الشرح الصغير باب في أحكام الجناية على النفس أو على ما دونها، ثم باب (تعريف البغي) ثم باب تعريف (الردة) باب ذكر حد الزنا، وباب حد القذف، وباب أحكام السرقة، باب ذكر الحرابة، باب حد الشارب ولم يذكر القصاص، في باب الحدود، وذكر أحكام الجنايات أولاً لأنه أوكد الضروريات =

= التي يجب مراعاتها، وأما صاحب كتاب الميزان للشيخ عبد الوهاب الشعراني فذكر كتاب الجنايات، كتاب الديات. باب القسامة، باب كفارة القتل، كتاب حكم السحر والساحر، كتاب الحدود السبعة المترتبة على الجنايات، باب الردة، باب حكم البغاة، باب الزنا، باب حد القذف، باب السرقة، باب قطاع الطريق، باب حد شرب المسكر، باب التعزير.

وكذلك كتاب (رحمة الأمة في اختلاف الأئمة). للشيخ محمد بن عبد الرحمن الدمشقي الشافعي، ومراعاة لأمانة العلم سأسير في الكتاب على حسب ما سر فضيلة المؤلف رحمه الله تعالى وأذكر كتاب القصاص، والجنايات في باب الحدود، تحقيقاً لرغبته، وإن كانت طريقته تخالف جميع المؤلفين في علم الفقه.

وقد أردت التنبيه على ذلك حتى يكون المطلع على علم بسير المؤلف في كتابه، وحتى لا يكون هناك لبس في ذكر الأبواب، وإدخال بعضها في البعض الآخر، وإن كنت أنا أميل الى تنظيم المؤلفين في كتب الفقه، وإخراج القصاص من كتاب الحدود.

مبحث تعريف القصاص

القصاص مأخوذ من قص الأثر، وهو اتباعه، ومنه القصاص لأنه يتبع الآثار، والأخبار، وقص الشعر أثره، فكأن القاتل سلك طريقاً من القتل فقص أثره فيها، ومشى على سبيله في ذلك، ومنه قوله تعالى: ﴿فَارْتَدَّا عَلَىٰ آثَارِهِمَا قَصَصًا﴾ [الكهف: ٦٤].

وقيل: القص القطع، يقال: قصصت ما بينهما، ومنه أخذ القصاص، لأنه يجرحه مثل جرحه، أو بقتله به، يقال: أقص الحاكم فلاناً من فلان، وأباده به فامتثل بهن أي اقتص منه.

حكم القصاص

والقصاص ثابت في الشرع بالكتاب السنة، وفعل الرسول ﷺ، وإجماع الأمة. أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَٰلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ (١٧٨) وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ آيتي ١٧٨، ١٧٩ من سورة البقرة

وقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنفَ بِالْأَنفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ آية ٤٥ من سورة المائدة.

وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد فيه نسخ من الشارع الحكيم، ولم يرد نسخ ذلك وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِف فِّي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنصُورًا﴾ آية ٣٣ من سورة الإسراء أي أتينا لوليه سلطنة القتل.

وقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَن يَصَّدَّقُوا﴾ [النساء: ٩٢] ووجه التمسك به أن الله تعالى ذكر في هذه الآية حكم القتل الخطأ، فتعين أن يكون القصاص واجباً وثابتاً فيما هو ضد الخطأ، وهو العمد، ولم تعين بالعمد لا يعدل عنه لئلا تلزم الزيادة على النص بالرأي، ولأن الله تعالى قال: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى﴾ ومعناه، فرض، وأثبت، كما قال تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ﴾ وقال: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ﴾ وقال تعالى: ﴿إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَّوْقُوتًا﴾ [النساء: ١٠٣] ومعناه الفرض الثابت.

وقيل: إن معنى (كتب) في الآيات هنا، إخبار عماكتب في اللوح المحفوظ، وسبق به القضاء أزلا، وصورته أن القاتل فرض عليه إذا أراد الولي القتل الاستسلام لأمر الله تعالى، والانقياد لقصاصه المشروع وأن الولي فرض عليه الوقوف عند قاتل وليه وترك المعتدي على غيره، كما كانت العرب تتعدى فتقتل غير القاتل. وهو معنى قول رسول الله ﷺ (إن من أعتى الناس على الله يوم القيامة، ثلاثة رجل قتل غير قاتله، ورجل قتل في الحرم، ورجل أخذ بذحول الجاهلية) والذحول هو العداوة، والحقد.

قال الشعبي وقتادة وغيرهما، إن أهل الجاهلية كان فيهم بغي وطاعة للشيطان، فكان الحي إذا كان فيه عز ومنعه، فقتل لهم عبد قتله عبد قوم آخرين، قالوا: لا نقتل به إلا حراً، وإذا قتلت منهم امرأة قالوا: لا نقتل بها إلا رجلاً وإذا قتل لهم رضيع قالوا لا نقتل به إلا شريفاً ويقولون: (القتل أوقى للقتل) بالواو والقاف، ويروى (أبقى) بالباء والقاف، ويروى (أنفى) بالنون والفاء، فنهاهم الله عن البغي فقال: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ﴾ الآية =

. . . .

= ﴿ولكم في القصاص حياة﴾ .

وروى البخاري والنسائي والدارقطني عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما قال: (كان في بني إسرائيل القصاص، ولم تكن فيه الدية) فقال الله لهذه الأمة ﴿يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفي له من أخيه شيء﴾ فالعفو أن يقبل الدية في العمد، ﴿فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان﴾ يتبع بالمعروف، ويؤدي بإحسان ﴿ذلك تخفيف من ربكم ورحمة﴾ مما كتب على من كان قبلكم ﴿فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم﴾ أي قتل بعد قبول الدية، هذا لفظ الإمام البخاري: في سبب نزول الآية.

وظاهر الآية الكريمة يوجب القود بالقصاص أينما يوجد القتل، ولا يفصل بين العمد والخطأ، إلا أنه تقيد بوصف العمدية، بالحديث النبوي المشهور، الذي تلقته الأمة بالقبول، وهو قوله عليه الصلاة والسلام (العمد قود) أي موجبة قود. لأن الحديث لو لم يكن يوجب تقييد الآية لم يكن القود موجب العمد فقط، فلا يكون لذكر لفظ العمد فائدة.

قالوا: ولأن الجناية بالعمدية تتكامل، وحكمة الزجر عليها تتوفر، والعقوبة المتناهية لا شرع لها دون ذلك.

وأما السنة فقوله صلوات الله وسلامه عليه: (من قتل قتلناه) وقوله عليه الصلاة والسلام: (كتاب الله القصاص) وقوله عليه الصلاة والسلام: (لا يحل دم امرىء مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله، إلا بإحدى ثلاث، الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة) واتفق عليه.

وروي عن السيدة عائشة رضي الله عنها عن رسول الله ﷺ قال: (لا يحل قتل مسلم إلا بإحدى ثلاث خصال، زان فيرجم، ورجل قتل مسلماً متعمداً فيقتل، رجل يخرج عن الإسلام، فيحارب الله ورسوله، فيقتل، أو يصلب، أو ينفى من الأرض) رواه أبو داود، والنسائي، وصححه الحاكم، والأحاديث في ذلك كثيرة.

وعليه إجماع الأمة من غير مخالف منه، ويؤيده العقل السليم، لأن المال لا يصلح موجباً في القتل العمد، لعدم المماثلة، لأن الآدمي مالك مبتذل، والمال مملوك مبتذل، فأنا يتماثلان، بخلاف القصاص، فإنه يصلح موجباً للتماثل وفيه زيادة حكمة وهي مصلحة الحياء زجراً للغير عن وقوعه فيه، وجبراً للورثة فيتعين، وإنما وجب المال في الخطأ أولاً، ضرورة صون الدم عن الإهدار فإنه لما لم يكن الاقتصاص فيه، هدر الدم لو لم يجب المال والآدمي مكرم لا يجب إهدار دمه، على أن ذلك ثابت بنص القرآن الكريم.

والقصاص شرع لمعنى النظر للولي على وجه خاص، وهو الانتقام، وتشفي الصدر، فإنه شرع زجراً عما كان عليه أهل الجاهلية من إفناء قبيلة بواحد، لا لأنهم كانوا يأخذون أموالاً كثيرة عند قتل واحدا منهم، بل القاتل وأهله لو بذلوا ما ملكوه وأمثاله، ما رضي به أولياء المقتول، فكان إيجاب المال في مقابلة القتل العمد تضييع حكمة القصاص، وإذا ثبت أن الأصل هو القصاص لم يجز المصير إلى غيره بغير ضرورة مثل أن يفقد أحد الأولياء. فإنه تعذر الاستيفاء حينئذ، أو أن يكون محل القصاص. ناقصاً بأن تكون يد قاطع اليد أقل أصبعاً، وأمثال ذلك.

من يقيم القصاص

لا خلاف بين الأئمة في أن القصاص في القتل لا يقيمه إلا أولو الأمر، الذين فرض عليهم النهوض بالقصاص وإقامة الحدود. وغير ذلك، لأن الله سبحانه وتعالى خاطب جميع المؤمنين بالقصاص قال تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى﴾ ثم لا يتهيأ للمؤمنين جميعاً، أن يجتمعوا على القصاص، فأقاموا السلطان مقام أنفسهم في إقامة القصاص وغيره من الحدود، وليس القصاص بلازم، إنما اللازم ألا يتجاوز القصاص وغيره من الحدود إلى الاعتداء فأما إذا وقع الرضا بدون القصاص من دية، أو عفو فذلك مباح، فلا يجوز لأحد أن يقتص من أحد حقه دون السلطان الذي أعطاه الله هذه السلطة، وليس للناس أن يقتص بعضهم من بعض، وإنما يكون ذلك للسلطان، أو من نصبه السلطان لذلك، ولهذا جعل الله السلطان ليقبض أيدي الناس بعضهم عن بعض.

السلطان يقتص من نفسه

وأجمع العلماء على أن على السطان أن يقتص من نفسه إن تعدى على أحد من رعيته ظلماً، إذ هو واحد منهم، وإنما له مزية النظر لهم كالوصي والوكيل، وذلك لا يمنع القصاص منه، وليس بين السلطان وبين العامة فرق في أحكام =

مبحث
عناية الشريعة بدماء الناس

وقد عنيت الشرعة الإسلامية بالمحافظة على دماء الناس عناية تامة، فهددت الجناة الذين يعتدون على دماء الناس تهديداً شديداً (١) .

= الله عز وجل، لقوله جل ذكره: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى﴾ وثبت عن أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه، أنه قال لرجل شكا إليه أن عاملاً "أي حاكماً" قطع يده بغير حق: لئن كنت صادقاً لأقيدنك منه.

وروى النسائي عن أبي سعيد الخدري قال: بينا رسول الله ﷺ شيئاً إذ أكب عليه رجل، فطعنه رسول الله بعرجون كان معه، فصاح الرجل فقال له رسول الله ﷺ: (تعال فاستقد) قال: بل عفوت يا رسول الله، وروى أبو داود الطيالسي عن أبي فراس قال: خطب عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، فقال: إلا من ظلمه أميره فليرفع ذلك إلي أقيد منه، فقام عمرو بن العاص فقال: يا أمير المؤمنين، لئن أدب الرجل منا رجلاً من أهل رعيته، لتقصنه منه؟ قال: كيف لا أقصه منه، وقد رأيت رسول الله ﷺ يقص من نفسه؟

ولفظ أبي داود السجستاني عنه قال: خطبنا عمر بن الخطاب فقال: إني لم أبعث عمالي ليضربوا أبشاركم، ولا ليأخذوا أموالكم فمن فعل ذلك به فليرفعه إلي أقصه منه وذكر الحديث بمعناه.

(١) لقد جعل الله عقوبة قتل النفس من أفظع العقوبات، وجعل القضاء بها من أعظم المظالم فيما يرجع إلى العباد، وجعل الحساب عليها أول القضاء يوم القيامة. فعن أبي مسعود رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (أول ما يقضى بين الناس يوم القيامة في الدماء)، رواه البخاري ومسلم، أي في الأمر المتعلق بالدماء.

وقتل النفس من الموبقات المهلكات، ومن أكبر الكبائر، فقد روى أبو هريرة الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "اجتنبوا السبع الموبقات: قيل يا رسول الله: وما هن؟ قال: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل مال اليتيم، وأكل الربا، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات" رواه البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي.

واعتبر الشارع أن المسلم لا يزال في سعة منشرح الصدر، فإذا أراق دم امرىء مسلم صار منحصراً ضيقاً لما أوعد الله عليه مالم يوعد على غيره من دينه، فيضيق عليه دينه بسبب الوعيد لقاتل النفس عمداً بغير حق.

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: (لن يزال المؤمن في فسحة من دينه، ما لم يصب دماً حراماً)، وقال ابن عمر رضي الله عنهما: إن من ورطات الأمور التي لا مخرج لمن أوقع نفسه فيها، سفك الدم الحرام بغير حله) رواه البخاري رحمه الله.

وقد ثبت في الشرع النهي عن قتل البهيمة بغير حق، والوعيد في ذلك، فكيف بقتل الآدمي، فكيف بالمسلم، فكيف بقتل المرء الصالح، عن البراء بن عازب رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: (لزوال الدنيا أهون على الله من قتل مؤمن بغير حق) رواه ابن ماجه.

وعن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: رأيت رسول الله ﷺ يطوف بالكعبة ويقول: (ما أطيبك وما أطيب ريحك، ما أعظمك وما أعظم حرمتك، والذي نفس محمد بيده لحرمة المؤمن عند الله أعظم من حرمتك: ماله، ودمه) رواه ابن ماجة واللفظ له. وعن أبي سعيد وأبي هريرة رضي الله عنهما عن رسول الله ﷺ قال: (لو أن أهل السماء وأهل الأرض اشتركوا في دم مؤمن لأكبهم الله في النار). رواه الترمذي

بل جعل الشارع الذنب على من أعان على قتل مؤمن بمال، أو سلاح، أو ساعده ولو بكلمة، أو بنصف كلمة.

روي عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (من أعان على قتل مؤمن بشطر كلمة، لقي الله مكتوباً بين عينيه آيس من رحمة الله) رواه ابن ماجة.

وقد جعل الله تعالى جناية قتل النفس بعد الشرك والعياذ بالله تعالى وقرنه به حتى تدرك النفوس فظاعة هذه الجريمة، وعظم خطرها، وشدة عقابها يوم القيامة، فقال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَٰهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ يَلْقَ أَثَامًا ﴿٦٨﴾ يُضَاعَفْ لَهُ الْعَذَابُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَيَخْلُدْ فِيهِ مُهَانًا﴾ الآية ١٩ من سورة الفرقان.

وقال تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴿٢٩﴾ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ عُدْوَانًا وَظُلْمًا فَسَوْفَ نُصْلِيهِ نَارًا وَكَانَ ذَٰلِكَ عَلَى اللَّهِ يَسِيرًا﴾ آية ٢٩، ٣٠ من سورة النساء. =

. . . .

= وقد جعل الله تعالى وزر من قتل نفساً بغير حق حرمها الله تعالى، مثل من قتل الناس جميعاً، لأنه لا فرق عنده بين نفس ونفس، ومن حرم قتلها واعتقد ذلك، فكأنما حرم دماء الناس جميعاً، وكأنه أحيا الناس جميعاً، فقد سلم الناس منه بهذا الاعتبار قال تعالى: ﴿من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً﴾.

قال قتادة في قوله: ﴿من قتل نفساً بغير نفس فكأنما قتل الناس جميعاً﴾ هذا تعظيم لتعاطي القتل. ثم قال: عظيم والله وزرها، وعظيم والله أجرها، وقال الحسن البصري، فكأنما قتل الناس جميعاً، قال: وزراً ﴿ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً﴾، قال: أجراً

وقال الله تعالى فيما أوصى به نبيه محمداً ﷺ، وفي ذكر الأمور التي حرمها الله تعالى على عباده في الأرض، ﴿قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبُّكُمْ عَلَيْكُمْ أَلاَّ تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَلا تَقْتُلُوا أَوْلادَكُم مِّنْ إِمْلاقٍ نَّحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَلا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ ذَلِكُمْ وَصَّاكُم بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾ آية ١٥١ من الأنعام. فقد نص الله تعالى على النهي عن قتل النفس التي حرمها تأكيداً واهتماماً بشأنها وتعظيماً لحرمتها، وإلا فهو ذكر حرمتها في أول المنهيات. بالنهي عن قتل الأولاد، فهو نهى عن قتل النفس كلها، ثم النهي عن قتل النفس داخل في النهي عن الفواحش ما ظهر منها وما بطن، فكأن الله تعالى نهى عن قتل النفس التي حرمها في هذه الآية ثلاث مرات متوالية.

روي عن أمير المؤمنين سيدنا عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه أنه قال وهو محصور في داره بالمدينة. سمعت رسول الله ﷺ يقول: (لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث: رجل كفر بعد إسلامه، أو زنى بعد إحصانه، أو قتل نفساً بغير نفس، فوالله ما زنيت في جاهلية ولا إسلام، ولا تمنيت أن لي بديني بدلاً منه، بعد أن هداني الله، ولا قتلت نفساً فبم تقتلونني؟) رواه الإمام أحمد والترمذي، وابن ماجة.

وقد بين الله تعالى حكم القتل العمد، فذكر تهديداً شديداً، ووعيداً أكيداً لمن أقدم على هذا الذنب العظيم، الذي هو مقرون بالشرك بالله في غير الآية من كتاب الله عز وجل، والآيات والأحاديث في تحريم القتل كثيرة جداً، ونكتفي بما ذكرناه سابقاً.

وقد قال الله تعالى: ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا﴾ آية ٩٣ من النساء.

قال البخاري: حدثنا آدم، حدثنا شعبة، حدثنا المغيرة بن النعمان، قال سمعت ابن جبير قال: اختلف فيها أهل الكوفة، فرحلت إلى ابن عباس فسألته عنها فقال: نزلت هذه الآية ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ﴾ هي آخر ما نزل وما نسخها شيء وكذا رواه هو أيضاً ومسلم والنسائي من طرق عن شعبة به.

قالوا: إن لقاتل العمد أحكاماً في الدنيا، وأحكاماً في الآخرة فأما في الدنيا فتسلط أولياء المقتول عليه قال تعالى: ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا﴾ الآية ثم هم مخيرون بين أن يقتلوا، أو يعفوا أو يأخذوا دية مغلظة أثلاثاً ثلاثون حقه، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفة، وأما في الآخرة فهو العذاب في نار جهنم، والخلود فيها، وغضب الله تعالى عليه، والطرد من رحمته ولعنه، والعذاب العظيم المضاعف، كما ذكرت الآية الشريفة التي معنا.

ومعنى هذه الصيغة أن هذا جزاؤه أن جوزي عليه، وكذا كل وعيد على ذنب، لكن قد يكون ذلك معارض من أعمال صالحة، تمنع وصول ذلك الجزاء إليه، وبتقدير دخول القاتل النار إن مات ولم يتب، ولم تكن له أعمال صالحة، فعلى قول ابن عباس رضي الله عنهما أنه لا توبة له. أي لا يقبل الله توبته، وأما على قول جمهور العلماء، حيث لا عمل له صالحاً ينجو به، فليس بمخلد فيها ابداً، بل المراد بالخلود المذكور في الآية الكريمة، هو المكث الطويل، وقد تواترت الأحاديث عن رسول الله ﷺ (أنه يخرج من النار من كان في قلبه أدنى مثال ذرة من إيمان) وأما حديث معاوية (كل ذنب عسى الله أن يغفره إلا الرجل يموت كافراً، أو الرجل يقتل مؤمناً متعمداً) فعسى للترجي، فإذا انتفى الترجي في هاتين الصورتين انتفى وقوع ذلك في أحدهما وهو القتل، لما ذكرنا من الأدلة، وأما من مات وهو كافر، فالنص أن الله تعالى لا يغفر له البتة، وأما مطالبة المقتول القاتل يوم القيامة، فإنه حق من حقوق الآدميين، وهي لا تسقط بالتوبة، ولكن لا بد من رده إليهم، ولا فرق بين المقتول والمسروق منه، والمغصوب منه، والمقذوف، وسائر حقوق الآدميين، فإن الإجماع منعقد على أنها لا تسقط بالتوبة، ولكنه لا بد من ردها إليهم في صحة التوبة. فإن تعذر ذلك فلا بد من المطالبة يوم =

= القيامة، لكن لا يلزم من وقوع المطالبـة وقوع المجازاة، إذ قد يكون للقاتل أعمال صالحة تنقل إلى المقـتول أو بعضها ثم يفضل له أجر يدخل به الجنة، أو يعوض اللّه المقتول بما شاء من فضله من قصور الجنة ونعيمها، ورفع درجته فيها، ونحو ذلك حتى يرضى عن القاتل وقيل: إن الخلود في النار يحمل على أنه جزاء القتـل العمد بطريق الاستحلال والعياذ باللّه، وهو مسـتلزم للردة، وقيل يؤول الخلود في الآية على أنه لـو عامله بعدله، أو على مـعنى تطويل المدة مجـازاً، فالمراد به المكث الطويل واللّه أعلم.

توبة القاتل

ذهبت طائفة من علماء السلف إلـى أنه لا توبة للقاتل منهم عبد اللّه بن عبـاس، وزيد بن ثابت وأبو هريرة، وعبد اللّه بن عمر، وأبو سلمة بن عبـد الرحمن، وعبيد بن عمير، والحسن البصري، وقـتادة، والضحاك بن مزاحم رضي اللّه عنهم. نقله ابن أبي حاتم.

حدثنا ابن حمـيد، وابن وكيع، قالا: حدّثنا جـرير عن يحيى الجابري، عن سالم بن أبي الجـعد قال: كنا عند ابن عباس بعد ما كف بصره، فأتاه رجل فناداه: يا عبد اللّه بن عباس، ماترى في رجل قتل مؤمناً متعمداً؟ فقال جزاؤه جهنم خالداً فـيها، وغـضب اللّه عليه ولعنه، أعـد له عذاباً عظيمـاً. قال: أفرأيت إن تاب وعـمل صالحاً ثم اهتـدى؟ قال ابن عباس: ثكلته أمه قاتل مؤمن متعمداً جاء يوم القيامة أخذه بيمينه أو بشماله، فشجب أوداجه من قبل عرش الرحمن، يلزم قاتله بشماله، وبيده الأخرى رأسه يقول: يارب سل هذا فيم قتلني، وأيم الذي نفس بيده لقد أنزلت هذه الآية فما نسختها من آية حتى قبض نبيكم ﷺ، وما نزل بعدها من برهان.

وفي الباب أحاديث كثيرة، منه ما رواه الإمام أحمـد حدّثنا صقر بن عيسى، حدّثنا ثور بن يزيد، عن أبي عون عن أبي إدريس، قال: سمعت معاوية رضي اللّه عنه يقول: سـمعت رسول اللّه ﷺ يقول: (كل ذنب عسى اللّه أن يغفره إلا الرجل يموت كافراً، أو الرجل يقتل مؤمناً متعمداً).

وذهب الجمـهور من سلف الأمة وخلفـها إلى أن القاتل له توبة فـيما بينه وبين اللّه عـز وجل. فإن تاب، وأناب، وخشع، وخضع، وعمل عملاً صـالحاً، بدل اللّه سيئاته حسنات، وعوض المقتول من ظلامـته، وأرضاه عن ظلامته، قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَٰهًا آخَرَ﴾ إلى قوله: ﴿إِلَّا مَن تَابَ وَآمَنَ وَعَمِلَ عَمَلًا صَالِحًا﴾ الآية وهذا خـبر لا يجوز نـسخه، وحـمله على المشركين، وحمل هذه الآية على المؤمنين خلاف الـظاهر، وقال تعالى: ﴿قُلْ يَا عِبَادِيَ الَّذِينَ أَسْرَفُوا عَلَىٰ أَنفُسِهِمْ لَا تَقْنَطُوا مِن رَّحْمَةِ اللَّهِ﴾ [الزمر:٥٢] الآية. وهذا عام في جميع الذنوب، من كفر وشرك، وشك ونفاق، وقتل وفسق وغير ذلك، كل من تاب، أي من أي ذلك تاب اللّه عليـه وقال اللّه تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ لَا يَغْفِرُ أَن يُشْرَكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَٰلِكَ لِمَن يَشَاءُ﴾ [النساء:٤٨] فهذه الآية عامة في جميع الذنوب ما عدا الشرك باللّه، وهي مذكورة في هذه السورة الكريمة بعد هذه الآية، وفيها لتقوية الرجاء في رحمة اللّه، واللّه أعلم.

وثبت في الصحيحين خبر الإسرائيلي الذي قـتل مائة نفس، ثم سأل عالماً هل لي من توبة؟ فقال: ومن يحول بينك وبين التوبة؟ ثم ارشده إلى بلد يتعبد اللّه فيه فهاجر إليه. فمات في الطريق فقبضته ملائكة الرحمة وهذه الأمة أولى بالتوبة من بني إسرائيل.

الكفارة في قتل العمد

الحنفية، والمالكية، والحنابلة: في إحـدى روايتيهم قالوا: لا تجب الكفارة في قتل العمـد، لأن الشارع شدد في أمر القاتل عمداً، بالقتل أو الدية إذا عفا الأولياء عن قتله إلى الدية، فلا يزاد على ذلك حيث ورد به النص، ولأن قتل العمد كبيرة محضة، وفي الكفـارة معنى العبادة فلا تناط بمثلها، والكبائر لا تكون سبباً لما فيه مـعنى العبادة، والكفارة فيها ذلك فلا تجب، وموضوعه في أصـول الفقه، وهو أن الكفارة لاتناط بما هو كبيرة محضـة، ولأن الكفارة من المقادير وتعينها في الشرع لدفع الأدنى، وهو الخطأ، لا يدل لدفع الذنب الأعلى وهو العمد، فكم من شيء يتحمل الأدنى للقدرة عليه، ولا يتحمل الأعلى للعجز عنه.

قال صاحب العناية: فإن قال الشافعي قد دل الدليل على عدم صفة العمدية وهو حديث واثلة بن الأسقع، قال أتينا رسول اللّه ﷺ بصاحب لنا قد استوجب النار بالقتل فقال: اعتقوا عنه رقبة يتق اللّه كل عضو منها عضو منه من النار، =

ويكفي في زجر المسلم الذي يؤمن بالله واليـوم الآخر، قوله تعالى: ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا﴾ فإن في هذه الآية من الشدة مـا تقشعر له جلود العتاة، إن كانوا مسلمين.

مبحث عقاب قاتل النفس ظلماً

وقد قال بعض الأئمة المجتهدين: إن قاتل النفس خالد في النار كالكافر، بدون فرق، كما هو ظاهر هذه الآية: ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا﴾.

وسواء صح هذا القول، أو لم يصح، فإنه يكفي أن يمكث القـاتل معذباً في نار جهنم زمناً طويلا، ويكفـيه غـضب الله عليـه، ولعنتـه إياه، ويكفيـه أن الله أعـد له عذاباً عظيـمـاً، يوم لا ينفع الظالمين معـذرتهم، ولا شك أن من كان عنده مثقـال ذرة من إيمان وسمع هذه الآية، فإنه يفـر من العدوان على دمـاء الناسن كمـا تفر الشـاة من الذئب فلو فـرض، وقتل شـخص آخـر في جنح الظلام، وأفلت من القصـاص في هذه الحياة الدنيا، فـإن ذلك شر له، لا خير فـيه لأن العقوبة الأخـروية الشديدة تنتظره، وغضب الله عليه، في هذه الحياة الدنيا ينتظره أما من اقتص منه في حياته الدنيا، فإنه يكون كفارة له في الآخرة على التحقيق، لأن الله أكرم من أن يعذب مرتين وقد فعل به ما فعله بغيره جزاء وفاقاً (١).

= وإيجاب النار إنما يكون بالقتل العمد قلنا: لا نـسلم لجواز أن يكون استوجب النار بشـبه العمد كالقتل بالحجر، أو العصا الكبيرين سلمناه لكنه لا يعارض إشارة قوله تعالى: ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا﴾ فإن الفاء تقتضي أن يكون المذكور كل الجزاء، فلو أوجبنا الكفارة لكان المذكور بعضه وهو خلف. اهـ.

ولأن الله تعالى ذكر الجزاء الدنيوي على القتل العـمد وهو القصاص بقول تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى﴾ وذكر الجزاء الأخروي بقوله تعالى: ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا﴾ الآية. فلو قلنا: بوجوب الكفارة على القاتل عمداً، لزدنا على النص، وهو باطل ولأن الـقتل العمد أعظم من أن يكفر عنه، مثل الصلاة المتروكـة عمداً، فإنهم اتفقوا على وجوب قضائها من غير كفارة.

الشافـعية والحنابلة: في روايتهم الـثانية قالوا: أن الكفـارة تجب في قتل العمـد لأن العمد أغلظ إثماً ممن كـان قتله خطأ، فكانت الكفـارة به أليق ممن كان قتله خطـأ، وقد اتفقـوا على وجوب الكفارة في القـتل الخطأ، فإذا وجـبت عليه الكفارة في الخطأ فلأن تجب علـيه في العمد أولى، فطردوا هذا في كفـارة اليمين الغموس، الواجبـة بالنص، قال تعالى: ﴿وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ﴾ الآية [المائدة: ٨٩] .

واحتجوا على مذهبهم بما رواه الإمام أحمد عن واثلة بن الأسقع قال: أتى النبي ﷺ نفر من بني سليم، فقالوا: إن صاحباً لنا قد اوجب يعني النار بالقتل قال: (فليعتق رقبة يفدي الله بكل عضو منها عضواً منه من النار) وإيجاب النار إنما يكون بالقتل العمد. فهذا دليل واضح على أن الكفارة تجب في قتل العمد).

(١) اتفق الأئمـة رحمـهم الله تعالـى على أن قاتل النفس المؤمنة مـتـعمـداً، يجب عليه ثلاثة أمـور، الأول الإثم العظيم، لقوله تعالى: ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا﴾ وقد وردت به أحاديث كثـيرة وانعقد عليه إجـماع الأمة. الثاني: يجب عليه القـود لقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى﴾ إلا أنه تقييد بوصف العمدية لقول ﷺ (العمد قود) أي موجب له.

الثالث يوجب حـرمان القاتل من الميراث، لقـوله ﷺ: (لا ميراث لقـاتل) ولكن العلماء اشترطوا أمـوراً في القاتل الذي يقاد منه، وفي المقـتول، وفي صفة القتل. فـقالوا: إن القاتل الذي يقتص منه في القـتل العمد يشـتـرط فيه أن يكون عاقلاً، فلا قصـاص على مجنون، وأن يكون بالغا، فلا قصاص على صبي وأن يكون مخـتـاراً، فلا قصاص على مكره، وأن يكون مباشراً للقتل، فلا قصاص على من قتل من غير مباشرة الفعل، وأن يكون غير مشارك فيه غيره وأن لا يكون اباً للمقتول، ولا سيداً له، على تفصيل فيما يأتي:

ويشترط في المقتول : أن يكون مكافئاً لدم القـاتل والذي تختـلف فيـه النفـوس هو الإسلام، والكفر ، والحرية، =

مبحث جواز العفو في القصاص

وقد عرفت أن القصاص يسقط بالعفو أو الصلح، بخلاف الحد فإنه لا يسقط بالعفو، لأنه حق الله تعالى، ولكن هذا هو رأي الحنفية.

أما غيرهم فإنهم يقولون: إن الذي لا يسقط بالعفو هو حد الزنا، وحد السرقة، بعد رفع الأمر إلى الحاكم، وأما حد القذف، فإنه يسقط بالعفو مطلقاً، وإذا كنت على ذكر مما بيناه لك سابقاً، من أن حد الزنا لا يقع إلا إذا شهد بالجريمة أربعة شهود، رأوا بأعينهم الفعل نفسه وذلك متعذر لا يمكن تحقيقه عملياً، فإن تنفيذه يكون منوطاً بإقرار الجاني وحده.

أما حد الشرب فبعضهم يرى أنه من باب التعزير.

وعلى هذا يمكن أن يقال: إن الحد الذي يتصور وقوعه، ولا يسقط بالعفو هو حد السرقة بعد رفعه إلى الحاكم على الوجه الذي بيناه سابقاً (١) .

= والعبودية، والذكورة، والأنوثة والواحد، والكثير وأن يكون معصوم الدم.

ويشترط في صفة القتل: أن يكون (عمداً) بلا جناية من القاتل ولا جريرة توجب قتله ، فإذا استوفت هذه الشروط المذكورة وجب إقامة الحد على القاتل قصاصاً، إلا أن يعفو الأولياء أو يصالحوا لأن الحق لهم لكن اختلفوا.

الحنفية: قالوا: إن القصاص واجب عيناً، وليس للولي أخذ الدية إلا برضا القاتل، لما ورد في الكتاب والسنة.

الشافعية: قالوا: إن للولي حق العدول إلى المال من غير مرضاة القاتل لأنه تعين موقعاً للهلاك فيجوز بدون رضاه.

وفي قول: أن الواجب أحدهما لا بعينه وبتعين باختياره، لأن حق العبد شرع جابراً، وفي كل نوع جبر فيتخير.

(١) اختلف العلماء في هل القصاص يكفر ذنب الجاني أم لا؟

فقال بعضهم: إن إقامة الحد على القاتل، والقصاص منه إذا رضي به وتاب، فإنه يكفر عنه ثم القتل لقول ﷺ: (الحدود كفارات لأهلها) فعمم ولم يخصص فعلاً عن غيره، ولأن الله تعالى أكرم، وأرحم بعبده أن يعذبه مرتين، مرة في الدنيا بالقود، ومرة في الآخرة بالنار، وهو الراجح.

وقال بعضهم: إن القصاص لا يكفر الذنب، ولا يرفع عنه الإثم في الآخرة، لأن المقتول ظلماً، لا منفعة له في القصاص البتة، وإنما القصاص منفعته للأحياء فقط، لينتهي الناس عن القتل.

قال تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ﴾ ولما روي عن عبد الله بن مسعود عن النبي ﷺ قال: (يجيء المقتول متعلقاً بقاتله يوم القيامة، آخذاً رأسه بيده الأخرى، فيقول: يارب سل هذا فيم قتلني؟ قال: فيقول: قتلته لتكون العزة لك، فيقول: فإنها لي، قال: ويجيء آخر متعلقاً بقاتله، يقول: رب سل هذا فيم قتلني؟ قال: فيقول: قتلته لتكون العزة لفلان، قال: فإنها ليست له، بؤ بإثمه، فيهوي في النار سبعين خريفاً) وفي الباب أحاديث كثيرة، وأما الحديث الذي ورد في أن الحدود تكفر الذنوب، فإنه يختص بالحدود التي فيها حق الله تعالى.

المالكية، والحنابلة، والشافعية - قالوا: العمد إما يوجب القصاص جزماً مثل قتل المرتد مرتداً، فإن الواجب فيه القود جزماً.

وإما أن يوجب الدية جزماً، كما إذا قتل الوالد ولده، أو إذا قتل المسلم الذمي فإن موجبه الدية قطعاً. أو التخيير بين القصاص والدية، فيجوز للولي العفو عن القود، على الدية بغير رضا الجاني، لما روى البيهقي عن مجاهد وغيره (كان في شرع موسى ﷺ تحتم القصاص جزماً، وفي شرع عيسى ﷺ الدية فقط، فخفف الله تعالى عن هذه الأمة، وخيرها بين الأمرين) لما في الإلزام بأحدهما من المشقة، ولأن الجاني محكوم عليه فلا يعتبر رضاه كالمحال عليه والمضمون عنه، ولو عفا عن عضو من أعضاء الجاني سقط كله كما أن تطليق بعض المرأة تطليق لكلها، ولو عفا بعض المستحقين سقط أيضاً، وإن لم يرض البعض الآخر وانتقل الأمر إلى الدية، لأن القصاص لا يتجزأ، ويغلب فيه جانب السقوط لحقن الدماء، ولا يؤثر فيه الجهل، فلو قطع عضو رقيق فعفا عنه سيده قبل معرفته بالعضو المعفو عنه، صح العفو لأن العفو مستحب، فقد رغب الشارع فيه دعا إليه، قال تعالى: ﴿فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ﴾ آية ٤٠ من الشورى وقول الرسول ﷺ: (من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين: إن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا الدية). =

محاسن التشريع الإسلامي

وها هنا سؤال معروف وهو أن الشريعة الإسلامية جعلت عقوبة القتل من باب القصاص الذي يصح سقوطه بالعفو، لكونه من أفظع الجرائم، وأشدها ضرراً بالمجتمع الإنساني، ومقتضى ذلك أن تجعله من باب الحدود التي لا تقبل السقوط بحال من الأحوال. كي يعلم الجاني أنه مقتول لا محالة، فلا يقدم على الجريمة.

والجواب: أن ذلك من محاسن التشريع السلامي دقته، وذلك لأن الغرض من العقوبة قد بينه الله

= وروى البيهقي وغيره عن أنس رضي الله تعالى عنه (أن النبي ﷺ كان ما رفع إليه قصاص قط إلا أمر فيه بالعفو).

وعن عدي بن ثابت قال: هشم رجل فم رجل على عهد معاوية، فأعطى ديته، فأبى أن يقبل حتى أعطى ثلاثاً)، فقال رجل: إني سمعت رسول الله ﷺ يقول: (من تصدق بدم أو دونه، كان كفارة له من يوم ولد إلى يوم تصدق) رواه أبو يعلى.

وعن عبادة بن الصامت رضي الله تبارك وتعالى عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (ما من رجل يجرح في جسده جراحة، فيتصدق بها إلا كفر الله تبارك وتعالى عنه مثل ما تصدقه) رواه أحمد ورجاله رجال الصحيح.

ولو أطلق الولي العفو عن القود، ولم يتعرض للدية بنفي ولا إثبات فالمذهب لا دية عليه، لأن القتل لم يوجب الدية على هذا القول والعفو إسقاط ثابت، لا إثبات معدوم. وفي قول آخر، إن الدية تجب على القاتل في ماله لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ﴾ أي اتباع المال وذلك يشعر بوجوبه بالعفو، ولأن الدية بدل عن القود عند سقوطه بعفو، أو غيره كموت الجاني مثلا فقد خير الشارع الولي بين أخذ المال، وبين القصاص.

الحنفية، والمالكية: في روايتهم الثانية، والشافعية في أرجح روايتهم والحنابلة في القول الآخر: - قالوا: إن الواجب بالقتل العمد معين، وهو القود وليس للولي أخذ الدية إلا برضا القاتل لما ورد في الكتاب والسنة، ولأن المال لا يصلح موجباً في العمد، لعدم المماثلة والقصاص يصلح للتماثل، وفيه زيادة حكمة وهي مصلحة الأحياء، زجراً للغير عن وقوعه فيه، وجبراً للورثة فيتعين، وقد شرع القصاص لمعنى النظر للولي على وجه خاص، وهو الانتقام وتشفي الصدور فإنه شرع في الأصل زجراً عما كان عليه أهل الجاهلية من إفناء قبيلة بواحد، لا لأنهم كانوا يأخذون أموالاً كثرة عند قتل واحد منهم، بل إن القاتل وأهله لو بذلوا كل ما ملكوه من الدنيا وأمثال ما رضي به أولياء المقتول، فكان إيجاب المال في مقابلة القتل العمد تضييع حكمة القصاص، وإذا ثبت أن الأصل في العمد هو القصاص، لم يجز المصير إلى غيره بغير ضرورة، مثل أن يعفو أحد الأولياء، فإنه تعذر الاستيفاء حينئذ أو أن يكون محل القصاص ناقصاً، بأن تكون يد قاطع اليد أقل إصبعاً، أو أن يكون القاتل أباً أو أماً للمقتول فإنه يتعذر القصاص في أمثال هذه الحالات، فيعدل عنها إلى الدية صوناً للدم من الهدر ا هـ.

الشافعية، والحنفية، والحنابلة: رحمهم الله - قالوا: إذا عفت المرأة سقط القصاص عن القاتل.

المالكية: قالوا: لا مدخل للنساء في الدم، مع قولهم في رواية أخرى: إن للنساء مدخلاً في الدم كالرجال إذا لم يكن في درجتهن عصبة، ومعنى أن لهن مدخلاً، أي في درجة القود والدية معاً وقيل: في القود دون العفو، وقيل: الاستيفاء للنساء بثلاثة شروط. إن كن وارثات ولم يساوهن عاصب في الدرجة، وكن عصبة لو كن ذكوراً.

الحنفية، والمالكية: رحمهم الله تعالى قالوا: إن الولي إذا عفا عن القصاص، عاد إلى الدية بغير رضا الجاني، وليس له العدول إلى المال إلا برضا الجاني، وإن عفا ولم يقيد عفوه بديته، ولا غيرها فيقتضي العفو مجرداً عن الدية.

الشافعية، والحنابلة: قالوا: إن الولي مخير بين القود والدية والعفو بغير مال فللولي العدول إلى الدية مطلقاً، سواء رضي القاتل أم لم يرض، لأن الدية بدل عن القود، وقيل: إن الدية بدل عن النفس لا عن القود بدليل أن المرأة لو قتلت رجلاً، وجب عليها دية الرجل، فلو كانت بدلاً عن القود وجب عليها دية المرأة، وقال المتولي من علماء الشافعية: الواجب عند العفو دية المقتول لا دية القاتل، وجمع بعضهم بين الكلامين، بأن القود بدل عن نفس المجني عليه وبدل البدل بدل.

قالوا: ولو عفا الولي عن القود على غير جنس الدية، أو صالح غيره عليه، ثبت ذلك الغير أو المصالح عليه، وإن كان أكثر من الدية، إن قبل الجاني أن المصالح ذلك وسقط عنه القصاص وإذا لم يقبل الجاني أو المصالح ذلك فلا يثبت =

تعالى في كتابه العزيز بقول: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ الآية [١٧٩ من البقرة].

وإذا كان الغرض من القصاص هو حقن الدماء، والكف عن العدوان على الأرواح، ليعيش الناس آمنين، فإن من الضروري أن ينظر الشرع في كل النواحي التي يترتب عليها حفظ الأرواح وصيانتها، فإذا كانت العقوبة تزجر فاسد الأخلاق الذي تميل نفسه إلى الجريمة فتمنعه عن قتل نفسه، وقتل غيره.

ولكن يجب النظر إلى ما يرفع الأحقاد، والضغائن من نفوس الأسرة، حقناً للدماء ومحافظة على الأرواح.

مبحث سلطان أولياء الدم على القاتل

ولما كان من البديهي الذي لا ريب فيه أن القتل يحدث عند أولياء الدم حقداً شديداً، ويترك في أنفسهم لوعة لا تنطفىء إلا بالتشفي من القاتل، وتحكمهم فيه، فقد جعل الشارع لأولياء الدم سلطاناً، على القاتل الذي يثبت عليه القتل، فإن شاؤوا عفوا عنه في نظير مال أو غيره وإن شاؤوا اقتصوا منه بالقتل بدون تمثيل أو تعذيب، وفي ذلك سلوى تذهب بها أحقادهم، فلا يمعنون في العدوان، ولا يسرفون في الانتقام بقتل الأبرياء من أسرة القاتل، فتصور ضغائن خصومهم فيقابلونهم بالمثل، ويترتب على ذلك إراقة الدماء البريئة بأقبح معانيها.

فإن الحوادث قد دلت على أن كثيراً من جنايات القتل قد نشأت من إهمال رأي ولاة الدم، وحرصهم على أن ينتقموا بأنفسهم من القاتل، فهم يعمدون إلى اتهام غيره من أقاربه الأبرياء، ويكتمون أمره، كي يقتلوه عند سنوح الفرصة بأيديهم تشفياً، وبذلك تسود الفوضى بين الأسر، وتكثر فيهم حوادث القتل، بدون أن يكون للقانون أدنى تأثير على أنفسهم، أما لو كان لولي الدم رأي في القصاص من أول الأمر، فإنه يرى في تسلطه على القاتل، ما يطفىء لوعته ويرفع عنه المهانة، فتهدأ نفسه فإن عفا عنه فذاك، وإلا اقتص منه وحده، ووقفت الفتنة عند هذا الحد (١).

= لأنه اعتياض فاشترط رضاهما كعوض الخلع، ولا يسقط عنه القود في الأصح إن امتنع عن دفعها لأنه رضي به على عوض، ولم يحصل له. قالوا: ولو عفا عن القود على نصف الدية، فإنه يسقط عن القود الدية معاً اهـ.

(١) قال تعالى: ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُوماً﴾ بغير سبب يوجب القتل ﴿فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً﴾ أي لمستحق دمه.

المالكية: قالوا: الولي يجب أن يكون ذكراً لأنه أفرده بالولاية بلفظ التذكير فالآية تدل على خروج المرأة عن مطلق لفظ الولي، فلا جرم ليس للنساء حق في القصاص لذلك، ولا أثر لعفوها، وليس لها الاستيفاء.

الحنفية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: إن المراد بالولي في الآية الوارث قال تعالى: ﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ﴾ [آية ٧١ من سورة التوبة]، فاقتضى ذلك إثبات القود لسائر الورثة، قال رسول الله ﷺ: (و على المقتتلين أن ينحجزوا الأول فالأول وإن كان امرأة (سلطاناً) أي تسليطاً إن شاء قتل، وإن شاء عفا، وإن شاء اخذ الدية) وقال الإمام مالك: السلطان أمر الله تعالى، ابن عباس قال: السلطان، الحجة. قالوا: وقوله تعالى: ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً﴾ تفسير لقوله تعالى: ﴿وَلاَ تَقْتُلُواْ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ﴾ وظاهر الآية أنه لاسبب لحل القتل إلا قتل المظلوم، ولكن الأحاديث تقتضي ضم شيئين آخرين إليه، وهما: الكفر بعد الإيمان، والزنا بعد الإحصان، ودلت آية اخرى على حصول سبب رابع وهو قطع الطريق، قال تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاء الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَاداً أَن يُقَتَّلُواْ أَوْ يُصَلَّبُواْ﴾ [المائدة: ٣٣] ودلت الآية على حصول خامس وهو الكفر، قال تعالى: ﴿قَاتِلُواْ الَّذِينَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلاَ بِالْيَوْمِ الآخِرِ﴾ [التوبة: ٢٩] واختلف الفقهاء في أشياء أخرى منها ترك الصلاة واللواط، والقتل بالسحر، ﴿فَلاَ يُسْرِف فِّي الْقَتْلِ﴾ [الإسراء: ٣٣] إنه لما حصلت عليه استيفاء القصاص أو الدية، فلا يقدم على استيفاء القتل. بلك يكتفي بأخذ الدية، أو يميل إلى العفو، أي فلا يصير مسرفاً بسبب إقدامه على القتل.

ويصير معنى الآية، الترغيب في العفو، والاكتفاء بالدية، كما قال تعالى: ﴿وَأَن تَعْفُواْ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى﴾ [البقرة: ٢٣٧]. =

مبحث حق السلطان على القاتل

ولا يقال: إذا عفا أولياء الدم عن القاتل كان إطلاقه خطراً على الأمن؟ لأنا نقول: إن ولي الدم في الغلب مصر على القصاص، وإذا فرض وعفا عنه ولكن رأي الحاكم أن إطلاقه يهدد الامن العام، له أن يعزره بما شاء، وله أن يجعله تحت المراقبة، التي تحول بينه وبين العدوان حتى يتحقق، من حسن سلوكه.

فإن من محاسن الشريعة الإسلامية ودقتها، انها جعلت عقوبة القتل قصاصاً يقبل فيه الحاكم الصلح، أو العفو عن أولياء الدم بشروط وتفاصيل تطلب من كتب الفقه، ولا يسعها المقام(١).

= وقيل: الإسراف في القتل هو أن الولي يقتل القاتل وغير القاتل، وذلك لأن الواحد منهم إذا قتل واحداً من قبيلة شريفة، فأولياء ذلك المقتول كانوا يقتلون خلقاً من القبيلة الدنيئة، ولا يكتفون بقتل القاتل، فنهى الله تعالى عنه وأمر بالاقتصار على قتل القاتل وحده من غير تعد، وقيل الإسراف في القتل، هو أن لا يرضى بقتل القاتل، فإن أهل الجاهلية كانوا يقصدون أشراف قبيلة القاتل، ثم كانوا يقتلون منهم قوماً معينين، ويتركون القاتل الساقط.

وقيل الإسراف: هو أن لا يكتفي بقتل القاتل. بل يمثل به ويقطع أعضاءه، ويمزق جسده، قرأ الأكثرون (فلا يسرف) بالياء، ويكون الضمير للقاتل الظالم ابتداء أي فلا ينبغي أن يسرف ذلك الظالم.

وقال الطبري: هو على معنى الخطاب للنبي ﷺ والأئمة من بعده أي لا تقتلوا غير القاتل: ﴿إِنَّهُ كَانَ مَنصُورًا﴾ فيه ثلاثة أوجه.

الأول: كأنه قيل للظالم المبتدىء بذلك القتل على سبيل الظلم، لا تفعل ذلك، فإن ذلك المقتول يكون منصوراً في الدنيا والآخرة. أما نصرته في الدنيا فيقتل قاتله، وأما نصرته في الآخرة، فبكثرة الثواب له، وكثرة العقاب لقاتله.

الثاني: أن هذا الولي يكون منصوراً في قتل ذلك القاتل الظالم، فليكتف بهذا القدر فإنه يكون منصوراً فيه، ولا ينبغي أن يطمع في الزيادة منه لأن من يكون منصوراً من عند الله يحرم عليه طلب الزيادة وعن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: قلت لعلي كرم الله وجهه، (وايم الله ليظهرن عليكم ابن أبي سفيان)، لأن الله تعالى يقول: ﴿وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا﴾ .[الإسراء: ٣٣] .

الثالث: أن هذا القاتل الظالم، ينبغي أن يكتفي باستيفاء القصاص، وأن لا يطلب الزيادة عنه.

فإن قيل: وكم من ولي مخذول لا يصل إلى حقه؟.

قلنا: المعونة تكون بظهور الحجة تارة، وباستيفائها أخرى وبمجموعها ثالثة، فأيها كان فهو نصر من الله سبحانه وتعالى، فالله نصره بوليه من بعده.

قال الضحاك: هذا اول ما نزل من القرآن في شأن القتل، وهي مكية، اهـ.

ويشترط لوجوب القصاص أو الدية في نفس القتيل أو بدنه، أن يقصد القتل أو الشخص بما يقتل غالباً، أو قصدهما بما لا يقتل غالباً، أو تسبب في قتله بفعل منه. ويشترط في القتيل كونه معصوماً، ويشترط في القاتل كونه مكلفاً.

(١) اختلف العلماء في القاتل عمداً إذا عفا عنه أولياء الدم هل يبقى للسلطان فيه حق أو لا؟

المالكية، والحنفية رحمهم الله قالوا: إن للحاكم حقاً على القاتل إذا عفا عنه أولياء الدم وله أن يجلده مائة جلدة، ويسجنه سنة كاملة، وبه قال أهل المدينة على ساكنها أفضل الصلاة وأتم السلام، وروي ذلك عن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه.

الشافعية، والحنابلة: رحمهم الله - قالوا: لا يجب على الحاكم شيء من ذلك إلا أن يكون القاتل معروفاً بالشر والأذى، فيجوز للإمام أن يؤدبه على حب ما يرى بالحبس، أو الضرب، أو التأنيب، وحجتهم في ذلك ظاهر الشرع.

قالوا: وليس لمحجور فلس عفو عن مال إن أوجبنا أحدهما لا بعينه، لأنه ممنوه من التبرع به، وإن أوجبنا القود عيناً فإن عفا عن الدية ثبتت كثيره، وإن أطلق العفو فلا دية أيضاً، وإن عفا المحجور أو المفلس على أن لا مال أصلاً، فلا يجب شيء لأن القتل لم يوجب المال.

وقيل: إن المفلس يصح اقتصاصه. وإسقاطه، واحترز بمحجور عن المفلس قبل الحجر عليه فإنه كموسر، وبمفلس عن المحجور عليه بسلب عبارته كصبي ومجنون فعفوهما لغو، والمبذر حكمه بعد الحجر عليه بالتبذير في إسقاط القود =

= واستيفائه كرشيد، لأن الحجر عليه لحق نفسه لا لغيره فلا تجب الدية في صورتي عفو.

موت القاتل

الحنفية، والمالكية: قالوا: من قتل آخر متعمداً، ووجب عليه القصاص ثم مات بعد ذلك بأجله من غير تعد، سقط حق ولي الدم عن القصاص والدية جميعاً، ولا شيء على ورثة القاتل لفوات محل الاستيفاء.

الشافعية، والحنابلة: قالوا: إذا مات القاتل عمـداً بعد جنايته، لا يسقط الحق عنه بل تبقى الدية في تركته، وترد إلى ورثة المقتول، ولهم الحق في أخـذها أو العفو عنها، وذلك لأن الواجب أحدهمـا عنهم، فإذا استحال تحقيق القود وجبت الدية، حتى لا يهدر دمه، كالوالد إذا قتل ولده أو عبده، وتعذر الاستيفاء بالقصاص، فإنه ينتقل إلى الدية.

اختلاف ورثة الدم في العفو

اتفق الفقهاء على أن المقتـول عمداً، إذا كان مسلماً معصوم الدم، وكان القـاتل مكلفاً عاقلاً، ولم يكن أباً ولا جداً للمقتـول، وكان له أولاد ذكور كبار عقـلاء، وحضروا مجلس القضـاء وطالبوا بالقصاص، فإنه يجب على الحـاكم تنفيذ الحكم من غير تأخير، إلا إذا كان الجاني امرأة حاملا، فإنه يؤجل القود، حتى تضع حملها، وترضع مولودها.

وإن تنازلوا عن القصاص، وطلبوا الدية، وجبت لهم الدية، ولو بغير رضا الجاني، أما إذا اختلفوا في العفو فطلب بعضـهم القصاص. وعـفا البعض الآخـر عن الجاني، فـإنه يسقط القصـاص، وتجب الدية في مال القـاتل، وتقسم على الورثة، وإن لم يرض باقي الورثة، لأن القصاص لا يتـجزأ، ويغلب فيه جانب السقوط لحـقن الدماء، لحرمة دم الآدمي. لأن الحدود تدرأ بالشبـهات، وهذه شبهة في إقامة القـصاص على القاتل، أما إذا كان الورثة نساء ورجـالاً. واختلفوا في العفو، أو إقامة الحد والقصاص، أو أخذ الدية فقد اختلف فيه الأئمة رحمهم الله تعالى.

المالكية: رحمهم الله تعالى قالوا: يسقط القصاص إن عفـا رجل من المستحقين حيث كان العافي مسـاوياً في درجة الباقي من الورثة، والاستحقاق، كابنين، أو عمين، أو أخوين، وأولى، إن كان العافي أعلى درجة كعفو ابن مع أخ، فإن كان العافي أنزل درجة من الباقين، لم يعـتبر عفوه، كعـفو أخ مع ابن للمقتول. وكـذا، إن كان العافي لم يساو الباقي، في الاستـحقاق كإخوة لام، مع إخوة لاب، لان الاستـيفاء حق للعاصب الذكر، فلا دخل فيه لـزوج ولا لأخ لأم، أو جد لها، ويقدم الأقرب فالأقرب، فيتقدم ابن فابنه، إلا الجد الأدنى، والاخوة فسيان في القتل والعفو، ولا كلام للجد الأعلى مع الإخوة.

أما إذا كان القائم بالدم نساء فقط، وذلك لعدم مساواة عاصب لهن في الدرجة، بأن لم يوجد أصلاً أو وجد، وكان أنزل. فالبنت، وبنت الابن، أحق من الأخت في العفو وضده، فمتى طلبت القـصاص الثابت ببينة أو اعتراف، أو العفو عن القتل فيها، ولا كلام للأخت، وإن كانت مساوية في الإرث ولا شيء لهـا من الدية، أما لو احتاج القصاص لقسامة، فليس لهما أن يقسما، لأن النساء لا يقسمن في العمد، بل العـصبة فقط، فحيث اقسموا وأرادوا القتل، وعفت البنت فلا عفو لها، والقول للعـصبة في القصاص، وإن عفوا، وأرادت القتل، فلا عفـو لهم هم، والقول لها في طلب القصاص، فلا عفو بـإجماع الجميع، أو بعض البنات، وبعض منهم. وإن عفـت واحدة من البنات، أو بنات ابن أو أخوات ولم يكن عاصب أو كان، ولا كلام، لـكون البنت أعلى درجة منه والقتل ثابت بالبينة أو الإقرار، نظر الحـاكم العدل في الصواب، من إمضاء لعفو بعض البنات، أو رد لعفوهن لأنه بمنزلة العاصب، إذ يرث الباقي من التركة لبيت المال.

وفي اجتمـاع رجال ونساء أعلى درجه منهن ولم يحزن الميـراث، لم يسقط القصاص إلا بعفـو الفريقين، فمن أراد القصاص من الفريقين. فالقول قوله، أو ببعض من كل من الفريقين، ومـهما عفا البعض من المستحقين للدم، مع تساوي درجاتهم، بعد ثبوت الدم مطلقاً ببينة أو غيـرها، فإنه يسقط القصاص، وإذا سقط فلمن بقي من الورثة ممن لم يعف، وله التكلم، في نصيبه من دية عمـد، وكذا لو عفا جميع من له التكلم مرتباً سقـط حقه من الدم، ومن الدية، وما بقي منها يكون لمن بقي ممن له التكلم، ولغيره من بقية الورثة، كالزوج أو الزوجة، أو الاخوة، وما بقي ممن لا تكلم له بأخذ نصيبه من الدية. كولدين، لأنه مال ثبت بعفو الأول، بخلاف لو عفا في فور واحد، فلا شيء لمن تكلم له، كما إذا كان من له التكلـم واحـداً، وعفـا، كـإرثه للدم، كما لو قتل أحد ولديه أباه، ثم مـات غير القاتل، ولا وارث له سوى القاتل، فقد ورث القاتل دم نفســه كلـه ، وكذا لـو ورث القاتل بعض الـدم ، كما لو كـان غير القاتل أكثر من واحـد، مات أحدهم عن القاتل وغيره ، فـقـد ورث القـاتـل بعض الدم ، فيـسـقط القـصاص ولمن بقي من الورثة نصيبه من الدية، هذا إن =

= استقل الباقي بالعفو، أما لو عفا من يستقل بالعفو فلا يسقط القود عمن ورث قسطاً، إلا بعفو الجميع أو بعض من كل، كما لو قتل شقيق أخاه وترك المقتول بنات ثلاثة اخوة أشقاء غير القاتل فمات أحد الثلاثة، فقد ورث القاتل قسطاً، ولا يسقط القود إلا بعفو الجميع، أو بعض من كل.

الأئمة الثلاثة قالوا: كل وارث يعتبر قوله في إسقاط القصاص وإسقاط حقه من الدية، وفي أخذ حقه، والتمسك به.

وقال الشافعي: الغائب منهم والحاضر، والصغير والكبير، والذكر والأنثى سواء في استحقاق ولاية الدم عن المقتول عمداً، لأن الدم كالدية.

عفو المقتول عمداً عن دمه قبل موته

المالكية قالوا: إذا قال البالغ، العاقل، المعصوم الدم، لإنسان: إن قتلتني أبرأتك من دمي فقتله، فإنه لا يسقط القود عن قاتله، وكذا لو قال له بعد أن جرحه، ولم ينفذ مقتله: أبرأتك من دمي. فلا يسقط القصاص، لأنه أسقط حقاً قبل وجوبه، بخلاف ما إذا أبرأه من دمه بعد إنفاذ مقتله، أو قال له: إن مت فقد أبرأتك، فإنه يبرأ، ولو كان قبل إنفاذ مقتله، ولكن لابد من كون البراءة بعد الجرح، وللولي حق القصاص، أو العفو مجانًا، أو على الدية إن رضي الجاني بها، فإن لم يرض الجاني بالدية، خير الولي بين أن يقتص من القاتل، أو يعفو عنه بغير عوض، وإن عفا عن الجاني ولم يقيد عفوه بدية ولا غيرها، فيقضي بالعفو مجرداً عن الدية، إلا أن تظهر بقرائن الأحوال إرادتها مع الدية حال العفون ويقول: إنما عفوت لأخذ الدية، فيصدق يمينه، ويبقى الولي بعد حلفه، على حقه في القصاص إن امتنع الجاني عن دفع الدية. وإلا دفعها، وتم العفو كما طلب الولي.

الشافعية: قالوا: إن قال حر مكلف، رشيد، أو سفيه، لوجل آخر: اقطع يدي مثلاً ففعل الآجنبي فهو هدر، لا قصاص فيه ولا دية، للإذن فيه لأنه اسقط حقه باختياره، فإن سرى الجرح للنفس فمات أو قال له ابتداء: اقتلني، فقتله فهو هدر في الأظهر من المذهب للإذن في ذلك الفعل.

وقيل تجب الدية على القاتل، والخلاف مبني على أن الدية ثبتت للميت ابتداء في آخر جزء من حياته ثم يتلقاها الوارث، أو على أن الدية ثبتت للوارث ابتداء عقب هلاك المقتول؟ إن قلنا بالأول وهو الأصح لم تجب الدية في حال السراية، لأنه أذن فيما يملك وإلا وجبت، ففي صورة القطع تجب نصف الدية، لأنه الحادث بالسراية، وفي حالة الأمر بالقتل ابتداء تجب الدية، وعلى القول الأول تسقط الدية ولكن تجب الكفارة، فإن الكفارة تجب على الأصح لحق اللّه تعالى والإذن لا يؤثر فيها، تجب على كل حال، ولو قال له: اقتلني وإلا قتلتك، فقتله، فلا قصاص ولا دية في الأظهر.

ولو قطع عضو من شخص يجب فيه القود، فعفا المقطوع عن قوده وإرثه، فإن لم يسر القطع بأن اندمل فلا شيء من قصاص، أو أرش، لاسقاط الحق بعد ثبوته.

وإن سرى القطع للنفس، فلا قصاص في نفس ولا طرف، لأن السراية تولدت من معفو عنه، فصارت شبهة واقعة للقصاص. أما إذا سرى إلى عضو آخر فلا قصاص فيه وإن لم يعف عن الأول. وأما أرش العضو في صورة سراية القطع للنفس، فإن جرى من المقطوع في لفظ العفو عن الجاني، لفظ وصيته، كأن قال بعد عفوه القود، أوصيت له بأرش هذه الجناية فوصيته للقاتل أو جرى لفظ إبراء وإسقاط أو جرى عفو عن الجناية، سقط الأرش قطعاً، وقيل: ما جرى من هذه الثلاثة وصيته، لاعتباره من الثلث، وتجب الزيادة على أرش العضو المعفو عنه إن كان إلى تمام الجية للسراية، سواء تعرض في عفوه لما يحدث منها، أم لا، وفي قول: إن تعرض في عفوه عن الجناية لما يحدث منها سقطت تلك الزيادة، والظهر عدم السقوط، لأن إسقاط الشيء قبل ثبوته غير منتظم، فلمو سرى قطع العضو المعفو عن قوده وارشه كأصبع، إلى عضو آخر، كباقي الكف، فاندمل القطع، ضمن دية السراية فقط، لأنه إنما عفا عن موجب جناية موجودة فلا يتناول غيرها، ومن له قصاص نفس بسراية قطع طرف، كأن قطع يده فمات بسراية، لو عفا وليه عن النفس، فلا قطع له، لأن المستحق القتل، والقطع طريقه، وقد عفا عنه، أو عفا وليه عن الطرف، فله جز الرقبة في الأصح لأن كلاً منهما حقه، والثاني المنع، لأنه استحق القتل بالقطع الساري، وقد عفا عنه.

ولو قطعه الولي ثم عفا عن النفس مجاناً أو بعوض، فإن سرى القطع إلى النفس، ظهر بطلان العفو ووقعت السراية قصاصاً، لأن السبب وجد قبل العفو، وترتب عليه مقتضاه فلم يؤثر فيه العفو، وإن لم يسرق قطع الولي، بل وقت، فيصح عفوه، لأنه أثر في سقوط القصاص، ويستقر العفو المعفو عليه، إذ لم يستوف بالقطع تمام الدية، ولا يلزم الولي بقطع اليد شيء.
=

= ولو وكل الولي غيره في استيفاء القصاص ثم عفا، فاقتص الوكيل جاهلاً بذلك، فلا قصاص عليه لعذره والأظهر وجوب الدية، لأنه بأن أنه قتله بغير حق، فتجب على الوكيل دية مغلظة، لورثة الجاني، لا للموكل، والأصح أن الوكيل لا يرجع بالدية على الثاني أمكن الموكل إعلام الوكيل بالعفو أم لا لأنه محسن بـالعفو، ولو وجب قصاص عليها فنكحها عليه جاز وسقط، فإن فارق قبل الوطء، رجع بنصف الأرش، ا هـ.

الحنفية، والحنابلة رحمهم الله تعالى قالوا: إذا عفا المقـتول عن دمه في القتل العمد جاز ذلك على الأولياء، وسقط القصــاص عن القاتل، ولا يجب شيء لورثته من بعده. لأن الحـق الذي جعل للولي إنما هو حق المقتول أولاً، فنـاب فيه الوارث منابه، وأقيم مقامه، فكان المقتول أحق بالخيار من الذي أقيم مقامه بعد موته.

وقد أجمع العلماء على قوله تعالى: ﴿فمن تصدّق به فهو كفارة له﴾ [المائدة: ٤٥] أن المراد في الآية الكريمة هو المقتول يتصدق بدمه، وذلك في حالة إصابته قبل موته، وإنما اختلفوا على من يعود الضمير في قول تعالى: ﴿ فهو كفّارة له﴾ فقيل: يعود الضـمير على القاتل لمن رأى به توبة.

وقيل: يعـود الضمـير على المقتـول الذي تصدق على قـاتله بدمه، أو القود من أطرافـه في الجراحـة، فيكون هذا التصــدق كفارة لذنوبه وخطاياه، إذا عـفا عن قاتله، أو عن جـرحه. فقد روي عن ابن عـباس رضي الله عنهمـا في قوله تعالى: ﴿فمن تصدّق به﴾ يقول: فمن عفا عنه وتصدق عليهن فهو كفارة للمطلوب، وأجر للطالب.

وروي عن جابر بن عبد الله في قوله تعالى: ﴿فمن تصدّق به فهو كفّارة له﴾ للمجروح، فيـهدم عنه من ذنوبه بقدر ما تصدق به وهكذا، وروي عن الشعبي عن رجل من الأنصار عن النبي ﷺ في قوله: ﴿فمن تصدّق به فهو كفّارة له﴾ قال (هو الذي تكسر سنه، أو تقطع يده، أو يقطع الشـيء منه، أو بجـرح في بدنه فيعفو عن ذلك) قال: (فـيحط عنه خطاياه، فإن كان ربع الدية فربع خطاياه، وإن كان الثلث، فثلث خطاياه، وإن كانت الدية، حطت عنه الخطايا كذلك).

وروى الإمام أحمد قال: حدّثنا وكيع، حدّثنا يونس بن أبي إسحاق، عن أبي السفر قال: كسر رجل من قريش سن رجل من الأنصار، فاستـعدى عليه معاوية، فقال معـاوية: إنا سنرضيه، فألح الأنصاري فقال معـاوية: شأنك بصاحبك، وأبو الدرداء جالس، فقال أبو الدرداء: سمعت رسول الله يقول: (ما من مسلم يصاب بشيء من جسده، فيتصدق به، إلا رفعه الله به درجة، وحط به عنه خطية) فقال الأنصاري. فإني قد عفوت.

وروي عن عدي بن ثابت: أن رجـلاً أهتم فمـه رجل على عهد مـعاوية رضي الله عنه، فـأعطي دية، فأبى إلا أن يقتص، فـأعطي ديتين فأبى فأعطي ثلاثة، فـأبى، فحدث رجل من أصحـاب رسول الله ﷺ قال: (من تصدق بدم فـما دونه، فهو كفارة له، من يوم أن ولد، إلى يوم يموت) والأحاديث في ذلك كثيرة.

الحنفية قالوا: من قطع يد رجل فعفا المقطوعة يده عن القطع. ثم مات بعد ذلك، فعلى القاطع الدية في ماله، وإن عفا عن القطع وما يحـدث منه، ثم مات من ذلك فهو عفو عن النفس، ثم إن كان خطأ فهـو من الثلث، وإن كان عمداً فهو من جـميع المال. لأن العفو عن القطع والشـجة والجراحة ليس لعفـو عما يحدث منه، فـإذا وقع شيء من ذلك وعفا المجني عليه عنه بعد الجرح، ثم سرى ومـات بسببه، فعلى الجاني الدية في ماله خاصة. لأن سـبب الضمان قد تحقق وهو قتل نفس معصومة متقومة، والعفو لم يتناوله بصريحه، لأنه عفا عن القطع، وهو غير القتل لا محالة، وبالسـراية تبين أن الواقع قتل، لا قطع وحقه فيه، فما هو حقه لم يعف عنه، وما عفا عنه فليس بحقه، فلا يكون معتبرا، ألا ترى أن الولي لو قال بعد السـراية: عفوتك عن اليد لم يكن عفواً، ولو قـال المجني عليه: عفوتك عن القتل، وأقـتصد القطع لم يكن عفواً، فكذا إذا عفا عن اليد ثم سرى القطع، وإذا لم يكن معتبراً وجب الضمان.

والقياس يقتضي القصاص لأنه هو الموجب للعمد، إلا أنا تركناه لأن صورة العفو أورثت شبهة، وهي دارئة للقود، فتجب الدية في ماله.

وقال الصاحبان رحمهما الله تعالى: من قطع يد رجل فعفا المقطوعة يده عن القطع، ثم مات من ذلك القطع بسبب السراية، فهـو عفو عن النفس أيضاً فلا شيء على القاطع، لأن العـفو عن القطع عفو عن موجبـه، لأن الفعل عرض لا يبقى، فلا يتصور العفو عنه، فيكون العفو عنه عفواً عن موجبه، وموجبه أما القطع إذا اقتصر، ولم يسر، وإما القتل، إن سرى القطع ومات بسببـه، فكان العفو، عفواً عنهمـا جميعا، ولأن اسم القطع يتناول الساري والمقـتصر فإن الاذن بالقطع إذن به، وبما حدث منه، حتى إذا قال شخص لآخر: اقطع يدي فقطعه، ثم سرى إلى النفس، فإنه لم يضمن ، والعفو =

= إذن انتهاء، فيعتبر بالإذن ابتداء، فصار كما إذا عفا عن الجناية، فإنه يتناول الجناية السارية، والمقتصرة.

وقال الإمام: لا نسلم أن الساري نوع من القطع، وإن السراية صفة له، بل السراية قتل من الابتداء، لأن القتل فعل مزهق للروح، ولما انزهق الروح به عرفنا أنه كان قتلاً، ولأن القتل ليس بموجب للقطع من حيث كونه قطعاً، فلا يتناوله العفو، بخلاف العفوعن الجناية لأنه اسم جنس، وبخلاف العفو عن الشجة وما يحدث منها، لأنه صريح في العفو عن السراية والقتل، ولو كان القطع خطأ فقد أجراه مجرى العمد، في العفو عن القطع مطلقاً، والعفو عن القطع وما يحدث منه، والعفو عن الشجة، والعفو عن الجناية، ولأن العفو عن القطع وما يحدث منه، والعفو عن الجناية عفو عن الدية بالاتفاق، والعفو عن القطع مطلقاً عفو عن الدية عندهما إذا كان خطأ، وعند أبي حنيفة يكون عفواً عن أرش اليد لاغير، والعفو عن الشجة عفو عن الدية إذا سرت عندهما، وعنده عن أرش الشجة لا غير، والقطع إن كان خطأ وجبت الدية من ثلث المال، وإن كان عمداً فهو جميع المال عند أبي حنيفة رحمه الله اهـ.

الصلح في القتل عمداً على مال

اتفق الأئمة على أنه إذا اصطلح القاتل وأولياء القتيل على مال سقط القصاص، ووجب المال، قليلاً كان أو كثيراً، زائداً على مقدار الدية، لقوله تعالى: ﴿فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف، وأداء إليه بإحسان﴾ على ماقيل: إن الآية نزلت في الصلح وهو قول ابن عباس والحسن، والضحاك، ومجاهد وهو موافق للام، فإن لفظ (عفا) إذا استعمل باللام كان معناه البدل، أي فمن أعطى من جهة أخيه في الدين المقتول شيئاً من المال، بطريق الصلح، عن مجاملة وحسن معاملة. ولأن القصاص حق ثابت للورثة يجري فيه الإسقاط عفواً، فكذا تعويضاً، لاشتماله على إحسان الأولياء، وإحياء القاتل، فيجوز بالتراضي، والقليل والكثيرفيه سواء، لأنه ليس فيه نص مقدر فيفوض إلى اصطلاحهما كالخلع وغيره، وإن لم يذكروا حالاً، ولا مؤجلاً فهو حال، لأنه مال واجب بالعقد، والأصل في أمثاله الحلول، مثل المهر، والثمن، بخلاف الدية، لانها ما وجبت بالعقد.

المالكية: قالوا: يجوز صلح الجاني مع ولي الدم في القتل العمد، ومع المجني عليه في الجرح العمد، بأقل من الدية، أو أكثر منها، حالاً ومؤجلاً، بذهب أو فضة أو عرض.

عفو أحد الشركاء في الدم

الحنفية: قالوا: إذا عفا أحد الشركاء في الدم، أو صالح عن حقه على عوض، سقط حق الباقين في القصاص وكان لهم نصيبهم من الدية، لان الدية متجزئة، لكونها من قبيل الأموال فكان لكل واحد منهم نصيب منها بقدر حقه من الإرث، بخلاف القصاص فإنه لا يتجزأ، فإذا سقط حق البعض، سقط حق الباقين فيه.

وأصل هذا أن القصاص حق جميع الورثة، وكذا الدية، لأنهما موروثان كسائر الأموال في الجملة، بالاتفاق، فيجب أن يكونا للجميع حتى للزوجين، لأن وجوبهما اولاً للميت، ثم يثبت للورثة. ولا يقع للميت إلا بأن يسند الوجوب إلى سببه وهو الجرح، فكانا كسائر الأموال في ثبوتهما قبل الموت، ألا ترى أنه إذا أوصى بثلث ماله دخلت ديته فيها، وتقضى منه ديونه، وكان الإمام على رضي الله عنه يقسم الدية على من أحرز الميراث وكفى به قدوة، وإذا ثبت ذلك، فكل من الورثة يتمكن من الاستيفاء، والعفو، والزوجية تبقى بعد الموت حكماً في حق الإرث، أو يثبت للورثة بعد الموت مستنداً إلى سببه وهو الجرح، وإذا سقط القصاص ينقلب نصيب الباقين مالاً، لأنه امتنع بمعنى راجع إلى القاتل، وليس للعافي شيء من المال، لأنه أسقط حقه بفعله ورضاه.

الشافعية، والمالكية: قالوا: إنه لا حظ للزوجين في القصاص والدية، ولاحق لهما فيهما، وذلك لأن الوراثة فيما يجب بعد الموت خلافة، وهي فيه بالنسب، لا السبب، لانقطاعه بعد الموت. والزوجية تنقطع بالموت ولأن المالكية يقولون: لاحظ للنساء في القصاص، والدية معاً.

والشافعية يقولون: لاحظ للنساء في استيفاء القصاص، ولهن حق العفو فقط .ا.هـ.

إذا اقتص من الجاني فمات

الشافعية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: لو اقتص المجني عليه من الجاني، بالقطع مثلاً فمات من أثر القصاص، بسبب السراية من العضو المقطوع، فلا شيء على المجني عليه، لأنه استوفى حقه وهو القطع، ولا يمكن التقيد بوصف =

= السلامة لما فيه من سد باب القصاص، إذ الاحتراس عن السراية ليس في وسعه، فصار كالإمام، والبزاغ، والحجام، والمأمور بقطع اليد، ولقوله تعالى: ﴿ولمن انتصر بعد ظلمه﴾

الحنفية قالوا: إذا اقتص المجني عليه من الجاني، فسرى القطع إلى الجسد، ومات بسببه تجب الدية للورثة على عاقلة المقتص له، لأنه قتل بغير حق، لأن حقه القطع، وهذا وقع قتلاً، ولهذا لو وقع ظلماً لكان قتلا ووجب فيه القصاص، ولأنه جرح أفضى إلى فوات الحياة في مجرى العادة، وهو مسمى القتل، إلا أن القصاص سقط للشبهة فوجب المال، بخلاف الإمام وغيره لأنه ملكف فيها بالفعل إما تقلداً كالإمام، أو عقداً كما في غيره منها. فالقاضي إذا تقلد القضاء يجب عليه أن يحكم، فإذا قطع يد السارق فمات من ذلك فإنه لا شيء عليه، والواجبات لا تتقيد بوصف السلامة كالرمي إلى الحربي، وفيما نحن فيه من الاستيفاء لا وجوب، ولا التزام إذ هو مندوب إلى العفو، فيكون من باب الإطلاق والإباحة، قال تعالى: ﴿وَأَن تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ﴾ ولو رمى صيداً فأصاب إنساناً ضمن، كذا هذا.

مبحث تأخير القصاص للولد الصغير

الحنفية، والمالكية: قالوا: من قتل وله أولياء صغار وكبار، فللكبار أن يقتلوا القاتل. ولا ينتظرون حتى يدرك الصغار، لأن القصاص حق لا يتجزأ لثبوته بسبب لا يتجزأ، وهو القرابة يثبت لكل واحد كملاً كالولاية في النكاح. ولثبوت التفرقة بين الصغار، والكبار ألغيب من حيث احتمال العفو في الحال وعدمه، فإن العفو من الغائب موهوم حال استيفاء القصاص، لجواز أن يكون الغائب عفا عن حقه في القصاص، والحاضر لا يشعر به، فلو استوفى كان استيفاء مع الشبهة وهو لا يجوز، وأما العفو في الصغير فميئوس منه حال استيفاء القصاص، لأنه ليس من أهل العفو، وإنما يتوهم العفو منه بعد بلوغه سن الرشد، والشبهة في المال لا تعتبر لأن ذلك يؤدي إلى سد باب القصاص، لاحتمال أن يقدم ولي المقتول على قتله، وكذلك إذا كان احد الاولياء مجنوناً يجب على القاضي تعجل القصاص، ولا ينتظر شفاءه من الجنون المطبق، وهو الذي لا يفيق.

الشافعية، والحنابلة: في أظهر روايتهم والصاحبان من الحنفية قالوا: إذا كان أولياء الدم فيهم صغار وكبار فليس للكبار تعجيل القصاص بل ينتظر ويحبس القاتل ولا يخلى سبيله بكفيل، حتى يدرك الصغار، ويبرأ المجنون منهم، فيكون له الخيار بين القصاص وأخذ الدية أو العفو عن الجاني، أو الصلح على مال. ذلك لأن القصاص مشترك بينهم، ولا يمكن استيفاء البعض لعدم التجزء، وفي استيفائهم الكل إبطال حق الصغير والمجنون، فيجب أن يؤخر القصاص إلى ادراكه، أو يفيق المجنون، كما إذا كان بين الكبيرين وكان أحدهما غائباً، أو كان بين الموليين وليتفقوا على مستوف وإلا فقرعة يدخلها العاجز، وهذا الخلاف إذا لم يكن في الورثة أب للقتيل، أما إذا كان فيهم الأب فلهم الاستيفاء بالاتفاق، ولا ينتظرون حتى يدرك الصغار، لأن الأب له الولاية على النفس.

ولو سبق أحدهم فقتله فالأظهر لا قصاص، وللباقين قسط الدية في تركته، وقيل: من المستوفى، وإن بادر بعد عفو غيره لزمه القصاص، وقيل: لا.

استيفاء الأب لولده الصغير

الحنفية، والمالكية: قالوا: إذا قتل ولي الصغير أو المعتوه، فللأب وهو حد المقتول استيفاء القصاص، من القاتل نيابة عن المعتوه، والصغير، لأنه من الولاية على النفس، لأن القصاص شرع للتشفي وللأب شفقة كاملة، فيعد ضرر الولد ضرر نفسه، فجعل ما يحصل له من التشفي كالحاصل للابن، فالأب يلي القصاص كما يلي الإنكاح، سواء كان شريكه أم لا، وللأب أن يصالح لأنه أنظر في حق المعتوه والصغير، وليس له أن ينقص عن قدر الدية، فإن نقص المال المصالح عليه على قدر الدية يجب كمال الدية، وليس له أن يعفو عن القاتل بغير مال، لأن فيه إبطال حقه وكذلك إن قطعت يد المعتوه عمداً أو يد الصغير، فللأب أن يستوفي القصاص.

الشافعية والحنابلة: قالوا: إنه ليس للأب ولا للجد أن يستوفي لولده الصغير أو المعتوه. واتفقوا: على أن الأب لا يجوز له الاستيفاء عن ولده الكبير، بل يستوفي قصاصه بنفسه.

قتل الوالد بولده

الحنفية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: لا يقتل الرجل بابنه لقول ﷺ: (لا يقاد الوالد بولده) وهو حديث مشهور تلقته الأمة بالقبول، فيصلح مخصصاً لعموم الآية الدالة على وجب القصاص في القتلى، وذلك مثل إخراج قتل المولى عبده أو عبد ولده، ولأن عمر قضى بالدية في قاتل ابنه ولم ينكر عليه أحد.

= ولأن الأب سبب لإحياء الولد، فمن المحال أن يستحق له إفناؤه، ولهذا لا يجوز له قتله، وإن وجده في صف الأعداء مقاتلاً، أو زانياً وهو محصن، ويجب على الأب الدية للورثة، ويحرم منها.

المالكية: قالوا: لا يقاد الأب بالابن إلا أن يضجعه ويذبحه، أو يحبسه حتى يموت، مما لا عذر له فيه ولا شبهة فإن حذفه بالسيف، أو بالعصا، أو بالحجر الكبير غير قاصد لقتله، فلا يقتل فيه، والجد في ذلك عندهم مثل الأب، وحجتهم في ذلك عموم القصاص بين المسلمين، لا فرق بين الأب وغيره وقاسوه على الرجل إذا زنا بابنته وهو محصن، فإنه يرجم بالاتفاق، ولأن الآية في القصاص عممت فلا تخصص بخبر الآحاد، فإذا ثبت العمد وجب عليه القصاص، ومن ورث قصاصاً على أبيه سقط لحرمة الأبوة ا. هـ.

مبحث شبه العمد

الحنفية: قالوا: القتل على خمسة اوجه، عمد، وشبه عمد، وخطأ وما أجري مجرى الخطأ، والقتل بسبب فالعمد، ما تعمد ضربه بسلاح، أو ما أجري مجرى السلاح كالمحدد من الخشب، وليطة القصب، والمروة المحددة، والنار.

وشبه العمد: أن يتعمد الضرب بما ليس بسلاح، ولا ما أجري مجرى السلاح، سواء كان الهلاك به غالباً كالحجر والعصا الكبيرين، ومدقة القصار، أو لم يكن كالسوط والعصا الصغير، وذلك لقوله ﷺ: (ألا إن قتيل خطأ العمد، قتيل السوط، والعصا) رواه النعمان بن بشير رضي الله تعالى عنه، ووجه الاستدلال به، أنه عليه الصلاة والسلام جعل قتيل السوط والعصا مطلقاً شبه عمد، فتخصصه بالصغيرة إبطال للإطلاق، وهو غير جائز.

ولأن العصا الكبيرة، والصغيرة تساويا في كونهما غير موضوعتين للقتل، ولا مستعملتين له غالباً، إذ لا يمكن الاستعمال على غرة من المقصود قتله، وبالاستعمال على غرة يحصل القتل غالبا، وإذا تساويا، والقتل بالعصا الصغيرة شبه عمد بالاتفاق فكذا الكبيرة، فقصرت العمدية نظراً إلى الألة، فكان شبه عمد.

الشافعية، والحنابلة: والصاحبان من الحنفية - قالوا: شبه العمد، هو أن يتعمد الضرب بما لا يحصل الهلاك به غالباً، كالعصا الصغيرة، إذا لم يوال في الضربات، أما إذا يوالي فيها فهو عمد، وقيل: شبه عمد، وسمي هذا النوع شبه عمد، لاقتصار معنى العمد فيه، وإلا لكان عمداً، واقتصاره إنما يتصور في استعمال آلة لا يقتل بها غالباً كالعصا الصغيرة، فإن القصد باستعمالها غير القتل كالتأديب، ونحوه، فتجب الدية لا القصاص، أما إذا استعمل آلة يقتل بها، كالضرب بحجر عظيم، أو حشبة عظيمة، أو مدق القصار أو نحوه، فإنه لا يقصد باستعمال هذه الأشياء إلا القتل كالحديدة، والسيف، فكان قتلاً عمداً موجباً للقود، قالوا: وقد واقتنا أو حنيفة بأن القتل بالعمود الحديد موجب للقود.

وموجب شبه العمد على القولين، الإثم لأنه قتل وهو قاصد الضرب، والكفارة لأنه خطأ نظراً إلى أن الآلة تدخل تحت قوله تعالى ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾ الآية [النساء: ٩٢] ، ولأنه شبيه بالخطأ، ويجب فيه الدية مغلظة على العاقلة. وهي مائة من الإبل أربعون منها في بطونها أولادها، وتجب في ثلاث سنين لقضية عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، فقد روي عنه أنه قضى بالدية على العاقلة في ثلاث سنين، ووافقه الصحابة من غير نكير من واحد منهم، فكان كالمروي عن الرسول ﷺ لأنه مما لا يعرف بالرأي، ويتعلق به حرمان الميراث لأنه جزاء القتل، والشبهة تؤثر في إسقاط القصاص، دون حرمان الميراث، فقد روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: (ألا إن قتيل الخطأ شبه العمد، قتيل السوط، أو العصا، فيه مائة من الإبل منها أربعون في بطونها أولادها) رواه الخمسة.

وروى الإمام أحمد عن عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده، أن النبي ﷺ قال: (عقل شبه العمد مغلظ، مثل عقل العمد، ولايقتل صاحبه، وذلك أن ينزو الشيطان بين الناس، فتكون دماء في غير ضغينة، ولا حمل سلاح).

المالكية: قالوا: إن الضرب بالعصا، والحجر الصغيرين عمد، فإنهم قالوا: إننا لا نعرف ماهو قتل شبه العمد، وإنما القتل عندهم نوعان فقط، عمد وخطأ، فالخطأ: ما وقع بسبب من الأسباب أو من غير مكلف. أو غير قاصد للمقتول، أو القتل بما مثله لا يقتل في العادة به، كالسوط. وهذا لا قود فيه، وإنما تجب فيه الدية، وقتل العمد ما سواه: إذ لا واسطة بين العمد، والخطأ في سائر الأفعال، فكذا في هذا الفعل ، وشبه الخطأ أن يتعمد القتل ، ويخطىء القصد ، أو =

. . . .

= يضربه بسوط لا يقتل مثله غالباً، أو يلكزه بيده، أو يلطمه لطماً بليغاً، فيجب القصاص في كل ذلك، فإن تعمد الجاني الضرب بـقضيب أو سوط لا يقتل به غـالباً أو مثقل، كـحجر، أو خنق، ومنع من طعام حـتى مات، أو منع من شرب حتى مات فالقود أن قصد بذلك موته، فإن قصد مجرد التعذيب فالدية.

الشافـعية: قالـوا: الفعل المزهق ثلاثة: عمـد وخطأ، وشبه عـمد، ولا قصاص إلا في العـمد، وهو قصـد الفعل والشخص بما يقتل غالباً، جارح، أو مثقل. قـالوا: ويمكن انقـام القتل إلى الأحكام الخمسة: واجب، وحرام، ومكروه، ومندوب ومباح.

فالأول وهو الواجب: قتل المرتد إذا لم يتب، والحربي إذا لم يسلم، أو يعط الدية.

والثاني وهو الحرام: قتل المعصوم بغير حق.

والثالث وهو المكروه: قتل الغازي قريبه الكافر إذا لم يسب الله، أو رسول ﷺ.

والرابع وهو المندوب: قتل الغازي قريبه الكافر إذا حدث منه سب لله، أو الرسول ﷺ.

والخامس وهو المباح: قتل الإمام الأسير، وهو مخير فيه.

وأما قتل الخطأ، فلا يوصف بحـرام ولا حلال، لأنه غير مكلف فيما أخطأ فـهو كفعل المجنون والبهيمـة، فإن فقد قصد أحدهما بأن وقع عليه فمات، أو رمى شجرة فأصابه فخطأ، وإن قصدهما بما لا يقتل غالباً فشبه عمد، ومنه الضرب بسوط، أو عصـا، فلو غرز إبرة بمقتل فـعمد، ولو غرز فيـما لا يؤلم كجلدة عقـب، فلا شيء بحال، ولو حبـسه ومنعه الطعام والشراب والطلب حتى مات، فـإن مضت مدة يموت مثله فيها غالباً جوعاً، أو عطـشاً فعمد، وإلا فإن لم يكن به جوع، وعطش سابق فـشبه عمد، وإن كان به بعض جـوع أو عطش، وعلم الحابس الحال، وكانت مدة حبـسه بحيث لو أضيفت لمدة جوعه، أو عطشه السابق بلغت المدة القاتلة فعمد، لظهور قصد الإهلاك من الرجل الحابس، وأما إذا لم يبلغ مجموع المدتين ذلك فهو كما لو لم يكن به شيء سابق، وإن لم يعلم الحال فهو شبه العمد.

مبحث القاتل بمثقل، والإغراق، أو الإحراق بالنار

المالكية: قالوا: حـبس شخص آخر ومنعه الطعام، أو الشـراب حتى مات بـسبب ذلك أو خنقه بيده، فـيجب عليه القود في كل ذلك إن قصد بذلك موته أو علم أنه يموت من ذلك.

ومن سقى غيره سماً في طعام، أو شراب فمات فعليه القود، فقد وري عنهم أن منع فضل مائه، مسافرا، عالماً بأنه لا يحل له منعه، وأنه يموت إن لم يسقه قـتل به، وإن لم يل قتله بيده، ومن ضرب غيره بمثقل كـحجر، إن نفذ الضارب مقتلـه، أو لم ينفذه، ومات مغـموراً مما ذكر، بأن ضربه فرفـع مغموراً من الضرب أو الجـرح حتى مات فيـقتص منه بلا قـسامـة، كما لو رفع ميـتاً مما ذكر، فإن لم ينفذ له مـقتل، وأفاق بعد الضـرب أو الجرح، ثم مات لمقتص إلا بالقـسامة، وكذلك من طرح مـعصوماً غـير محسن للعـوم في نهر لعداوة، أو غيـرها، أو طرح من يحسن العوم عداوة، فـغرق في الحالين يجب القصاص وإلا لم يكـن لعداوة، بل لعبًا فتجب الدية وهذا إذا علم أنه يحسـنه أو لا يحسنه، فإن جهل ذلك فالقصاص في العداوة والدية في اللعب.

ومن تسبب في الإتلاف كحفر بئر، بأن حـفرها ببينة فوقع فيها المقصود، أو وضع شيئاً مـزلقاً، أو اتخذ كلباً عقوراً لمعين، وهلك المقصود بالبئر وما بعده فيجب القود من المتـسبب، وإن هلك غير المقصود، أو قصد مطلق الضرر فهلك بها إنسان فتجب الدية في الحـر المعصوم، والقيمة في غيـره، وإن لم يقصد ضرراً بالحفر ومـا بعده، فلا شيء عليه، ويكون هدراً، وتقديم مسموم لمعصوم عالماً بأنه مـسموم فتناوله غير عالم فمات يجب القصاص، فإن تناوله عالماً بـسمه، فهو القاتل لنفسه وإن لم يعلم المقـدم فهو من الخطأ، ومن رمى على غيره حيـة، وهي حية فمات، وإن لم تلدغـه فمات من الخوف فعليه القود، وإن كانت ميتة فتجب الدية، وكذا إن كـان شأنها عدم اللدغ لصغرها، فإن كان على وجه اللعب فالدية وإن كان على وجه العداوة فالقود.

ومن أشار على غيـره بـسلاح كـسيف، ومدفع، وبندقـية، وخنجر، فهرب المـشار إليه خوفاً منه، وطلبـه المشير في هروبه، لعداوة بينهما، فمات بلا سقوط، فيجب القود بلا قسامة، وإن لم يضربه بالقتل، وإن سقط حال هروبه فبقسامة، لا حتمال موته من سـقوطه، واشارته فقط بلا عداوة ولا هرب يكون خطأ، فتجب الدية مخـمـسة على العاقلة، وكذا إن هرب ولا عداوة ومات فدية خطأ.

الشـافعية، والحنابلة: قالوا: يجب القصاص بالسبب، فلـو شهدا بقصـاص فقتل ثم رجـعا وقالا: تعمدنا الكذب =

....

= فيها، وعلمنا أنه يقتل، أو يقطع بشهادتنا لزمهما حينئذ القصاص، لأنهما تسببا في إهلاكه، بما قتل غالباً، فأشبه ذلك الإكراه الحسي، إلا أن يعترف الولي بعلمه بكذبهما، فلا قصاص عليهما. لأنهما لم يلجآ إلى قتله حساً ولا شرعاً، فصار قولهم شرطاً محصناً، فيجب على الولي القصاص، أما لو قال الولي عرفت كذبهما بعد القتل، فلا يسقط القصاص عنهما.

ولو ضيف بمسموم يقتل غالباً، أو ناوله صبياً غير مميز، أو مجنوناً فأكله فمات منه، وجب القصاص عليه أو ضيف به بالغاً عاقلاً، ولم يعلم الضيف بالسم حال الطعام، فدية ولا قصاص، لأنه تناوله باختياره من غير إلجاء، وقيل: يجب القصاص. واستدلوا بأن النبي ﷺ أمر بقتل المرأة اليهودية التي سمت له الشاة بخيبر، فمات منها بشر بن وائل بن معرور، أما إذا علم الضيف حال الطعام، فلا شيء على المضيف قطعاً لأنه المهلك نفسه، ولا يجب على المجني عليه معالجة الجناية بما يدفعها، فلو ترك المجروح علاج جرح مهلك له، فمات منه وجب القصاص، جزماً على الجارح، لأن البرء غير موثوق به لو عولج، والجراحة في نفسها مهلكة، ولو ألقاه في ماء لا يعد مغرقاً كمنبسط فمكث فيه مضطجعاً حتى هلك فهدر أو ماء مغرق لا يخلص منه إلا بسباحة، فإن لم يحسنها، أو كان مكتوفاً، أو زمناً تعمد، وإن أمكنه التخلص بسباحة مثلاً، ولكن منع منها عارض، كريح، وموج، فهلك بسبب ذلك، فشبه عمد تجب ديته، وإن أمكنه التخلص بسباحة مثلاً، ولكن منع منها عارض، كريح، وموج، فهلك بسبب ذلك، فشبه عمد تجب دينه، وإن أمكنه التخلص من الغرق فتركها، فلا دية في الأظهر.

وإن ألقاه في نار يمكن معها الخلاص منها فمكث فيها حتى مات ففي الدية قولان، وقيل: تجب الدية في الإلقاء في النار، بخلاف الماء، لأن النار تحرق بأول ملاقاتها، وتؤثر قروحاً قاتلة، بخلاف الماء، ولو حفر بئراً فرداه فيها آخر، والتردية تقتل غالباً، أو ألقاه من شاهق، فتلقاه آخر فقده، فالقصاص على القاتل في الأول، والمردي في الثاني، والقاد في الثالث، ولو ألقاه في ماء مغرق لا يمكنه الخلاص منه كلجة البحر، فالتقمه حوت وجب القصاص في الأظهر، لأنه هلك بسببه، ولا نظر إلى جهة الهلاك، كما لو ألقاه في بئر مهلكة في أسفلها سكين لم يعلم بها الملقي فهلك بها.

قالوا: ومحل الخلاف ما لم يرفع الحوت رأسه ويلقمه، وإلا وجب القصاص قطعاً، ومحله أيضاً إذا كان لا يعلم بالحوت الذي في اللجة، فإن علم به وجب القود قطعاً. كما لو ألقاه على أسد في زريبته، أو أمام قطار سريع.

أما إذا ألقاه في ماء غير مغرق، فالتقمه حوت وهو لا يعلم به الملقي فلا قصاص قطعاً، لأنه لم يقصد إهلاكه، ولم يشعر بسبب الإهلاك كما لو دفعه دفعاً خفيفاً، فوقع على سكين فمات ولم يعلم بها الدافع، فتجب في الحالتين دية شبه العمد، وإن شهر المجنون سلاحاً على غيره فقتله ذلك الغير فلا ضمان عليه لأنه قتله دفاعاً عن نفسه، وكذلك لو شهر الصبي سلاحاً على غيره فقتله فلا ضمان، لأنه يصير محمولاً على قتله بفعله فأشبه المكره، وكذلك فعل الدابة لو هجمت على إنسان فقتلها فلا ضمان لأنه دفاع عن النفس.

الحنفية: قالوا: من شهر على رجل سلاحاً ليلاً أو نهاراً، أو شهر عليه عصاً في المصر ليلاً، أو شهر عليه عصاً نهاراً في طريق غير المصر فقتله المشهور عليه عمداً، وكان الشاهر عاقلاً مكلفاً، فلا شيء عليه لقوله عليه الصلاة والسلام (من شهر على المسلمين سيفاً فقد أطل دمه) ولأنه يعد في نظر الشرع باغ، فتسقط عصمته ببغيه، ولأنه تعين طريقاً لدفع القتل عن نفسه فجاز له قتله، لدفع الشر عن نفسه، وجعف الشر مباح أو واجب، ولأن السلاح لا يلبث فيحتاج إلى دفعه بالقتل، والعصا الصغيرة، وإن كانت تلبث، ولكن في الليل لا يلحقه الغوث، فيضطر إلى دفعه بالقتل، وكذلك في النهار في غير المصر في طريق لا يلحقه الغوث، وفي الصحراء فإذا قتله كان دمه هدراً، ولا ضمان على قاتله.

وإن شهر المجنون على غيره سلاحاً فقتله المشهور عليه عمداً، فعليه الدية في ماله لأنه قتل شخصاً معصوماً، أو أتلف مالاً معصوماً حقاً للمالك، وفعل الدابة لا يصلح مسقطاً وكذا فعلهما، وإن كانت عصمتهما حقهما لعدم اختيار صحيح، ولهذا لا يجب القصاص لتحقق الفعل منهما بخلاف البالغ العاقل، لأن له اختياراً صحيحاً، وإنما لا يجب القصاص مع القتل العمد بسلاح، لوجود المبيح وهو دفع الشر عن نفسه، فتجب الدية حتى لا يهدر دم المسلم المعصوم.

ومن شهر على غيره سلاحاً في المصر، فضربه ثم قتله الآخر، فعلى القاتل القصاص لأنه ضربه فانصرف عنه، لأنه خرج من أن يكون محارباً بالانصراف، فعادت عصمته إليه، ومن دخل عليه غيره ليلاً، وأخرج السرقة، فاتبعه صاحب الدار، وقتله ليخلص المتاع فلا شيء عليه، ودمه هدر، لقول ﷺ: (قاتل دون مالك) ولأنه يباح له القتل دفاعاً للابتداء، =

= فكذا استرداداً في الانتهاء، وذلك إذا كان لا يتمكن من استرداد ماله، إلا بالقتل.

ومن حفـر بئراً في طريق المسلمين، أو وضع حجراً فـتلف بذلك إنسـان، فديتـه على عاقلته، وإن تلف به بهـيمة، فضمانه في ماله لأنه متعد فيه فيضمن ما يتولد منه، غير أن العاقلة تتحمل النفس دون المال، فكان ضمان البهيمة في ماله خاصة، وإلقاء التراب، واتخاذ الطين في الطريق بمنزلة إلقاء الحجر، والخشبة.

وإذا كنس الطريق أو رشها، فعطب احد بمـوضع كنسـه أو رشه لا ضمان عليه، لأنه ليـس بمتعد فإنه مـا أحدث شيئاً فيه، وإنما قصد رفع الأذى عن الطريق حتى لو جمع الكناسة في الطريق، وتعلق بها إنسان فإنه يضمن ديته، لتعديه بشغله الطريق بالكناسة.

ولو وضع حجراً، فنحاه غيره عن موضعه، فعطب به إنسان، فالضمان على الذي نحاه، لأن حكم فعله قد انتسخ، والبالوعة يحفرها الرجل في الطريق، فإن أمره السلطان بذلك، أو أخبره عليه لم يضمن ما تلف به، لأنه غير متعد حيث فعل ذلك بأمر من له الولاية في حقـوق العامة. وإن كان حفر البالوعـة، أو رفع غطاءها بغير أمره فهو متعـد، فيضم ما تلف به، إما بالتصرف في حق غيـره، أو بالافتيات على رأي الإمام، أو هو مباح مقيد بشـرط السـلامة، وكذا كل ما فعل في طريق العامة، وإذا حفر البئر في ملكه فلا يضمن لأنه غير متعد، وكذا إذا حفر في فناء داره لأن له ذلك لمصلحة داره والفناء في تصرفه، ولو حفرها فـي الطريق ومات الواقع فيها جوعاً، أو غماً، لا ضـمان على الحافر، لأنه مات لمعنى في نفسه، فلا يضاف إلى الحفر، والضمان إنما يجب إذا مات من الوقوع.

وقال أبو يوسـف رحمـه اللّه: إن مات جوعاً فكذلك، وإن مات غـمًا فالحافر ضـامن له، لأنه لا سبب للغم سوى الوقوع، أما الجوع فلا يختص بالبئر.

وقال محمد: هو ضامن في الوجوه كلها، لأنه إنما حدث بسبب الوقوع إذ لولاه لكان الطعام قريباً منه، وإن استأجر أجراء فحفروها له في غـير ملكه، فذلك على المستأجر فقط وإن علموا ذلك، فـالضمان على الاجراء، لأنه لا يصح امره بما ليـس بمملوك له، ولا غرر.

قالوا: ومن غـرق صبياً، أو بالغاً فـي البحر فلا قصـاص عليه لقول الرسول ﷺ: (إلا أن قـتيل خطأ العمـد قتيل السوط، والعصا) وفيه، وفي كل خطأ أرش، ولأن الآلة غير مستعملة فـي القتل، ولا معدة له لتعذر استعماله، فتمكنت شبهة عدم العمدية، ولأن القصاص ينبيء عن المماثلة، ومنه يقال: اقتص أثره.

أما إذا أحرقه بالنار حتى مات، فيجب فيه القصاص بالسـيف، وكذلك الضرب بحديدة مدببة، أو خشبة محددة: أو حجر محدد، فإنه يجب فيه القصاص بالسـيف، لأنه عمد.

قالوا: من شج نفسه، وشجه رجل، وعقره أسد، وأصابته حية، فمات من ذلك كله، فإنه يجب على الأجنبي ثلث الدية، لأن فعل الأسد والحية جنس واحـد لكونه هدر في الدنيا والآخرة، وفعله بنفسـه هدر في الدنيا، مـعتبر في الآخرة حتى يأثم عليه، فعند أبي حنيـفة ومحمد يغسل ويصلى عليه، وعند أبي يوسف يـغسـل ولا يصلى عليه، لأنه تعدى على نفسه بشجـها، وفعل الأجنبي معتبـر في الدنيا والآخرة، فصارت ثلاثة أجناس، فكأن النفس تلفت بثـلاثة أفعال، فيكون الثالث بفعل كل واحد ثلثه، فيجب عليه ثلث الدية.

مبحث من مات متأثرا بجراحه

اتفق الأئمة: على أن من جرح رجلاً عمداً، فلم يزل صاحب الجرح مـلازماً لفراشه حتى مات من أثر الجراح، فإنه يجب عليه القصاص، لوجود السـبب، وهو سفك دم محقون على التأبيد عمداً، وعدم وجود ما يبطل حكمه من عفو، أو شبهة تدرؤه، فـأضيف إليه. واتفقوا: على أنه إذا تكافأت الدماء، أن ينفـذ القصاص في القتل العمد، فيـقتل الحر بالحر، والعبد بالعبد، والأنثى بالأنثى، والرجل بالرجل، والذمي بالذمي، والمسـتأمن بالمستأمن.

ولقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ﴾ فقد جاءت الآية الكريمة مبينة لحكم النوع إذا قتل نوعه، ولم تتـعرض لأحد النوعين إذا قبل الآخر، فالآية محكمـة، وفيها إجمال بينه قـوله تعالى: ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس﴾.

وبينه النبي ﷺ حين قتل الرجل اليهودي بالمرأة في المدينة، وحين أمر بقتل المـرأة اليهودية التي وضعـت السم فـي =

= الطعام في غزوة خيبر فمات بسببه صحابي من أصحابه رضوان الله عليهم.

مبحث قتل المؤمن بالكافر

المالكية قالوا: يقتل الأدنى صفة بالأعلى، كذمي قتل مسلماً، أو كحر كتابي يقتل بعبد مسلم، لأن الإسلام أعلى من الحرية.

ولا يقتل الأعلى بالأدنى، كمسلم بكافر، وكمسلم رقيق، بحر كتابي، ويقتل الذكر بالأنثى، حيث لم يكن القاتل زائداً حرية، أو إسلاماً، ويقتل الصحيح بالمريض، ولو كان مشرفاً على الهلاك أو محتضراً للموت. ويقتل كامل الأعضاء والحواس بالناقص عضوا، كيد ورجل، أو الناقص حاسة كسمع وبصر، واحتجوا على مذهبهم بما روي من حديث الإمام على كرم الله وجهه، أنه سأله قيس بن عبادة والأشقر، هل عهد إليه رسول الله ﷺ عهداً لم يعهده إلى الناس؟ قال: لا. إلا ما في كتابي هذا، وأخرج كتاباً من قراب سيفه، فإذا فيه (المؤمنون تتكافأ دماؤهم، ويسعى بذمتهم أدناهم، وهم يد على من سواهم، ولا يقتل مؤمن بكافر، ولا ذو عهد في عهده، لو أحدث حدثاً، أو آوى محدثا فعليه لعنة الله، والملائكة، والناس أجمعين) أخرجه أبو داود.

وما روي أيضاً عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، أن النبي ﷺ قال: (لا يقتل مؤمن بكافر). وما روي عن أبي جحيفة أنه قال: قلت لعلي رضي الله عنه: (هل عندكم شيء من الوحي غير القرآن؟ قال: لا. والذي فلق الحبة، وبرأ النسمة، إلا فهم يعطيه الله تعالى رجلاً في القرآن الكريم، وما في هذه الصحيفة. قلت: وما في هذه الصحيفة؟ قال: العقل، وفكاك الأسير، وأن لا يقتل مسلم بكافر) رواه البخاري رحمه الله وأخرجه أبو داود، والنسائي. رحمهما الله تعالى. واحتجوا أيضاً على مذهبهم، بإجماع العلماء على أنه لا يقتل مسلم بالحربي الذي أمن أي أخذ الأمان.

قالوا: فلا يقتل المؤمن بالذمي إلا أن يضجعه فيذبحه، أو يقتله غيلة ويأخذ ماله، فلا يشترط فيه الشروط المتقدمة، بل يقتل ولا صلح ولا عفو.

الشافعية والحنابلة: قالوا: يشترط عندهم في القاتل مكافأته، ومساواته للقتيل في الصفة بأن لم يفضله بإسلام أو أمان، أو حرية، أو أصلية، أو سيادة، ويعتبر حال الجناية، حينئذ، فلا يقتل مسلم، ولو كان زانياً محصناً، أو تاركاً للصلاة متعمداً، بذمي، ولا كتابي، لخبر البخاري رحمه الله تعالى عن الرسول ﷺ أنه قال: (لا يقتل مسلم بذمي).

قال ابن المنذر: لم يصح عن النبي ﷺ خبر يعارضه. ولأنه لا يقاد المسلم بالكافر فيما دون النفس بالإجماع، كما قال ابن عبد البر، فالنفس بذلك أولى، والحديث المذكور يقتضي عموم الكافر، فلا يجوز تخصيصه بإضمار (الحربي) ولأنه لو كان المعنى كما قال الأحناف، لخلا عن الفائدة، لأنه يصير التقدير لا يقتل المسلم إذا قتل كافراً حربيا، ومعلوم أن قتله عبادة، فكيف يعقل أنه يقتل به؟.

ويقتل ذمي بالمسلم لشرفه، وبالذمي وإن اختلفت ملتهما، كاليهودي، بالمسيحي، فلو أسلم الذمي القاتل كافراً مكافئاً له، لم يسقط القصاص. لتكافئهما حال الجناية. لأن الاعتبار بالعقوبات حال الجناية، ولا نظر لما يحدث بعدها.

قالوا: ويقتل رجل بامرأة وخنثى، كعكسه، وعالم بجاهل، وشريف بخسيس، وشيخ بشاب كعكسهما، لأنه ﷺ كتب في كتابه إلى أهل اليمن (إن الذكر يقتل بالأنثى) رواه النسائي وقوله صلوات الله وسلامه عليه (المؤمنون تتكافأ دماؤهم، ويسعى بذمتهم أدناهم، وهم يد على من سواهم) خرجه أبو داود.

ولو جرح ذمي، ذمياً، وأسلم الجارح، ثم مات المجروح بالسراية، فلا يسقط القصاص بالنفس للتكافؤ حالة الجرح المفضي إلى الهلاك، وإذا أسلم المقتول عند إشرافه على القتل، أو بعد جرحه لا يقتص له وارثه الكافر، بل إنما يقتص له الحاكم بعد طلب الوارث، وإذا لم يطلب، فليس للإمام أن يقتص.

ولا يقتل حر بمن فيه رق، ويقتل قن، وعبد، ومكاتب، وأم ولد بعضهم ببعض.

لو قتل عبد عبداً، ثم عتق القاتل، أو عتق بعد الجرح، فكحدوث الإسلام، وهو عدم سقوط القصاص في القتل جزما، ولا قصاص بين عبد مسلم، وحر وذمي لعلو الإسلام وشرفه.

الحنفية قالوا: يقتل المسلم بالذمي، لأن الله تعالى قال: ﴿الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ﴾ فهو تخصيص بالذكر، وهو لا ينافي ما عده، كما في قوله، ﴿وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ﴾ فإنه لا ينافي الذكر بالأنثى، ولا العكس بالإجماع، وفائدة التخصيص الرد على من أراد قتل غير القاتل بالمقتول، وذلك أن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما ري أن قبيلتين من =

= العرب تدعي إحداهما فضلاً عن الأخرى، اقتتلتا فقالت: مدعية الفضل لا نرضى إلا بقتل الذكر منهم بالأنثى منا، والحر منهم بقتل العبد منا، فأنزل الله تعالى هذه الآية الكريمة، رداً عليهم فجاءت الآية مبينة لحكم النوع إذا قتل نوعه، فبينت حكم الحر إذا قتل حراً، وحكم العبد إذا قتل عبدًا وحكم الأنثى إذا قتلت أنثى، ولم تتعرض لأحد النوعين إذا قتل الآخر، فالآية محكمة، وفيها إجمال بينة قوله تعالى: ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس﴾ وقتل المسلم بالذمي نفس بنفس، وبينه النبي ﷺ بسنته لما قتل اليهودي بالمرأة، قاله مجاهد.

قالوا: والذمي مع المسلم متساويان في الحرمة التي تكفي في القصاص وهي حرمة الدم الثابتة على التأبيد والمسلم كذلك، وكلاهما قد صار من أهل دار الإسلام، والذي يحقق ذلك: أن المسلم تقطع يده بسرقة مال الذمي، وهذا يدل على أن مال الذمي قد ساوى مال المسلم، فدل على مساواته لدمه، إذ المال إنما يحرم بحرمة مالكه، وأجمع العلماء على أن العور والأشل إذا قتل رجلاً سالم الأعضاء، أنه ليس لوليه أن يقتل الأعور، ويأخذ منه نصف الدية، من أجل أنه قتل إذا عينين وهو أعور، وقتل ذا يدين وهو أشل، فهذا يدل على أن النفس مكافئة للنفس، ويكافيء الطفل فيها الكبير.

واحتجوا بما روى محمد بن الحسن عن إبراهيم رحمهما الله تعالى (أن رجلاً من المسلمين قتل رجلاً من أهل الذمة، فرفع ذلك إلى رسول الله ﷺ فقال: (انا أحق من وفى بذمته، ثم أمر به فقتل).

ولأن القصاص يعتمد المساواة في العصمة، وهي ثابتة، نظراً إلى التكليف أو الدار، ولأن المبيح للدم إنما هو كفر المحارب، قال تعالى: ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلا بِالْيَوْمِ الآخِرِ وَلا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّىٰ يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾ آية ٢٩ من التوبة.

ولأن قتل الذمي بالذمي، دليل على أن كفر الذمي لا يورث الشبهة، إذ لو أورثها لما جرى القصاص بينهما، كما لا يجري بين الحربيين، ولأن الإسلام أعلى من حرية الذمي والأعلى لا يقتل بالأدنى، ولا يقتل المسلم بالمستأمن، لأنه غير محقون الدم على التأبيد، وكذلك كفره باعث على الحرب لأنه على قصد الرجوع إلى داره، فصار كالحربي، ولا يقتل الذمي بالمستأمن، ويقتل المستأمن بالمستأمن، ويقتل الرجل بالمرأة، والكبير بالصغير، والصحيح بالأعمى والزمن، وبناقص الأطراف وبالمجنون، للآيات الدالة بعمومها على وجوب القصاص، ولأن في اعتبار التفاوت فيما وراء العصمة، امتناع القصاص، وظهر التقاتل، والتفاني بين أفراد المجتمع.

مبحث قتل الحر بالعبد

الحنفية: قالوا: يقتل الحر بالحر، والحر بالعبد لعموم الآيات الواردة في القصاص، ولأن القصاص يعتمد المساواة في العصمة، وهي بالدين، أو بالدار، والعبد والحر يستويان فيهما، فيجري القصاص بينهما، وحقيقة الكفر لا تمنع من جريان القصاص، لأنه لو صلح لما جرى بين العبدين، كما لا يجري بين المستأمنين وليس كذلك، ونص الآية فيه تخصيص بالذكر، وهو لا ينفي ما عداه، كما في قوله تعالى: ﴿وَالأُنثَىٰ بِالأُنثَىٰ﴾ فإنه لا ينفي أن يقتل الأنثى بالذكر، ولا العكس بالإجماع، وفائدة التخصيص الرد على من أراد قتل غير القاتل، أو الاسراف في القصاص، كأن يقتل العشرة بالواحد. وإذا قتل الحر العبد، فإن أراد سيد العبد قتل القاتل، وأعطى دية الحر إلا قيمة العبد وإن شاء استحيا، واخذ قيمة العبد، هذا مذكور عن الإمام علي، والحسن.

واحتجوا على مذهبهم بما روي عن النبي ﷺ: (المسلمون تتكافأ دماؤهم، ويسعى بذمتهم أدناهم، وهم يد على من سواهم).

وما روي عن سمرة رضي الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ قال: (من قتل عبده قتلناه، ومن جدع عبده جدعناه) رواه أحمد والاربعة، وحسنه الترمذي، وهو من رواية الحسن البصري. فالحديث دليل على أن الحر يقاد بالعبد في النفس والأطراف، والجدع قطع الأنف، أو الأذن، أو اليد، أو الشفة في القاموس.

ومن طريق المعنى قالوا: ولما كان قتل العبد محرماً كقتل الحر، وجب أن يكون القصاص فيه كالقصاص في الحر، وقال النخعي وجماعة: يقتل الحر بالعبد سواء كان عبد القاتل، أو عبد غير القاتل، واحتجوا، على هذا بعموم قوله تعالى ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس﴾ وهو ضعيف.

المالكية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى: ﴿الحر بالحر والعبد بالعبد﴾ ومن ضرورة هذه المقابلة ألا يقتل حر بعبد، ولأن مبنى القصاص على المساواة، وهي منتفية بين المالك، والمملوك، ولهذا لا يقطع طرف الحر بطرف العبد، بخلاف العبد بالعبد، لأنهما يستويان، وبخلاف العبد حيث يقتل بالحر لأنه تفاوت إلى نقصان، وهم =

. . . .

= يقتلون الادنى بالأعلى، دون العكس.

قال أبو ثور: لما اتفق جميعهم على أنه لا قصاص بين العبيد، والأحرار، فيما دون النفوس، كانت النفوس أحرى بذلك، ومن فرق منهم بين ذلك فقد ناقض.

وأيضاً: فالإجماع فيمن قتل عبداً خطأ أنه ليس عليه إلا القيمة، فكما لم يشبه الحر في الخطأ، لم يشبهه في العمد.

وأيضاً: فإن العبد سلعة من السلع، يباع ويشترى، ويتصرف في الحر كما يشاء، فلا مساواة بينه، وبين الحر، ولا مقاومة.

واحتجوا بما رواه الإمام البخاري رحمه الله تعالى عن النبي ﷺ أنه قال: (لايقتل مسلم بكافر).

مبحث قتل الرجل بالمرأة

اتفقت كلمة فقهاء المسلمين على أنه يجوز قتل الرجل بالمرأة، والكبير بالصغير، والصحيح بالمريض لعموم الآيات الواردة في وجوب القصاص، وفعل الرسول ﷺ فقد ورد أن الرسول صلوات الله وسلامه عليه أمر بقتل الرجل اليهودي الذي اعترف بقتل المرأة المسلمة في المدينة، وبما روي عن علي كرم الله وجهه، وعبد الله قالا: إذا قتل الرجل المرأة متعمداً، فهو بها قود، كما تقتل المرأة بالرجل ولقول الرسول ﷺ في الحديث الشريف (المسلمون تتكافأ دماؤهم، فالمرأة تكافىء الرجل، وتدخل تحت الحديث، ولأن اعتبار التفاوت فيما وراء عصمة الدم، يجعل القصاص ممتنعاً، ويظهر الفتنة، والتفاني بين العباد، وهذا نشر للفساد فلا يصح، وقد روي أن الرسول ﷺ كتب في كتاب عمرو بن حزم (أن الرجل يقتل بالمرأة).

القصاص بين الرجل والمرأة فيما دون النفس

الشافعية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: يجوز القصاص بين الرجال، والنساء فيما دون النفس، فقد اعتبروا الأطراف بالنفوس لأنها تابعة للنفوس، فكما يجري القصاص بين الرجال والنساء في النفوس بالإجماع، فكذلك يجري القصاص بينهم في الأطراف لكونها تابعة لها، بل القصاص في الأطراف أحرى، وأولى، ولقوله تعالى ﴿والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن﴾ روى علي بن أبي طلحة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: تقتل النفس بالنفس، وتفقأ العين بالعين، ويقطع الأنف، وتنزع السن بالسن، وتقتص الجراح بالجراح، فهذا يستوي فيه أحرار المسلمين فيما بينهما، رجالهم، ونساؤهم، إذا كان عمداً في النفس، وما دون النفس، ويستوي فيه العبيد رجالهم، ونساؤهم، إذا كان عمداً في النفس، وما دون النفس رواه ابن جرير، وابن أبي حاتم.

الحنابلة: في باقي قولهم: أن الرجل إذا قتل المرأة لا يقتل بها إلا أن يدفع وليها إلى أوليائه نصف الدية، لأن ديتها على النصف من دية الرجل.

الحنفية قالوا: لا قصاص بين الرجل والمرأة، فيما دون النفس، ولا بين الحر والعبد، ولا بين العبيد، لأن الأطراف يسلك بها مسلك الأموال، فينعدم التماثل بالتفاوت في القيمة، والتفاوت معلوم قطعاً بتقويم الشرع، فإن الشرع قوم اليد الواحدة للحر بخمسمائة دينار قطعاً ويقيناً، ولا تبلغ يد العبد إلى ذلك، فإن بلغت كانت بالحزر والظن، فلا تكون مساوية ليد الحر يقيناً، فإذا كان التفاوت معلوماً قطعاً أمكن لنا اعتباره بخلاف التفاوت في البطش، لأنه لا ضابط له فاعتبر أصله.

وقد سلكنا بالأطراف مسلك الأموال، لانها خلقت وقاية للأنفس كالمال، فالواجب أن يعتبر التفاوت المالي مانعاً مطلقاً.

والآية الكريمة، وإن كانت عامة في جميع الأطراف من غير تفاوت، لكن قد خص منها الحربي والمستأمن والنص العام إذا خص منه شيء يجوز تخصيصه بخبر الواحد، فخصصوه بما روي عن عمران بن حصين أنه قال: قطع عبد لقوم فقراء، أذن عبد لقوم أغنياء، فاختصموا إلى رسول الله ﷺ، فلم يقض بالقصاص.

وقيل: إن الآية المذكورة آية القصاص، ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ﴾ والقصاص ينبىء عن المماثلة، فالمراد بما في الآية المذكورة، ما يمكن فيه المماثلة، لا غير اهـ.

مبحث قتل المكره

الشافعية: قالوا: لو أكره إنسان شخصاً آخر على قتل شخص بغير حق فقتله، فيجب القصاص على المكره بالكسر لأنه أهلكه بما يقصد به الإهلاك غالباً، فأشبه بما لو رماه بسهم فقتله، وكذا يجب القصاص على المكره بفتح الراء في =

. . . .

= الأظهر لأنه قتله عمداً، عـدواناً وظلماً، لا ستبقاء نفسـه، فأشبـه ما لو قتله المضطر ليأكله، بل أولى، لأن المضطر على يقين من التلف، إن لم يأكل، بخلاف المكره بالفتح.

وقيل: القـصاص على المكره بالكسر، أمـا المكره بالفتح فلا قصـاص عليه لقول الرسـول ﷺ (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه) ولأنه كالآلة في يد المكره، فـصار كما لو ضربه به، أو مثل الذي يـسقط من علو، أو الذي تحمله الريح من موضع إلى موضع فقتل غيره.

وقيل: لا قصاص على المكره بالكسر، بل القصاص واجب على المكره بالفتح لأنه مـباشر للقتل، والمباشرة مقدمة، على غيرها، ولأنه يشبـه من جهة المختار في فعله، ومن جهة المضطر المغلوب، والإكـراه لا يتم إلا بالتخويف بالقتل، أو بإتلاف ما يخاف عليـه التلف من الأعضاء، كالقطع والضـرب الشديد، وقيل: يحصل الإكراه بمـا يحصل به الإكراه على الطلاق من أنواع التهديدات.

ولو قال له: اقتل هذا وإلا قـتلت ولدك. وكان في مقدوره أن يقتل ولده، فليس بإكراه، وقـال الروياني: الصحيح عندي أنه إكراه، لأن ولده كنفسه في الغالب، فما أصـابه من الضرر، كأنما أصاب نفسه، بل بعض النفوس عندها، الولد أغلى من النفس، وهذا هو الظاهر.

وقال الشافـعية: لا يجوز للمكره بالفتح الإقـدام على القتل المحرم لذاته، وإن لم يوجب عليه القـصاص، بل عليه الإثم يوم القيامة، إذا قتل نفساً محرمة، كما لا يباح له الزنا بالإكراه، ولكن يباح له شرب الخمر، والقذف، والإفطار في رمضان، على القول بإبطال الصوم، ويباح له الخروج من صلاة الفرض، وإتلاف مال الغير، وضمن المال هو والمكره.

وإذا أكرهه إنسان على الإتيان بما هو كفر قولاً، أو فعلاً كالسجود لصنم، مع طمأنينة القلب بالإيمان وكراهية الكفر، فقيل: الفضل له الثبات على الإيمان، ولا يلفظ الكفر، والعياذ بالله.

وقيل: يجـوز أن يلفظ به صيانة لنفـسه أن تزهق، وقيل: إن كـان من العلماء المقتـدى بهم فالأفضل الثـبات على الإيمان، مهما كـان التخويف والوعيد، فإن قـتل مات شهيداً، كمـا قال رسول الله ﷺ: (من قتل دون دينه فهـو شهيد) وحتى يكون قدوة لغيره من الناس، كما ثبت أصحـاب الأخدود، فإن كان المكره بالفتح لم يظن أن الإكراه يبيح له الإقدام على القتل، وجب عليه القصاص، أما إذا كان يعتقد ذلك فلا قود عليه. وكذلك لا قصاص عليه، إذا كان ممن يخفى عليه تحريم الإقدام على القـتل بالإكراه، لأن القصاص يسقط بالشبـهة، فإن وجبت الدية في حالة العفـو عن القصاص وزعت عليهما بالسـوية كالشريكين ويجوز للولي أن يقـتص من أحدهما ويأخذ نصف الدية من الآخر، هذا إذا كافأه، فإن ساوى المقتول أحدهما فقط، كأن كان المقتول ذمياً، أو عبداً، وأحدهما كذلك، والآخر مـسلم، أو حر، فالقصاص على المكافىء دون الآخر، بل يجب عليه نصف الدية، أو نصف القيمة لأولياء الدم، لأنهمـا مشتركان في الفعل، وشريك غير المكافىء يقتص منه، كشريك الأب، ولو أكـره بالغ، عاقل، مراهقاً، أو عكسـه، على قتل شخص فقتلـه، فعلى البالغ القصاص، لوجود مقتضـيه، وهو القتل المحض والعدوان على الغير، هذا إن قلنا: عمد الصـبي عمد، وهو الأظهر في المذهـب، فإن قلنا خطأ فلا قصاص، لأنه شريك المخطىء ولا قصاص على الصبي بحال، لعدم تكليفه، حتى ولو كبر.

ولو أكره بالفتح مـكلفاً، على رمي شبح علم المكره بالكسـر، أنه رجل، وظنه المكـره بالفتح صيداً أو حجـراً فرماه فقتله، فالأصح وجوب القصاص على المكره بالكسر لأنه قتله قاصداً للقتل بما يقتل غالباً.

ولو أكرهه على رمي صيـد فأصاب رجلاً، أو غيره فـمات، فلا قصاص على أحد منهـما، ويجب على عاقلة كل منهما نصف الدية، ولـو أكرهه على صعود شجـرة، أو على نزول بئر، فزلق فمات، فـشبه عمد لأنه لا يقـصد به القتل غالباً، وتجب الدية كاملة على عاقلة، المكره بالكسر وقال الغـزالي هو عمد، وقيل: وهو خطأ محض، ولو أكره على قتل نفسه، بأن قال له: اقتل نفسـك، أو اشرب هذا السم، وإلا قتلتك، فقتلها، فلا قصاص عليه، في الأظهر، لأن هذا ليـس بإكراه حقيقة، لاتحاد المأمور به، والخوف به، فصار كأنه مختار له.

وقيل: يجب القصاص، كما إذا أكرهه على قتل غيره. ويستثنى ما إذا كان المكره بالفتح غير مميز لصغر، أو جنون، فإنه في هذه الحـال يجب القصـاص على المكره جزماً ولو قـال رجل لآخر: اقتلني وإلا قـتلتك، فقـتله ذلك الشخص، فالمذهـب لا قصاص عليه لأن الإذن شبهة دارئة للحد . =

. . . .

= وقيل: يجب عليه القصاص، لأن القتل لا يباح بالإذن، فأشبه ما لو أذن له في الزنا، بأمته، والأظهر عدم القصاص، ولو أمر السلطان شخصاً بقتل آخر، ظلماً بغير حق، والمأمور لا يعلم ظن السلطان، ولا خطأه، وجب القود أو الدية، والكفارة على السلطان فقط، ولا شيء على المأمور لأنه آلته، ولابد منه في السياسة، ولأن الظاهر أن الإمام لا يأمر إلا بحق، ولأن طاعته واجبة، فيما لا يعلم أنه معصية، وإن علم بظلمه، أو خطئه وجب القود على المأمور إن لم يخف قهره بالبطش بما يحصل به الإكراه، لأنه لا يجوز طاعته حينئذ كما جاء في الحديث الشريف، (طاعة لمخلوق في معصية الخالق) فصار كما لو قتله بغير إذنه، فلا شيء على السلطان إلا الإثم فيما إذا كان ظالماً، نعم: إن اعتقد وجوب طاعته في المصيبة، فالضمان على الإمام لا عليه.

فإن خاف قهره، وبطشه، فالضمان بالقصاص، وغيره عليهما، وصار كالمكره ولو أمر شخص عبده أو عبد غيره المميز بقتل أو إتلاف ظلماً فقتل أثم الآمر، واقتص من العبد البالغ، وتعلق الضمان برقبته، ولو كان للصبي أو المجنون تمييز وهو لا يعتقد وجوب طاعته في كل أمره، فالضمان عليهما دون الآمر، وما أتلفه غير المميز بلا أمر، خطأ يتعلق بذمته إن كان حراً، وبرقبته إن كان عبدًا ولو أكره شخص عبدًا مميزًا على قتل مثلاً ففعل تعلق نصف الدية برقبته.

المالكية، والحنابلة: قالوا: إذا أكره رجل آخر فقتله فيجب القصاص على المكره بالكسر لتسببه ويجب القصاص على المكره بالفتح لمباشرته الفعل بنفسه، لأن المأمور لم يعذر بالإكراه، ولا يعذر الآمر لعدم المباشرة، فيجب القصاص عليهما معاً، واحتجوا في قتل المكره على القتل بالقتل، بإجماع الأئمة على أنه من أشرف على الهلاك من مخمصة، لا يجوز له أن يقتل إنساناً ليأكله، وينقذ نفسه من الهلاك، بل يجب عليه الصبر حتى يموت، ولو فعل كان آثماً.

فإنه يجب قتل المسبب مع المباشر، فيقتل السيد الذي يأمر عبده بقتل حر ففعل، ويقتل معه العبد إن كان كبيراً، وكذلك يقتل الأب إذا آمر ولده الصغير بقتل إنسان ففعل، فإن كان الولد كبيراً قتل معه، ويقتل المعلم الذي يعلم الصنعة، أو العلم أو القرآن إذا أمر تلميذه أو صبيه بقتل شخص آخر فقتله، فإن كان التلميذ كبيرًا وجب قتله معه وإن كان الولد أو التلميذ صغيراً غير مميز فيجب على عائلته نصف الدية مع القصاص من الأب أو المعلم، هذا إن لم يكره.

ويقتل شريك الصبي دون الصبي لأنه غير مكلف، إن تمالا معاً على قتل شخص، وعلى عائلة الصبي نصف الدية، لأن عمده كخطئه، فإن لم يتفقا على قتله، وتعمداه، فعليه الدية في ماله، وعلى عائلة الصغير نصفها وإن قتلاه، أو الكبير خطأ، فعلى عاقلة كل نصف الدية، هذا ما لم يدع أولياء المقتول أنه مات من فعل المكلف فانهم يقسمون عليه ويقتلونه، ويسقط نصف الدية عن عائلة الصبي لأن القسامة، إنما يقتل بها، ويستحق بها واحد.

وإنما يكون المأمور مكرهاً بالفتح إذا كان لا يمكنه المخالفة، كخوف قتل من الآمر، أو قطع عضو أو قتل ولد، فإن لم يخف، اقتص منه وحده دون الآمر.

ومن قدم طعاماً مسموماً، وهو عالم بأنه مسموم لعصوم، فتناوله غير عالم به فمات، يجب عليه القصاص لأنه تسبب في قتله، فإن تناوله المعصوم، وهو عالم بسمه فهو القاتل لنفسه، ولا شيء على المقدم له، وإن كان متسبباً، وإن لم يعلم المقدم بكسر الدال ولا الآكل، فهو من قتل الخطأ، فيجب في الدية، على العاقلة، بعد أن يقسم أولياء المقتول عليه. اهـ.

الحنفية: قالوا: من أكره إنساناً على قتل آخر وخوفه بالقتل، أو تلف بعض الأعضاء، فخاف منه وفعل القتل، فإنه يجب القصاص على الآمر دون المأمور، خصوصاً إذا كان للآمر سلطان على المأمور فإن المكره بالفتح يشبه من لا اختيار له، كالذي يسقط من ارتفاع، فقد اعتبروا تأثير الإكراه في إسقاط كثير من الواجبات في الشرع لكون المكره كالآلة، في يد المكره بالكسر، ولحديث الرسول صلوات الله وسلامه عليه: (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه).

ولكن يعاقب المكره بالفتح بأن يضرب مائة جلدة، ويحبس سنة كاملة، أو حسب رأي الحاكم.

وإذا أمر العبد المحجور عليه صبياً حراً بقتل رجل فقتله، فعلى عاقلة الصبي الدية، لأنه هو القاتل حقيقة، وعمده وخطؤه سواء، ولا شيء على الآمر.

الضرب للتأديب

المالكية: قالوا: من ضرب آخر لقصد التأديب الجائز شرعاً، كالسلطان مثلاً، إذا ضرب إنساناً لارتكاب جريمة لا =

= توجب الحد، أو أراد أن يعـزره مثلاً، أو يجلده في حد من الحـدود، فمات بذلك السـبب. أو قطع يد سـارق، فسـرى القطع إلى جسده فمات. فإن دمه يكون هدراً، ولا ضمـان على الحاكم ولا في بيت المال، لأنه فعل شيئاً آمره به الشرع، ونفذ حكماً طالبه به الإسلام، ولم يقصد بفعله القتل، ولا الانتقام، وكذلك الأب، أو الأم إذا ضرب أحدهما ولده بقصد التأديب، فـمات، لا شيء عليـهما، والمعلـم صنعة، أو علماً، أو قـرآناً، إذا ضرب الذي يتـعلم منه بقصـد الحمل على التعليم، والاستـفادة منه، فمات بسبب هذا الضرب فـلا شيء عليه، لأن قصده حسن، والزوج إذا ضرب الـزوجة بقصد التربية، والنهي عن المنكر، والحث على الاسـتقامة، فماتت بسبب ضربه، لا شيء عليـه، لأن الشرع وضع الزوجة أمانة في عنقه، يربيها، ويهذبها، ويكسوها، ويطعمهـا، وأباح له الضرب إذا خرجت عن طاعته، أو خاف نشوزها قال تعالى: ﴿واللاَّتِي تَخافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ﴾الآية [النساء: ٣٤] .

الشافعية، والحنابلة: قالوا: إن الشرع قد أباح للأبوين أن يضربا أولادهما للتأديب، و لأمرهما بالمعروف، و نهيهما عن المنكر، و كذلـك أباح للزوج أن يضرب زوجتـه، لحفظ عرضـها. وللمـعلم أن يضرب من يتعلم مـنه. وللقاضي أن يضرب من ينحرف من المسـلمين، أو يخرج عن طاعته، فلو مات شـخص بسبب ضرب واحد من المذكورين، وكان ضربه ضرباً لا يهلك عادة، فإنه لا ضمان عليه، لأنه لم يقصد القتل ولم يفعل إلا بقصد المصلحة للمضروب، وأدى ما أمره به الشارع الحكيم.

قالوا: ولو ضرب واحـد من هؤلاء مريضاً ضرباً لا يقـتل الصحيح، وهو جاهل بالمرض لا يجب عليـه القصاص، لأن ما أتى به ليس بمهلك عنده.

وقيل: يجب عليه القـصاص، لأن جهله لا يبيح له الضـرب القاتل، أما إذا ضربه و كان عـالماً بمرضه، فإنه يجب عليه القصاص جزماً من غير خلاف منهم، لأنه تبين أنه يقصد إهلاكه بالضرب.

الحنفية: قالوا: أن الواجـبات لا تتقيد بوصف السلامة، فـإذا ضرب الأب ابنه، أو ضرب المعلم الصبي بإذن الأب، فمات الصبي فـلا قصاص عليه، بل يجب على الأب، أو المعلم الدية في ماله في حـالة القتل، ولا يرث الأب منها لأنه محروم من ميراثه.

مبحث إذا اشترك في القتل من يقام عليه الحد مع غيره

المالكية: قالوا: إذا شارك بالغ عاقل مسلم، صبياً في قتل رجـل معصوم الدم على التأبيد فإنه يجب قتل الكبير دون الصبـي، إن تمالأ معاً على قـتله ويجب على عـاقلة الصبي نصف الدية. لأن عـمده كـخطئه فإن لـم يتمالآ على قـتله، وتعمداه، أو الكبير فقط، فعليه نصف الدية، وعلى عاقلة الصغـير نصفها، هذا ما لم يدع أولياء المقتول أنه مات من فعل المكلف فقط، فانهم يقـسمون عليه، ويقتلونه قصاصـاً، ويسقط نصف الدية عن عاقلة الصبي، لأن القسـامة إنما يقتل بها ويستحق بها واحد، وإن قتلاه، أو الكبير خطأ، فعلى عاقلة كل نصف الدية.

قالوا: ولا يقتل شريك مخطئ ولا شريك مجنون، بل يجب عليه نصف الدية في ماله خاصة، وعلى عاقلة المخطئ أو المجنون نصفـها، هذا أن تعمـد وإلا فالنصف على عاقلتـه أيضاً، وإنما كان علـى عاقلة الصبي نصف الدية في عـمده وخطئه، لأن عمده في نظر الشرع كخطئه.

ومن شارك سبعاً في قتل إنسان عمداً، كأن عقره سبع، ثم شجه رجل ومات بـسببهما، ومن جرح نفـسه جرحاً ينشأ عنه الموت غالباً، ثم طعنة قاتلة، ومات بـسببهما معاً ومن شارك حربياً، في قتل رجل، من غير أن يتفق معه على قتله.

قالوا: يجب القصاص على هؤلاء المكلفين الذين شاركوا غير مكلفين، فإن عـقر السبع غير معتبر في الدنيا ولا في الآخرة، وكذلك ضرب نفـسه، وإن كان غير معـتبر في الدنيا فهو مـعتبر في الآخرة. وعليه الإثم، وكـذلك الحربي غير معتـبر في الدنيا والآخرة وقـيل: لا يقتص مما ذكر بل إنما عليه نصف الدية، ويضـرب مائة جلدة، ويحبس عامـاً كاملاً، والقول بالقصاص يكون بقسامة، والقول بنصف الدية يكون بلا قسامة.

وإن تصادم المكلفـان أو تجاذبا حبـلاً، أو غيره، فـسقطا. راكبين، أو ماشـيين، أو مختلفين، قـصداً، فمـاتا، فلا قصاص، لفوات مـحله، وإن مات أحدهما، فحكم القود يجـري بينهما، أو حملاً على القصـد عند جهل الحال لا على الخطأ، عكس السفينتين إذا تصادمتا، وجهل الحال، فيحـملان على عدم القصد، من رؤسائهما، فلا قود ولا ضمـان ،=

= لأن جريهما بالريح ليس من عـمل أربابهما كالعجز الحقيقي، بحيث لا يستطيع كل منهما أن يصرف دابتـه، أو سفينته عن الآخر، فلا ضمان بل هو هدر.

ولو قاد بصير أعمى فـوقع البصير، ووقع الأعمى عليه فقتله، فـتجب الدية على عاقلة الرجل الأعمى، ولو طلب غريقاً، فمـا أخذه ليخرجه، خشي على نفسـه الهلاك منه، فتركه في البحر ومـات، فلا شيء عليه، ولو سقط رجل من فوق دابته في الطريق، على رجل جالس فمات الرجل، فديته على عاقلة الساقط.

الشافعية، والحنابلة قالوا: إذا اشترك في قتل النفس عامد ومخطئ، أو مكلف، وغير مكلف، مثل عامد، وصبي، أو عاقل، ومجنون له نوع تمييز، في قتل من يكافئه، فإنه يجب قتل العاقل المكلف، وتجب نصف الدية على عاقلة الصبي والمجنون، وكذلك الحر والعبد إذا قتلا عبداً عمداً، فيجب على العبد القصاص، ويجب على الحر نصف القيمة من ماله، وكذلك الحال في المسـلم والذمي، فإنه يقتل الذمي، وعلى المسـلم نصف الدية في مـاله، فيتحمل كل واحـد جنايته على انفراد، وكأنه لم يشاركه آخر، وحجتهم في ذلك النظر إلى المصلحة العامة التي تقتضي التغليظ على القاتل لحرمة الدماء، فكأن كل واحد منهما انفرد بالقتل فله حكم نفسـه، فيجب القصاص على من شارك أباً في قتل ولده، ويجب على الأب وإن سفل نصف الدية مـغلظة في ماله، ولا يرث منها، وكذلك يجب قـتل شريك حربي في قتل مـسلم، وشريك قاطع قصاصاً أو قاطع حداً، كأن جرحه بعد القطع المذكور شخص غير القاطع، ومات بسبب القطع، والجرح معاً، وكذا يجب قتل شريك من جـرح نفسه، كأن جـرح شخص نفسه جرحـاً بالغا ثم جرحه آخر فـمات بهما، وكـذا يقتل شريك دافع الصائل، كأن جرحه شخص بعد دفع الحيوان الصائل، فمات بهـما، وكذا يقتل شريك السبع والحية القاتلين غالباً في قتل من يكافئه، وكذا يقتل عبـد شارك سيداً في قتل عبده أو عبد ولده، في الأظهر لظهور الزهوق فيـما ذكر بفعلين عمدين، وامتناع القصاص على الآخر لمعنى يخصه، فصار كشريك الأب، ولو جرحه شخص خطأ ونهشته حية، وعقره سبع ومات من ذلك لزمه ثلث الدية كما لو جرحه ثلاثة.

الحنفيـة: قالوا: لا يجب القصـاص على من شارك الأب في قتل ولده، ولا على شـريك المولى، ولا على شريك الخاطئ، ولا على شريك الصبي، ولا على شريك المجنون، وكل من لا يجب القصاص بقتله، لأن القتل حصل بسببين، أحدهما غير موجب للقود، وهو لا يتجزأ فلا يجب، لأن الأصل في الدماء الحرمة، والنصوص الموجبة للقصاص مختصة بحالة الانفراد، وموضع يمكن القصاص، وهو غير ممكن هنا لعدم التجزيء فلا يتناوله النص، ثم من يجب عليه القصاص لو انفرد، يجب عليه نصف الدية فـي ماله، لأن فعله عمد، وإنما لم يجب القصـاص لتعذر الاستيفـاء، والعاقلة لا تعقل العمد، ونصف الدية الآخر على عاقلة الآخر إن كان صبياً أو مجنوناً أو خطأ، لأن الدية يجب فيه بنفس القتل، فإن عمد الصـبي والمجنون خطأ قال الإمـام على رضي الله عنه، وإن كـان الأب فتـجب نصف الدية في ماله خـاصة ويحـرم من ميراثها، ولأن مشاركة من لا يجب عليه القصاص شبهة، فإن القتل لا يتبعض والحدود تدرأ بالشبهات، فيجب الدية.

قالوا: ومن شج نفسه وشجه رجل، وعقره أسد، ونهـشته حية، فمات من ذلك كله، فيجب على الرجل الأجنبي ثلث الدية، لأن فعل الأسد والحية فعل واحد، لكونه هدر في الدنيا والآخرة،

وفعله بنفسـه هدر في الدنيا معتبر في الآخرة، حـتى يأثم عليه، ويعاقب به يوم القيامة أمام الله تعالى، وعند الإمام أبي حنيفة رحـمه الله تعالى، والإمام مـحمد يغسل الميت، ويصلى عليـه، وندع أمره إلى الله تعالى يحـاسبه، وعند أبي يوسف رحمه الله، يغـسل من شج نفسه، ولا تجب الصلاة عليه، لأنه قاتل نفسـه.

فالشـرع لم يجعل دمه هدراً مطلقـاً كالمرتد مثـلاً، وجعله جنساً آخـر، وفعل الأجنبي معـتبر في الدنيـا والآخرة، فصارت ثلاثة أجناس، فكأن النفس تلفت بثلاثة أفعال، فيكـون التالف بفعل كل واحد ثلثه، فيجب على الرجل الأجنبي ثلث الدية من ماله خاصة، ويسقط الباقي لأنه هدر.

مبحث قتل الجماعة بالواحد

الشافعية: رحمهم الله تعـالى قالوا: تقتل الجماعة بالواحد. سواء كثرت الجماعـة، أم قلت: وسواء باشروا جميعاً القتل أم باشره بعـضهم، وساء قتلوه بمحدد أم بغيره، كـما لو ألقوه من شاهق جبل، أو في بحر خـضم، أو هدموا عليه حائطاً، ولو تفاوتت جراحـاتهم في العدد والفحش والأرش، لما روي أن سيدنا عمـر بن الخطاب رضي الله تبارك وتعالى عنه أنه قتل نفراً خمسـة، وقيل: سبعة، برجل قتلوه غيلة أي جعلوه في موضع لا يراه أحد وقال كلمته المشهورة لو تمالآ =

= علي أهل صنعاء لقتلتهم جميعاً ولم ينكر عليه أحد من الصحابة الحاضرين في عصره، فصار ذلك إجماعاً، ولأن القصاص عقوبة تجب على الواحد، فيجب للواحد على الجماعة، كحد القذف وغيره، ولأنه شرع لحقن الدماء. فلو لم يجب عند الاشتراك لكان كل من أراد أن يقتل شخصاً استعان بآخرين على قتله، واتخذ ذلك ذريعة لسفك الدماء، لأنه صار آمناً من القصاص.

قالوا: وللولي العفو عن بعضهم على حصة من الدية، وعن جميعهم على الدية، ثم إن كان القتل بجراحات وزعت الدية باعتبار عدد الرؤوس، لأن تأثير الجراحات لا ينضبط، وقد تزيد نكاية الجرح الواحد على جراحات كثيرة، ولو ضربوه بالسياط مثلاً فقتلوه، وضرب كل واحد منهم لو انفرد يكون غير قاتل ففي القصاص أوجه:

أحدها: يجب على الجميع القصاص، كيلا يصير ذريعة إلى القتل، وسفك الدماء ظلماً.

ثانيها: لا يجب القصاص على واحد منهم، لأن فعل كل واحد شبه عمد، فتجب الدية.

ثالثها: وهو أصحها: يجب عليهم القصاص إن اتفقوا على ضربه تلك الضربات، وكان ضرب كل واحد منهم يؤثر في إزهاق الروح بخلاف ما إذا وقع اجتماعهم اتفاقا من غير تواطؤ، فإنه تجب عليهم الدية.

وإنما يعتد في ذلك بجراحة كل واحد منهم إذا كانت مؤثرة في زهوق الروح، فلا عبرة بخدشة خفيفة، والولي يستحق دم كل شخص بكماله، إذ الروح لا تتجزأ ولو استحق بعض دمه لم يقتل.

وقيل: البعض بدليل أنه لو آل المر إلى الدية لم يلزمه شيء بالحصة، ولكن لا يمكن استيفاؤه إلا بالجميع، فاستوفي لتعذره، وأبطل الإمام القياس على الدية بقتل الرجل المرأة فإن دمه مستحق فيها، وديتها على النصف.

ومن اندملت جراحته قبل الموت لزمه مقتضاها دون قصاص النفس، لأن القتل هو الجراحة السارية.

الحنابلة: قالوا: لا تقتلوا الجماعة بالواحد، لأن الله تعالى شرط المساواة في القصاص. ولا مساواة بين الجماعة والواحد، قال تعالى: ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس﴾ وقال تعالى: ﴿الحُرُّ بالحُرِّ والعَبدُ بالعَبدِ﴾ الآية فيجب عليهم الدية حسب الرؤوس، أو يقتل واحد منهم والدية على الباقين اهـ.

الحنفية: قالوا: تقتل أنفس الجماعة بالنفس الواحدة. ولا يقطع بالطرف إلا طرف واحد، وذلك لأن مفهوم القتل إنما شرع لنفي القتل، فلو لم يقتل الجماعة بالواحد لتذرع الناس إلى القتل بأن يتعمدوا قتل الواحد بالجماعة. سواء باشروا جميعاً القتل، أو باشره واحد منهم.

فقد روي (أن امرأة بصنعاء غاب زوجها، وترك في حجرها ابناً له من غيرها، غلاماً يقال له أصيل فاتخذت المرأة بعد زوجها خليلاً، فقالت له: إن هذا الغلام يفضحنا فاقتله فأبى، فامتنعت منه فطاوعها، فاجتمع على قتل الغلام الرجل ورجل آخر، والمراة، وخادمها فقتلوه، ثم قطعوا أعضاءه وجعلوه في عيبه، وطرحوه في ركية، في ناحية العزبة، ليس فيها ماء.

وذكر القصة وفيها، فأخذ خليلها فاعترف، ثم اعترف الباقون، فكتب لعلي وهو يومئذ أمير على اليمن شأنهم إلى عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، فكتب عمر بقتلهم جميعاً، وقال: (والله لو أن أهل صنعاء اشتركوا في قتله، لقتلتهم أجمعين) وفي هذا دليل على أن رأي سيدنا عمر رضي الله عنه قتل الجماعة بالواحد، ووافقه الصحابة رضوان الله عليهم من غير مخالف منهم، وفي ذلك إجماع من الأمة على هذا الحكم.

ولأن القتل بطريق التغالب فساد غالب، وكل فساد غالب يحتاج إلى مزجرة للسفهاء، فالقتل بطريق التغالب يحتاج إلى حكم زاجر، والحكم الزاجر في القتل العمد هو القصاص، فهو مزجرة للسفهاء، فيجب تحقيقاً لحكمة الأحياء.

قال صاحب النهاية: وهذا جواب الاستحسان، وفي القياس لا يلزمهم القصاص، لأن المعتبر في القصاص إنما هو المساواة، لما في الزيادة من الظلم على المعتدي، وفي النقصان، من البخس بحق المعتدي عليه، ولا مساواة بين العشرة والواحد، هذا شيء يعلم ببداهة العقل، فالواحد من العشرة يكون مثلاً للواحد فكيف تكون العشرة مثلاً للواحد؟ وأيد هذا القياس قوله تعالى: ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس﴾ وذلك ينفي مقابلة النفوس بنفس، ولكن تركنا هذا المقياس. لما روي أن سبعة من أهل صنعاء قتلوا رجلاً، فقضى عمر رضي الله عنه بالقصاص عليهم، وقال: لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به اهـ.

المالكية: قالوا: يقتل الجمع كثلاثة فأكثر بواحد، إن تعمدوا الضرب له وضربوه، ولم تتميز ضربة كل واحد منهم، =

. . . .

= وسواء كان الموت ينشأ عن كل واحدة أو عن بعضها، وإذ انفذ أحد الضاربين مقاتله، ولم يدر من أي الضربات فإنه يسقط القصاص، وتجب الدية في أموالهم إذا لم يتمالؤوا على قتله، وكذلك يقتل الجميع إذا تساوت الضربات، وإن تميزت الضربات، كان بعضها أقوى شأنه إزهاق الروح، قدم الأقوى ضرباً في القتل دون غيره إن علم الضارب وإن لم يعلم الجميع وإن قصد الجميع قتله وضربه وحضروا، وإن لم يباشره إلا أحدهم، بحيث إذا لم يباشره هذا لم يتركه الآخر، سواء حصل القتل بآلة يقتل بها عادة أو بآية لا يقتل بها عادة.

والحاصل: أن الاتفاق يوجب قتل الجميع، وإن وقع الضرب من البعض، أو كان الضرب بنحو سوط، وأما تعمد الضرب بلا اتفاق فإنما يوجب قتل الجميع إذا لم تتميز الضربات، أو تميزت وتساوت أو لم تتساو، ولم يعلم صاحب الأقوى، والأقدام، وعوقب غيره، وهذا الحكم إذا وقع المضروب ميتاً في جميع هذه الحالات، أو وقع منفوذ المقاتل، أو مغموراً فاقد الشعور حتى مات، وإلا فتجب فيه القسامة، ولا يقتل بها إلا واحد فقط، والله أعلم.

مبحث إذا قتل الواحد جماعة

الحنفية، والمالكية: قالوا: إذا قتل الرجل الواحد جماعة، من المسلمين الأحرار، مرة واحدة أو متعاقبين، فليس عليه إلا القود، ولا يجب عليه شيء آخر بعد ذلك وإذا حضر أولياء المقتولين قتل لجماعتهم، ولا شيء لهم غير ذلك، فإن حضر واحد منهم إلى الحاكم قتل له، وسقط حق الباقين، لفوات محل الاستيفاء، ولأن كل واحد منهم قاتل بوصف الكمال في اعتبار الشرع تحقيقاً للمماثلة المعتبرة في القصاص، فجاء التماثل، أصله الفصل الأول، إذ لو لم يكن كذلك لما وجب القصاص، ولأنه وجد من كل واحد منهم جرح نافذ صالح للإزهاق، فيضاف إلى كل واحد منهم، إذ هو لا يتجزأ، والحكم حصل عقب علل لابد من الإضافة إليها، فإما أن يضاف إليها توزيعاً أو كملاً، والأول باطل لعدم التجزي، فتعين الثاني، ولهذا إذا حلف جماعة كل منهم أن لا يقتل فلاناً، فاجتمعوا على قتله حنثوا.

ولأن القصاص شرع مع المنافي، وهو قوله ﷺ (الآدمي بنيان الرب، ملعون من هدم بنيان الرب) وتحقيق الاحياء قد حصل بقتل القاتل، فاكتفى به، ولا شيء لهم غير ذلك.

الشافعية: قالوا: إن قتل الرجل جماعة من المسلمين المعصومة دماؤهم، قتل بالأول منهم ويجب للباقين الديات من الموال، وإن قتلهم في حالة واحدة، كان هدم عليهم حائطاً وهم نيام فقتلهم في وقت واحد، يقرع بين أولياء المقتولين، فمن خرجت قرعته قتل له، وثبت للباقين الديات لا غير.

وقيل: قتل لهم، وقسمت الديات بينهم، لتعذر القصاص عليهم، كما لو مات الجاني، فإن اتسعت التركة لجميعهم فذاك، وإلا قسمت التركة بين الجميع بحسب استحقاقهم في الديات، وذلك لأن الموجود من الواحد قتلات عدة، والذي تحقق في حقه قتل واحد فلا تماثل فيه، وهو القياس في الفصل الأول، إلا أنه عرف بالشرع، ولأن الدين شرع المماثلة في القصاص، لئلا يلزم الظلم على المعتدي على تقدير الزيادة، ولئلا يلزم البخس لحق المعتدى عليه، على تقدير النقصان، ولا شك أن الظلم والبخس إنما يندفعان بتحقق المماثلة، فلو قتله غير الأول من المستحقين، أو غير من خرجت القرعة له منهم عصى، لأنه قتل نفساً منع من قتلها.

ووجب على الحاكم أن يعذره لإبطال حق غيره، ووقع قتله قصاصاً لأن حقه يتعلق به، بدليل لو عفا الأول، فإن الحكم ينتقل إلى من بعده من الأولياء، ويجب للباقين الديات لتعذر القصاص عليهم بغير اختيارهم، ولو ضربوه كلهم حتى مات أساؤوا، ووقع القتل موزعاً عليهم، ورجع كل منهم بالباقي له في الدية فلو كانوا ثلاثة، أخذ كل واحد منهم ثلث حقه وله ثلثا الدية، ولو قتله أجنبي وعفا الوارث على مال أختص بالدية وله القتيل الأول.

ولو طلبوا الاشتراك في القصاص والديات لم يجابوا لذلك، ولو أن ولي القاتل الأول، أو بعض أولياء القتلى، صبيا، أو مجنوناً، أو غائباً، حبس القاتل إلى بلوغه، وإقامته، وقدومه من السفر.

ولو ضربه واحد ضرباً ثقيلاً، كأن ضربه خمسين سوطاً، ثم ضربه الآخر سوطين أو ثلاثة، حال الألم من ضرب الأول، عالماً بضربه، اقتص منهما، لظهورقصد الإهلاك منهما، أو جاهلاً به فلا قصاص على واحد منهما، لأنه لم يظهر قصد الإهلاك من الثاني، والأول شريك، فعلى الأول حصة ضربه من دية العمد، وعلى الثاني حصة ضربه من دية شبه العمد، وإن ضرباه بالعكس فلا قصاص على واحد منهما، لأن ضرب الأول شبه عمد، والثاني شريكه، فيجب على الأول حصة ضربه، من دية شبه العمد، والثاني حصة ضربه من دية العمد، ومن قتل جمعاً، أو قطع أطرافهم مثلاً مرتباً قتل، أو قطع بأولهم، إن لم يعف لسبق حقه وهذا الحكم سواء أكان القاتل حراً، أو عبداً. =

= وقيل: إن كان القاتل عبداً قتل بجمعهم، فإن عفا الأول، قتل بالثاني، وهكذا والاعتبار في التقديم والتأخير بوقت الموت، لا بوقت الجناية.

الحنابلة قالوا: إذا قتل واحد جماعة، واحد بعد واحد، فحضر الأولياء قتل للأول ولا شيء للباقين، وإن قتلهم جميعاً ولم يعلم الأول منهم، وحضر أولياء المقتولين، وطلبوا من الحاكم القصاص، قتل لجماعتهم، ولا دية عليه.

وإن طلب بعضهم القصاص، وبعضهم الدية، قتل لمن طلب منهم القصاص، ولو كانوا أكثر من اثنين، ووجبت الدية في ماله لمن طلبها من الباقين. وإن طلبوا جميعًا الدية، كان لكل واحد منهم الدية كاملة من ماله خاصة، إذا كان القتل عمداً، ولاشيء على العاقلة، وإذا كانت التركة لا تسعهم جميعاً، قسمت بينهم بالسوية، كما يفعل مع الغرماء، فيأخذ كل منهم حصته من التركة حسب الرؤوس.

مبحث إذا قطع رجلان يد رجل واحد

الحنفية: قالوا: إذا قطع رجلان يد رجل واحد عمداً، فلا يجب القصاص على واحد منهما بل يجب عليهما نصف الدية لأن تعدد الجاني في الأطراف ليس كتعدده في النفس عندهم فإذا قطعا يداً لرجل، أو امرأة، حر، أو عبداً فلا قصاص أصلاً، لأن كلاً منهما قاطع بعض اليد، سواء كان المحل متحداً، أو متخلفاً، لأن من انقطع بفعل أحدهما، لم ينقطع بفعل الآخر، وقاطع بعض اليد لا يقطع كل يده قصاصاً لانتفاء المماثلة، وهذا لأن المحل متجزىء، فإن قطع بعض، وترك بعض متصور ومعقول، فلا يمكن أن يجعل كل واحد فاعلا فعلا كاملا، بخلاف النفس، فإن الانزهاق لا يتجزأ، وقد مر ذلك في موضعه، ويجب عليهما نصف الدية مناصفة، لأنه دية اليد الواحدة، وهما قطعاها عمداً.

المالكية: قالوا: إذا تعدد مباشر على ما دون النفس بلا تمالؤ منهم عليه وتميزت الجراحات، وعلم فعل كل واحد منهم، فيجب أن يقتص من كل واحد منهم بقدر ما فعل حسب المساحة التي قطعها، ولا ينظر لتفاوت العضو بالرقة والغلظ، والطول والقصر.

فإن تمالؤوا اقتص من كل واحد منهم بقدر الجميع، تميزت الجراحات، أم لا، قياساً على قتل النفس، من أن الجميع عند التمالؤ يقتلون بالواحد، وأما إذا لم تتميز الجراحات عند عدم التمالؤ، فهل يلزمهم دية الجميع، ولا قصاص، أو يقتص من كل بقدر الجميع؟ فإذا كانوا ثلاثة، خلع أحدهم عينه، وقطع الثاني يده وقطع الثالث رجله، ولم يعلم من الذي فقأ العين، ومن قطع الرجل، ومن الذي قطع اليد، والحال أنه لا تمالؤ بينهم، اقتص من كل بفقء عينه، وقطع يده، ورجله، وفيه نظر إذا لم يقع من كل واحد والأظهر من المذهب هو الأول.

الشافعية، والحنابلة: قالوا: يشترط لقصاص الطرف والجرح ما شرط للنفس، من كون الجاني مكلفا ملتزماً، وكونه غير أصل للمجني عليه، وكون المجني عليه معصوماً ومكافئاً للجانين ولا يشترط التساوي في البدل، كما لا يشترط في قصاص النفس، فيقطع العبد بالعبد، والمرأة بالرجل وبالعكس والذمي بالمسلم، والعبد بالحر، ولا عكس، ويشترط كون الجناية عمداً عدواناً، لأنه لا قصاص إلا في العمد، لا في الخطأ وشبه العمد، ومن صور الخطأ في الأطراف أن يقصد أن يصيب حائطاً بحجر، فيصيب رأس إنسان فيوضحه، ومن صور شبه العمد، أن يضرب رأسه بلطمة، أو بحجر لا يشج غالباً لصغره، فيتورم الموضع، إلى أن يتضح العظم، وغير ذلك من أنواع الجنايات، وتقطع الأيدي الكثيرة باليد الواحدة، كما لو اشترك جمع في قطع، كأن وضعوا سيفاً على يده، وتحاملوا عليه دفعة واحدة، حتى قطعت اليد، وجب عليهم القصاص، فيقطعوا جميعاً إن تعمدوا القطع، كما في النفس.

فإن قيل: سرق رجلان نصابا واحداً لم يقطعا، فهلا كان هنا كذلك؟

أجيب بأن القطع في السرقة حق الله تعالى والحدود بالمساهلات أحق، بخلاف القصاص الذي هو حق العبد، لقصد الزجر، وحرمة دم الآدمي.

وإذا تميز فعل بعضهم عن بعض، كأن قطع كل منهم من جانب، والتقت الحديدتان، فإنه لا يجب القصاص على واحد منهما، لأن كلاً منهما لم يقطع إلا بعض اليد، فلا يقطع به كل يده، فتجب عليها نصف الدية.

وإذا قطع كل منهم بعض الطرف، أو تعاونوا على قطعه بمنشار مثلاً، جره بعضهم في الذهاب، وبعضهم في العود، قال الجمهور: لا يجب القصاص على أحد منهم، لتعذر المماثلة، لا شتمال المحل على أعصاب ملتفة، وعروق =

= ضارية وساكنة، مع اختلاف وضعها في الأعضاء، فيجب على كل واحد منهم حكومة تليق بجنايته، بحيث يبلغ مجموع الحكومات دية اليد.

مبحث من اعتدى على رجلين

الحنفية: قالوا: إذا قطع واحد يميني رجلين فحضرا فلهما أن يقطعا يده، ويأخذا منه نصف الدية يقسمانه نصفين سواء قطعهما معاً، أو على التعاقب، لانهما استويا في سبب الاستحقاق، فيستويان في حكمه، كالغريمين في التركة، والقصاص ملك الفعل يثبت مع المنافي، فلا يظهر إلا في حق الاستيفاء، أما المحل فخلو عنه فلا يمنع ثبوت الثاني، بخلاف الرهن، لأن الحق ثابت في المحل، فصار كما إذا قطع العبد يمينيهما على العاقب فتستحق رقبة لهما، وإذا حضر واحد منهما فقطع يده، فلآخر عليه نصف الدية لأن للحاضر أن يستوفي لثبوت حقه، وتردد حق الغائب، وإذا استوفي لم يبق محل الاستيفاء، فيتعين حق الآخر في الدية لأنه أوفى به حقاً مستحقاً، يقضى فإذا قضى طرفه حقاً مستحقاً عليه، فيقضى للآخر بالأرش.

أما لو قطع يمين أحدهما، ويسار الآخر قطعت يده، ولا يقال: تنتفي المماثلة حينئذ لأنه ما فوت على كل واحد منهما جنس المنفعة، وهما فوتاه عليه، لأن المعتبر في حق كل واحد ما استوفاه، وليس في ذلك تفويت جنس المنفعة، ولا زيادة على حقه.

قالوا: وإن طلبا القصاص معاً قطع لهما ولا دية، وإن طلب أحدهما القصاص والثاني الدية قطع لمن طلب القصاص وأخذت الدية للآخر. اهـ.

المالكية: قالوا: من اعتدى على شخصين فقطع يمينيهما معاً أو متعاقبان، فإنه يجب عليه أن تقطع يمينه لهما، ولا دية عليه بعد ذلك، لا ستحالة الاستيفاء منه لانعدام المماثلة.

الشافعية، والحنابلة: قالوا: إذا قطع رجل واحد يميني رجلين على التعاقب فإنه يجب عليه أن تقطع يمينه قصاصاً للأول، والدية للثاني، وإذا قطعهما معاً مقترنين يقرع بينهما، فمن خرجت له القرعة قطع به، لأن اليد استحقها الأول، فلا يثبت الاستحقاق فيها للثاني كالرهن بعد الرهن، وفي القرآن، اليد الواحدة لا تفي بالحقين فترجح بالقرعة، ويغرم الدية، للثاني حتى لا يضيع عليه حقه، كما في النفس عمداً، وكذا إذا اشتبه الأمر.

إذا أمسك رجل رجلا فقتله الآخر

الحنفية: قالوا: لو أمسك رجل برجل، فقتله آخر فإنه يجب القصاص على القاتل دون الممسك، لأنه هو الذي باشر القتل، والممسك لم يباشره فلا قصاص عليه، بل يجب عليه التعزير، فيحبسه الإمام في السجن حتى يموت، فقد روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال: (إذا أمسك الرجل الرجل وقتله الآخر، يقتل الذي قتل، ويحبس الذي أمسك) رواه الدار قطني.

الشافعية قالوا: لو أمسك إنسان رجلاً، وقتله رجل آخر غيره فإنه يجب القصاص على القاتل، لأنه مباشر للفعل، ويعزر الذي أمسك القتيل حسب ما يراه الحاكم في طول المدة وقصرها، لأن الغرض تأديبه، وليس بمقصود استمراره للموت، واشترطوا في المسألة، أن يكون القاتل مكلفاً، فلو أمسكه رجل وعرضه لمجنون، أو سبع ضار فافترسه، فالقصاص على الممسك قطعاً في الصورتين، ولو وضع صغيراً على هدف بعد الرمي لا قبله، فأصابه السهم من الرامي، فإنه يجب القصاص على من قدم الصغير، لأنه المباشر في هذه الحالة فهو كالمردي في الحفرة دون الرامي لأنه كالحافر، بخلاف ما لو وضعه في الهدف قبل الرمي فإن القصاص يكون على الرامي لأنه المباشر للقتل، ويجب القصاص على من أردى آخر في البئر فمات، دون الحافر لأن حفره لا أثر له مع المباشر.

وقد روي عن الإمام علي كرم الله وجهه (أنه قضى في رجل قتل رجلاً متعمداً، وأمسكه آخر)، قال: (يقتل القاتل، ويحبس الآخر في السجن حتى يموت) رواه الإمام الشافعي رحمه الله.

المالكية: قالوا: إذا أمسك شخص رجلا وكان يقصد قتله، فقتله آخر، ولولا الإمساك ما قدر القاتل على قتله، فيجب القود عليهما معاً، الممسك لتسببه، والقاتل لمباشرته القتل بنفسه، وقد اشترطوا في وجوب القود عليهما شروطاً ثلاثة معتبرة في الممسك: وهي أن يمسكه لاجل القتل، وأن يعلم أن الطالب قاصد قتله، وأن يكون لولا إمساكه ما أدركه القاتل، فإن أمسكه لاجل أن يضربه ضرباً معتاداً، أو كان لم يعلم أنه يقصد قتله، أو كان قتله لا يتوقف على إمساك له، قتل المباشر وحده، وهو القاتل فعلاً وضرب الممسك مائة سوط، وحبس سنة كاملة، تأديباً له وتعزيراً. =

= الحنابلة قالوا: في إحـدى روايتهم: يقتـل القاتل، ويحبس الممسـك حتى يموت في جمـيع الأحوال وفي الرواية الأخرى قالوا: إنهمـا يقتلان جميعاً على الإطلاق الـقاتل لمباشرته القتل بنفسه، والممسك لأنه السبب في القتل، إذ لولا الإمسـاك لما حصل القتل.

مبحث عفو المقتول خطأ عن الدية

المالكية، والحنفيـة، والشافعية: وجمـهور فقهاء الأمصـار - قالوا: إن عفو المقتول عن ديـته ينفذ في الثلث من الدية فقط، إلا أن يجيز الورثة هذا العفو، فتسقط الدية كلها عن القاتل خطأ لأنهم تنازلوا عن حقوقهم في إرث المال وحجتهم في ذلك، أن المقتول واهب مالاً له بعد موته لأن الدية لا تجب إلا بعـد إزهاق الروح، فتنقل الو الورثة، فلا يجوز العفو إلا في الثلث وأصله حكم الوصية، وهي لا تنفذ إلا في ثلث المال، كما أخبر بذلك الرسول ﷺ فقال: (الثلث، والثلث كثير).

وقال الحسن وطاوس وجماعـة من الفقـهاء: يجوز أن يعـفو القاتـل عن الدية في قتل الخطأ، وتسـقط عن القاتل وحجتهم في ذلك أن المقتول إذا كان له أن يعفو عن الدم فهو أحـرى أن يعفو عن المال، والدية يستحقها المقتول أولاً، ثم تنتقل من بعده إلى الورثة.

المالكية: قالوا: لو حصل عفو من كبير معه صغيـر فليس للصغير إلا نصيبه من الدية، ولا يسري عفو الكبير عليه، فلو كان للصغير ولي من أب ونحوه كوصي، واستحق الصغيـر قصاصاً بلا مشارك له فعلى وليه النظر بالمصلحة في القتل وأخذ الدية كاملة، ويخير إن استوت، ولا يجوز له أخذ بعض الدية مع يسر الجاني، فإن صالح على أقل من الدية، رجع الصغير بعد رشده على القاتل، فإن كان الجاني معسراً فله الصلح بأقل،أما لو قتل الصغير، فلا كلام لوليه، لانقطاع نظره بالموت، والكلام للعاصب، فإن قتل شخص عبد الصبي، أو جـرحه، فالأولى للولي أخذ القيمة، والأرش دون القصاص إذا لانفع للصبي ما لم يخش على الصبي من القاتل، وإلا تعين القصاص ومثله السفيه، والحكم كذلك في الأطراف اهـ.

مبحث صفة القصاص في النفس

المالكية: رحمـهم الله تعالى قالوا: يجب أن يقتل القـاتل بما قتل به، ولو كان المقتول بـه ناراً، لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ﴾ [النحل:١٢٦] قال المفسرون: إن هذه الآية دليل على جواز التـماثل في القصاص فمن قتل بحديدة قتل بها، ومن قتل بحجر قتل به، ولا يتعدى قدر الواجب، ويكون القصاص بالنار مستثنى من النهي عن التعذيب بها على المشهور.

قالوا: والمعنى أن الحق في القـتل للولي بمثل ما قتل به الجـاني، وذلك إذا ثبت القتل بالبينة، أو الاعتـراف، أما لو ثبت القتل بقسامة، فإنه يقـتل بالسيف، وكذلك لو ثبت أن القتل بخمر فيتعين قتل الجـاني بالسيف، وكذا لو أقر بأنه قتله لواطاً فلا يقتل بما قتل به، بأن يجعل له خشبة في دبره حتى يموت، بل يجب أن يقتل بالسيف، أما لو ثبت اللواط بأربعة شهود فيكون حـده الرجم بالحجارة حتى يموت ولو كان غيـرمحصن، وكذلك من قتل بالسحـر وثبت عليه ذلك بالبينة أو إقرار، فيتعين قتله بالسيف، ولا يلزم بفعل السحر مع نفسه حتى يموت، لأن الأمر بالمعصية معصية.

قال بعضهم: أنه إذا أقر يؤمـر بفعله لنفسه فإن مات، وإلا فالسيف، وكـذلك القتل بالسـم، يقتل بالسـيف في ظاهر المذهب، وكـذلك إذا قتله بمنعـه عن الطعام، أو الماء، أو قـتله بكثرة الأكل والشـراب، أو نخسـه بإبرة حتى مـات على الراجح، فلا يفعل بالجاني ذلك، بل يتعين قتله بالسيف.

قالوا: فإن صـدر منه القتل بالغرق يفرق، وإن صدر منه القـتل بالخنق، يخنق، وإن قتل بحجر، فـإنه يقتل بضرب حجر، ويكون الضرب في موضع خطر حتى يموت بسرعة، وإذا قتل آخر بالضرب بعصا، فإنه يضرب عصا حتى يموت.

قالوا: ويمكن متسحق القصـاص من السيف، ولو كان الجاني قتل بشيءأخف من السـيف، لأن الحق له في القتل بمثل ما قتل به المجني عليه، فإذا طلب القصاص بالسـيف فإنه يجاب إلى طلبه، لأن فيه تخفيفاً عن القاتل.

الشافعية، والحنابلة: في إحدى روايتهم قالوا: يجب أن يقتص من القاتل على الصفة التي قتل غيره بها، وبآلة تشبه الآلة التي استعملها في مباشرة القتل، حت يتحقق القصاص ويشعر بالألم الذي شعر به القتيل، إن كان قتله بفعل مشروع فإن مات بهذه الوسيلة التي استـعملها، وإلا تحز رقبته بالسـيف قتلاً، لأن مبنى القـصاص لغة وشرعاً على المساواة، وذلك فيما ذكرنا، لأن فيه مساواة في أصل الوصف، والفعل المقصـود به، فمن قتل غيره تغريقاً، قتل تغريقاً بالماء، ومن قتل = = بضرب حجر قتل بمثل ذلك، إلا أن يطول تعذيبه بذلك فيكون السيف له أروح، فإن قطع يد رجل فمات بسبب السراية

. . . .

فعل به مثل ذلك، ويمهل تلك المدة التي مكثها المقتول، فإن مات، وإلا تحز رقبته بالسيف، وإن كان القتل بشي غير مسموح به شرعاً، كأن أكرهه على شرب الخمر حتى قتله بها، أو لاط بصغير فقتله، أو اعتدى على صغيرة وزنى بها فقتلها، فإنه يجب قتله في هذه الحالة بالسيف، لأن المماثلة ممتنعة لتحريم الفعل.

وحجتهم في ذلك قول تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ﴾ آية ١٢٦ من النحل وقوله تعالى: ﴿فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾ آية ١٩٤ من البقرة. قال القرطبي: لا خلاف بين العلماء أن هذه الآية أصل في التماثل في القصاص، فمن قتل بشيء قتل بمثل ما قتل به، وهو قول الجمهور، ما لم يقتله بفسق كاللواطة، وإسقاء الخمر. وما روي عن انس بن مالك رضي الله تعالى عنه (أن جارية وجد رأسها قد رض بين حجرين، فسألوها: من صنع بك هذا؟ فلان؟ فلان. حتى ذكروا يهودياً، فأومأت برأسها، فأخذ اليهودي، فأقر، فأمر رسول الله ﷺ أن ترض رأسه بين حجرين، متفق عليه، واللفظ لمسلم.

فالحديث دليل على أنه يجب القصاص بالمثقل، كالمحدد، وأنه يقتل الرجل بالمرأة، وأن القاتل يقتل بما قتل به، قال تعالى: ﴿وجزاء سيئة سيئة مثلها﴾

وبما أخرجه البيهقي من حديث البراء رضي الله تعالى عنه أن النبي ﷺ قال: (من غرض غرضنا به، ومن حرق حرقناه، ومن غرق غرقناه) ومعنى غرض أي اتخذه غرضاً للسهام، ولأن المقصود من القصاص التشفي، وإنما يكمل إذا قتل بمثل ما قتل، وحديث النهي عن المثلة محمول على من وجب قتله، لا على وجه المكافأة.

ويشترط أن تراعى المماثلة في طريق القتل، وتراعى في الكيفية والمقدار، ففي التجويع يحبس مثل تلك المدة ويمنع عنه الطعام، وفي الإلقاء في الماء، أو النار يلقى في ماء، ونار مثلهما، ويترك تلك المدة، وتشد قوائمه عند الإلقاء في الماء، إن كان يحسن السباحة، وفي الخنق، يخنق بمثل ما خنق، بمثل تلك المدة، وفي الإلقاء من الشاهق يلقى من مثله، وتراعى صلابة الموضع، وفي الضرب بالمثقل يراعى الحجم، وعدد الضربات، وإذا تعذر الوقوف على قدر الحجر، أو النار، أو على عدد الضربات، أخذ باليقين، وقيل: يعدل إلى السيف، هذا إذا عزم على أنه إن لم يمت بذلك قتله، فإن قال ولي الدم فإن لم يمت به عفوت عنه لم يمكنه لما فيه من التعذيب، وفي السحر، يقتل بالسيف لأن عموم السحر حرام، لا شيء مباح فيشبهه، ولا ينضبط وفي الخبر (حد الساحر ضربه بالسيف) ولو قتله بمسموم من طعام أو آلة اقتص منه بمثلها إذا لم يكن مهرياً يمنع الغسل، ولو أنهشه حية، فإن كانت تلك الحية موجودة لم يعدل إلى غيرها، ولو كانت غير موجودة جاز العدول إلى حية غيرها لتنهشه، وكذلك لو ألقاه في زريبة أسد فافترسه، فإنه يلقى أمام الأسد ليفترسه كما فعل، ولو رجع شهود الزنا بعد رجم المشهود عليه، اقتص منهم بالرجم، وإن رجعوا بعد موته بالجلد، اقتص منهم وبالجلد، ولو جوع، كتجويعه فلم يمت في المدة الي جوع فيها المقتول، فإنه يزاد في المدة حتى يموت، ليكون قتله بالطريق التي قتل به، ولا يبالي بزيادة الإيلام، والتعذيب، كما لو ضرب رقبة إنسان بضربة واحدة ولم تنحز رقبته إلا بضربتين، لأن المماثلة قد حصلت ولم يبق إلا تفويت الروح فيجب تفويتها بالأسهل.

ومن عدل من أولياء الدم عما تجوز فيه المماثلة، إلى الضرب بالسيف، فله ذلك، سواء أرضي الجاني، أم لا، فإنه أرحم واسهل، بل هو أولى للخروج من الخلاف أما إذا عدل إلى ذبحه كالبهيمة، لم يجز، لهتكه الحرمة، فإن كان الجاني قتل بالسيف، ويريد ولي المقتول قتل الجاني بغير السيف، فإنه لا يمكن من ذلك.

ولو قطع يده فسرى قطعه للنفس، فمات، فللولي حز رقبته ابتداء، لأنه أسهل على الجاني من القطع، ثم الحز، وله القطع، للمماثلة، ثم الحز للرقبة حالاً للسراية، ولا يجاب الجاني إذا قال لولي المجني عليه: امهلني مدة بقاء المجني عليه بعد جنايتي، لثبوت حق القصاص ناجزاً، وإن شاء الولي أخر، وانتظر السراية، بعد القطع وليس للجاني أن يقول لولي المقتول ارحني بالقتل أو العفو، بل الخيرة في ذلك إلى المستحق، لأنه صاحب الشأن.

ولو مات بجائفة أو كسر عضو، أو نحو ذلك مما لا قصاص فيه. فللولي حز الرقبة بالسيف لا غير، لأن المماثلة لا تتحقق في هذه الحالة، بدليل عدم إيجاب القصاص في ذلك عند الاندمال فوجب السيف، فإن قال ولي المقتول: أجيفه، وأقتله إن لم يمت فله ذلك، وإن قال: أجيفه ثم أعفو لم يكن من ذلك. =

= ولو اقتص مقطوع عضو فيه نسف الدية، من قاطعه، ثم مات المقطوع الأول بالسراية، فلوليه حز الرقبة وله عفو بنصف دية، واليد المستوفاة مقابلة بالنصف الآخر وإن مات الجاني حتف أنفه أو قتله غير الولي تعين نصف الدية في تركة الجاني، ولو قطعت يداه فاقتص المقطوع، ثم مات سراية فلوليه الحز لرقبة الجاني في مقابلة نفس مورثه، فإن عفا عن قتله، فلا شيء له، لأنه استوفى ما يقابل الدية، ولو مات الجاني سراية من قطع عضو منه قصاصاً، فنفسه هدر، لقوله تعالى: ﴿وَلَمَنِ انتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِ فَأُولَٰئِكَ مَا عَلَيْهِم مِّن سَبِيلٍ﴾ [الشورى: ٤١] .

وقد روى البيهقي عن عمر، وعلي رضي الله عنهما: (من مات في حد، أو قصاص، فلا دية له، والحق قتله) ولأنه مات من قطع يستحق، فلا يتعلق بسرايته ضمان، كقطع يد السارق حداً قالوا: يأذن الإمام، أو نائبه لواحد من مستحقي القصاص في استيفائه بنفسه، في النفس إذا طلب ذلك ليكمل له التشفي.

الحنفية قالوا: لا يجوز أن يستوفى القصاص إلا بالسيف خاصة، في جميع الأحوال، سواء كان القتل به أم بغيره، واحتجوا على مذهبهم بما أخرجه البزار، وابن عدي، من حديث أبي بكرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ أنه قال: (لا قود إلا بالسيف) واحتجوا بأن الشارع نهى عن المثلة، وقوله ﷺ: (إذا قتلتم فأحسنوا القتلة).

فقول الرسول ﷺ (لا قود إلا بالسيف) نص على نفي استيفاء القصاص بغيره. ويلحق به ما كان سلاحاً من غير السيف، كالمدفع، والبندقة، وغيرهما، ولأن فيما ذهب الأئمة إليه استيفاء لزيادة، فلم يحصل المقصود بمثل ما فعل الجاني، فيجب التحرز عنه، كما في كسر العظم والجائفة، ولأن الآلة في الاغراق، والخنق، والاحراق، غير معدة للقتل، ولا مستعملة فيه لتعذر استعمالها، فتمكنت شبهة عدم العمدية، ولأن القصاص مبني على المماثلة، ومنه يقال: اقتص أثره، ولا تماثل بين الجرح والدق، لقصور الثاني عن تخريب الظاهر، وكذا لا يتماثلان في حكمة الزجر، لأن القتل بالسيف غالب، وبالمثقل نادر.

وأما ما رواه الشافعية من قول الرسول ﷺ: (من غرق غرقناه ومن حرق حرقناه، من قتل عبداً قتلناه) فهو غير مرفع لأنه يلزم على قولهم أنه يجوز التحريق بالتحريق، وهو منهي عنه شرعاً، فقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: (لا تعذبوا أحداً بعذاب الله) أو أن الحديث محمول على السياسة، حيث أضافه ﷺ إلى نفسه فقال: (غرقناه) ولم يقل صلوات الله وسلامه عليه (حرقوه أو غرقوه) وقد استدل الأحناف بهذا الحديث في وجوب القصاص، ولم يعملوا به، في الاستيفاء لقول ﷺ: (لا قود إلا بالسيف) فهو أقوى من الحديث الثاني عند أهل الحديث وقد ذكر بعده، فنسخ حكمه.

مبحث من قتل ثم لجأ إلى الحرم

الشافعية: قالوا: يقتص المستحق على الفور في النفس، وكذلك في الأطراف على المذهب لأن القصاص موجب الاتلاف، فيتعجل كقيم المتلفات، والتأخير لاحتمال العفو.

قالوا: ويقتص في الحرم، لأن الحرم لا يمنع من القصاص، كقتل الحية والعقرب داخل الحرم، وسواء التجأ إليه أم لا، لأن النبي ﷺ لما دخل مكة عام الفتح وسمع به عبد الله بن خطل التميمي الذي ارتد بعد إسلامه، وكان يهجو النبي ﷺ في شعره ويلقنه لجاريتيه المغنيتين، فتتغنيان به، فخاف من الرسول وتعلق بأستار الكعبة ليستجير بها، وعند طواف النبي ﷺ بها أخبر بحالته، فقال: (اقتلوه) فإن الكعبة لا تعيذ عاصياً، ولا تمنع من إقامة حد واجب فقتل وكذلك الحويرث بن نقيد، فإنه كان يؤذي النبي ﷺ بهجائه، فقتله الإمام على رضي الله تبارك وتعالى عنه بمكة المكرمة.

وكذلك المقيدس بن صبابة الكندي عبد أن ارتد ورجع إلى مكة، فأمر النبي ﷺ بقتله، واهدر دمه، فقتله ابن عمه نميلة بن عبد الله الليثي، وهو متعلق بأستار الكعبة، وقيل: بمحل آخر، ولأن القصاص على الفور، فلا يؤخر.

فلو التجأ الجاني إلى الكعبة، أو المسجد الحرام، أو غيره من المساجد، أو إلى ملك إنسان فيخرج منه ثم يقتل صيانة للمسجد، ولأنه يمتنع استعمال ملك الغير بغير إذنه، فإن هذا التأخير يسير، وخوفاً من تلوث المسجد الحرام أو المساجد الأخرى، فيخرج منها، وكذا يقتل لو التجأ الجاني إلى مقابر المسلمين، ولم يمكن قتله إلا بإراقة الدم عليها، وإذا لم يخرج الجاني من الحرم، ومكث فيه جاز إقامة القصاص عليه وقتله فيه، فإن حرمة دم الآدمي أقوى من حرمة البيت.

المالكية قالوا: لو قتل شخص إنساناً في الحل ثم دخل الحرم بعد ارتكاب جنايته فلا يؤخر، بل يجب إخراجه من الحرم، ويقام عليه الحد خارج الحرم، ولو كان الجاني محرماً، ولا ينتظر لإتمامه ولا يجوز إقامة القصاص في الحرم عليه لئلا يؤدي إلى تنجسه بالدماء، وسواء فعل موجب القصاص في داخل الحرم، أم فعله خارجه ثم لجأ إليه، ليهرب من تنفيذ القصاص . =

. . . .

= وأما قوله تعالى: ﴿ومن دخله كان آمناً﴾ فهو إخبار عما كان عليه الناس في الجاهلية، كما قال الحسن البصري وغيره: كان الرجل يقتل فيضع في عنقه صوفة، ودخل الحرم فيلقاه ابن المقتول، فلا يهيجه حتى يخرج.

وقال ابن أبي حاتم: حدّثنا أبو سعيد الأشج، حدّثنا أبو يحيى التميمي عن عطاء، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس في قوله تعالى: ﴿ومن دخله كان آمناً﴾ قال: (من عاذ بالبيت أعاذه البيت، ولكن لا يؤوى، ولا يطعم، ولا يسقى، فإذا خرج أخذ بذنبه).

وروي في الصحيحين، واللفظ لمسلم: عن أبي شريح العدوي، أنه قال لعمرو بن سعيد وهو يبعث البعوث إلى مكة: ائذن لي أيها الأمير أن أحدثك قولاً قال قال به رسول الله ﷺ الغد من يوم الفتح سمعته أذناي، ووعاه قلبي وأبصرته عيناي حين تكلم به، أنه حمد الله، وأثنى عليه ثم قال: (مكة حرمها الله، ولم يحرمها الناس، فلا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر، أن يسفك بها دماً، أو يعضد بها شجراً، فإن أحد ترخص بقتال رسول الله ﷺ فيها، فقولوا له إن الله أذن لنبيه، ولم يأذن لكم، وإنما أذن لي فيها ساعة من نهار، وقد عادت حرمتها اليوم كحرمتها بالأمس، فليبلغ الشاهد الغائب) فقيل لأبي شريح ما قاله لك عمرو؟ قال: أنا أعلم بذلك منك يا أبا شريح: إن الحرم لا يعيذ عاصياً، ولا فاراً بدم، ولا فاراً بجزية، وقيل: الجملة إنشائية معنى أي آمناً من القتل، والظلم، إلا بموجب شرعي، وهذا هو الإثم الذي ذكره الله تعالى بقوله: ﴿وَمَن يُرِدْ فِيهِ بِإِلْحَادٍ بِظُلْمٍ نُّذِقْهُ مِنْ عَذَابٍ أَلِيمٍ﴾. آية ٢٥ من سور الحج.

الحنفية رحمهم الله تعالى قالوا: إذا قتل رجل إنساناً عمداً خارج الحرم، ثم لجأ إليه ليفر من القصاص وأقام بالحرم، أو وجب القتل عليه ردة، أو زنا وهو محصن، أو يعضد بسبب خروجه على جماعة المسلمين، ثم لجأ إلى الحرم بمكة المكرمة، فلا يجب قتله ما دام في الحرم، لحرمة القتل في الحرم، لقول تعالى: ﴿ومن دخله كان آمناً﴾ يعني حرم مكة إذا دخله الخائف يأمن من كل سوء، فمن عاذ بالبيت أعاذه البيت، وورد في الصحيحين عن رسول الله ﷺ قال يوم فتح مكة: (إن هذا البلد حرم الله يوم خلق السموات والأرض، فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة، وإنه لم يحل القتال فيه لأحد قبلي، ولم يحل لي إلا في ساعة من نهار، فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة لا يعضد شوكه، ولا ينفر صيده، ولا يلتقط لقطته إلا من عرفها، ولا يختلى خلاها، فقال العباس: يا رسول الله إلا الإذخر، فإنه لقينهم ولبيوتهم، فقال: (إلا الإذخر) وقد ورد في تأمين من دخل الحرم عدة آيات منها قوله تعالى ﴿وَإِذْ جَعَلْنَا الْبَيْتَ مَثَابَةً لِّلنَّاسِ وَأَمْناً﴾ ومنه قوله تعالى ﴿وَإِذْ قَالَ إِبْرَاهِيمُ رَبِّ اجْعَلْ هَذَا بَلَداً آمِناً﴾ آيتي ١٢٥، ١٢٦ من سور البقرة، وقال تعالى: ﴿الَّذِي أَطْعَمَهُم مِّن جُوعٍ وَآمَنَهُم مِّنْ خَوْفٍ﴾ آية ٤ من سورة قريش فظاهر الآية الكريمة الإخبار عن كون من دخله آمناً، ولكن لا يمكن حمله عليه إذ قد لا يصير آمناً فيقع الخلف في الخبر، فوجب حمله على الأمر، أي آمنوا من دخل الحرم وترك العمل به في الجنايات التي دون النفس لأن الضرر فيها أخف من قتل النفس، وفيما إذا وجب على الجاني القصاص لجناية ارتكبها داخل الحرم، فإنه يجوز أن يقتل في الحرم في هذه الحالة، لأنه هو الذي هتك حرمة الحرم، فلا يحترم دمه، أما إذا ارتكب الجناية خارج الحرم ثم التجأ إليه فلا يستوفي فيه بل يجب أن يضيق عليه، فيمنع من الطعام والشراب والكلام والمعاملة، حتى يخرج من الحرم فيستوفى منه القصاص ويقتل أو يموت داخل الحرم بالجوع والصد، وذلك تعظيماً لحرمة البيت الحرام.

الحنابلة: قالوا: لا يستوفى من الملتجئ إلى الحرم قصاصاً مطلقاً، سواء ارتكب الجناية خارج الحرم والتجأ إليه واحتمى به، أو ارتكب جنايته داخل الحرم واعتصم به، وسواء كان القصاص في النفس أو الأطراف، ولا يضيق عليه، حتى يخرج من الحرم، أو يموت، فإن خرج من الحرم، قتل بذنبه، ونفذ عليه القصاص الواجب عليه، وإلا ترك وشأنه في الحرم.

وذلك لنص الآيات الواردة في تأمين من دخل الحرم قال تعالى: ﴿ومن دخله كان آمناً﴾ تأكيداً لفضيلة الحرم، واحتراماً لقدسيته، لشدة حرمة الحرم في الكتاب والسنة الذي هو حضرة الله تعالى الخالصة، فيحمل هنا على حال الحاكم الذي غلبت عليه هيبة المولى عز وجل. وهيبة بيته الحرام، فانطوت فيها إقامة حدوده حرمة له، فأخر القصاص مدة عن الجاني حتى يخرج من الحرم.

مبحث ما لا يجب عليه القصاص في العمد

الحنفية: قالوا: لا يجب القصاص على المسلم إذا قتل المستأمن لأنه غير محقون الدم على التأبيد، لأن كفره باعث على الحراب، لأنه على قصد الرجوع إلى داره، فكان كالحربي. =

= ولا يقتل الذمي بالمستأمن، لقيام المبيح، وعدم التكافؤ.

ولا يقتل الرجل بابنه، لقوله صلوات اللّه وسلامه عليه: (لا يقاد الوالد بولده) وهو معلوم بكونه سبباً لإحيائه، فإن المحال أن يتسبب لفنائه، ويلحق بالأب الأم، وكذلك الجد والجدة من قبل الأب، والأم، وإن سفل.

ولا يقتل الرجل بعبده، ولا مدبره، ولا مكاتبه، ولا بعبد ولده، لأنه لا يستوجب لنفسه على نفسه القصاص، ولا يستوجب ولده على أبيه، إذا قتل الأب ولده عبده.

ولا يقتل الرجل بقتل عبد ملك بعضه. بهبة، أو ميراث، أو شراء، لأن القصاص لا يتجزأ.

ومن ورث قصاصاً على أبيه، مثل أن يقتل الرجل أم ابنه الكبير مثلاً، سقط القصاص عن الأب، لحرمة الأبوة.

وإن قتل عبد الرهن في يد المرتهن لم يجب القصاص حتى يجتمع الراهن والمرتهن، لأن المرتهن لا ملك له فلا يليه، والراهن لو تولاه لبطل حق المرتهن في الدين فيجب اجتماعهما، ليسقط حق المرتهن برضاه.

والعبد الذي أعتق بعضه إذا مات ولم يترك وفاء، فلا يجب القصاص على قاتله، لأن ملك المولى لا يعود بموته، ولا ينفسخ بالعجز ما عتق منه.

ومن غرق صبياً، أو بالغاً في البحر فلا قصاص عليه، عن أبي حنيفة، وقال الصاحبان يجب عليه القصاص، ويستوفى منه القصاص بحز رقبته بالسيف.

ومن رمى رجلاً بسهم عمدًا ، فنفذ منه السهم إلى رجل آخر وأصابه وماتا معًا ، فيجب عليه القصاص في الأول، وتجب الدية لورثة الثاني على عائلة الرجل القاتل ، لأن الأول عمد، والثاني أحد فرعي الخطأ، فكأنه رمى صيدًا فأصاب آدميًا ، والقتل يتعدد بتعدد أثره ، ولا قصاص على من قتل لصًا دخل عليه ليلاً وأخرج ماله أو اعتدى على عرضه، ولا قصاص على صبي ، ولا مجنون ، لأنهما غير مكلفين ، بل تجب الدية على العاقلة ، ولاقصاص على مسلم قتل مسلمًا ظن أنه مشرك عند التقاء الصفين من المسلمين والمشركين ، ولا قصاص على من قتل رجلاً باغيًا ، شهر سيفه على المسلمين في طريقهم ليعتدي عليهم .

الشافعية ، والحنابلة، قالوا: يشترط لوجوب القصاص في القتيل إسلامه ، لخبر مسلم عن الرسول ﷺ : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله ، فإذا قالوها عصموا مني دماءهم ، وأموالهم إلا بحقها » ويشترط أمان المقتول، إما بعقد ذمة، وإما بعهد ، أو أمان مجرد لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ الْمُشْرِكِينَ اسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ﴾ [التوبة: ٦] .

فلا يجب القصاص على قاتل الحربي ، لأنه مهدر الدم لعموم قوله تعالى : ﴿ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ ﴾ [التوبة: ٥] .

ولا قصاص على من قتل المرتد عن الإسلام ـ والعياذ بالله تعالى ـ لقوله صلوات الله وسلامه عليه : « من بدل دينه فاقتلوه » .

ويسقط القصاص عن الصبي والمجنون، لما روي عن الرسول ﷺ أنه قال: (رفع القلم عن ثلاث) وإنما يسقط القصاص عن المجنون إذا كان جنونه مطبقاً لا يقيف منه، أما الجنون المتقطع فينظر إن كان في زمن إفاقته فهو كالعاقل الذي لا جنون به، وإن كان الحادث وقع في زمن جنونه، فهو كالمجنون الذي لا إفاقة له.

أما السكران، فالظاهر من المذهب وجوب القصاص عليه إن تعدى بسكره لأنه مكلف، ولئلا يؤدي إلى ترك القصاص، لأن من رام القتل لا يعجز أن يسكر حتى لا يقتص منه، وألحق به من تعدى بشراب دواء مزيل للعقل، فإنه يقتص منه.

أما السكران غير المعتدي فهو كالمعتوه فلا قصاص عليه.

ولو قال: كنت يوم القتل صبياً أو مجنوناً، وكذبه لي المقتول، صدق القاتل بيمينه، إن أمكن الصبا وقت القتل وعهد الجنون قبله، لأن الأصل بقاؤهما، بخلاف ما إذا لم يمكن صباه، ولم يعهد جنونه فإنه يقتص منه.

ولو قال القاتل: أنا الآن صبي وأمكن فلا قصاص عليه، ولا يحلف أنه صبي لأن التحليف. لإثبات صباه، ولو ثبت لبطلت يمينه، ففي تحليف إبطال لتحليف، ولا قصاص على حربي قتل حال حرابته ، ثم =

. . . .

= عصم بعد ذلك بـإسلام، أو ذمة، لما تواتر من فعله ﷺ والصحابة بعده. من عدم القصاص ممن أسلم، لأن الإسلام يجب ما قبله، وقد عفا الرسول ﷺ عن وحشي قاتل حمزة رضي الله تعالى عنه، ولا يقتل مسلم ولو كان زانياً محصناً، بقتل ذمي، للحديث الوارد في صحيح البخاري رحمه الله تعالى عن النبي ﷺ أنه قال: (ألا لا يقتل مسلم بكافر) لأنهم اشترطوا في القاتل مكافأته للقتيل، بأن لم يفضله بإسلام، أو أمان، أو جزية، أو أصلية، أو سيادة، ولهذا لا يقتل ذمي بمرتد، ولا يقتل حر بمن فيه رق، ولو قتل الحر المسلم شخصاً لا يعلم أنه مسلم أو كافر، ولا أنه حر، أو عبد فلا قصاص للشبهة، ولا يقتل المكاتب إذا قتل عبده ولا قصاص على من بعضه حر وبعضه عبد، إذا قتل مثله، سواء ازدادت، حرية القاتل على حرية المقتول أم لا، لأنه لم يقتل بالبعض الحر البعض الحر، وبالرقيق الرقيق، بل قتله جميعه بجميعه حرية ورقا شائعاً، فيلزم قتل جزء حرية بجزء رق وهو ممتنع.

ولا قصاص بين عبد مسلم، وحر ذمي، لأن المسلم لا يقتل بالذمي، والحر لا يقتل بالعبد، ولا تجبر فضيلة كل منهما بضعته. ولو قتل ذمي عبداً ثم نقض العهد واسترق لا يجوز قتله، وإن صار كفؤاً له، لأن الاعتبار بوقت الجناية، ولم يكن مكافئاً له. ولا قصاص بقتل ولد للقاتل، وإن سفل للحديث الوارد في الحاكم، والبيهقي وصححاه. إن الرسول ﷺ قال: (لا يقاد للابن من أبيه) ولرعاية حرمته، وكذا لا قصاص على الأم، والأجداد والجدات، وإن علوا من قبل الأم والأب لأن الحكم يتعلق بالولادة، فاستوى فيه من ذكر كالنفقة.

ولا قصاص للولد على الوالد، كأن قتل الرجل زوجة نفسه، وله منها ولد، فصار ولياً لدمها، أو قتل الأب زوجة ابنه، أو لزمه قود فورث بعضه ولده، كأن قتل أبا زوجته، ثم ماتت الزوجة، وله منها ولد فورث الدم عن أمه، لأنه إذا لم يقتل بجنايته على ولده، فلأن لا يقتل بجنايته على من له في قتله حق أولى. ويقتل الولد بوالديه، وتقتل المحارم بعضهم ببعض كغيرهم، ولا يقتل الولد الحر المسلم، بالوالد الكافر.

ولو تداعيا قتيلاً مجهولاً نسبه فقتله أحدهما، قبل تبين حاله، فلا قصاص في الحال، لأن أحدهما أبوه، وقد اشتبه الأمر، فهو كما لو اشتبه طاهر بنجس لا يستعمل أحدهما بغير اجتهاد بل يعرض الأمر على القائف، فإن ألحقه القائف بالآخر، اقتص الآخر لثبوت أبوته، وانقطاع نسبه عن القاتل، وإن لم يلحقه القائف بالآخر، فلا يقتص لعدم ثبوت الأبوة.

ولو اشتركا في قتله، وألحقه القائف بأحدهما، اقتص من الآخر (الأجنبي) لأنه شريك الأب. ولا قصاص على مسلم إذا رمى مسلماً. ثم ارتد والعياذ بالله تعالى وهو مجروح بالرماية ثم مات بسبب السراية، مرتداً لأنه لو قتل حينئذ مباشرة لم يجب فيه شيء.

المالكية: قالوا: يسقط القصاص عن الصبي، وعن المجنون الذي ارتكب الجناية حال جنونه، أما إذا ارتكب الجناية حال إفاقته، فإنه يقتص منه، فإن جن انتظر حتى يفيق، فإن لم يفق فالدية في ماله ولا قصاص، على السكران، وإن كان سكره بحلال، لأنه كالمجنون، فتجب الدية على عاقلته، كالمخطئ وإن كان سكر بحرام فهو مكلف، ولا يقتل الحربي قصاصاً بل يهدر دمه، لأن العصمة تكون بإيمان، أو أمان، ولا يقتل حر مسلم برقيق ولا يقتل حر بذمي، ولا يقتل رقيق مسلم بذمي حر، لأن الإسلام أعلى من حرية الذمي، والأعلى لا يقتل بالأدنى، لأنه يشترط عندهم أن لا يكون القاتل زائداً حرية، أو إسلاماً عن المجني عليه، ولا قصاص على قاتل الحربي، والمرتد لعدم العصمة عندهما.

مبحث في تغير حال المجروح من الجرح إلى الموت

الشافعية، والحنابلة: قالوا: في شأن تغيير حال المجروح من وقت الجرح إلى الموت بعصمة، أو حرية أو إهدار، أو غيره إذا جرح مسلم، أو ذمي، حربياً، أو مرتداً، أو عبد نفسه، فأسلم الحربي، أو المرتد، أو أمن الحربي، وعتق العبد، ثم مات بسراية الجرح، فلا ضمان بمال، ولا قصاص، لأن الجرح السابق غير مضمون.

وقيل: تجب دية مخففة اعتباراً بحال استقرار الجناية، والمراد دية حر مسلم، لأن كل جرح أوله غير مضمون لا ينقلب مضموناً بتغير الحال في الانتهاء، وإن كان مضموناً في أوله فقط فالنفس هدر، ويجب ضمان تلك الجناية، وإن كان مضموناً في الحالتين اعتبر في قدر الضمان الانتهاء، ويعتبر في القصاص المكافأة عن الفعل إلى الانتهاء، وحينئذ فلو رمى مسلم، مرتداً، أو حربياً، أو عبد نفسه، فأسلم الحربي، أو المرتد، أو أمن الحربي، أو عتق العبد، ثم أصابه السهم، فلا قصاص قطعاً، لعدم المكافأة من أول أجزاء الجناية. والمذهب، وجوب دية مسلم اعتباراً بحال الإصابة، لانها حالة اتصال الجناية والرمي كالمقدمة التي يتسبب بها إلى الجناية، كما لو حفر بئراً، وهناك حربي، أو مرتد فأسلم ثم وقع فيها فإنه يضمنه، وإن كان عند السبب مهدراً، وعبد نفسه، أولى بالضمان منهما. لأنه معصوم مضمون بالكفارة.

والأصح في المذهب وجوب الدية مخففة، مضروبة على العاقلة، لانها دية خطأ، كما لو رمى إلى صيد فأصاب =

. . . .

= آدمياً، وقيل: دية شبه عمد، وقيل: عمد.

وعكس هذا، كما لو جـرح حربي مسلماً ثم أسلم الجارح، أو عـقدت له ذمة، ثم مات المجروح فـلا ضمان على الصحيح، ولو ارتد المسلم المجروح والعياذ بالله ثم مات بالسراية مرتداً، وجـارحه غير مرتد، فالنفس هدر، لا قود فيها، ولا دية، ولاكفارة، سواء أكان الجارح الإمام، أم غيره. لأنه لو قتل حينئذ مباشرة، لم يجب فيه شيء فكذا بالسراية، أما إذا كان جارحه مرتداً، فإنه يجب عليه القصاص، وكلن قـصاص الجرح، إن كان مما يوجب القصاص، كالموضحة، وقطع الطرف، في الأظهر، لأن القصاص في الطرف منفرد عن القصاص في النفس فهو كما لو لم يسر.

وقيل: لا قـصاص عليه، لأن الجـراحة صارت نـفساً، وهي مـهدرة، فكذا الطرف أما لو قطع يـد مسلم ثم ارتد، واندملت يده فله القصاص، وإن مات قبل استيفائه، يستوفيه، قريب المسلم لأن القصاص للتشفي، حتى ولو كان القريب ناقصاً، انتظروا كماله ليـستوفي حقه.

وقيل: يستوفي الإمام، لأن المرتد لا وارث له فيستوفـيه الإمام، كما يستوفي قصاص من لا وارث له، وعلى الأول يجوز أن يعـفو قريبه علـى مال، يأخذه الإمام لبـيت المال فإن اقتـضى الجرح للمرتد مـالا كقطع طرف خطأ، وجب أقل الأمرين، من أرش الجرح، ودية النفس، لأنه المتـيقن، فإن كان الأرش أقل كجـائفة، لم يزد بالسـراية في الردة شيء وإن كانت دية النفس أقل، كأن قطع يديه ورجليه، ثم ارتد ومات، لم يجب أكثر منهما لأنه لو مات مسلماً بالسـراية لم يجب أكثر منهما.

وقيل: وجب ارشه بالغاً ما بلغ، ولو زاد على الدية، ففـي قطع يديه، ورجليه ديتان، وقيل: هذا الجرح هدر، فلا ضمان فيه، لأن الجراحة إذا سرت صارت قتلاً، وصارت الأطراف تابعة للنفس، والنفس مهدرة، فكذلك ما يتبعها.

هذا كله إذا طرأت الردة بعد الجرح، فلو طرأت بعد الرمي وقبل الإصـابة. فلا ضمان بالاتفاق. أنه حين جنى عليه كان مرتداً.

ولو ارتد المجروح، ثم أسلم فمـات بالسراية، فلا قصاص في الصـح مطلقاً، لأنه انتهى إلى حالة لو مات فـيها لم يجب القصاص، فصار شبهة دارئة للقصاص.

وقيل: إن قصرت الردة، بأن لم يمض في الردة زمن يـسري فيه الجـرح، وجب القصاص، لانها إذا قصرت لم يظهر فيها أثر السراية، فإن طال الزمن، لم يجب القصاص قطعاً، وعلى القول الأول تجب الدية في ماله بكمالها لوقوع الجرح، والموت في حالة العصمة.

وقيل: يجب عليه نصفها، توزيعا على حالتي العصمة والإهدار.

ولو جرح مسلم ذمياً، فـأسلم، أو جرح عبداً لغيره فعتق، ومات بالسراية فـلا قصاص على الجارح في الصورتين، لأنه لم يقصد بالجـناية من يكافئه، فكان شبهـة، وتجب دية حر مـسلم، لأنه كان مـضموناً في الابتداء، وفي الانتـهاء حر مـسلم، فإن كان العبد كافراً وجب دية حر كافر، فإن اندمل الجرح، وبرئ ثم مات، فإنه يجب عليه أرش الجناية، ويكون الواجب في العبد لسيده، ودية العتـيق إن مات بالسـراية، ولـم يكن لجرحه عليه أرش مقدر، لسيد العبـد، ساوت قيمته أم نقصت عنها. لأنه قد استحق هذا القدر بهذه الجناية الواقعة في ملكه، ولا يتعين حـقه فيها، بل للجاني العدول لقيمتها، وإن كانت الدية موجـودة، فإذا تـسلم الدراهم أجبر السـيد على قبولها، فـإن زادت دية العبد على قيمـته، فالزيادة تكون لورثته، لأنهـا وجبت بسبب الحـرية، ولو كان لجرحه أرش مـقدر كأن قطع يد عـبد أو فقأ عـينه فعتق ثم مـات بسراية، ووجب كمال الدية، فللسيد الأقل من الدية الواجبة، ومن نصف قيمته، وهو أرش العضو الذي تلف في ملكه لو اندملت الجراحة. لأن السـراية لم تحصل في الرق، حتى يعـتبر في حق السيـد فإن كانت الدية أقل فلا واجب غـيرها، وإن كان نصف القيمة أقل فهو أرش الجناية الواقعة في ملكه.

وقيل: للسـيد الأقل من الدية، ومن قيمته، ولو قطع يد العبد شخص فـعتق، فجرحه آخران مثلاً كأن قطع أحدهما يده الأخرى والآخر إحدى رجليه، ومات بسرايتهم فـلا قصاص على الأول إن كان حراً لعدم المكافأة حال الجناية، ويجب على الآخرين قصاص الطرف قطعاً، وقصاص النفس على المذهب اهـ.

الحنفيـة: من رمى مسلماً، فارتـد المرمي إليه والعياذ باللـه ثم وقع السهم عليه، فيـجب على الرامي الدية عند أبي حنيفة، وقال الصاحبان، لا شيء عليه، لأنه بالارتداد أسـقط تقوم نفسـه، وذلك إبراء للضامن، لأن من أخرج المتقوم عن التقوم سقط كالمغصوب منه، إذا اعتق المغصوب، فإنه صار مبـرئاً للغاصب عن الضمان بإسقاط حقه، وصار به مبرأ، كما إذا أبرأه الرامي عن الجناية، أو حقه بعد الجرح، أي انعقاد سببه، وهو الرمي قبل أن يصيبه السـهم. =

. . . .

= ولأبي حنيفة رحمه الله تعالى، أن الضمان يجب بفعله وهو الرمي إذ لافعل منه بعده وماهو كذلك، فالمعتبر فيه وقت الفعل كالغضب، فيعتبر حالة الرامي والمرمي إليه فيها متقوم. واستوضح اعتبار وقت الرمي، بما إذا رمى صيداً ثم ارتد والعياذ بالله ثم أصاب، فإن ردته بعد الرمي لاتحرم، لأن فعله ذكاة شرعاً، وقد تم موجباً للحل بشرطه وهو التسمية، وبما إذا كانت الجناية خطأ، فكفر بعد الرمي. قبل الإصابة فإنه صحيح، والفعل وإن كان عمداً، فالقود يسقط بالشبهة الناشئة من اعتبار حالة الإصابة. وجبت الدية في ماله، ولو كانت المسألة بالعكس، فلا شيء في قولهم جميعاً، وكذا إذا رمى حربياً فأسلم، ثم وقع به السهم، لأن الرمي ما انعقد موجباً للضمان لعدم تقوم المحل، فلا ينقلب موجباً لصيرورته متقوماً بعد ذلك.

وإن رمى عبداً فأعتقه مولاه ثم وقع السهم به فعليه قيمته للمولى عند أبي حنيفة وأبي يوسف.

وقال محمد: عليه فضل ما بين قيمته مرمياً إلى غير مرمي، حتى لو كانت قيمته قبل الرمي ألف درهم، وبعده ثمانمائة درهم لزمه مائتا درهم لأن العتق قاطع للسراية لاشتباه من له الحق، لأن المستحق حال ابتداء الجناية المولى، وحال الإصابة العبد لحريته، فصار العتق بمنزلة البرء، كما إذا قطع يد عبد، أو جرحه، ثم أعتقه المولى، ثم سرى فإن العتق يقطع السراية، حتى لا يجب بعد العتق شيء من الدية والقيمة، وإنما يضمن النقصان، وإذا انقطع بقي مجرد الرمي وهو جناية ينتقص بها قيمة المرمي إليه، بالإضافة إلى ما قبل الرمي، فيجب ذلك.

ولهما: أنه يصير قتلاً من وقت الرمي لأن فعله الرمي وهو مملوك في تلك الحالة فتجب قيمته، بخلاف القطع والجرح، لأنه إتلاف بعض المحل، وأنه يوجب الضمان للمولى. وبعد السراية لو وجب شيء، لوجب للعبد فتصير النهاية مخالفة للبداية.

أما الرمي قبل الإصابة ليس بإتلاف شيء منه، لأنه لا أثر له في المحل، وإنما قلت الرغبات فيه فلا يجب به ضمان، فلا تتخالف البداية والنهاية، فتجب قيمته للمولى، ومن قضي عليه بالرجم فرماه رجل ثم رجع أحد الشهود، ثم وقع به الحجر فلا شيء على الرامي، لأن المعتبر حالة الرمي وهو مباح الدم فيها اهـ.

المالكية: قالوا: من رمى شخصاً مسلماً، فارتد المرمي والعياذ بالله ثم أصابه السهم، فلا شيء على الرامي، بل يكون دمه هدراً، ولا قصاص ولا دية عليه، لأن التلف حصل في محل لا عصمة له، فيكون هدراً، كما لو جرحه ثم ارتد ثم مات، وكما لو أبرأه بعد الجرح عن الجناية أو عن حقه، وكما لو أبرأه عن الجناية ثم أصابه السهم، وكما لو أعتق المالك العبد المغصوب يصير مبرئاً للغاصب عن الضمان لأنه يشترط في المجني عليه العصمة من وقت الضرب، أو الرمي بالسهم للموت، ولأنه بالارتداد أسقط تقوم نفسه، فيكون مبرئاً للرامي عن موجبه، كما إذا أبرأه عن حقه بعد القطع وقبل الموت فإنه يكون هدراً ولا ضمان له، ولأن عدم وجب الضمان باعتبار أن الارتداد قاطع للسراية كالعتق، لا باعتبار أنه صار مبرئاً، وكذا تعتبر العصمة حالة الرمي، فمن رمى غير معصوم، أو أنقص منه برق أو كفر، فأسلم قبل الإصابة، أو عتق الرقيق، لم يقتص من الرامي، وأما من قطع يد معصوم مثلاً فارتد المقطوع، ثم مات من القطع مرتداً، فإنه يثبت القصاص في القطع فقط، لأنه كان معصوماً حال القطع.

مبحث في حكم الفعلين

الحنفية: قالوا: ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله عمداً قبل أن تبرأ يده أو قطع يده عمداً ثم قتله خطأ، أو قطع يده خطأ فبرأت يده، ثم قتله خطأ، أو قطع يده عمداً فبرأت، ثم قتله عمداً، فإنه يؤخذ بالأمرين جميعاً، فإن الأصل فيه: أن الجمع بين الجراحات واجب ما أمكن تتميماً للأول، لأن القتل في الأعم يقع بضربات متعاقبة، وفي اعتبار كل ضربة بنفسها بعض الحرج، إلا أن لا يمكن الجمع فيعطى كل واحد حكم نفسه، وقد تعذر الجمع في هذه الصور في الأولين، لاختلاف حكم الفعلين وضعاً موجباً، لأن أحد الفعلين خطأ، والثاني عمد، وفي الآخرين متعذر الجمع أيضاً لتخلل البرء، فلا جمع أصلاً، لأن الفعل الأول قد انتهى، فا البرء قاطع للسراية، فيكون القتل بعده ابتداء، فلا بد من اعتبار كل واحد منهما، حتى لو لم يتخلل وقد تجانسا، بأن كانا خطأين، فإنه يجمع بين الأمرين بالإجماع، لإمكان الجمع، واكتفى بدية واحدة، حيث انتفى المانع من الجمع، وهو تخلل البرء، والاختلاف.

وإن تجانسا عمداً، بأن كان قطع يده عمداً، ثم قتله عمداً، قبل أن تبرأ يده، فقد اختلف فيه. =

. . . .

= قال الإمام أبو حنيفة رحمه الله: الولي بالخيار بين أن يقطع ثم يقتل، وبين أن يكتفي بالقتل.

وقال الصاحبان: يقتل ولا تقطع يديه لأن الجمع ممكن لتجانس الفعلين، وعدم تخلل البرء بينهما فيجمع بينهما.

وقال أبو حنيفة: أن الجمع متعذر إما للاختلاف بين الفعلين هذين، لأن الموجب القود، وهو يعتمد المساواة في الفعل وذلك بأن يكون القتل بالقتل، والقطع بالقطع، وهو متعذر، أو لأن الحز يقطع إضافة السراية إلى القطع، حتى لو صدر من شخصين يجب القود على الحاز، فصار كتخلل البرء، بخلاف ما إذا قطع وسرى لأن الفعل وواحد، وبخلاف ما إذا كانا خطأين لأن الموجب الدية، وهي بدل النفس، من غير اعتبار المساواة.

قال الإمام أبو حنيفة: ولأن أرش اليد إنما يجب عند استحكام أثر الفعل، وذلك بالحز القاطع للسراية، فيجتمع ضمان الكل، وضمان الجزء في حالة واحدة، وهي حالة الحز، وفي ذلك تكرار دية اليد، لأن ضمان الكل يشملها، والتكرار غير مشروع، فلا يجتمعان، أما القطع والقتل قصاصاً يجتمعان لأن مبنى القصاص المساواة، وهي إنما تتحقق باجتماعهما، لأن العمد مبناه على التغليظ والتشديد، ولهذا تقتل العشرة بالواحد، وفي مراعاة صورة الفعل معنى التغليظ فيجوز اعتباره فيه، وأما الخطأ فمبناه على التخفيف ألا ترى أن الدية لا تتعدد بتعدد القاتلين، فاعتبار التغليظ فيه لا يكون مناسباً.

ومن ضرب رجلاً مائة سوط فبرأ من تسعين، ومات من عشرة، ففيه دية واحدة، لأنه لما برأ منها لا تبقى معتبرة في حق الأرش، وإن بقيت معتبرة في حق التعزير، فبقي الاعتبار للعشرة أسواط، وكذلك كل جراحة اندملت، ولم يبق لها أثر على أصل أبي حنيفة، وعند أبي يوسف في مثله حكومة عدل، وعن محمد أنه تجب أجرة الطبيب. وإن ضرب رجلا مائة سوط، وجرحته، وبقي له أثر تجب حكومة العدل لبقاء الأثر والأرش إنما يجب باعتبار الأثر في النفس، بأن لم يبرأ وليس ذلك بموجود، بل الأثر هو الموجود، فإن لم يجرح في الابتداء فلا يجب شيء بالاتفاق وإن جرح واندمل ولم يبق لها أثر فكذلك كما هو رأي أبي حنيفة رحمه الله تعالى، لأنه لم يكن إلا مجرد الألم، وهو لا يوجب شيئاً، كما لو ضربه ضرباً مؤلماً.

الشافعية، والحنابلة: رحمهم الله تعالى قالوا: إذا قطع الرجل يد شخص، ثم بعد القطع قتل الشخص القاطع، الشخص المقطوعة يده، فإنه يجب أن تقطع يد القاطع اولاً، ثم بعد القطع يجب أن يقتل حداً طلباً للمماثلة، قال تعالى: ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾.

وإن قطع رجل يد شخص آخر، فمات المقطوعة يده من ذلك القطع بسبب السراية، قطعت يد الرجل القاطع، فإن مات الجاني الذي قطعت يده بسبب السراية فالأمر ظاهر، وهو المطلوب من مراعاة القصاص، وإن لم يمت بقطع يده، قتل لتحقق المماثلة بالقصاص.

قالوا: ويجوز للولي أن ينتظر بعد القطع هل يموت سراية أم لا؟ فله بعد ذلك المبادرة إلى حز رقبته بالسيف قصاصاً، ويجوز له حزها ابتداء كما في المسألة الولى لا ستحقاقه له.

قالوا: لو جرح إنسان شخصاً جراحة واحدة، وجرحه شخص آخر بعد مائة جراحة، ومات بسبب الواحدة والمائة، وكانت تلك الجراحة الواحدة، والجراحات المائة لو انفردت كل منهما لقتلت، لزم صاحب الجراحة الواحدة، وصاحب المائة جراحة، القصاص مطلقاً سواء تواطآ على قتله معاً، أم لا؟ إذ رب جرح له نكاية في الباطن، اخطر من جروح متعددة، فإن كان فعل كل واحد منهما لا يقتل لو انفرد عن الآخر، لكنه له دخل في القتل. ففيه تفصيل، فإن تواطآ قتلا وإلا فلا يقتلان، وتجب عليهما الدية لأنه شبه عمد. وإن كان جرح أحدهما يقتل لو انفرد وجرح الآخر لا يقتل لو انفرد، لكن له دخل في القتل، فلكل حكمه، فصاحب الأول يقتل مطلقاً والثاني يقتل إن كان متفقاً على قتله، وإن لم يكن متفقاً فلا يقتل، وتجب عليه حصته من الدية.

وأما إذا كان ضرب أحدهما خفيفاً، بحيث لا يؤثر في القتل اصلاً، كالضرب بطرف الثوب مثلاً، أو الضرب بسوط صغير، فإنه لا شيء على صاحبه، فلا دخل له في قصاص، ولا دية وموته موافقة قدر.

وأما إذا قطع الجاني الثاني بجنايته، جناية الأول، بأن يقطع الأول من المجني عليه يده، أو رجله مثلاً، ويقطع الثاني رقبته، أو يقده نصفين، فالأول جارح عليه قصاص اليد أو الرجل، أو ديتها، والثاني قاتل، لأنه قطع جناية الأول، وأزهق روحه فيجب عليه القصاص دون الأول.

قالوا: إذا وجد من شخصين مجتمعين في زمن واحد فعلان مزهقان للروح، بحيث لو انفرد كل منهما لامكن إحالة الإزهاق عليه وهما مسرعان للقتل، كحز للرقبة، وقد للجثة، أو غير مسرعين للقتل كقطع عضوين، ومات منهما، =

. . . .

= فهما قاتلان في هذه الأحوال المذكورتن فيجب عليهما القصاص، وكذلك يجب عليهما الدية إذا وجبت لوجود السبب منهما، وإن لم يوجد الفعلان معاً في وقت واحد: بل ترتبا، بأن أنهاه رجل مثلاً، إلى حركة مذبوح وهي التي لم يبق معها ابصار، ولا نطق اختياري، ولا حركة اختيار، ويقطع بموته بعد يوم أو ايام، وتسمى حالة اليأس، وهي التي اشترط وجودها في حالة إيجاب القصاص وهي التي لا يصح فيها إسلام، ولا ردة، ولا شيء من التصرفات، وينتقل فيها ماله لورثته الحاصلين حينئذ، لا لمن حدث. ولو مات له قريب لم يرثه دون الحياة المستمرة، وهي التي لو ترك معها لعاش، ثم جنى شخص آخر على المجني عليه، بعد الانتهاء لحركة مذبوح، فالأول منهما قاتل قطعاً، فيجب عليه القصاص أن كان القتل عمداً، والدية أن كان القتل خطأ، لأنه صيره إلى حالة الموت، والثاني يجب تقريره بما يراه الإمام، لهتكه حرمة الموت، كما لو قطع عضواً من شخص بعد موته.

وإن جنى الثاني منهما قبل الانتهاء إلى درجة مذبوح، بأن جرحه، أو قطع عضواً منه، فجاء الثاني بعده وحز رقبته، أو قطعه نصفين، وأزهق روحه، فالثاني قاتل بالاتفاق، ويجب عليه القصاص، لأن الجرح إنما يقتل بالسراية، وحز الرقبة، وقد الجثة يقطع أثرها فتعين القتل منه ولا فرق أن يتوقع البرء من الجراحة السابقة، أو يتيقن الهلاك بها بعد يوم أو أيام، لأنه له في الحال حياة مستقرة، وقد عهد سيدنا عمر بن الخطاب رضي اللّه تعالى عنه يوم إصابته، وهو في هذه الحالة الخطرة، وعمل الصحابة رضوان اللّه عليهم بعده الذي عاهدهم به، ووصاياه التي أوصاهم بها، ويجب على الجاني الأول قصاص العضو المقطوع، أو مال بحسب الحال من عمد أو غيره، وإن لم يزفف الثاني أيضاً أي لم يصل به إلى الهلاك كأن قطع الأول يده من الكوع مثلاً، والثاني قطعها من المرفق، ثم مات المجني عليه بسبب سراية القطعين فهما قاتلان بسبب السراية.

ولا يقال: أن أثر القطع الثاني أزال أثر القطع الأول، لأن الموت حدث بهما معاً.

قالوا: ولو قتل مريضاً وهو في حالة النزع الأخير، وعيشه عيش مذبوح، فإنه يجب عليه القصاص بقتله، لأنه يجوز أن يمد اللّه في أجله ويعيش، فإن موته غير محقق، لأن الآجال لا يعلمها إلا اللّه تعالى.

قال الإمام الشافعي رحمه اللّه تعالى: ولو انتهى المريض إلى سكرات الموت وبدت مخايله، فلا يحكم له بالموت. وإن كان يظن أنه في حالة المقدود.

وفرقوا بأن انتهاء المريض إلى تلك الحالة غير مقطوع به، وقد يظن موته ثم يشفى، بخلاف المقدود ومن في معناه، ولأن المريض لم يسبق فيه فعل بحال القتلى وأحكامه عليه، حتى يهدر الفعل الثاني.

ولو جرح واحد شخصاً جرحين عمداً وخطأ، ومات بهما لم يجب عليه القصاص، لاختلاف وصف الفعلين، حيث أن أحد الجرحين عمد، والآخر خطأ، فاختلفا، أو جرحه جرحين مضموناً، وغير مضمون. كمن جرح حربياً، أو مرتداً، أو عبد نفسه، أو صائلاً، ثم اسلم المرتد، أو أمن الحربي، أو عتق العبد المجروح، أو رجل الحيوان الصائل، وجرحه الجاني بعد ذلك ثانياً ومات بالجرحين، فلا يجب عليه القصاص، في هذه الصور، أو جرح شخصاً بحق كقصاص، وسرقة، ثم جرحه بعد ذلك مرة ثانية عدواناً، أو جرح حربياً ثم أسلم، ثم جرحه ثانياً فمات بالسراية، لا يجب قتله في مثل هذه الأحوال.

أما في الحالة الأولى عمداً وخطأ فلأن الزهوق لم يحصل بالعمد المحض، فيجب عليه نصف الدية المغلظة في ماله خاصة، ويجب نصف الدية المخففة على عاقلته في الخطأ، وأما في باقي الصور، فلأن الموت حصل بمضمون وغير مضمون فغلب عليه مسقط القصاص، وثبت موجب الجرح الثاني من قصاص وغيره ولو وقعت إحدى الجراحتين بأمره للصبي غير المميز، أو المجنون الذي لا يفيق فلا يجب عليه القصاص، بل تجب نصف الدية على العاقلة، لأن عمد الصبي والمجنون خطأ، ولأن غير المميز يصبح كالآلة.

ولو داوى المجروح جرحه بسم قاتل في الحال، كأن شربه، أو وضعه على الجرح فلا قصاص، ولا دية على جارحه في النفس، لأن المجروح قتل نفسه، فصار كما لو جرحه إنسان فذبح هو نفسه، أما الجرح الحادث، فعلى الجارح ضمانه، سواء علم المجروح حال السم، أو لا.

وإن لم يقتل هذا السم غالبًا فتكون المداواة به شبه عمد فلا قصاص على جارحه في النفس لأنه شريك لصاحب شبهة عمد بل يجب عليه نصف الدية المغلظة والقصاص في الطرف إن اقتضاه الجرح.

وإن لم يقتل هذا السم غالباً، وعلم المجروح حاله، فشريك جارح نفسه، في أصح الطريقين، ويكون عليه القود في أظهر المذاهب، تنزيلاً لفعل المجروح منزلة العمد. =

= وقيل: هو شريك مخطئ، لأنه قصد التداوي فأخطأ، فلا قود على شريكه، أما لو قصد قتل نفسه بالسم ليستريح من الألم مثلاً، فهو شريك قاتل نفسه قطعاً، فلا قصاص، ولا دية، وإذا كان المجروح لا يعلم بالسم، فلا قصاص جزماً، لأنه شريك مخطئ، ولو خاط المجروح جرحه في لحم ولو تداويا خياطة تقتل غالباً ففي القصاص الطريقان، بخلاف ما لو خاطه في لحم ميت فإنه لا اثر له ولا للجلد كما فهم بالأولى، لعدم الإيلام المهلك، فعلى الجارح القصاص أو كمال الدية، ولو خاطه غيره بلا أمر منه، اقتص منه ومن الجارح وإن كان الذي خاط الجرح حاكماً لتعديه مع الجارح فإن خاطه الطبيب لصبي أو مجنون لمصلحة فلا قصاص عليه، بل تجب دية مغلظة على عاقلته نصفها ونصفها الآخر في مال الجارح ولا قصاص عليه ولو قصد المجروح أو غيره الخياطة في لحم ميت فوقع في لحم حي، فالجارح شريك مخطئ، وكذا لو قصد الخياطة في الجلد فوقع في اللحم، والكي فيما ذكر كالخياطة فيه، ولا أثر لدواء لا يضر، ولا نظر للقروح.

المالكية: قالوا: إن تعدد مباشر على ما دون النفس بلا اتفاق منهم، وتميزت الجراحات، وعلم فعل كل واحد منهم، فيقتص من كل بقدر ما فعل، ولا ينظر لتفاوت العضو بالرقة والغلظ، وإذا اتفقوا فيجب أن يقتص من كل بقدر الجميع سواء تميزت الجراحات أم لا، قياساً على قتل النفس، فإن الجميع عند الاتفاق يقتلون بالواحد، أما إذا لم تتميز الجراحات عند عدم الاتفاق، فهل يلزمهم دية الجميع ولا قصاص؟ أو يقتص من كل بقدر الجميع، فإذا كانوا ثلاثة قلع أحدهم عينه، والثاني قطع يده، والثالث قطع رجله، ولم يعلم من الذي فقأ العين، وقطع الرجل، وقطع اليد، والحال أنه لا تمالؤ بينهم، اقتص من كل بفقء عينه وقطع يده، وقطع رجله، وفيه نظر، فالأظهر الأول. إذا لم يقع الفعل من كل واحد.

وتندرج الأطراف في النفس، كقطع يد الطرف، ثم قتله فإنه يقتل فقط، أما إن كانت فإنه يندرج في النفس، أن تعمد الجاني قطع النفس، بل يجب عليه الدية للطرف،ثم الجناية على الطرف خطأ، فلا تندرج في رجل، أو فقء عين من شخص، ثم قتله القصاص.

هذا إذا كان الطرف المقطوع من المقتول.

أما إذا كان الطرف لغير المقتول، كقطع يد شخص، وفقء عين آخر، وقتل رجل ثالث عمداً، فتندرج الأطراف في النفس، ولا تقطع يده، ثم يقتل.

قالوا: ومحل اندراج طرف المقتول في النفس إذا لم يقصد الجاني المثلة بالمجني عليه المقتول، فإن قصد المثلة به، فإنه يقتص منه للطرف، ثم يقتل بعد ذلك. وأما طرف غير المقتول، فإنه يندرج في القتل، ولو قصد الجاني المثلة بهم، على الرأي الراجح من المذهب.

قالوا: وكما تندرج الأطراف في النفس تندرج الأصابع إذا قطعت عمداً في قطع اليد عمداً بعدها، ما لم يقصد المثلة به، سواء كانت من يد من قطعت أصابعه، أو يد غيره، فإذا قطع اصابع شخص عمداً، ثم قطع كفه عمداً بعد ذلك، قطع الجاني من الكوع.

ولو قطع أصابع رجل، ويد رجل آخر من الكوع، ويد ثالث من المرفق، قطع لهم من المرفق، إن لم يقصد التمثيل به، فإن قصد المثلة بفعله السابق، لم يندرج في الصورتين بل تقطع أصابعه أولاً، ثم كفه بعد ذلك في الصورة الأولى.

وفي الصورة الثانية، تقطع أصابعه أولاً، ثم تقطع يده من الكوع للجناية الثانية، ثم تقطع يده من المرفق للجناية الثالثة، حتى يشعر بالألم الذي تسبب فيه لغيره، وتحصل المماثلة في القصاص.

قالوا: ويؤخر القصاص فيما دون النفس لعذر، كبرد، أو حر يخاف منه الموت على الجاني، لئلا يموت فيلزم اخذ نفس بدون نفس، وكذا يؤخر الجاني إذا كان مريضاً حتى يبرأ، ويؤخر القصاص فيما دون النفس حتى تبرأ الجروح، لاحتمال أن يموت بسبب السراية، فيكون الواجب القتل بقسامة، كدية الجرح الخطأ، فيؤخر إلى برء المجروح خوف أن يسري على النفس، فتؤخذ الدية كاملة، فإن برئ الجرح على غير شين، فلا دية، ولا أدب، لأنه لا يعتمد في الشرع، وإن برئ الجرح المقطوع على شين، فتجب حكومة عدلين، لهما معرفة بهذه الأشياء، فيقوم على فرض أنه رقيق، سالماً بعشرة مثلاً، ثم معيباً بتسعة مثلاً، فالتفاوت بين القيمتين هو العشر في المثال، فقد نقصت الجناية العشر، فيلزم الجاني بنسبة ذلك من الدية، كمائة دينار، وقيل: يجتهدان بالفكر فيما يستحقه المجني عليه، من الجاني.

مبحث إذا قطعت المرأة يد الرجل فتزوجها على الأرش

الحنفية: قالوا: إذا قطعت المرأة يد رجل فتزوجها على أرش يده، فإما أن يقتصر القطع، أو يسري فإن كان الأول =

. . . .

= صحت التسمية، ويصير الأرش وهو خمسة آلاف درهم مهراً لها بالإجماع، سواء كان القطع عمداً أم خطأ، وسواء تزوجها على القطع فقط أو عليه وعلى ما يحدث منه، لأنه لما برأ تبين أن موجبها الأرش دون القصاص لأنه لا يجري في الأطراف، بين الرجل، والمراة، والأرش يصلح صداقاً، وإن كان الثاني، ومات الرجل بسبب السراية، فإما أن يكون القطع خطأ، أو عمداً فإن كان الأول فله مهر مثلها، والدية على العاقلة، وإن كان الثاني فلها ذلك، والدية في مالها عند أبي حنيفة رحمه الله، لأن العفو عن اليد، إذا لم يكن عفواً عما يحدث منه عنده فالتزوج على اليد لا يكون تزوجاً على ما يحدث منه، فيكون ما لها من المهر غير ما عليها مما يحدث منه، ثم القطع إذا كان عمداً كان التزوج تزوجاً على القصاص في الطرف، وهو ليس بمال فلا يصلح مهراً، لا سيما على تقدير سقوط القصاص، فإنه إذا لم يصلح مهراً على تقدير ثبوته، لا يصلح على تقدير سقوطه بطريق الأولى، والقصاص يسقط ها هنا، إما بقبولها التزوج، لأن سقوطه متعلق بالقبول، فلما قبلت سقط، وإما بتعذر الاستيفاء، فإنه لما جعل القصاص مهراً جعل لها ولاية الاستيفاء ولا يمكن استيفاء القصاص عن نفسها، وإذا لم يصح القصاص ولا بدله مهراً، يجب مهر المثل وعليها الدية في مالها، لأن التزوج وإن كان يتضمن العفو، لكن عن القصاص في الطرف في هذه الصورة وإذا سرى تبين أنه قتل النفس ولم يتناوله العفو فتجب الدية، وتجب في مالها لأنه عمد، وإذا وجب لها مهر المثل وعليها الدية تقطع المقاصة إن كانا على السواء، وإن كان في الدية زيادة ترده على الورثة وإن كان في المهر فضل يرده الورثة عليها، وإذا كان القطع خطأ يكون هذا تزوجا على أرش اليد، وإذا سرى إلى النفس تبين أنه لا أرش لليد، وأن المسمى معدوم فيجب مهر المثل، كما إذا تزوجها على ما في اليد، ولا شيء فيها، ولا يتقاصان لأن الدية تجب على العاقلة في الخطأ، والمهر حق لها، ولو تزوجها على اليد وما يحدث منها، أو على الجناية ثم مات من ذلك والقطع عمد، فلها مهر مثلها، لأن هذا تزوج على القصاص وهو لا يصلح مهراً. فيجب مهر المثل، وصار كما إذا تزوجها على خمر، أو خنزير، ولا شيء له عليهما، لأنه لما جعل القصاص مهراً فقد رضي بسقوطه بجهة المهر، فيسقط أصلاً، كما إذا سقط القصاص بشرط أن يصير مالاً فإنه يسقط أصلاً وأن كان القتل خطأ يرفع عن العاقلة مهر المثل من جميع المال، لأنه مريض مرض الموت، والتزوج من الحوائج الأصلية، ولا يصح في حق الزيادة على مهر المثل، لأنه محاباة فيكون وصية، فيرفع عن العاقلة، لانهم يتحملون عنها فمن المحال أن ترجع عليهم بموجب جنايتها.

الشافعية رحمهم الله تعالى قالوا: لو وجب لرجل قصاص على امرأة، فنكحها على هذا القصاص. بأن جعله صداقاً لها صح النكاح، والصداق، أما النكاح فواضح، لأنه تام بأركانه وشروطه، وأما المهر، فلأنه عوض مقصود، وقيل: لا يصح، ويجب لها مهر مثلها.

وسقط القصاص، لتضمن ذلك العفو، لأنها ملكت قصاص نفسها فإن فارقها الرجل قبل الدخول بها، رجع عليها بنصف الأرش لتلك الجناية، لأنه بدل ما وقع العقد به، كما إذا اصدقها تعليم سورة من القرآن الكريم، فعلمها ثم طلقها قبل الدخول بها، فإنه يرجع بنصف أجرة التعليم.

وفي قول نص عليه في كتاب (الأم) يرجع عليها بنصف مهر مثلها، بناء على القول الثاني. هذا في حالة ما إذا وجب عليها القصاص.

أما إذا أوجبت الجناية مالاً، كالخطأ فنكحها على أرش الجناية التي ارتكبتها، فإن النكاح يصح دون الصداق، للجهل بالدية.

مبحث حكم دم من عليه قصاص

الشافعية، والحنابلة: قالوا: من وجب عليه قصاص فهو معصوم الدم على غير المستحق، كغيره من المسلمين، فإذا اعتدى عليه وقتله غير المستحق اقتص منه، لقوله تعالى في كتابه العزيز ﴿ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل إنه كان منصورا﴾ آية ٣٣ من سورة الإسراء فخص وليه بقتله، فدل على أن غير وليه لا سلطان له عليه، وذلك فيمن لم يتحتم قتله. أما إذا تحتم قتله لقطع طريق، فإن الصحيح أنه يقتل قصاصاً، ولو قتله المستحق لا يقتل له.

والزاني المسلم المحصن، إن قتله ذمي قتل به، لأنه لا تسلط له على المسلم، وإذا كان الذمي يقتل به، فالمرتد والمعاهد والمستأمن بالأولى، وإذا قتله مسلم غير زان محصن، فلا يقتل به في الأصح، لاستيفائه حد الله تعالى.

والرأي الثاني، أنه يجب عليه القصاص، لأن الاستيفاء للإمام، فأشبه ما لو قتل من عليه القصاص غير مستحقه، =

= وعلى الأول لا فرق بين أن يقتله قبل أمر الإمام بقتله أم لا، ولا بين أن يثبت زناه بالبينة أم لا، ولا بين أن يكون قبل رجوعه عن الإقرار أم لا.

أما المسلم الزاني المحصن إذا قتله فإنه يقتل به وتارك الصلاة عمداً بعد امر الحاكم بها، حكمه كالزاني المحصن.

المالكية: رحمهم الله قالوا: إذا أتلف مكلف معصوما، فالقصاص واجب لولي الدم عليه، لا لغير ولي الدم، لأن دم القاتل معصوم بالنسبة لغير ولي الدم، فإذا قتل غير ولي الدم قاتلاً لمعصوم، فإنه يقتص منه، لأن القود ثابت للولي فقط.

وليس للولي: تنفيذ القصاص إلا بإذن الإمام أو نائبه، وإن اقتص ولي الدم من القاتل بغير إذن الحاكم أدب لا فتياته على الإمام.

وقال علماء المالكية أيضاً: يجب على القاتل عمداً، إذا كان بالغاً عاقلاً ولم يقتص منه، لنحو عفو، أو صلح، ذكراً، أو أنثى، حراً، أو عبداً مسلماً، أو غير مسلم، يجب عليه جلد مائة، وحبس سنة كاملة، من غير تغريب واختلف في المقدم منها، فقيل يقدم الجلد، وقيل: الحبس، ولم يشطروها بالرق لعظم الخطر في القتل.

مبحث فيما يثبت موجب القصاص

الحنفية، والشافعية، والحنابلة: رحمهم الله تعالى - قالوا: يثبت موجب القصاص من قتل، أو جرح عمد، بإقرار أو شهادة رجلين، قال تعالى: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾آية ٢٨٢من البقرة]. وقال تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ آية ٢ من سورة الطلاق] وقال عليه اصلاة والسلام (شاهداك، أو يمينه) ولا تقبل شهادة النساء في الحدود والقصاص، قال الزهري: مضت السنة من لدن رسول الله ﷺ والخليفتين بعده أن لا تقبل شهادة النساء في الحدود والقصاص).

وألحقوا به علم القاضي، ونكول المدعى عليه، وحلف المدعى فإنه يثبت بهما أيضاً، ويثبت موجب المال من قتل، أو جرح خطأ، أو شبه عمد، بالإقرار، وشهادة عدلين، أو علم القاضي، أو برجل وامرأتين أو برجل ويمين، لا بامرأتين، ويمين لقوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ [آية ٢٨٢ من البقرة].

وإنما يثبت المال برجل وامرأتين إذا ادعى به عيناً، فلوا ادعى القصاص فشهد له رجل، وامرأتان لم يثبت القصاص ولا تثبت الدية لأنها خاصة بالرجال ولو عفا مستحق القصاص في جناية توجيه عن القصاص ليقبل المال وشهد له رجل وامرأتان، أو رجل ويمين، لم يحكم له بذلك، لأن المال إنما يثبت بعد ثبوت القصاص، ولم يثبت فينبغي أن يثبت القصاص ليعتبر العفو.

وقيل: يقبل لأن القصد المال، ومحل الخلاف إن أنشأ الرجل الدعوى، والشهادة بعد العفو.

أما لو ادعى العمد، وأقام رجلاً وامرأتين ثم عفا عن القصاص على مال، وقصد الحكم له بتلك الشهادة، لم يحكم له بها قطعًا، لأنها غير مقبولة حين أقيمت فلم يجز العمل بها، كما لو شهد صبي، أو عبد بشيء، ثم بلغ الصبي، أو عتق العبد.

قالوا: لو شهد رجل وامرأتان بهاشمة قبلها إيضاح لم يجب أرشها، لأن الهشم المشتمل على الإيضاح جناية واحدة، وإذا اشتملت الجناية على ما يوجب القصاص احتيط لها، فلا يثبت ألا بحجة كاملة، وهي رجلان.

ويجب على الشاهد أن يصرح بالمدعى به (بفتح العين) فلو قال الشاهد: ضرب المجنى عليه بسيف فجرحه فمات، لم يثبت هذا القتل المدعى به، لاحتمال أن يكون مات بسبب لآخر، حتى يقول الشاهد: فمات من جرحه، أو يقول: فقتله أو أنهر دمه، أو نحو ذلك، كضربه فمات مكانه، ليتنفي الاحتمال المذكور، ولو قال الشاهد: ضرب الجاني رأس المجنى عليه فأدماه، أو ضرب رأسه مثلاً فأسال الضرب دمه، ثبتت بذلك دامية عملاً بقوله الذي قطعه، بخلاف ما لو قال: فسال دمه لم تثبت لاحتمال حصول السيلان بسبب آخر.

قالوا: ويشترط في الشهادة بالموضحة. أن يقول الشاهد: ضربه فأوضح عظم راسه لأنه لا شيء يحتمل بعده، وقيل: يكفي فأوضح راسه من غير تصريح بإيضاح العظم، ويجب على الشاهد بيان محل الموضحة وقدرها بالمساحة، أو بالإشارة إليها ليمكن فيها القصاص، وذلك إذا كان على رأسه مواضح، فإن لم يكن برأسه إلا موضحة واحدة، وشهد الشاهد بأنه اوضح رأسه لم يثبت القصاص لجواز أنه كان على رأسه موضحة صغيرة، فوسعها غير الجاني.

. . . .

قالوا: وثبت القتل بالسحر، بالإقرار من الساحر ، فإن قال قتلته بسحري وهو يقتل غالباً يكون عمداً وعليه = = القصاص، وإن قال يقتل نادراً فشبه عمد، وإن قال: أخطأت من اسم غيره إلى اسمه، فيكون خطأ، ويجب في هاتين الصورتين دية في مال الساحر لا على العاقلة، لأن إقراره لا يلزمهم، إلا أن تصدقه العاقلة، فتكون الدية عليهم.

المالكية رحمهم الله قالوا: يثبت الحق في القصاص، والجرح بالإقرار، أو بشهادة رجلين عدلين، لأن كل ما ليس بمال، ولا آيل إلى المال لا يكفي فيه إلا عدلان، كالعتق، والعفو عن القصاص، وكشرب خمر، وقذف، وقتل، وجرح، وغير ذلك.

واشترطوا في صحة الشهدة عند الحاكم العدالة - والعدل، هو الحر، المسلم، البالغ، العاقل، بلا فسق، ولا حجر، ولا بدعة، ولا تأول، وأن يكون صاحب مروءة بترك شيء غير لائق من لعب بحمام، وشطرنج، وترك سماع غناء وترك سفاهة من القول، وترك صغيرة، وإن كان أعمى في القول، أو أصم في العقل، وشرط قبول شهادته، أن يكون فطناً، جازماً في شهادته بما أدى، غير متهم فيها.

فإن رجع الشاهدان قبل الحكم، بعد الأداء تبطل الشهادة، ولا يعمل بها، ويؤدبان، أما إذا رجعا بعد الحكم، والاستيفاء في القتل فلا تبطل، بل يغرم الشاهدان دفع الدية، للمشهود عليه ويضمنان الدية، والعقل في القصاص في أموالها.

وقال أشهب: يقتص من الشاهدين إذا رجعا بعد الحكم والاستيفاء في القتل العمد لأنهما تسببا في قتل النفس بلا شبهة فيقتلان.

ويحكم بنقض الحكم ، إن ثبت كذبهم بعد الحكم، وقبل الاستيفاء، في القتل، والقطع، والحد، وإن علم الحاكم كذبهما في شهادتهما، وحكم بما شهدا به، من قتل، أو قصاص، أو دية، سواء باشر الدم، أو لا، فإنه يقتص من الحاكم في هذه الحالة، ويجب على الحاكم دفع الدية من ماله خاصة، دون العاقلة.

فإن لم يعلم كذبهما، فلا ضمان عليه، وإن علم بقادح منهما.

قالوا: وسبب القسامة التي توجب القصاص في العمد، والدية في الخطأ، قتل الحر المسلم، سواء كان بالغاً، أو صبياً، قتل بجرح، أو ضرب، أو سم، بلوث - بفتح اللام، وسكون الواو - الأمر الذي ينشأ عنه غلبة الظن بأنه قتله، وذلك كوجود شاهدين عدلين على قول حر، مسلم، بالغ: قتلني، أو جرحني، أو ضربني فلان، وذكر اسم القاتل، حراً، أو عبداً، بالغاً، أو صبياً، ذكراً أو أنثى، أو قال: دمي عنده، سواء كان قول المسلم قتلني عمداً، أو خطأ، ففي العمد يستحقون بالقسامة القصاص وفي الخطأ الدية، ولو كان القاتل: قتلني فلان، فاسقاً، على أعدل أهل زمانه، وأورعهم، فيقسمون ويقتل فيه.

أو ادعى الولد على أبيه أنه ذبحه، أو شق جوفه، أو رماه بحديد قاصداً قتله، فيقسمون ويأخذون الدية مغلظة.

وإن أطلق المقتول، ولم يبين بعمد ولا خطأ، بين أولياؤه أنه عمد، أو خطأ، وأقسموا على ما بينوا، وتبطل القسامة إن قالوا: لا نعلم هل القتل عمد أو خطأ، أو لا نعلم من قتله، أو اختلفوا بأن قال بعض الأولياء قتله عمداً، وقال بعضهم: لا نعلم هل قتله عمداً، أو خطأ، فيبطل الدم، لانهم لم يتفقوا على أن وليهم قتل عمداً حتى يستحقوا القود، ولا على من قتله، فيقسمون عليه.

أو شهد عدلان على معاينة الضرب، أو معاينة الجرح خطأ أو عمداً، وتأخر موت المضروب، أما إذا لم يتأخر، فانهم يستحقون الدم، أو الدية بدون قسامة، لكونهما شهادة على معاينة القتل، فيقسم أولياؤه لمن ضربه ، أو جرحه، من الضرب مات، أو إنما مات منه، أو بشهادة عدل بمعاينة الضرب أو الجرح، عمداً أو خطأ، تأخر الموت أو لم يتأخر، يقسم الأولياء خمسين يميناً: لقد جرحه، أو ضربه، ومات من الجرح، أو الضرب، أو شهد عدل بإقرار المقتول، الحر، المسلم، البالغ العاقل، أن فلاناً جرحني أو ضربني عمداً أو خطأ فشهادته لوث، يحلف الأولياء خمسين يميناً، لقد قتله أو شهد عدل برؤية المقتول يتحرك في دمه، والشخص المتهم بالقتل قريب منه، وعليه اثر القتل، ككون الآلة بيده ملطخة بدم أخارجاً من مكان المقتول وليس فيه غيره، فتكون شهادة العدل على ما ذكر لوثاً، يحلف الأولياء، ويستحقون القود، أو الدية اهـ.

الشافعية: قالوا: لو أقر بعض الورثة لو كان فاسقاً، بعفو بعض منهم عن القصاص، سواء عينه، أملا، سقط =

= القصاص لأنه لا يتبعض، ولو أعترف بسقوط حقه منه، فيـسقط حق الباقين، بخلاف الدية فإنها لا تسقط، وإن لم يعين العافي، فللورثة كلهم الدية، وإن عـينه فأنكر فكذلك ويصدق بيمينـه إنه لم يعف وإن أقر بالعفو مجـاناً، أو مطلقا سقط حقه من الدية، وللباقين حصتهم منها.

ويشترط لا ثبات العفو من بعض الورثة عن القصـاص - لا عن حصته من الدية - شاهدان عدلان، لأن القصاص ليس بمال، وما لا يثبـت بحجة ناقصة لا يحكم بسـقوطه،اما إثبات العـفو عن حصته من الدية، فـيثبت بالحجـة الناقصة أيضاً، من رجل وأمرأتين، أو رجل ويمين، لأن المال يثبت بذلك، فكذا أسقاطه، وخـرج بقوله أقر، ما لو شـهد، فإنه إن كان فاسقاً، أو لم يعين العافـي فكالإقرار، وإن كان عدلاً، وعين العافي وشهد بأنه عفا عن القصـاص والدية جميعاً بعد دعوى الجاني قـبلت شهادته في الدية، ويحلف الجاني مع الشـاهد أن العافي عفا عن الدية لا عنهـا وعن القصاص، لأن القصاص سقط بالإقرار فيسقط من الدية حصة العافي، وإن شهد بالعفو عن الدية فقط لم يسقط قصاص الشاهد.

ولو اختلف شـاهدان في زمان القتل: كأن قـال أحدهما قتله في الليل، وقـال الآخر: قتله بالنهار، أو اخـتلفا في مكان القتل: كأن قال أحدهما: قتله في المـجد، وقال الآخر: قتله في الدار، أو اختلفا.

في آلة القتل: كـأن قال أحدهما: قـتله بالسيف، وقال الآخـر: قتله بالرمح، أو اختلفـا في هيئة القتل: كـأن قال أحدهما: قطع رقبتـه، وقال الآخر: شقه نصفين، سقطت شهاتهـما في هذه الصورة ولا لوث بها، لأن كل واحد ناقض صاحبه.

وقيل: هذه الشهـادة - لوث - فيقسم الولي، وتثبت الدية لا تفـاقهما على أصل القتل، والاختـلاف في الصفة بما يكون غلطاً أو نسياناً.

فإن قيل: لم لم يحلف على الأول مع من وافقه منهما، أو يأخذ البدل كنظيره من السرقة.

أجيب: بأن باب القسامة، أمره أعظم، ولهذا غلظ فيه بتكرير الأيمان.

هذا إذا شهد على الفعل، فلو شهد على الإقرار لم يضر اخـتلافهما في الزمان ولا في المكان، لأنه لا أختلاف في القتل وصفته: بل الاختلاف في الإقرار.

نعم: إن عينا يوماً، في مكانين متاعدين بحيث لا يصل المسـافر من أحدهما إلى الآخر في الزمان الذي عيناه، كأن شهد أحدهما بأنه أقر بالقتل بمكة يوم كذا، والآخر أقر، بأنه قتله بمصر في تاريخ ذلك اليوم، فتلغو الشهادة ولا تقبل.

الحنفية: رحـمهم اللّه تعالى - قالوا: من قـتل وله ابنان حاضر وغائب، فـأقام الحاضر البينة علـى القتل، ثم قدم الغائب فإنه يجب عليه أن يعيد البينة عند الإمام أبي حنيفة رحمه اللّه تعالى لأن استيفاء القصاص حق الوارث عنده، ولأن القصاص طريق الخـلافة دون الوراثة ألا ترى أن ملك القصاص يثبت بعـد الموت، والميت ليس من أهله، بخلاف الدين، والدية، لأن الميت من أهل الملك في الأموال، كما إذا نصب شبكة في حياته فتعلق بها صيد بعد مماته فإنه يملكه، وإذا كان طريقه الإثبات ابتداء لا ينتصب أحدهما خصماً عن الباقين، فيعيد البينة بعد حضوره، احتيالاً للدرء.

وقال الصاحبـان: إذا حضر الغائب فلا يعيد إقامـة البينة، لأن استيفاء القصاص حق المورث، فـإن القصاص طريقه طريق الوارثة، كالدين، وهذا لأنه عوض عن نفسـه، فيكون الملك فـيه لمن له الملك في المعوض، كما في الدية، ولهذا لو انقلب مالاً يكون للميت، ويسـقط بعفوه بعد الجرح قبل الموت، فينـتصب أحد الورثة خصماً عن الباقين، فـلا يعيد البينة بعد حضـوره. أما إذا كان القتل خـطأ، وحضـر الغائب فـلا يجب عليه إعادة البينة بالاجـماع، فإن أقام القـاتل البينة أن الغائب قد عفا عن القـصاص، فالشاهد من اولياء الدم خصم له، ويـسقط القصاص، لأنه ادعى على الحـاضر سقوط حقه في القصاص، إلى مال، ولا يمكنه إثباته إلا بإثبات العفو من الغائب، فينـتصب الحاضر خصماً عن الغائب، وكذلك عبد بين رجلين قتل عمداً، واحـد الرجلين غائب فهو على هذا، فإن كان الأولياء ثلاثة، فشـهد اثنان منهم على الآخر أنه قد عفا، فشـهادتهما باطلة، وهو عفو منهمـا، لأنهما يجران بشهادتهمـا إلى أنفسهما مغنماً، وهو انقـلاب القود مالاً، فإن صدقهما القاتل فـالدية بينهم أثلاثاً، لأنه لما صدقهما وحده، فقد أقر بثلثي الدية لهـما، فصح إقراره إلا أنه يدعي سقوط حق المشهود عليـه، وهو ينكر فلا يصدق، ويغرم نصـيبه، وأما إن كذبهـما القاتل فلا شيء لهمـا، وللغائب ثلث الدية، لأنهما إقرا على أنفسـهما بسقوط القصاص فقبل، وادعيا انقلاب نصيبهما مالاً، فلا يقبل إلا بحجة، وينقلب نصيب المشهود عليه مالاً، لأن دعواهما العفـو عليه، وهو ينكر بمنزلة ابتداء العفو منهما في حق المشهود عليـه، لأن سقوط القود مضاف إليهما، وإن صدقهما المشهود عليه وحده غرم القاتل ثلث الدية للغائب المشهود عليه، لإقراره له ذلك. =

. . . .

= قالوا: وإذا شهد الشهود أنه ضربه فلم يزل صاحب فراش حتى مات فيجب عليه القود إذا كان القتل عمداً، لأن الثابت بالشهادة كالثابت معاينة، وفي ذلك القصاص - إذا شهدوا أنه ضربه بشيء جارح قصداً، - والشهادة على قتل العمد تتحقق على هذا الوجه، لأن الموت بسبب الضرب إنما يعرف إذا صار بالضرب صاحب فراش حتى مات.

وإذا اختلف شاهدا القتل في الأيام بأن قال أحدهما إنه قتله يوم السبت، وقال الآخر بأن القتل كان يوم الخميس. أو اختلفا في البلد، بأن قال أحدهما: إن القتل كان في مكة، وقال الآخر بأنه وقع في الكوفة، أو اختلفا في الآلة التي كان بها القتل، بأن قال أحدهما ضربه بسيف، وقال الآخر: ضربه بعصا. فالشهادة باطلة، ولا يعمل بها، لأن القتل لا يعاد ولا يكرر - والقتل في زمان، أو في مكان غير القتل في زمان أو مكان آخر - والقتل بالعصا غير القتل في زمان، أو في مكان غير القتل بالسلاح لأن الثاني عمد بالاتفاق في زمان أو مكان آخر - والقتل بالعصا غير القتل بالسلاح، لأن الثاني عمد بالاتفاق، والأول شبه عمد، وتختلف أحكامهما، فكان على كل قتل شهادة فرد، وكذا إذا قال أحدهما: فإن المطلق يوجب الدية في ماله، والمقيد بالعصا قتله فهو باطل لأن المطلق يغاير المقيد إذ المطلق يوجب الدية في ماله والمقيد بالعصا يوجب الدية على العاقلة.

قالوا: وإن شهدا أنه قتله، وقالا: لا ندري باي شيء قتله، ففيه الدية استحساناً، والقياس أن لا تقبل هذه الشهادة لأن القتل يختلف باختلاف الآلة، فجهل المشهود يسقط الشهادة لأن قولهم: لا ندري بأي شيء قتله، إما صادقون أو كاذبون، لعدم الواسطة بين الصدق والكذب وعلى كلا التقديرين يجب أن لا تقبل شهادتهما، لأنهما إن صدقا امتنع القضاء بها لاختلاف موجب السيف والعصا، وإن كذبا فكذلك لأنهما صارا فسقة.

ووجه الاستحسان، انهم شهدوا بقتل مطلق، والمطلق ليس بمجمل فيجب اقل موجبه وهو الدية، ولأنهم جعلوا عالمين بأنه قتله بالسيف، لكنهم بقولهم: لا ندري، اختاروا حسبة الستر على القتل وأحسنوا إليه بالإحياء، وجعل كذبهم هذا معفواً عند الله لما جاء في الحديث الشريف (ليس كذاب من يصلح بين اثنين) فبتأويلهم كذبهم بهذا لم يكونوا فسقة، فتقبل شهادتهم، فلا يثبت الاختلاف بالشك، وتجب الدية في مال، لأن الأصل في الفعل العمد، فلا يلزم العاقلة.

وإذا أقر رجلان كل واحد منهما بأنه قتل فلاناً، فقال الولي: قتلتماه جيمعاً، فله أن يقتلهما، وإن شهدوا على رجل أنه قتل فلاناً، وشهد آخرون على آخر بقتله، وقال الولي: قتلتماه جيمعاً، بطل ذلك كله، والفرق أن الإقرار والشهادة يتناول كل واحد منهما وجوب كل القتل، ووجوب القصاص قد حصل التكذيب فيهما، غير أن تكذيب المقر له في بعض ما أقر به لا يبطل إقراره في الباقي وتكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد به يبطل شهادته أصلاً، لأن التكذيب تفسيق، وفسق الشاهد يمنع القبل اهـ.

مبحث شهادة الشهود

اتفق الأئمة رحمهم الله تعالى: على أن الشخص لو شهد لمورثه بجرح قبل الاندمال لم تقبل شهادته للتهمة، لأنه لو مات مورثه كان الأرش له، فكأنه شهد لنفسه، وهي شهادة غير مقبولة شرعاً، قالوا: إلا أن يكون على المجروح دين يستغرق تركته فتقبل شهادته لأنه لا يجر بذلك لنفسه نفعاً، وفيه نظر لأن الدين لا يمنع الإرث وربما يبرأ منه، ولا حتمال ظهور مال لمورثه، مخفياً.

قال الرافعي: وشهادتهم بتزكية الشهود كشهادتهم بالجرح.

والمراد بالشاهد الوارث غير أصله وفرعه، لأن شهادتهما لا تقبل مطلقاً للبعضية، قالوا: ولو شهد لمورثه بمال في مرض موته تقبل في الأصح، عند أكثر العلماء.

وقيل: لا تقبل كالجرح، وقد فرق «الفارقي» بينهما بأنهما إذا شهدا بالمال لم يحصل لهما نفع حال وجوبه، لأن الملك يحصل للمشهود له، وينفذ تصرفه فيه، في ملاذه وشهواته وإذا شهدا له بالجراحة كان النفع حال الوجوب لهما، لأن الدية قبل الموت لم تجب وبعده تجب لهما. وفرق غيره، بأن الجرح سبب الموت الناقل للحق، فإذا شهد بالجرح فكأنه شهد بالسبب الذي ثبت به الحق، ههنا بخلافه.

قالوا: ولا تقبل شهادة العاقلة بفسق شهود قتل، أو قطع طرف خطأ، أو شبه عمد يحملونه وقت الشهادة، لأنهم يدفعون عن أنفسهم الغرم، فإن كانوا لا يحملونها وقت الشهادة نظرت، فإن كانوا من فقراء العاقلة فالنص ردها أيضاً، أو من أباعدهم، وفي الأقربين وفاء بالواجب، فالنص قبولها، والفرق أن المال غاد ورائح، والغنى غير مستبعد، فتحصل التهمة، وموت الغريب كالمستبعد في الاعتقاد، فلا تحقق التهمة لمثله. =

مبحث الجناية على الأطراف

أما الجناية على الأطراف من يد، أو عين، أو سن، فقد جعلت الشريعة الإسلامية، عقوبتها القصاص أيضاً، بمعنى أنه يفعل بالجاني مثل ما فعل جزاء وفاقاً، ولكن يشترط المماثلة بين العضوين، فلا تفقأ عين عوراء، في نظير عين سليمة، ولا يقطع لسان أخرس، في لسان متكلم، ولا تقطع يد عاطلة بيد عاملة، ونحو ذلك مما هومبين في محله(١) .

= بخلاف ما إذا شهدوا بفسق بينة القتل العمد، وبينة الإقرار بالقتل، فإنها تكون مقبولة في هذه الحالة لعدم التهمة، إذ لاتحمل.

قالوا: ويشترط في الشهادة السلامة من التكاذب، فلو شهد اثنان على اثنين بقتل شخص، فشهد المشهود عليهما مبادرة على الأولين، أو غيرهما بقتله، فإن صدق الولي الأولين حكم بهما، لسلامة شهادتهما عن التهمة وسقطت شهادة الآخرين، لانهما يدفعان بشهادتهما عن أنفسهما القتل الذي شهد به الأولان، والدافع متهم في شهادته ولو صدق الولي الآخرين، أو صدق الجميع، أو كذب الجميع بطلت الشهادتان في المسائل الثلاثة المذكورة - أما الأولى فلآن في تصديق الآخرين تكذيب الأولين، وعداوة الآخرين لهما، وأما في الثانية، فلآن في تصديق كل فريق تذكيباً للآخر، وأما الثالثة فالأمر فيها ظاهر، حيث كذب الطرفين.

قالوا: ولو أقر بعض الورثة - ولو كان فاسقاً - بعفو بعض منهم عن القصاص، سواء عينه أم لا؟ سقط القصاص عن الجاني، لأنه لا يتبعض، ولو اعترف بسقوط حقه منه فيسقط حق الباقي في القصاص، أما الدية فإنها باقية لا تسقط، بل وإن لم يعين العافي، فللورثة كلهم الدية، وإن عينه، فأنكر فكذلك لا تسقط الدية، ويصدق بيمينه أنه لم يعف، وإن أقر بالعفو مجاناً، أو مطلقاً سقط حقه من الدية، وثبت للباقين من الورثة حصتهم منها.

ويشترط لإثبات العفو من بعض الورثة عن القصاص، لا عن حصته من الدية شاهدان عدلان من الرجال، لأن القصاص ليس بمال، وما لا يثبت بحجة ناقصة لا يحكم بسقوطه، أما إثبات العفو عن حصته من الدية، فيثبت بالحجة الناقصة أيضاً، من رجل وامرأتين، أو رجل ويمين، لأن المال يثبت بذلك، فكذا إسقاطه.

وإذا شهد بعض الورثة بعفو بعضهم عن القصاص، فإن كان فاسقاً أو لم يعين العافي منهم فهو كالإقرار.

وإن كان عدلاً وعين العافي، وشهد بأنه عفا عن القصاص والدية جميعاً بعد دعوى الجاني قبلت شهادته في العفو عن الدية ويحلف الجاني مع الشاهد، أن العافي عفا عن الدية لا عنها وعن القصاص، لأن القصاص سقط بالإقرار، فيسقط من الدية حصة العافي، وإن شهد بالعفو عن الدية، فقط لم يسقط قصاص الشاهد.

قالوا: وإذا رجع شهود القصاص ضمنوا الدية، ولا قصاص عليهم، لأنه لم يوجد منهم القتل مباشرة، والتسبيب لا يوجب القصاص، كحافر البئر، بخلاف الإكراه، لأن المكره فيه مضطر إلى ذلك فإنه يؤثر حياته، وكذلك الولي فإنه مختار، والاختيار يقطع التسبيب، وإذا امتنع القصاص وجبت الدية، لأن القتل بغير حق لا يخلو عن أحد الموجبين، ولو شهدا بالعفو عن القصاص ثم رجعا لم يضمنا، لأن القصاص ليس بمال.

قالوا: وإذا رجع شهود الفرع ضمنوا، لأن التلف اضيف إليهم، فإنهم الذين ألجؤوا القاضي، إلى الحكم، وإن رجع شهود الأصل، وقالوا: لم نشهد شهود الفرع، لم يضمنوا، لانهم أنكروا التسبيب، وهو الاشهاد والقضاء ماض لأنه خبر محتمل. ولو قالوا: أشهدناهم وغلطنا، فلا ضمان عليهم، لأن القضاء وقع بما عاينه من الحجة وهي شهادة الفروع فيضاف إليهم اهـ.

(١) اتفق الأئمة الأربعة: على أن من أتلف نفساً فعليه دية كاملة، وفي مارن الأنف وهو ما لأن دون العظم، ويسمى أرنبة الأنف تجب دية كاملة، لأن فيه جمالاً ومنفعة، وهو مشتمل على الطرفين المسميين بالمنخرين، وعلى الحاجز بينهما، وتندرج حكومة قصبته في ديته فلا يزاد على دية واحدة، لأنه عضو واحد، وفي قطع اللسان الدية لفوات منفعة مقصودة، وهو النطق ولو كان اللسان لألكن، وهو من في لسانه لكنة، أو أعجم، ولو لسان أرت، ولو لسان ألثغ - بمثلثة - ولو لسان طفل لم ينطق، ولأن فيه جمالاً ومنفعة يتميز بها الإنسان عن البهائم في البيان والعبارة، عما في الضمير، وفيه ثلاث منافع: =

وهذا هو العدل المطلق، فإن الذي يعتدي على إتلاف عضو إنسان لا جزاء له إلا أن يتلف منه ذلك العضو، كما قال تعالى: ﴿وجزاء سيئة سيئة مثلها﴾ آية ٤٠ من سورة الشورى].

والجواب: أن في هذا القصاص تقليلاً لأرباب العاهات - لا تكثيراً - بل في القصاص قضاء على الجريمة، من أصلها، كما قال تعالى: ﴿ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون﴾ آية ١٧٩ من سورة البقرة].

لأن الذي يوقن بالجزاء المماثل، ويعلم أنه إذا اعتدى على عضو من أعضاء بدن غيره قطع مثله منه، فإنه يحجم عن ارتكاب الجريمة بتاتاً، وبذلك يرتفع العدوان، فلا يوجد ذو عاهة أصلاً، لا معتد، ولا معتدًا عليه.

أما الذي يعلم أن نتيجة عدوانه عقوبة بالسجن القليل، فإنه لا يبالي بتكرار فعله مع كثيرين، فيزيد أرباب العاهات والمجرمون معاً، على أن السجن إذا طال أمده فإنه يكون من شر الآفات التي تقضي على حياة المجرم، فإنه يصبح عاطلاً مستهتراً بالجرائم، كما هو مشاهد في كثير من متعودي الإجرام والسجون فمتى أمكن القصاص بالتساوي بين العضوين، كان من العدل أن يقتص من الجاني بمثل جنايته، وإن لم يمكن كان للحاكم أن يعزره بما يراه زاجراً له عن العودة، ورادعاً للأشرار عن ارتكاب الجرائم. على أنك قد عرفت أن القصاص في نظر الشريعة الإسلامية حق للمعتدى عليه، فله أن يصطلح مع خصمه على مال أو غيره، أو يعفو عنه.

فإذا رأى الحاكم أن العفو يترتب عليه ضرر بالأمن، فله أن يتخذ الوسائل التي يراها لصيانة الأمن.

= الكلام، والذوق، والاعتماد في أكل الطعام، وإدارته في اللّهوات حتى يستكمل طحنه بالأضراس، فتجب فيه دية كاملة، وفي إبطال الصوت مع إبقاء اللسان دية كاملة.

وقيل: شرط الدية في قطع لسان الطفل الصغير، ظهور أثر نطق بتحريكه لبكاء، أو مص للثدي، لانها أمارات ظاهرة على سلامة اللسان، فإن لم يظهر فحكومة، لأن سلامته غير متيقنة، والأصل براءة الذمة، ولو قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه أو عكس فنصف الدية، وإن شل اللسان فديتان، وقيل: دية.

وإذا كان اللسان المقطوع عديم الذوق، أو كان أخرساً، تجب فيه حكومة عدل، وتجب الدية كاملة إذا قطع بعض اللسان، ومنع الكلام، لتفويت منفعة مقصودة، وإن كانت الآلة قائمة، ولو قدر على التكلم ببعض الحروف. قيل: تقسم على عدد حروف الهجاء، وقيل على عدد حروف تتعلق باللسان فبقدر ما لا يقدر عليه تجب ديته. وربما يقال: إن ذلك الجزاء تكثيرًا لأرباب العاهات بين أفراد الأمة، فبعد أن كان الناقص، هو المعتدي عليه أصبح المعتدى ناقصاً مثله، وذلك ضار بقوة الأمة وبهيبتها. وقيل: إن قدر على أداء أكثرها تجب حكومة عدل لحصول الإفهام مع الاختلال، وإن عجز عن أداء الأكثر يجب كل الدية، لأن الظاهر أنه لا تحصل منفعة الكلام، وقد روي أن رجلاً قطع طرف لسان رجل في زمان الإمام على كرم الله وجهه فأمره أن يقرأ - ا، ب، ت، ث - فكلما قرأ حرفاً أسقط من الدية بقدر ذلك، ومالم يقرأ أوجب من الدية بحسبانه، وحروف اللسان ثمانية عشر حرفاً في لغة العرب، لا حروف الحلق وهي ستة، ولا حروف الشفة وهي أربعة. وفي قطع الذكر تجب الدية كاملة، وكذلك الحشفة، وهي رأس الذكر إذا قطعها عليه دية كاملة ولو كان الذكر لصغير، وشيخ كبير، وخصي، وعنين، لإطلاق الحديث الوارد في ذلك.

وعند أكثر الفقهاء: أن في ذكر الخصي والعنين حكومة.

والأصل فيه ما روي عن سعيد بن المسيب رضي الله عنه أن النبي صلوات الله وسلامه عليه، قال (في النفس الدية، وفي اللسان الدية، وفي المارن الدية) وهكذا في الكتاب الذي كتبه رسول الله ﷺ لعمرو بن حزم رضي الله تعالى عنه ولأن ذكر الخصي سليم وهو قادر على الإيلاج ، وإنما الفائت الإيلاد ، والعنة عيب في غير الذكر، لأن الشهوة في =

= القلب والمني في الصلب، وليس الذكر بمحل لواحد منهـما: فكان سليماً من العيب، والحشفـة كالذكر، لأن ما عداها من الذكر كـالتابع لها، كالكف مع الأصـابع، لأن معظم منافع الذكر وهو لذة المباشرة تـتعلق بها، وأحكام الوطء تدور عليها، ومن قطع بعضها يجب بقسطه منها، لأن الدية تكمل بقطعها فـقطت على أبعاضها.

وقيل: يجب بقسطه مع كـل الذكر، لأنه المقصود بكمال الدية، أمـا الذكر الأشل ففيه حكومـة عدل، وذكر الخنثى ففيه نصف دية، ونصف حكومة.

والأصل في الأطراف أنه إذا فوت جـنس منفعة على الكمـال، أو أزال جمالاً مـقصوداً في الآدمـي على الكمال، يجب كل الدية، لإتلافه كل النفس من وجه، وهو ملحق بالإتلاف من كل وجه تعظيـماً للآدمي، فإن كان جنس المنعفة، أو الكمال قائماً بعضـو واحد فعند إتلافه يجب كمال الدية، وإن كان قائماً بعضـوين، ففي كل واحد منهما نصف الدية، وإن كان قائماً بأربعة أعضاء ففي كل واحد منها ربع الدية، وإن كان قائماً بعشرة أعضاء، ففي كل واحد منها عشر الدية، وإن كان قائماً بأكثر ففي كل واحد منها نصف عشر الدية، كقطع أنملة إبهام الأصبع مثلاً.

وفي قطع الذكر فاتت على الشخص منفعة الوطء، والإيلاد، واستـمساك البول، والرمي به عن جسده، وفق الماء، والإيلاج الذي هو طريق الاعلاق عادة، وغيـر ذلك، وإن شق الذكر طولاً، فأبطل منفعته وجبت فيـه دية كاملة، كما لو ضربه على ذكـره فأشله، وإن تعذر بضربه الجـماع به، لا الانقباض والانبـساط فتجب حكومـة عدل لأنه ومنفعتـه باقيان والخلل في غيرهما، فلو قطعه قاطع بعد ذلك، فعليه القصاص، أو كمال الدية.

وفي العقل إذا ذهب بالضـرب عمداً، أو خطأ دية كاملة، وقد قـضى سيدنا عمـر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه بذلك، ولفوات منفعة الإدراك إذ به ينتفع بنفسه في معاشه ومعاده، وذلك إذا لم يرج عوده بقول أهل الخبرة في مدة يظن أنه يعيش إليها، كما جاء في خبر عمرو بن حزم.

وقل أبن المنذر: أجمع كل من يحفظ عنه العلم على ذلك، لأن العقل أشرف المعاني، والأعضاء، وبه يتميز الإنسان عن البهائم، ويعقله عن الوقوع في الدنايا، والمراد العقل الغريزي الذي به التكليف دون المكتسب الذي به حسن التصرف، ففيه حكـومة، فإن رجي عوده في المدة المذكورة انتظر، فإن عـاد فلا ضمان، كما في سن من لم ينفـر، وفي إزالة بعضه بعض الدية بالقسط إن ضبط بزمـان كأن كان يجن يوماً، ويفيق يومـاً، أو بغيره، كأن يقابل صواب قـوله، وفعله بالمختل منهما، وتعرف النسبة بينهما، فإن لم ينضبط فحكومة يقـدرها الحاكم باجتهاده، فإن مات في أثناء المدة المقـدر عوده فيها وجبت ديته كاملة، ولا يجب القصاص فيه للاختلاف في مـحله، فقيل محله - القلب - وقيل: الدماغ وقـيل: مشترك بينهمـا، والأكثرون على الأول، وقيل: مسكنـه الدماغ وتدبيره القلب، ويسمى عـقلاً لأنه يعقل صاحبـه عن التورط في المهالك، ولا يراد شيء على دية العقل أن زال بما لا أرش له، كأن ضرب رأسه، أو لطمه لكن يجب تعذيره في الأصح

فإن زال العـقل الغريزي بجرح له أرش مقـدر كالموضحة، أو حكومـة كالباضعـة، وجبت الدية والأرش، أو الدية والحكومة معاً، ولا يندرج ذلك في دية العقل لأنها جناية أبطلت منفعة غير حالة في محل الجناية، فكانت كما لو أوضحه فذهب سمـعه، أو بصره، وكما لـو انفردت الجناية عن زوال العقل، وعلى هذا لو قطع يديه ورجليه، فـزال عقله بذلك لزمه ثلاث ديات.

ولو ادعى ولي المجنون زوال عقل المجني عليه، وأنكره الجاني، ونسبه إلى التـجانن، اختبر في عقله، فإن لم ينتظم قوله، وفعله في خلواته فتجب له دية بلا يمين، وهذا في المجنون المطبق، أمـا المجنون المنقطع فإنه يحلف في زمن إفاقته، فإن انتظم قوله وفعله حلف الجاني، لاحتمال صدور المنتـظم اتفاقاً، أو جرياً على العادة، والاختيار لا يقدر بمدة، بل إلى أن يغلب على الظن صدقه، أو كذبه، ولا بد في سماع دعوى الزوال، من كون الجناية تحتمل زوال العقل. وإلا لم تسمع الدعوى، كحصول الموت بصعقة خفيفـة وفي إزالة السمع تجب دية كاملة، لخبر البيهقي (في السمع الدية) ونقل أبن المنذر فيه الإجماع ولأنه من اشـرف الحواس، فكان كالبصر، بل هو أشرف منه عند أكثر الفـقهاء، لأن به يدرك الفهم، ويدرك من الجهات الست، وفي النور والظلمة، ولا يدرك بالبـصر إلا من جهة المقابلة، وبواسطة من ضياء أو شـعاع، وقال أكثر المتكلمين بتفـضيل البصر عليـه، لأن السمع لا يدرك به إلا الأصوات، والبـصر يدرك الأجسام والألوان، والهـيآت فكان أشرف منه، ولا بد في وجوب الدية من تحقق زوال السـمع، فلو قال أهل الخبرة يعـود وقدروا له مدة لا يستبعد أن يعيش إليها انتظرت، فـإن استبعد ذلك، أو لم يقـدروا مدة أخذت الدية في الحال. وإن قالـوا: لطيفة السمع باقيـة في مقرها، ولكن انسد منفذ السـمع، والسمع باق وجبت فيه حكومة. =

. . . .

= وقيل: يعتبر في طريق معرفة السمع الدلائل الموصلة إلى ذلك، فإن لم يحصل العلم بذلك يعتبر في الدعوى والإنكار، فطريق معرفة السمع أن يتغافل وينادى عليه، فإن أجاب على أنه يسمع، ولا دية له.

حكى الناطفي عن أبي حازم القاضي أن امرأة تطارشت في مجلس حكمه، فاشتغل بالقضاء عن النظر إليها، ثم قال لها فجأة، غطي عورتك، فاضطربت وتسارعت إلى جمع ثيابها وظهر مكرها، وفي إزالة السمع من أذن واحدة يجب نصف الدية، وفي قطع الأذنين الشاخصتين الدية لأن فيهما تمام الجمال، ولو أزال أذنيه وسمعه فتجب ديتان، لأن محل السمع غير محل القطع فلم يتداخلا، ولو ادعى المجني عليه زوال السمع من أذنيه، وكذبه الجاني، وانزعج للصياح في قوم، وغفلة فكاذب، لأن ذلك يدل على التصنع ولا بد من تحليف الجاني، إن سمعه لباق، لاحتمال أن يكون انزعاجه اتفاقاً من غير سمع، وإن لم ينزعج المجني عليه بالصياح ونحوه، فصادق في دعواه، وتجب له الدية كاملة.

وإن نقص سمع المجني عليه فقسط النقص من الدية إن عرف قدر ما ذهب، بأن كان يسمع من مكان كذا فصار يسمع من قدر نصفه مثلاً، وطريق معرفة ذلك أن يحدثه شخص ويتباعد إلى أن يقول: لا أسمع فيعلي الصوت قليلاً، فإن قال: أسمع عرف صدقه، ثم يعمل كذلك من جهة أخرى، فإن اتفقت المسافتان ظهر صدقه، ثم ينسب ذلك من مسافة سماعه قبل الجناية إن عرف، ويجب بقدره من الدية، فإن كان التفاوت نصفاً وجبت الدية، وإن لم يعرف قدره بالنسبة، فتجب فيه حكومة عدل، باجتهاد قاض.

ولو قال المجني عليه: أنا أعرف قدر ما ذهب من سمعي، صدق بيمينه، لأنه لا يعرف إلا من جهته، وإن نقص سمع المجني عليه من أذن واحدة سدت هذه الناقصة، وضبط منتهى سماع الآخرين ثم عكس. ويؤخذ قسط التفاوت من الدية، فإن كان بين مسافة السمعية، والأخرى النصف فله ربع الدية، لأنه أذهب ربع سمعه، وإن كان الثالث، فيجب عليه سدس الدية، وهكذا.

فإن لم ينضبط فالواجب حكومة عدل.

وفي ذهاب بصر كل عين، صغيرة، أو كبيرة، حادة، أو كالة، صحيحة أو عليلة، عمشاء أو حولاء، من شاب، أو شيخ أو طفل، حيث البصر سليم يجب نصف الدية، وفي العينين الدية كاملة لأن البصر من المنافع المقصودة في الحياة، وقد روي أن عمر رضي الله عنه قضي بأربع ديات في ضربة واحدة ذهب بها العقل والكلام والسمع والبصر، وإن ادعى المجني عليه زوال بصره، أنكر الجاني، سئل أهل الخبرة بذلك عدلان منهم مطلقاً، أو رجل وامرأتان أن كان خطأ، أو شبه عمد، فانهم إذا أوقفوا الشخص في مقابلة عين الشمس، ونظروا في عينه عرفوا أن الضوء ذاهب أو موجود، بخلاف السمع لا يراجعون فيه، إذ لا طريق لهم إليه، أو يمتحن المجني عليه بتقريب عقرب، أو حديدة محماة، أو نحو ذلك من عينه بغتة، ونظر هل ينزعج أم لا؟ فإن انزعج صدق الجاني بيمينه، وإلا فالمجني عليه بيمينه، وإن نقص ضوء المجني عليه، فحكمه كنقص السمع، فإن عرف قدر النقص بأن كان يرى الشخص من مسافة فصار لا يراه إلا من نصفها مثلاً، فقسطه من الدية، وإلا فحكومة عدل، فإن نقص بعض ضوء عينه عصبت ووقف شخص في موضع يراه، ويؤمر أن يتباعد حتى يقول: لا أراه، فتعرف المسافة ثم تعصب الصحيحة، وتطلق العليلة، ويؤمر الشخص بأن يقرب راجعاً إلى أن يراه، فيضبط ما بين المسافتين، ويجب قسطه من الدية، فإن أبصر بالصحيحة من مائتي ذراع مثلاً، وبالأخرى من مائة فالنصف، نعم لو قال أهل الخبرة، أن المائة الثانية تحتاج إلى مثلي ما تحتاج إليه المائة الأولى لقرب الأولى وبعد الثانية، وجب ثلثا دية العليلة، وإن أعشاه لزمه نصف دية، وإن أعمشه، أو أخفشه، ، أو أحوله، أو أشخص بصره، فالواجب حكومة، ومن بعينه بياض لا ينقص الضوء ففي قلعها نصف دية.

(حادثة). : سئل أبن الصلاح عن رجل أرمد أتى امرأة بالبادية تدعي الطب لتداوي عينه، فكحلته فتلفت عينه، فهل يلزمها ضمانها؟ فأجاب: إن ثبت أن ذهاب عينه بتداويها فعلى عاقلتها ضمانها، فإن لم يكن لها عاقلة فعلى بيت المال، فإن تعذر فعليها في مالها، إلا أن يكون الرمد أذن لها في المداواة بهذا الدواء المعين فلا تضمن، ويقاس على هذا حالة المريض مع الأطباء في هذا الزمان.

ومن أزال الشم من المنخرين بجناية على رأسه تجب عليه دية كاملة، كما جاء في خبر عمرو بن حزم، لأنه من الحواس النافعة، فتكمل فيه الدية كالسمع، وفي إزالة شم منخر واحد نصف الدية، ولو نقص الشم وجب بقسطه من =

= الدية، إذا أمكن معرفته، وإن لم يمكن فالحكومة. ولو أنكر الجاني زوال الشم من المجني عليه، امتحن في غفلاته بالروائح الحادة، فإن هش للطيب، وعبس لغيره حلف الجاني لظهور كذب المجني عليه، ولا يستحق ضماناً، وإن لم يهش للطيب، ولم يتأذ من الكريه، حلف المجني عليه لظهور صدقه مع أنه لا يعرف إلا منه، وفي إبطال حاسة الذوق، الذي هو قوة في اللسان يدرك بها الطعم، تجب دية كاملة، لأنه أحد الحواس الخمس، فأسبه الشم، واختلف في محله هل هو في طرف الحلقوم، أو في اللسان؟ ذهب أكثر أهل العلم إلى القول الثاني، وقالوا: إنه المشهور وعليه الحكماء، لكنهم يقولون: هو قوة منبثة في العصب المفروش على جرم اللسان يدرك بها الطعوم بمخالطة اللعابية التي في الفم بالمطعوم ووصولها للعصب، وقال أهل السنة: إن الإدراك المذكور بمشيئة الله تعالى - يعني أن الله تعالى يخلق ما ذكر عند المخالطة المذكورة، وعلى هذا القول فينبغي أن يكون كالنطق مع اللسان، فتجب فيه دية واحدة للسان، لأن الذوق يدرك به حلاوة، وحموضة، ومرارة، وملوحة، وعذوبة، وتوزع الدية على هذه الأنواع الخمسة، فإذا أبطل إدراك واحدة منهن وجب فيها خمس الدية، وهكذا.

وإن نقص الإدراك نقصاً لا تقدر، بأن يحس بمذاق الأنواع الخمس لكن لا يدركها على كمالها فتجب في ذلك النقص حكومة عدل. وتختلف بقوة النقصان وضعفه، وإن عرف قدره فقسطه من الدية.

ولو اختلف الجاني والمجني عليه في ذهاب الذوق امتحن بالأشياء المرة ونحوها كالحامض الحاد. الذي لا يصبر عليه عادة. فإن ادعى النقص صدق بيمينه، وإن تألم وعبس صدق الجاني بيمينه.

قالوا: وتجب الدية في إبطال المضغ كأن يجني على أسنانه فتخدر، وتبطل صلاحيتها، للمضغ، وتفسد اللثة، لأنه المنفعة العظمى للأسنان وفيها الدية، فكذا منفعتها كالبصر مع العين، والبطش مع اليد.

وتجب الدية في إبطال قوة الإمناء بكسر صلب، لفوات المقصود، وهو النسل، بخلاف انقطاع اللبن بالجناية على الثدي، فإن فيه حكومة، لأن الرضاع يطرأ ويزول، وقيل فيه الدية كاملة، واستعداد الطبيعة للإمناء صفة لازمة للفحول، ولأن إبطال قوة الامناء موت للرجل أدبياً ومعنوياً. فتجب الدية.

وتجب الدية في إبطال قوة الحبل من المرأة لفوات النسل، فيكمل فيه ديتها لانقطاع النسل، وتجب الدية في إبطال قوة الحبل من الرجل أيضاً بأن يجني على صلبه، فيصير منيه فاسداً لا يحبل، وتجب الدية في ذهاب جماع من المجني عليه، بجناية على صلبه مع بقاء مائه، وسمة ذكره، فيطل التلذذ بالجماع لأن ذلك من المنافع المقصودة. وقد ورد الأثر فيه عن الخلفاء الراشدين، وإن ضربه ضربة شديدة على صلبه فأبطل إنعاظه فتجب الدية، ولا تندرج فيه دية الصلب وإن كانت قوة الجميع فيه، فلو كسر صلبه، فأبطل إنعاظه فعليه ديتان، لأن كل جناية غير الأخرى، وفي إفضاء المرأة بجناية عمداً أو شبه عمد، أو خطأ بوطء أو بغيره، من الزوج، أو غيره، تجب ديتها كاملة، لفوات منفعة الجماع أو اختلالها، لأنه يقطع التناسل منها، ويسبب لها العقم، لأن النطفة لا تستقر في محل العلوق لامتزاجها في البول، فأشبه قطع الذكر، والإفضاء حاجز ما بين مدخل ذكر، ودبر، فيصير سبيل جماعها وغائطها واحداً، إذ به تفوت المنفعة الكلية.

وقيل: الإفضاء: رفع ما بين مدخل ذكر، وجبر، فيصير سبيل جماعها وبولها واحداً، لأن ما بين القبل والدبر قوي لا يرفعه الذكر، وبينهما عظم لا يتأتى كسره.

المالكية: قالوا: يجب في الإفضاء حكومة، بأن يقوم ما عليها عند الأزواج بأن يقال: ما صداقها على أنها غير مفضاة، وما صداقها على أنها مفضاة، فيغرم النقص، ثم إن كان الفعل من الزوج فيلحق بالخطأ. لأذن الشارع في الفعل بالجملة، فإن بلغ الثلث على العاقلة، وإلا ففي ماله خاصة ولا يندرج الإفضاء تحت مهر، بل يغرم الحكومة مع الصداق زوجاً، أو أجنبياً غصبها ووطئها، بخلاف إزالة البكرة من الزوج، أو الغاصب فإنه لا يغرم للبكارة شيئاً زائداً على الصداق الذي دفعه، لأنه لا يمكن الوطء إلا بإزالتها، فهي من لواحق الوطء، بخلاف الإفضاء، فإنه منهي عنه، إلا إذا أزال البكارة بإصبعه، فإن الحكومة فيها لا تندرج في المهر، زوجاً، أو أجنبياً، فيجب على الأجنبي حكومة، ولو لم يطأها، وهي مع المهر إن وطئ، أما الزوج فيلزمه أرش البكارة التي أزالها بإصبعه مع نصف الصداق، إذا طلقها قبل البناء بها، فإن دخل بها وطلقها بعد البناء فتدرج في المهر، فإن أمسكها فلا شيء عليه، وإزالة البكارة بالإصبع جرم فيؤدب الزوج عليه.

قالوا: وتجب الدية إذا فعل فعلاً أحدث في بدنه جذاماً - وهو داء يأكل الأعضاء، أو أحدث تبريصة - وهو نوع من البرص - أو تسويد جسده، بعد أن كان غير أسود، أو أحدث به سواداً وبياضاً وهو نوع من البرص يحدث في الجلد، فتجب دية كاملة في كل هذه الصور، لأنه فوت عليه منفعة الجمال والكمال، فإن سود جسمه، وجذمه بسبب ضربة =

. . . .

= واحدة، وجب عليه ديتان، لأن كلاً منهما منفصل عن الآخر.

قطع الأذنين الظاهرتين

المالكية: قالوا: لا تجب الدية في قطع الأذنين الشاخصتين، إذا بقي السمع سليماً، بل تجب حكومة عدل.

الأئمة الثلاثة - قالوا: تجب في الأذنين دية كاملة، وفي قطع إحداهما نصف الدية، لقوات منفعة الجمال، وجمع الهواء للسمع.

قطع عين الأعور

المالكية، والحنابلة: قالوا: إن عين الأعور السليمة إذا قلعت، أو ذهب بصرها يجب فيها دية كاملة، لأن بصر الذاهبة انتقل إليها.

والفرق بين عين العور، والعضو الواحد من كل زوج، أن العين تقوم مقام العينين في معظم الغرض وهي من أعظم الجواهر مكانة.

الحنفية والشافعية: قالوا: إذا قلع عين الأعور، تجب نصف الدية، مثل إحدى اليدين والرجلين، وباقي الأعضاء المزدوجة.

ذهاب شعر الرأس واللحية والحاجب

الحنفية: قالوا: إن الجناية على اللحية وشعر الرأس إذا حلقت ولم تنبت تجب في كل منهما الدية لأنه يفوت به منفعة الجمال غير أنه لو حلق رأس إنسان بطريقة لا تجعلها تنبت، أو شعر لحيته لا يطالب بدفع الدية حالاً، بل يؤجل سنة لتصور الإنبات فإن مات المجني عليه قبل مضي سنة، ولم ينبت الشعر فلا دية عليه، لاحتمال ظهورها لو عاش حياً، بل تجب حكومة وشعر الرجل، والمرأة، والصغير، والكبير في ذلك سواء، وذلك لأن شعر اللحية جمال بالنسبة للرجال في وقتها، وفي حلقها تفويت لمنعة الجمال والكمال، فقد ورد أن الملائكة تقول (سبحان من زين الرجال باللحى، والنساء بالذوائب) فتجب الدية، وكذلك شعر الرأس بالنسبة للمرأة من أعظم زينتها وتمام جمالها، وبالنسبة للرجال زينة وجمال أيضاً، ألا ترى أن من عدم الشعر حلقه، أو سقط شعر رأسه، أو كان أقرع، فإنه يتأذى من ذلك ويتكلف ستر رأسه، ويستحي من كشفها أمام الناس، ويعتقد أن ذلك نقص في جماله وكماله وخلقه، وبعض رجال العرب يطلقون شعورهم ضفيرة للزينة، بخلاف شعر الصدر والساق لأنه لا يتعلق به جمال وزينة، وشعر الشارب فيه حكومة إذا حلق لأنه تابع للحية، فصار كبعض أطرافها، وأما لحية العبد فيجب فيها كمال القيمة، لأن المقصود به المنفعة بالاستعمال، دون الجمال، بخلاف الحر.

قالوا: ولحية الكوسج إن كان على ذقنه شعرات معدودة، فلا شيء في حلقه، لأن وجودها يشينه، ولا يزينه، وإن كان أكثر من ذلك، وكان على الخد والذقن جميعاً لكنه غير متصل ففيه حكومة عدل، لأن فيه بعض الجمال، وإن كان الشعر متصلاً ففيه كمال الدية مثل غيره، لأنه ليس بكوسج وفيه معنى الجمال للرجل، هذا كله إذا فسد المنبت، فإن نبتت حتى استوى الشعر كما كان، فلا يجب شيء من الضمانات، لأنه لم يبق أثر الجناية، ويؤدب على ارتكابه ما لا يحل، وإن نبتت بيضاء فعند أبي حنيفة أنه لا يجب عليه شيء في الحر، لأنه يزيده جمالاً، وفي العبد تجب حكومة عدل، لأنه ينقص قيمته، وعندها تجب حكومة عدل لأنه في غير أوانه يشينه، ولا يزينه، ويستوي العمد والخطأ على هذا، فكما تجب الدية في حلق الرأس واللحية خطأ، فكذلك إذا حلقهما عمداً.

قالوا: وفي الحاجبين الدية، وفي أحدها نصف الدية، لأن بهما يحصل الجمال للإنسان.

الشافعية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: في حلق شعر اللحية، وشعر الرأس تجب فيهما حكومة عدل، لأن ذلك زيادة في الآدمي، ولهذا يحلق شعر الرأس كله، ويحلق شعر اللحية بعضهم في بعض البلاد، وصار كشعر الصدر والساق، ولهذا يجب في شعر العبد نقصان القيمة بالإجماع.

قالوا: وفي إزالة شعر الحاجب تجب حكومة واحداً أو متعدداً، لأن في الشعر جمالاً، وسواء كان إزالة الشعر عمداً أم خطأ، وكذلك الهدب، وهو الشعر النابت على شفر العين، تجب حكومة إذا لم ينبت، وإلا فإن نبت ففي عمده الأدب والخطأ لا شي فيه.

دية اليدين والرجلين

واتفق الأئمة الأربعة رحمهم الله تعالى: على أن في اليدين تجب الدية كاملة، وفي الرجلين الدية، وفي الشفتين الدية، وفي الأنثيين في قطعهما، أو سلها، أو رضهما دية كاملة، وفي الواحدة من هذه الأشياء نصف الدية، وفي قطع=

. . . .

= الأنثيين مع الذكر ديتـان، كذا روي في حديث سعيد بن المسيب رضـي الله تعالى عنه عن النبي ﷺ، لأن في تفويت الاثنين من هذه الأشياء تفـويت جنس المنفعة، أو كمال الجـمال، فيجب كل الدية وفي تفويت أحـدهما تفويت النصف، فيجب نصف الدية.

قالوا: وفي ثديي المرأة الدية، لما فيـه من تفويت جنس المنفعة، وذلك إذا قطعهما مـن أصلهما سواء أبطل اللبن، أو لا، شابة أو عجوزاً، بخـلاف ثديي الرجل حيث تجب حكومة عدل، لأنه ليس فيه تفويت جنس المنفـعة، و(الجمال) وفي قطع الحلمتين إن أبطل اللبن دية كـاملة، ومثل إبطال اللبن لإفـسـاده، فالدية القطع اللبن، ولفوات جنس منفـعة الإرضاع، وإمسـاك اللبن، وقيل الدية لقطع اللبن لا لقطع الحلمـتين، بدليل أنه لو أبطل اللبن بدون قطع فيـه الدية ولو قطعهـما فلم يفسد اللبن فحكومـة عدل، فلو قطع حلمتي صغيرة فينتظر بها لـزمن الإياس من اللبن، وتمام سنة، فإن أيس فدية كاملة، وإن حصل اللبن في مدة الإياس ففيهما حكومة، وفي قطع إحدى الحلمتين يجب نصف الدية.

مبحث جناية جفن العين والأهداب

الشافعية، والمالكية، والحنابلة: قـالوا: في قطع كل جفن - بالفتح - من أجفان العين، وهو غطاء العين يجب ربع دية، سواء الأعلى أو الأسـفل، ففي الأربعـة دية كاملة، ولو كـان لأعمى، وبلا هدب لأن فيـها جمـالاً ومنفعـة، وقد اختـصت عن غيـرها من الأعضـاء بكونها رباعـية، وتدخل حكومـة الأهداب في دية الأجفـان، بخلاف مـا إذا انفردت الأهداب ولم تنبت، فإن فيـها حكومة إذا فـسد منبـتها كسائر الشعـور، لأن الفائت بقطعها الزينة والجمـال، دون المقاصد الأصلية، وإلا فالتـعزير، وفي قطع الجفن المستحشف حـكومة، وفي أحشاف الجفن الصحـيح ربع دية جزماً، وفي بعض الجفن الواحد قـسطه من الربع، فـإن قطع بعضه فتقلص باقيه، فلا تكمل الدية، ولو قطع الأجـفان الأربعة، والعينين لزمه ديتان، لخبر عمرو بن حزم بذلك ولأن العين من أعظم الجوارح نفعاً.

الحنفـية: قـالوا: إذا قطع الأشـفار العـينين، عمـداً أو خطأ يجب أن يدفع الدية، وفـي قطع أحدهمـا ربع الدية، والأشفار جمع (شفر) بالشم وهي الأهداب مجازاً.

وقالوا: إن الأشفار هي منابت الشـعر، وهي حروف العينين، وأطرافهما، وغطاؤهما، والشـعـور التي عليها تسمى الأهداب، وهذا لأنه يفوت الجمـال على الكمال، وجنس المنفعة، وهي منفعـة دفع الأذى والقذى عن العين إذ هو يندفع بالهدب، وإذا كان الواجب في الكل كل الدية، وهي أربعة، كان في أحدها ربع الدية، وفي ثلاثة منها ثلاثة أرباعها، وإذا كان المراد بالأشفـار منبت الشعر فالحكـم فيه هكذا. ولو قطع الجفـون بأهدابها ففيه دية واحـدة، لأن الكل شيء واحد، وصار كالمارق مع القصبة.

مبحث قطع أصابع اليدين أو الرجلين

واتفق الفقهـاء: على أنه يجب في قطع أصبع من أصابع اليـدين، والرجلين خطأ عشر الدية سواء كـان إبهاماً، أو خنصراً من أنثى أو ذكر، صغير أو كـبير، مـسلم أو كافر، والإبل مخمـسـة، ومربعـة، لقوله عليه الصلاة والسـلام (في كل أصبع عـشر من الإبل) ولأن في قطع الكل تفـويت جنس المنفعـة، وفيه دية كـاملة، وهي مائة من الإبل، فتـنقـسم الدية عليها، والأصابع كلها سواء، في أصل المنفعة، فلا تعتبر الزيادة فيه كاليمين مع الشمال، وكذا أصابع القدمين حيث يفوت بقطع كلها منفعة المشي، فتجب الدية كاملة، ثم فيهما عـشر أصابع فتنقـسم الدية عليها أعشاراً، وعشر الدية الواجب بإزاء كل أصبع إنما هو بمقابلة مفاصلها، وفي كل أصبع فيها ثلاثة مفـاصـل، ففي كل منها ثلث دية الأصبع، وما فيها مفصلان ففي أحدهما نصف دية الأصبع، وهو نظير انقسام دية اليد على الأصابع، ففي كل مفصل من الصبع ثلاثة وثلث بعير من الإبل، إلا في الإبهام من يد أو رجل فتجب في أنملته نصف دية الأصبع، وهو خمس من الإبل أو خمسون ديناراً.

قالوا: وفي كل سن خمس من الإبل، لقـوله عليه الصلاة والسلام في حديث أبي مـوسى الأشعري رضي الله عنه (وفي كل سن خمس من الإبل) والأسنان والأضراس والأنياب كلـها سواء لإطلاق الحديث، لأن السن اسم جنس يدخل تحته اثنان وثلاثون سناً، فإذا ضرب رجل رجلاً حتى سقطت أسنانه كلها. وكان الضرب خطأ، فإنه يجب عليه دية وثلاثة أخماس الدية وهـي من الدراهم ستة عشر ألف درهـم، وليس في البدن جنس عضو يجب بتـفويته أكثر مـن مقدار الدية سوى الأسنان فإن كان الضرب عمداً، وجب القصـاص على الجاني، حيث يمكن المماثلة، وسواء قلعت السن من أصلها، أو لم يبق إلا المغيب في اللحم، وسواء بعد أن كانت الـسـن بيضاء فصار بالجناية عليها سوداء، لأنه اذهب جمالها، ولها=

. . . .

= إذا اسودت ثم انقلعت، أو تغيرت بحمرة أو صفرة بعد بياضها إن كانت الحمرة والصفرة في العرف كالسوداء في إذهاب جمالها، وفي قلع سن المرأة الحرة المسلمة بعيران ونصف، والذمي بعير وثلثان، ولمجوسي ثلث بغير، ولرقيق نصف عشر قيمته وهكذا، ومن ضرب عضواً فأذهب منفعته ففيه دية كاملة، كاليد إذا شلت، والعين إذا ذهب ضوءها، لأن المتعلق تفويت جنس المنفعة، لا فوات الصورة، فإنه إذا قطع اليد الشلاء فإنه تجب عليه حكومة عدل لا الدية، لأن المقصود باليد كمال المنفعة ولما كانت النفعة غير كاملة لم تتكامل الجناية، من حيث تفويت الجمال، فإن كان بها نفع تام فكالسليمة في وجوب القصاص، أو الدية.

ومن ضرب صلب غيره فأحدبه، وقوص ظهره تجب عليه دية كاملة، لأنه فوت جمالاً على الكمال، وهو استواء القامة، فلو زالت الحدوبة، لا شيء عليه، لزوالها لا عن أثر، وفي شفري المرأة، وهما اللحمان المحيطان بالفرج المغطيان العظم، تجب دية كاملة إن بدا العظم من دية المرأة فإن لم يظهر العظم فحكومة، وفي أحد الشفرين إن بدا العظم نصف دية، لأن فيهما جمالاً ومنفعة إذ بهما يقع الالتذاذ بالجماع وبهما تمسك البول والدم، وهما من كمال جمالها.

وفي قطع قضيب الذكر الذي ليس فيه حشفة لقطعها قبل حكومة، وفي قطع الحشفة وهي رأس الذكر دية كاملة، وفي قطع بعضها بحسابها من الحشفة، فتقاس الحشفة لا الذكر، فإن قطع ربع الحشفة فعليه ربع دية، وإن قطع ثلثها فعليه ثلث دية، وإن قطع نصفها فعليه نصف الدية وهكذا.

قالوا: وتتعدد الدية بتعدد الجناية، فإذا قطع يديه، فزال عقله بسببها تجب عليه ديتان، دية اليدين ودية للعقل، ولو زال من ذلك القطع بصره أيضاً، تجب عليه ثلاث ديات، واحدة لليدين، وثانية للعقل، ودية ثالثة للبصر، لأن كل واحدة منهم منفعة مقصودة، وقد زالت، وهكذا وقد روي أن سيدنا عمر بن الخطاب رضي اللّه تعالى عنه قضى بأربع ديات في ضربة واحدة، ذهب بها العقل، والكلام، والسمع، والبصر، مع بقاء الرجل حياً، وأخذ أربع ديات، وذلك لعظم حرمة أعضاء الآدمي.

قالوا: وفي كسر عظم اللحيين عليه دية. لأن فيهما جمالاً ومنفعة، فوجب فيهما الدية وفي كسر أحدهما نصف الدية كالأذنين، وهما عظمتان تثبت عليهما الأسنان السفلى وملتقاهما الذقن، أما العليا فمنبتها عظم الرأس.

وقد استشكل بعض العلماء في إيجاب الدية في اللحيين، بأن لم يرد فيهما خبر عن الرسول اللّه ﷺ: والقياس لا يقتضيه لأنهما من العظام الداخلة، فيشبهان الترقوة، والضلع، وأيضاً فإنه لا دية في عظم الساعد، والعضد، والساق، والفخذ، وهي عظام فيها جمال ومنفعة، فتجب فيها حكومة عدل حسب خطورتها.

وأجيب: بأنهما لما كانا من الوجه كانا أشرف من غيرهما، فوجب فيهما الدية.

قالوا: ولا يدخل أرش الأسنان في دية فك اللحيين في الأصح، لأن كلاً منهما مستقل برأسه، وله بدل مقدر، واسم يخصه، فلا يدخل أحدهما في الآخر، كالأسنان واللسان.

وقيل: يدخل أرش الأسنان في دية الفك كما تدخل حكومة الكف في دية الأصابع، ورد عليه، بأن اسم اليد يشمل الكف والأصابع، ولا يشمل اسم اللحيين والأسنان، وبأن اللحيين كاملا الخلق قبل الأسنان، بدليل الطفل، بخلاف الكف مع الأصابع، لأنهما كالعضو الواحد.

الأئمة الثلاثة قالوا: في الأليتين وهما الناتئتان عن البدن عن استواء الظهر والفخذ، إذا قطعا خطأ تجب الدية كاملة، لما فيهما من الجمال والمنفعة، في الركوب والعقود، وفي قطع أحدهما نصف الدية، وفي البعض بقسطه إن عرف قدره، وإلا فالحكومة، ولا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة، ولا نظر إلى اختلاف البدن الناتئ، واختلاف الناس فيه كاختلافهم في سائر الأعضاء، ولا يشترط في وجوب الدية بلوغ الحديد إلى عظم الفخذ، ولو نبت ما قطع لم تسقط الدية على الظاهر، أما إذا قطعتا عمداً فيجب القصاص فيهما أو في أحدهما.

المالكية: قالوا: في إحدى روايتهم: في أليتي المرأة إذ قطعا خطأ حكومة قياساً على أليتي الرجل وعمداً القصاص.

الأئمة الأربعة رحمهم اللّه تعالى - قالوا: في سلخ الجلد تجب دية المسلوخ منه، إن لم ينبت إن في الجلد جمالاً ومنفعة ظاهرة، وذلك إن بقيت فيه حياة مستقرة. لأن إيجاب الدية فيه إنما يظهر إن فرضت الحياة المذكورة بعد سلخ المجني عليه، وإن مات بسبب آخر غير السلخ كأن قطع غير السالخ رقبته بعد حدوث السلخ، فيجب على الجاني القصاص لأنه أزهق روحه، ويجب على السالخ الدية، ومثل حز غير السالخ ما لو انهدم عليه حائط، أو دهمه قطار، أو نحو ذلك. =

= فإن مات المجني عليه بسبب سلخ جلده، أو لم يمت لكن حز السالخ رقبته بعد ذلك فالواجب حينئذ دية النفس إن عفا عن القود، وإلا فيجب القصاص.

قالوا: وفي كسر الترقوة. وهو بفتح التاء: العظم المتصل بين المنكب، وثغرة النحر تجب فيه حكومة، كسائر العظام.

وقيل: الواجب فيها جمل لما روي عن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أنه قضى بذلك، ووافقت الصحابة عليه، من غير نكير من واحد منهم وحمله الأول على أن الحكومة كانت في الواقعة قدر جمل، ولكل إنسان ترقوتان يميناً، ويساراً.

قالوا: وفي إبطال البطش من يدي المجني عليه بجناية عليهما فشلتا دية، لزوال منفعتهما، وفي إبطال المشي من الرجلين بجناية على صلب تجب فيه دية كاملة، لفوات المنفعة المقصودة منهما، وفي إبطال بطش، أو مس يد، أو رجل، أو إصبع ديتها.

ولا تؤخذ الدية حتى يندمل الجرح فإن انجبر وعولج وعاد بطشه، أو مسه، أو قدرة المشي على الرجلين فلا تجب الدية، وإن بقي شيء بعد البرء، فتجب حكومة عدل، وفي نقص كل من البطش والمشي، إن لم ينضبط حكومة، لما فات من المنفعة والجمال، ويختلف بحسب النقص قلة وكثرة، وسواء احتاج في مشيه لعصا يتوكأ عليها، أم لا فإن انضبط النقص وجب القسط من الدية، كالسمع، والبصر، والكلام وغيرهما. ولو كسر صلب المجني عليه فذهب مع سلامة الرجل، والذكر، مشيه، وجماعه، أو ذهب عنه مشيه، ومنيه، فتجب له ديتان، واحدة للرجلين والثانية لذهاب منيه، لأن كل واحد منهما مضمون بالدية عند الانفراد، فكذا عند الاجتماع، ومنفعة كل منهما مستقلة.

وقيل: تجب دية واحدة لأن الصلب محل المني، ومنه يبتدي المشي، وينشأ الجماع واتحاد المحمل يقتضي اتحاد الدية، ورد الأول بعدم اتحاد المحل. وهو الراجح.

وعلى الرأي الأول، لو ضربه فشلت رجلاه، وكسر صلبه، وانقطع منيه، وجب عليه ثلاث ديات واحدة للرجلين، وثانية للصلب، وثالثة لانقطاع المني، وإن شل ذكره أيضاً، وجب عليه أربع ديات، الثلاثة السابقة، والرابعة لشلل الذكر وعدم القدرة على الجماع.

قالوا: في الشفتين الدية، وفي قطع إحداهما نصف الدية، لما ورد في كتاب عمرو بن حزم: (وفي الشفتين الدية) ولما فيهما من الجمال والمنفعة، إذ الكلام يتميز بهما، ويمسكان الريق والطعام. ويمنعان الحشرات والأتربة من دخول البطن، والإشلال كالقطع. اهـ.

مبحث القصاص فيما دون النفس

اتفق الأئمة الأربعة رحمهم الله تعالى: على أن من قطع يد غيره من المفصل عمداً قطعت يده من المفصل، وإن كانت يده أكبر من اليد المقطوع، ، لقوله تعالى: ﴿وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ (آية ٤٥ من سورة المائدة) وهو ينبئ عن المماثلة فكل ما أمكن رعايتها فيه يجب فيه القصاص، وما لا يمكن رعاية المماثلة فيه، فلا يجب فيه القصاص، وقد أمكن رعاية المماثلة في القطع من المفصل، فاعتبر، ولا معتبر بكبر اليد وصغرها لأن منفعة اليد لا تختلف بذلك، وكذلك قطع الرجل، وقطع مارن الأنف، وقطع الأذن الظاهرة، لإمكان رعاية المماثلة، فإن قطع الأصابع ثم قطع الكف هو أو غيره، بعد الاندمال أو قبله وجب حكومة في الكف، وكذلك إن قطع فوق الكف، ومن ضرب عين رجل بحديدة عمداً فقلعها لا قصاص عليه لامتناع المماثلة في القلع، أما إن كانت العين قائمة فذهب ضوءها فعليه القصاص، لإمكان المماثلة، بأن تحمى له المرآة ويجعل على وجهه قطن رطب، وتقابل عينه بالمرآة، فيذهب ضوءها، وهو مأثور عن جماعة من الصحابة رضوان الله عليهم، ولو كانت عين أحول، أو أعمش أو أعور، أو عين أخفش، أو عين أعشى، لأن المنفعة باقية بأعين من ذكر.

قالوا: وفي السن يجب القصاص لقوله تعالى: ﴿وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ﴾ (آية ٤٥ من سورة المائدة) وإن كان سن من يقتص منه أكبر من سن الآخر، لأن منفعة السن لا تتفاوت بالصغر والكبر، ولا قصاص في عظم إلا في السن وهذا اللفظ مروي عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، وابن مسعود رضي الله تعالى عنهما وقال رسول الله ﷺ: (لا قصاص في العظم) والمراد غير السن، لأن اعتبار المماثلة في غير السن متعذر، لاحتمال الزيادة والنقصان، بخلاف السن لأنه يبرد بالمبرد، ولو قلع من أصله بقلع الثاني فيتماثلان، (وقد روي أن الربيع عمة أنس بن مالك رضي الله عنه كسرت ثنية جارية من الأنصار بلطمة فأمر النبي ﷺ بالقصاص). =

. . . .

= قالوا: وليس فيما دون النفس شبه عمد، إنما هو عـمد أو خطا، لأن شبه العمد يعود إلى الآلة، والقتل هو الذي يختلف باختلافها دون الأطراف، لأنه لا يختلف إتلافها، بـاختلاف الآلة فلم يبق إلا العمد والخطأ - ولأن شبه العمد إذا حصل فيما دون النفس وأمكن فيه القصاص جعل عمداً، وإن لم يمكن القصاص جعل خطأ.

قالوا: ومن قطع يد رجل من نصف الساعـد، أو جرحه جائفة فبـرأ منها، فلا قصاص عليه، لأنه لا يمـكن اعتبار المماثلة فيه، إذ الأول كسر العظم، ولا ضابط فيه، وكـذا البرء نادر فيفضي الثاني إلى الهلاك ظاهراً، - ولو قطع اليد من وسط الذراع، أو قطعها من وسط العضد، اقتص منه من الكف، فيقطع من الكوع في الصورة الأولى، لأنه أقرب موضع من محل الكسر، ويقتص مـنه في الصورة الثانية من المرفق لأنه أقرب موضع من محل الكـسر وتجب في الباقي حكومة، وهو جزء مقـدر من الدية، لتقدر القصاص فـيها، وله أن يعفو في المسـألتين، أو يعدل إلى المال، ولو طلب أن يقطع من الكوع في المسألة الثانية يمكن.

مبحث قطع اليد الشلاء بالصحيحة

ذكر الأئمة رحمهم الله تعالى: أنه إذا كانت يد المقطوع صحـيحة، ويد القاطع شلاء، أو ناقصة الأصابع، فالمقطوع بالخيار إن شـاء قطع اليد المعيبة، ولا شيء له غـيرها وإن شاء أخذ الأرش كاملاً لأن اسـتيفاء الحق كاملاً مـتعذر، فله أن يتجوز بدون حقه، وله أن يعـدل إلى العوض، كالمثلي إذا انصرم عن أيدي الناس بعد الإختلاف، ثم إذا اسـتوفاها ناقصاً فقد رضي به، فيـسقط حقه كما إذا رضي بالرديء مكان الجيد.

قالوا: ومن شج رجلاً فاستوعبت الشجة ما بين قرني الشاج، فالمشجوج بالخيار، إن شاء اقتص بمقدار شجته، يبتدئ من أي الجانبين شاء، وإن شاء أخذا الرش لأن الشجة موجبة لكونها مشينة فقط فيزداد الشين بزيادتها، وفي استيفائه ما بين قرني الشاج زيادة على مـا فعل ولا يلحقه من الشين باسـتيفائه قدر حـقه ما يلحق المشجوج، فـينتقص، فيخيـر، كما في الشلاء والصحيحة، وفي عكسه يخـير أيضاً، لأنه يتعذر الاستيفاء كاملاً للتعدي إلى غيـر حقه، وكذا إذا كانت الشجة في طول الرأس، وهي تأخذ من جبهته، إلى قفاه، ولا تبلغ إلى قفا الشاج، فهو بالخيار لأن المعنى لا يختلف.

قالوا: ولا قصاص في اللسان، ولا في الذكر، لأنه ينقبض، وينبسـط فلا يمكن اعتبار المساواة، إلا أن تقطع الحشفة، لأن موضع القطع معلوم كالمفصل، ولو قطع بعض الحشفة أو بعض الذكر، فلا قصاص فيه، لأن البعض لا يعلم مقداره. بخـلاف الأذن إذا قطع كله، أو بعضـه، لأنه ينقبض ولا ينبـسط وله حـد يعرف، فيـمكن اعـتبار المـساواة، والشـفة إذا استقصـاءها بالقطع يجب القصاص، لإمكان اعتبـار المساواة فيها، بخلاف مـا إذا قطع بعضها، لأنه يتعذر اعـتبار المساواة فيها، لأنها تنقبض وتنبسط.

الشافعية: قالوا: يقتص من الذكر إذا قطع من أصله، واللسان، ومارن الأنف، والأنثيين وشفرتي الفرج، إذا أمكن استيعاب القـصاص في هذه الأعضاء، من غير جيف، بأن لا يزيد على أخذ الواجب، وإن لـم يمكن القصاص إلا بإجافة الجاني فلا قصاص سواء أجافه الجاني أم لا، نعم إن مات المجني عليه بسبب قطع عضو من هذه الأعضاء، قطع الجاني ثم انتظر حتى يموت بـسبب السراية، وإذا مضت المدة المحددة ولم يمت تحز رأسه قصاصاً.

قالوا: ولا يؤخـذ يمين من يد، أو رجل، أو عين، أو منخر، أو أنثـيين، أو شفرتين، أو إليـتين، بيسـار منها، ولا يؤخذ أعلى من جـفن، أو أنملة من إصبع يد، أو رجل، أو سن بأسف من المذكـورات، لا تؤخذ بيسار من هذه الأشـياء المذكورة بيمين، ولا أسفل بأعلى لانتفاء الاشتراك، والمماثـلة، والمساواة في جميع ذلك، لاختلاف المنافع باختلاف المحال ولا يؤخذ صحيح كل من الأعضاء بعضو أشل منها وإن رضي الجاني لأن العضو الأشل مسلوب المنفعة وهو الذي لا عمل له مثل الحـدقة البـصيـرة، لا تؤخذ بالعـمياء، وغـير ذلك ويـستثنى من ذلك الأنف، والأذن، فـيؤخـذ الصحيـح منها بالمستحـشف لبقاء منفعتـها من جمع الصوت والريح، والزينة - وإن قطع ذكـره من أصله، وأنثياه يجب للحر فـيه ديتان كاملتان. ويجوز أن يقطع الأضعف من الأعـضاء بالأقوى منها، فتقطع العمياء بالصحيـحة، لأنها دون حقه بشرط انقطاع الدم، فإن لم ينقطع فلا قصاص، لما فيه من استيـفاء النفس بالطرف، وهو إجحاف بالجاني، ولا قصاص في كسر عظم، لعدم الوثوق بالمماثلة فيه، لأنه لا ينضبط، مثل عظام الأضلاع، والظهر، والسـاعد، والسـاق، والفخذ، والعضد.

قالـوا: ويجب القصـاص في كل جرح انتـهى ووصل إلى عظم من غـير كـسـر، وذلك مثل الموضـحة في الـوجه والرأس، وهي التي تصل إلى العظم وتوضحه بعد حرق الجلد، حيث أنه يتيـسر ضبطها، واستيفاء مثلها من جـسم الجاني، وكذلك جرح العضد، وجرح لحم السـاق، وجرح الفخذ، فهذه الثلاثة يجب القصاص فيما ينتهي من الجرح إلى عظم، =

= وذلك لتيسر استيفائها، وإن خالفت هذه الجروح في سائر البدن الموضحة، في الوجه والرأس، فإنهما فيهما أرش مقدر من الشارع بخمسة أبعرة. وأما في غيرهما ففيهما حكومة عدل مثل غيرها من باقي الجروح - أما العين العمياء، والأذن الصماء، واللسان الأخرس، واليد المشلولة، والرجل المشلولة، والذكر المشلول، والأنثيان المخصيتان، ففي كل هذه حكومة فقط.

مبحث سقوط يد الجاني أو قطعها

الحنفية: قالوا: إذا كانت يد المقطوع صحيحة، ويد القاطع شلاء وخيره الحاكم بين قطع اليد الشلاء، ولا أرش له، وبين أن يأخذ الأرش كاملاً، فسقطت اليد المريضة قبل اختيار المجني عليه، أو قطعت ظلماً، في مدة الاختيار، سقط حقه في هذه الحالة، ولا شيء له عند الجاني، وذلك لأن حقه متعين في القصاص، وإنما ينتقل إلى المال باختياره، فيسقط بفواته بخلاف ما إذا قطعت يده بحق عليه من قصاص، أو سرقة، فإنه يجب عليه الأرش وهو نصف الدية، لأنه أوفى به حقاً مستحقاً، فصارت سالمة له معنى. ولو عولج الجاني وزال الشلل من يده قبل أن يستوفي الأرش لم يكن له إلا القصاص، لأن حقه متعين فيه عندهم.

الشافعية: قالوا: إن الواجب أحد الشيئين، إما القصاص، أو الأرش فإذا تعذر أحدهما، لفوات محله - كما في هذه الصورة - تعين الآخر وهو الأرش.

مبحث في اجتماع ديات في شخص واحد

قال الأئمة الأربعة: إذا اجتمعت ديات كثيرة في شخص واحد بجراحات متعددة، بقطع أطراف، وإبطال منافع مختلفة، وهي كثيرة عدها بعضهم إلى عشرين أو أكثر، وقيل: أربعة عشر شيئاً، منها - عقل، سمع، بصر، شم، نطق، صوت، ذوق، مضغ، أمناء، إحبال، جماع، إفضاء بطش، مشي، ذهاب شعر، أو جلد، وغير ذلك وتضاف إليها المواضح، وسائر الشجاج، والجوائف، والحكومات، والكسور فيجتمع شيء كثير من الجنايات على الإنسان. قد لا ينحصر.

فإذا أزال الجاني أطرافاً من المجني عليه تقتضي ديات متعددة، كقطع أذنين، ويدين، ورجلين، وكذلك لطائف تقتضي ديات عدة، كإبطال سمع، وإبطال بصر، وإبطال شم، وإبطال ذوق، وتعطيل، نسل، وغير ذلك. فإذا حصل شيء من هذا ومات المجني عليه بسبب السراية منها، أو من بعضها، ولم يندمل البعض، فتجب على الجاني دية واحد، وتتداخل الديات، ويسقط بدل ما ذكر. لأنها صارت نفساً، أما إذا مات المجني عليه بسراية بعضها، بعد اندمال بعض آخر منها لم يدخل ما اندمل في دية النفس قطعاً، وكذا الحكم له جرحه جرحاً خفيفاً لا مدخل للسراية فيه، ثم أجافة فمات بسراية الجائفة، قبل اندمال ذلك الجرح، فلا يدخل أرشه في دية النفس، أما ما لا يقدر بالدية، فيدخل أيضاً، وكذا لو قطع الجاني عنق المجني عليه قبل اندماله من الجراحة يلزمه دية واحدة للنفس في الأصح، لأن دية النفس وجبت قبل استقرار ما عداها - فيدخل فيها بدله كالسراية.

وقيل: تجب ديات ما تقدم من أنواع الجراحة، لأن السراية قد انقطعت بالقتل فأشبه أنقطاعها بالاندمال، لأن الآدمي مضمون مقدر، ولأن الثابت في ضمانه التقيد.

فإن كان الفعل مختلفاً. كأن حز الرقبة عمداً، والجنايات الحاصلة قبل الحز حصلت خطأ، أو شبه عمد، أو عكسه، كأن حزه خطأ، والجنايات وقعت عمداً، أو شبه عمد، فلا تداخل لشيء مما دون النفس، فيها، في الأصح من المذاهب، بل يجب دية الطرف والنفس لاختلافهما، واختلاف من تجب عليه، فلو قطع يديه، ورجليه خطأ، أو شبه عمد، ثم قطع رقبته عمداً، أو قطع هذه الأطراف عمداً، ثم حز الرقبة خطأ أو شبه عمد، وعفا الأول في العمد على ديته، وجبت في الصورة الأولى دية خطأ، أو شبه عمد، ودية عمد: وفي الصورة الثانية ديتا عمد، ودية خطا، وقيل: تسقط الديات فيهما.

ولو حز الرقبة غير الجاني المتقدم تعددت الديات، لأن فعل الإنسان لا يدخل في فعل غيره، فيلزم كل منهما ما أوجبه، فالذي اعتدى بجناية الجراحات يدفع دياتها، والذي قتله يدفع ديته. اهـ.

مبحث ما تجب فيه الحكومة

اتفق الأئمة رحمهم الله تعالى: على أن الشيء الذي يوجب مالاً. لا مقدر فيه من الدية، ولم تعرف نسبته من مقدر، مثل الضلع، والصدر، والفخذ، والزند، وغيرها، أما إذا عرفت نسبته منه كأن كان بقرب موضحة، أو جائفة، فيجب أكثر من قسطه، وحكومة، وهي جز من الدية، نسبته إلى دية النفس في الأصح وقيل: نسبته إلى عضو الجناية، =

. . . .

= نسبة نقص الجناية من قيمة المجني عليـه، لو كان رقيقاً بصفاته التي هو عليها، وذلك مثل جرح يده، فيقال: كم قيمة المجني عليهُ بصفاته التي هو عليـها، بغير جناية لو كان عبداً رقيقـاً؟ فإذا قيل: مائة دينار، فيقال: كم قيمـته بعد حصول الجناية عليه؟ فإذا قيل: تسعون، فيكون التفاوت العشر، فيجب في هذه الحالة عشر دية النفس وهو عشر من الإبل إذا كان المجني عليه حراً، ذكراً، مسلماً، لأن الجملة مضمونة بالدية المقـدرة من الشارع الحكيم، فتضمن الأجزاء بجزء منها، كما في نظيره من عيب المبيع.

والقول الثاني: أن تنسب إلى عـضو الجناية، لا إلى دية النفس، فيجب في هذه الصورة عشـر دية اليد التي وقعت عليهـا الجناية، وهو خمس من الإبل، فإن كانت الجناية عـلى إصبع واحد، وجب بعيـر، أو الجناية وقعت على أنملة من إصبع وجب ثلث بعير في غير الإبهام، ويقاس على ذلك ما أشبهه من القضايا.

وللحاجة في معرفة الحكومة إلى تقدير الرق.

قال الأئمة: الـعبد اصل الحر في الجنايات التي لا يتـقدر أرشها، كـما أن الحر أصل العبـد، في الجنايات التي قدر الشارع أرشها، وتجب الحكومـة إبلاً كالدية، أو تجب نقداً، فكلاً من الأمرين جائز، حسب الظروف المناسبـة للمتقاضين، لأنه يوصل إلى الغرض المطلوب، وهو دفع الضمـان، وتعويض المجني عليه عما أصابه، ومـحل الخلاف إذا كانت الجناية على عضو له أرش مقدر، فإن كانت الجناية على عضو ليس له أرش مـقدر مثل الصدر، أو الفخذ، أو نحو ذلك اعتبرت الحكومة من دية النفس قطعاً، وتقدر لحية امرأة أزيلت ففسـد منبتها، لحية عبد كبير يتزين بها، ومثلها الخنثى ولو قلع سناً، أو قطع إصبعاً زائدة، ولم ينقص بذلك شيء، قدرت زائدة لا أصلية خلفهـا، ويقوم له المجني عليه متصفاً بذلك ثم يقوم مقطوع الزائد، فيظهر التفاوت بذلك لأن الزائدة تشد الوجه، ويحصل بهـا نوع جمال، ويستثنى من اعتبار النسبة لو قطع أنملة لها طرف زائد، فيجب فيها مع دية أنملة حكومة، يقدرها القاضي باجتـهاده، ولا يعتبر النسبة لعدم إمكانها فإن كانت الحكومة لأجل طرف له أرش مقدر، كاليد، والرجل مثلاً، اشترط فيها أن لا تبلغ تلك الحكومة مقدر الطرف، لئلا تكون الجناية على العضـو مع بقائه مضمـونة بما يضمن به العضـو نفسه، فينقص حـكومة الأنملة بجرحهـا، أو قطع ظفرها عن يدها، وحكومة جـراحة الإصبع بطوله عن ديتـه، ولا يبلغ بحكومة ما دون الجـائفة من الجراحـات على البطن، أو نحوه أرش الجائفة، فإن بلغته نقص القـاضي منه شيئاً باجتهاده لئلا يلزم المحذور السابع، ولا يكفي أقل متـمول كما قاله الإمام الشافعي رحمه الله تعالى. أو كانت الحكومة لطرف لا تقدير فيه، ولا يتبع مقدراً، كفخذ، وساعد ليد، وظهر، وكف يد فالشرط أن لا تبلغ حكومته دية نفس، وهو معلوم إنهـا لا تصل إلى ذلك لأن الكل أكثر من الجزء، بل المراد أن لا يصير بلوغها أرش عضـو مقدر، وإن زادت عليه فإن تبع مقـدراً، كالكف فإنه يتبع الأصابع، فالشـرط فيه أن لا يبلغ ذلك دية المقدر وإن بلغ بحكومة الكف دية إصبع واحد جاز، لأن منفعتها رفـعاً، واحتواشاً تزيد على منفعة إصبع، كما أن حكومة اليد الشلاء، لا تبلغ دية اليد الـسلمية، ويجوز أن تبلغ دية الإصبع، ويجوز أن تزيد عليها، وإنما لم يجعل الساعد كالكف حتى لا يبلغ بحكومة جرحـه دية الأصابع، لأن الكف هي التي تتبع الأصابع لقربها، دون الساعـد، لبعده عن الأصابع، ولهذا لو قطع من الكوع لزمه ما يلزمه في لفظ الأصابع، ولو قطعت اليد من المرفق لزمه مع نصف الدية حكومة الساعد.

قالوا: ويقوم لمعرفة الحكومة، المجني عليه بغرض رقه، لكن بعد اندمال الجروح لا قبله، لأن الجراحة قد تسري إلى النفس فتزهقهـا، أو تسري إلى إتلاف ما يكون واجبه مقدراً من الأعضـاء، فيكون ذلك هو الواجب لا الحكومة. فإن لم يبق بعد اندمال الجروح نقص في المنفعة، ولا نقص في الجمال، ولا تأثرت به القيمة، اعتبر فيه أقرب نقص، من حالات نقص فيـه، إلى الاندمال، وهكذا، وذلك لئلا تحـبط الجناية على المعصوم، فـإذا لم يظهر النقص إلا حال سـيلان الدم، اعتبرنا القيمة حينئذ، واعتبرنا الجراحة دامية.

وأما إذا كانت الجراحة خفيفة لا تؤثر في حال سيلان الدم فإنه يعزر الجاني، إلحاقاً لهما، باللطمة، والضربة التي لم يبق لها أثر للضرورة، لانسداد باب التقويم الذي هو عمدة الحكومة.

وقيل: يقدر النقص المذكور، قاض، باجتهاده، لئـلا تكون الجناية عن غير غرم. وقيل: لا غرم حينئذ، بل الواجب التعزير كالضـربة، والصفعة التي لم يبق لها أثر، والجرح المقدر أرشـه، كموضحة، يتبعـه الشين الكائن حواليه، ولا يفرد بحكومة، والجـرح الذي لا يتقدر أرشه كدامـية، يقدر الشين حواليـه بحكومة عن حكومة الجرح، لضـعف الحكومة عن الاستتباع اهـ . =

. . . .

= المالكية: رحمهم الله - قالوا: يشترط في القصاص من جراح الجسد غير الرأس اتحاد المحل. فلا يجوز أن يقتص من جرح عضو أيمن في عضو أيسر، ولا عكسه، ولا يجوز أن تقطع سبابة مثلاً بإبهام، ولو كان المجني عليه طويلاً، وعضو الجاني قصيراً فلا يكمل بقية الجرح من عضوه الثاني.

ويقتص من الطبيب الذي يباشر القصاص من الجاني إذا زاد على المساحة المطلوبة عمداً فيقتص منه بقدر ما زاد، أما لو نقص عن المطلوب عمداً أو خطأ فلا يقتص ثانياً، فإن مات المقتص منه من أثر القصاص فلا شيء على الطبيب، إذا لم يزد عن الجرح أو القطع عمداً وإلا وجب عليه القصاص لتعديه ما أمر به.

وإذا لم يتحد المحل، أو لم يتعمد الطبيب الزيادة بل أخطأ، تجب الدية على الجاني، فإذا قطع الجاني خنصراً مثلاً، ولا خنصر له، فلا يجب القصاص لعدم اتحاد المحل، وتعين العقل، فإن كانت الجناية عمداً، أو أقل من ثلث الدية وجبت في مال الجاني، وإن كانت الجناية خطأ، ولكنها أكثر من ثلث الدية فتجب الدية على العاقلة، وذلك كحدقة عين أعمى جنى عليها صاحب عين سالمة واقتلعها، فإن السالمة لا تؤخذ بالعين التالفة، لعدم المماثلة، فلا يجب القصاص، ولا تجب نصف الدية، بل يلزمه حكومة عدل بالاجتهاد، في قيمة خسارة العين العمياء.

أما إذا كان الجاني رجلاً أعمى، وفقأ عين رجل سليمة، فلا يجب القصاص، فإنه لا تؤخذ السليمة بالعمياء، بل تجب نصف الدية على الجاني ولو كانت الجناية عمداً، وكذلك لسان الأبكم الذي لا يتكلم لا يقطع بالناطق، ولا عكسه، بل يجب في اللسان الناطق الدية، وتجب في اللسان الأبكم حكومة، كما قيل في العين العمياء، والعين البصيرة.

ولا قصاص في ضربة على الخد إذا لم ينشأ عنها جرح، ولا ذهاب منفعة ولا عقل منها ولا قصاص من ضربة بيد، أو رجل بغير وجه، كصفع بقفا، لم ينشأ عنها جرح ولا ذهاب منفعة كاللطمة، ولا قصاص من إزالة شعر اللحية، ولا من إزالة شفر عين، بضم الشين المعجمة، وسكون الفاء، وهو الهدب، ولا من إزالة شعر حاجب، فعمد هذه المذكورات كالخطأ عدم القصاص والعقل، وإنما يجب الأدب في عمدها دون خطئها، وتجب حكومة في شعر اللحية، وشعر العين، وشعر الحاجب إن لم ينبت كما كان اولاً، لأن الأهداب والحواجب ليست أعضاء لها منفعة ولا فعل بين ضروري في الخلقة، أما إذا نشأ من هذه الضربات جرح، أو ذهاب منفعة، فإنه يجب فيها القصاص. أما الضرب بالسوط فيجب في عمدها القصاص، وإن لم ينشأ عنه جرح، ولا ذهاب منفعة، لأن الضرب بالسوط عهد للأدب والحدود، وليس فيه متالف في العادة.

ولا قصاص أن عظم الخطر في الجراحات التي في الجسد غير المثقلة، والآمة، فإنه لاقصاص فيها من غير قيد بعظم الخطر، لأن شأنهما عظم الخطر، فلا قصاص في كسر عظم الصدر، وكسر عظم الصلب، ورض الأنثيين، وفيها العقل كاملاً بعد البرء، وذلك بخلاف ما إذا قطعهما، أو جرحهما فإنه يجب القصاص على الجاني، لأنه ليس من المتالف.

وإن جرحه جرحاً في القصاص كموضحة مثلاً، فذهب بسببه نمو بصره، أو شلت يده، اقتص منه، ويجب أن يفعل بالجاني بعد تمام برء المجني عليه مثل ما فعل من الجناية، فإن حصل للجاني مثل الذاهب من المجني عليه، أو زاد الذاهب من الجاني، بأن ذهب بسبب الموضحة شيء آخر مع الذاهب، بأن أوضح فذهب بصره وسمعه، فلا كلام لذلك الجاني الذي اقتص منه، لأنه ظالم يستحق القصاص بالوجه الذي فعل به، والزيادة أمر من الله تعالى، وإذا لم يحصل للجاني مثل الذاهب من المجني عليه، بأن لم يحصل شيء أصلاً، أو حصل غيره، فيجب عقل ما ذهب من المجني عليه في مال الجاني إذا كان الجرح عمداً، أو العاقلة إن كان خطأ، كأن ضربه بقضيب مما لا قصاص فيه، أو لطمه على خده، أو قفاه، لأن الضرب لا يقتص فيه، إنما يقتص من الجروح لقول تعالى: ﴿وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ فذهب بصر المجني عليه من أثر الضرب، فإنه لا يضرب بل يجب عليه العقل، إلا أن يمكن الاذهاب من الجاني بفعل فيه يذهب منه مثل ما أذهب بما لا قصاص فيه، كحيلة تذهب بصره بلا ضرب، فإنه يفعل به.

وإذا قطع بعد الجناية عضو رجل قاطع لعضو غيره عمداً، وسقط بآفة سماوية، أو قطع عضوه بسبب سرقة، أو قطع بقصاص لغير المجني عليه أولاً، فلا شيء للمجني عليه، لا قصاص، ولا دية، لأنه إنما تعلق حقه بالعضو المماثل وقد ذهب، وكذا لو مات القاطع فلا شيء على الورثة' بخلاف مقطوع العضو قبل حدوث الجناية فتجب عليه الدية، وفي القصاص يجوز أن يؤخذ من الجاني عضو قوي بعضو ضعيف جنى عليه، فإذا جنى صاحب عين ضعيفة الأبصار خلقة، أو من كبر صاحبها، فإن السليمة تقلع بالضعيفة، ما لم يكن الضعف جداً، وإلا فإن كان العضو شديد الضعف فإنه تجب الدية، وإن فقأ سالم العينين عين أعور، فإنه يخير المجني عليه بين فقء العين المماثلة من الجاني، وبين أخذ دية، وإن فقأ سالم العينين عين أعور، فإنه يخير المجني عليه بين فقء العين المماثلة من الجاني، وبين أخذ دية كاملة من مال الجاني أي =

= دية عين نفسه، وإذا كان المشهور في المذهب تحتم القصاص في العمد، وإنما وجب التخيير لعدم مساواة عين الجاني، والمجني عليه في الدية، لأن دية عين المجني عليه ألف دينار، بخلاف عين الجاني فديتها خمسمائة دينار، فلو ألزمناه بالقصاص لكان أخذ الأدنى في الأعلى، وهو ظلم له، فيجب التخيير، وإن فقأ أعور من سالم عيناً مماثلة عين الجاني السالمة، فيجوز للمجني عليه سالم العينين القصاص من الأعور الجاني بفقء عينه السالمة فيصير أعمى، أو ترك القصاص، ويأخذ من الجاني دية عينه، وهي ألف دينار على أهل الذهب، لتعين القصاص بالمماثلة، وصارت الثانية عين أعور فيها دية كاملة، لأنه ينتفع بالواحدة انتفاع صاحب العينين.

وإن فقأ الأعور من السالم غير المماثلة لعينه، بأن فقأ من السالم المماثلة للعوراء، فإنه يجب نصف دية فقط في مال الجاني، ولا يجوز للمجني عليه أن يقتص منه لعدم المحل المماثل، وإن فقأ العور عيني السالم عمداً، في مرة، أو في مرتين، وساء فقأ التي ليس له مثلها أولاً، أو ثانيا على الرجح، فيجب القود للمجني عليه، بأن يفقأ من الجاني العين المماثلة فيصير أعمى مثله، ويأخذ من الجاني نصف الدية، بدل العين التي ليس لها مماثلة، ولم يخير سالم العينين في المماثلة، بحيث يكون له القصاص، أو أخذ الدية، لئلا يلزم عليه أخذ دية ونصف، حيث اختار الدية في العينين، وهو خلاف ما ورد عن الشارع صلوات الله وسلامه عليه.

مبحث دية الأصابع والكف

الشافعية، والمالكية، والحنفية: قالوا: في قطع أصابع اليد نصف الدية، لأن في قطعها تفويت جنس منفعة البطش وهو الموجب، فإن قطعها مع الكف ففيه أيضاً نصف الدية، لقوله ﷺ: (وفي اليدين الدية، وفي إحداهما نصف الدية)، ولأن الكف تبع للأصابع لأن البطش بها، وإن قطعها مع نصف الساعد، ففي الأصابع والكف نصف الدية، وفي الزيادة حكومة عدل، لأن الشرع أوجب في اليد الواحدة نصف الدية، واليد اسم لهذه الجارحة إلى المنكب، فلا يزاد على تقدير الشرع، وأن قطع الكف عن المفصل وفيها أصبع واحدة ففيه عشر الدية، وإن كان أصبعان فالخمس، ولا شيء في الكف، لأن الأصابع أصل، والكف تابع حقيقة وشرعاً، لأن البطش يقوم بها ولو كان في الكف ثلاثة أصابع يجب أرش الأصابع، ولا شيء في الكف بالأجماع لأن الأصابع أصول في التقوم، وللأكثر حكم الكل، فاستتبعت الكف، كما إذا كانت الأصابع قائمة بأسرها.

قالوا: وفي الأصابع الزائدة حكومة عدل، تشريفاً للآدمي، لانها جزء من يده، ولكن لا منفعة فيها، ولا زينة، وكذلك السن الزائدة، فيها حكومة عدل، وإن كانت كف المجني عليه ناقصة الأصابع مثلاً، لم تقطع السليمة بها، ولو قطع أصبعاً فتآكل غيرها، أو شل أصبع بجوارها أو كف، فلا قصاص في المتآكل، والمشلول بالسراية، لعدم تحقق العمدية، بل فيه الدية، أو حكومة في مال الجاني، ولو اقتص في أصبع من خمسة فسرى لغيرها لم تقع السراية. قصاصاً، بل يجب على الجاني للأصابع الأربع أربعة أخماس الدية، ولا حكومة لمنابت الصابع، بل تدخل في ديتها، ولو ضرب يده فتورمت، ثم سقطت بعد أيام وجب القصاص، ولا أثر في القصاص في يد لخضرة أظفار وسوادها، لأنه علة ومرض في الظفر، وتقطع ذاهبة الأظفار بسليمتها، لانها دونها، دون العكس، لأن الكامل لا يؤخذ بالناقص. ولو نقصت يده أصبعاً فقطع يداً كاملة قطع وعليه أرش الصبع، ولو قطع كامل اليد ناقصة، فإن شاء المقطوع أخذ دية اصابعه الربع وإن شاء قطعها، ولو قطع كفاً بلا أصابع فلا قصاص إلا أن تكون كفه مثلها، ولقد قطع فاقد الصابع كاملها قطع كفه وأخذ دية الأصابع ا هـ.

مبحث في الشجاج

اتفق الأئمة الأربعة - رحمهم الله تعالى: على أن الشجاج في اللغة، والفقه، عشرة.

أولها - الحارصة - وهي التي شقت الجلد، ولاتخرج الدم.

ثانيها - الدامعة - وهي التي تظهر الدم ولا تسيله، كدمع العين.

ثالثها - الدامية - وهي التي تسيل الدم، بأن تضعف الجلد بلا شق له حتى يرشح الدم.

رابعها - الباضعة - وهي التي تبضع الجلد، وتقطعه، أي - تشقه.

خامسها - المتلاحمة - وهي ما غاصت في اللحم في عدة مواضع منه، ولم تقرب للعظم.

سادسها - السمحاق: وهي التي تصل إلى السمحاق، وهي جلدة رقيقة بين اللحم، وعظم الرأس وتسمى (الملطاه).

سابعها - الموضحة: وهي التي توضح العظم وتبينه، أي - تكشفه. =

= ثامنها - الهاشمة: وهي التي تهشم العظم وتكسره.
تاسعها - المنقلة: وهي التي تنقل العظم بعد الكسر، وتحوله.
عاشرها - الآمة: وهي التي تصل إلى أم الرأس وهو الذي فيه الدماغ، وتسمى (المأمومة) فقد علم بالاستقراء بحسب الآثار أن الشجاج لا تزيد على ما ذكر من العشر.
أما ما بعدها وهي - الدامغة - وهي التي تخرج الدماغ من موضعه، فإن النفس لا تبقى بعدها عادة، فيكون ذلك قتلاً لا شجا، وهي مرتبة على الحقيقة اللغوية في الصحيح.

الموضحة

اتفق الفقهاء، على وجوب القصاص في الموضحة إن كانت عمداً، لما روي عن النبي ﷺ أنه قضى بالقصاص في الموضحة، ولأنه يمكن أن ينتهي السكين إلى العظم فيتساويان، فيتحقق القصاص، ولا يشترط فيها ما له بال واتساع، بل يثبت القصاص فيها، وإن كان الشج ضيقاً، ولو قدر مغرز إبرة.

واتفقوا: على أن الموضحة، إن كانت خطأ فيجب فيها نصف عشر الدية وهو خمس من الإبل وقد ثبت ذلك عن رسول الله ﷺ في كتابه لعمرو بن حزم، وثبت من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، أن النبي ﷺ قال: (في الموضحة خمس) يعني من الإبل، ولما رواه الترمذي وحسنه (في الموضحة خمس من الإبل) وذلك لحر، ذكر، مسلم، غير جنين، وتراعى هذه النسبة في حق غيره من المرأة، والكتابي وغيرهما، ففي موضحة الكتابي الخطأ، يجب بعير وثلثان، وفي موضحة المجوسي ونحوه، ثلث بعير، وفي موضحة المرأة المسلمة، الحرة، يجب بعيران، ونصف بعير، وهو نصف عشر ديتها.

موضع الموضحة

المالكية: قالوا: الموضحة ما أظهرت عظم الرأس، أو عظم الجبهة وهو ما بين الحاجبين وشعر الرأس، أو عظم الخدين، واللحي الأعلى، ولا تكون في اللحي الأسفل، لأنه في حكم العنق، ولا تكون في عظم الأنف، وإن وجب القصاص من عمده، وذلك لأن الوجه مشتق من المواجهة، ولا مواجهة للناظر فيهما، فلو وجد في اللحي الأسفل والأنف لا يجب الأرش المقدر.

الحنفية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: الموضحة تكون في جميع الوجه والرأس، والجبهة والوجنتين، والذقن داخل في الوجه.

واتفق الأئمة الأربع: على أن هذه الشجاج العشر المذكورة تختص بالوجه، والرأس لغة، وما كان في غير الرأس والوجه، يسمى جراحة، والحكم مرتب على الحقيقة في الصحيح، حتى لو تحققت في غيرهما نحو الساق، واليد، لا يكون لها أرش مقدر، وإنما تجب حكومة عدل، لأن التقدير بالتوقيف، وهو إنما ورد فيما يختص بهما، ولأنه إنما ورد الحكم في الموضحة لمعنى الشين الذي يلحقه ببقاء أثر الجراحة، والشين يختص بما يظهر منها في الغالب، وهو هذان العضوان لا سواهما.

بقية الشجاج

الحنفية: قالوا: لا قصاص في بقية الشجاج لأنه لا يمكن اعتبار المساواة فيها لأنه لاحد ينتهي السكين إليه ولأن فيما فوق الموضحة، وهي الهاشمة، والمنقلة، والآمة، فيها كسر العظم، ولا قصاص فيه وهذا رواية عن أبي حنيفة رحمه الله. وقال محمد في الأصل - وهو ظاهر الرواية - يجب القصاص فيما قبل الموضحة، لأنه يمكن اعتبار المساواة فيه إذ ليس فيه كسر العظم، ولا خوف هلاك غالب، فيسبر غورها بمسبار، ثم تتخذ حديدة بقدر ذلك، فيقطع بها مقدرا ما قطع، فيتحقق استيفاء القصاص.

قالوا: وفيما دون الموضحة، وهي الست المتقدمة عليها، من الحارصة إلى السمحاق، يجب حكومة عدل، لأنه ليس فيها أرش مقدر، ولا يمكن إهداره، فوجب اعتباره بحكم العدل، وهو مأثور عن النخعي، وعمر بن عبد العزيز.

قالوا: وفي الهاشمة عشر الدية، وفي المنقلة عشر الدية، ونصف عشر الدية، وفي الآمة ثلث الدية، وفي الجائفة ثلث الدية، فإن نفذت فهما جائفتان ففيهما ثلثا الدية. لما روي في كتاب عمرو بن حزم، رضي الله تعالى عنه، أن =

. . . .

= النبي ﷺ قال: (وفي الموضحة خمس من الإبل، وفي الهاشمة عشر، وفي المنقلة خمس عشر، وفي الآمة، ويروى المأمومة ثلث الدية وقال عليه الصلاة والسلام: (في الجائفة ثلث الدية) وعن أبي بكر رضي الله تعالى عنه أنه حكم في جائفة نفذت إلى الجانب الآخر بثلثي الدية، ولأنها إذا أنفذت نزلت منزلة جائفتين، إحداهما من الجانب البطن، والأخرى من جانب الظهر، وفي كل جائفة ثلث الدية. فلهذا وجب في النافذة ثلث الدية.

وقالوا: إن الجائفة تختص بالجوف، جوف الرأس، أو جوف البطن.

وتفسير حكومة العدل على ما قاله الإمام الطحاوي رحمه الله: إن يقوم مملكوكاً بدون هذا الأثر ويقوم، وبه هذا الأثر ثم ينظر إلى تفاوت ما بين القيمتين، فإن كان نصف عشر القيمة، يجب نصف عشر الدية، وإن كان ربع عشر، فربع عشر.

الشافعية: قالوا: في الهاشمة مع إيضاح، أو احتاج إليه بشق لإخراج عظم، أو تقويمه، عشرة من الإبل، وهي عشر دية الكامل بالحرية، لما روي عن زيد بن ثابت رضي الله تعالى عنه، أنه ﷺ: (أوجب في الهاشمة عشراً من الإبل) رواه الدار قطني والبيهقي وفعل ذلك لا يكون إلا عن توقيت، وهاشمة دون إيضاح خمس من الإبل على الأصح، لأن العشرة في مقابلة الإيضاح والهشم، وأرش الموضحة خمسة، فتعين أن الخمسة الباقية في مقابلة الهشم.

وقيل: في الهشم إذا خلا عن إيضاح العظم تجب حكومة، لأنه كسر عظم بلا إيضاح، فأشبه كسر سائر العظام - ومنقلة - خمسة عشر بعيراً، روى النسائي ذلك عن النبي ﷺ، ونقل في كتاب (الأم) فيه الإجماع، وكذا ابن المنذر، ويجب القصاص في الموضحة فقط. وفي مأمونة ثلث الدية لخبر عمرو بن حزم بذلك قال في البحر: وهو إجماع، وفي الدامغة ما في المأمومة على الأصح المنصوص، وقيل: تزاد حكومة لخرق غشاء الدماغ.

قالوا: وإنما يجب في المأمومة، وما قبلها ما ذكر إن اتحد الجاني، وأما لو تعدد فحكمه ما يأتي: لو أوضح واحد، ذكراً، حراً، مسلماً فهشم آخر - بعد الإيضاح، أو قبله - ونقل ثالث. وام رابع، فعلى كل من الثلاثة خمس من الإبل، أما الأول فبسبب الإيضاح وأما الثاني فلأنه الزائد عليها من دية الهاشمة، وأما الثالث فلأنه الزائد عليهما من دية المنقلة، وعلى الرابع تمام الثلث وهو ثمانية عشر بعيراً وثلث بعير، وهو مابين المنقلة والمأمومة.

قالوا: والشجاج الخمس التي قبل الموضحة من الحارصة إلى السمحاق. إن عرفت نسبتها من الموضحة، بأن كان على رأسه موضحة إذا قيس بها الباضعة مثلاً عرف أن المقطوع ثلث، أو نصف في عمق اللحم، وجب قسط من أرشها بالنسبة، فإن شككنا في قدرها من الموضحة، أوجبنا اليقين، وإن لم تعرف نسبته منها فتجب حكومة عدل لا تبلغ أرش موشحة، كجرح سائر البدن، كالإيضاح والهشم، والتنقيل فإن فيه الحكومة فقط، لأن أدلة ما مر في الإيضاح، والهشم، والتنقيل لم يشمله لاختصاص أسماء الثلاثة بجراحة الرأس، والوجه، وليس غيرهما في معناهما.

قالوا: وفي جائفة وإن صغرت ثلث دية، لثبوت ذلك في حديث عمرو بن حزم رضي الله تعالى عنه.

وهذا كالمستثنى مما قبله إذ لا جرح في البدن يقدر غيرها، وهي جرح يصل إلى جوف فيه قوة تحيل الغذاء، أو الدواء، كداخل بطن، وداخل صدر، وداخل ثغرة نحر، وداخل جبين، وداخل خاصرة، ولا فرق بين أن يجيف بحديدة، أو خشبة، ولا جائفة في الفم، والأنف، والجفن، والعين، وممر البول، إذ لا يعظم فيها الخطر على النفس كالأمور المتقدمة، ولأنها لا تعد من الأجواف، فتجب فيها حكومة، فلو وصلت الجراحة إلى الفم بإيضاح من الوجه، وجب على الجاني أرش موضحة، وهو خمس من الإبل، ولو وصلت الجراحة داخل الأنف، بكسر قصبة الأنف فيجب أرش هاشمة، وهو عشر من الإبل مع وجوب حكومة فيهما للنفوذ إلى الفم، والأنف، لأنها جناية أخرى، ولزيادة الخطر، والقبح فيهما.

قالوا: وإن حز بسكين من كتف، أو فخذ إلى البطن فأجافه، فيجب على الجاني أرش جائفة، وهو ثلث دية - وحكومة لجراحة الكتف' أو الفخذ، لأنها في غير محل الجائفة، وإن حز بها من الصدر إلى البطن أو النحر، فيجب فيها أرش جائفة بلا حكومة، لأن جميعه محل الجائفة، ولو أجافه حتى لذع كبده، أو طحاله لزمه مع دية الجائفة حكومة في ذلك، ولو كسر ضلعه كانت حكومته معتبرة بنفوذ الجائفة، فإن نفذت في غير الضلع لزمه حكومة مع الدية، وإن لم تنفذ إلا بكسره، دخلت حكومة كسره في دية الجائفة.

ولا يختلف أرش موضحة بكبرها، ولا صغرها، لاتباع الاسم ولا بكونها بارزة، أو مستورة بالشعر، ولا يشترط أن تكون موضحة بل لو غرز فيه إبرة فوصلت إلى الجوف تسمى جائفة، ولذا قال الإمام الشافعي رحمه الله تعالى: =

= وهكذا كل ما في الرأس من الشجاج فهو على الأسماء ا هـ.

واعلم أن الموضحة تتعدد صورة، وحكماً، ومحلاً، وفاعلاً، فلو أوضح الجاني مع اتحاد الحكم موضعين بينهما لحم، وجلد معاً. قيل: أو بينهما لحم فقط، أو جلد فقط، فموضحتان أما في الأولى فلاختلاف الصورة مع قوة الحاجز، وأما في الثانية فلوجود حاجز بين الموضعين، والأصح أنها واحدة، ولو كثرت الموضحات تعدد الأرش بحسبها ولا ضبط، وقيل: لا يجب أكثر من دية النفس.

قالوا: ولو انقسمت موضحة عمداً، وخطأ فموضحتان، أو شملت رأساً ووجهاً فموضحتان، على الصحيح، ولو وسع الجاني موضحته مع اتحاد الحكم فواحدة على الصحيح وقيل: ثنتان. ولو وسع غير الجاني الموضحة، فثنتان، لأن فعل الإنسان لا ينبني على فعل غيره. كما لو قطع يد رجل، وحز آخر رقبته، فإن على كل منهما جنايته. والجائفة كالموضحة في الاتحاد، والتعدد، المتقدم، ولو طعنه بآلة طعنة نفذت في بطنه وخرجت من ظهره، أو عكسه أو نفذت من جنب وخرجت من جنب فهما جائفتان في الأصح. اعتباراً للخارجة بالداخلة، وقد ثبت أن أبا بكر رضي الله تعالى عنه قضى في رجل رمى رجلاً بسهم فأنفذه بثلثي الدية، وثبت أيضاً أن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه قد قضى بهذا الحكم، ولا مخالف لهما فكان إجماعاً ا هـ.

المالكية: رحمهم الله تعالى - قالوا: يقتص من الموضحة. ويقتص مما قبلها من كل ما لا يظهر به العظم وهي ستة. ثلاث متعلقة بالجلد، وهي، الدامية، والحارصة والسمحاق، وثلاث متعلقة باللحم، وهي الباضعة، والمتلاحمة، والملطاء، بكسر الميم.

قالوا: والهاشمة، تعتبر في القصاص إن اتحد المحل، بالمساحة طولاً، وعرضاً، وعمقاً، وما بعد الموضحة من الشجاج فلا قصاص فيه، بل يتعين فيه العقل، فيستوي عمده، وخطؤه، وهي: المتنقلة (بفتح النون كسر القاف مشددة) وهي لا تكون إلا في الرأس، أو الوجه، هي ما ينقل فيها فراش العظم، وهو العظم الرقيق الكائن فوق العظم كقشر البصل، أي ما يزيل منها الطبيب فراش العظم لأجل الدواء، ليلتئم الجرح. وإنما لم يكن فيها قصاص لشدة خطرها على النفس، وإزهاق الروح.

وآمة. بفتح الهمزة ممدودة، وهي ما أفضت لأم الدماغ، أي الجرح الواصل لأم دماغ، ولم تخرقها. وأم الدماغ جلدة رقيقة مفروشة عليه، متى انكشفت عنه مات، والدماغ اسم للمخ.

قالوا: ولا يجب القصاص إن عظم الخطر، واشتد الخوف في غير الجراحات التي بعد الموضحة. أي جراح الجسد غير المنقلة، والآمة، المتقدمتين. لأنه لا قصاص فيهما من غير قيد بعظم الخطر، لأن شأنهما عظم الخطر، والجراحات التي في الجسد ويخاف منها إزهاق الروح، ككسر عظم الصدر، وكسر عظم الصلب، أو العنق، ورض الأنثيين.

مبحث في تأخير القصاص

الحنفية: قالوا: من جرح رجلاً جراحة عمداً، ووجب القصاص، فلا يقتص منه حتى يبرأ من الجراحة، لقوله صلوات الله وسلامه عليه: (يستأني في الجراحات سنة) ولأن الجراحات يعتبر فيها مآلها لا حالها لأن حكمها في الحال غير معلوم، لأنها ربما تسري إلى النفس فيظهر أنه قتل، وإنما يستقر الأمر بالبرء.

المالكية: قالوا: يجب تأخير القصاص فيما دون النفس لعذر كبرد شديد، أو حر يخاف منه الموت، لئلا يموت فيلزم أخذ نفس بدون نفس، وكذلك يؤخر إقامة القصاص في الأطراف إذا كان الجاني مريضاً حتى يبرأ من مرضه، ويؤخر أيضاً القصاص فيما دون النفس حتى يبرأ المجروح، لاحتمال أن يموت، فيكون الواجب القتل بقسامة، وينتظر برء المجني عليه، ولو تأخر البرء سنة، خوف أن يؤول إلى النفس، أو إلى ما تحمله العاقلة، وتجب الحكومة إذا برئ على شين، وإلا ففيه الأدب في العمد.

الشافعية: قالوا: يجب أن يقتص المستحق على الفور، إن طلب ذلك في النفس جزماً، ويقتص من الجاني فيما دون النفس في الحال، اعتباراً بالقصاص في النفس، لأن الموجب قد تحقق فلا يعطل، ولأن القصاص موجب الإتلاف فيتعجل، كقيم المتلفات، والتأخير أولى لاحتمال العفو، ويجوز للمجني عليه أن يقطع الأطراف متوالية، ولو فرقت من الجاني، لأنها حقوق واجبه في الحال.

تأخير قصاص الحامل

واتفق الأئمة: على أن المرأة الحامل إذا وجب عليها القصاص في النفس أو الأطراف، إذا طلب المجني عليه حبسها، فإنها تحبس حتى تضع حملها، ويؤخر عنها القصاص في النفس والأطراف حتى تضع وترضع وليدها وينقضي النفاس، =

. . . .

= ويستغني عنها ولدها بغيرها من امرأة أخرى، أو بهيمة يحل لبنها، أو فطام حولين، إذا فقد ما يستغني الولد به، وذلك في قصاص النفس. لأنه اجتمع فيها حقان، حق الجنين وحق الولي في التعجيل، ومع الصبر يحصل استيفاء الجنين، فهو أولى من تفويت أحدهما.

أما في قصاص الطرف أو حد القذف، فيؤجل لأن في استيفائه قد يحصل إجهاض الجنين، وهو متلف له غالباً، وهو بريء، فلا يهلك بجريمة غيره، ولا فرق بين أن يكون الجنين من حلال، أو جرام، ولا بين أن يحدث بعد وجوب العقوبة، أو قبلها، حتى أن المرتدة لو حملت من الزنا بعد الردة، لا تقتل حتى تضع حملها، وأما تأخيرها لارضاع اللبأ (هو اللبن الرقيق الذي ينزل من المرأة في الأيام الأولى من الولادة) فلأن الولد لا يعيش إلا به محققاً، أو غالباً مع أن التأخير يسير، وأما تأخيرها للاستغناء بغيرها، فلأ جل حياة الولد أيضاً، فلأنه إذا وجب التأخير لوضعه فوجوبه بعد وجوده وتيقن حياته أولى، ويسن صبر الولي بالاستيفاء بعد وجود مرضعات يتناوبنه، أو لبن شاة، أو نحوه، حتى توجد امرأة فاضلة مرضعة لئلا يفسد خلقه نشؤه بالألبان المختلفة، ولبن البهيمة، وتجبر المرضعة بالأجرة، فلو وجد مراضع وامتنعن أجبر الحاكم من يرى منهن بالأجرة.

قالوا: ولو بادر المستحق وقتلها بعد انفصال الولد قبل وجود ما يغنه فمات الولد، لزمه القود فيه، لأنه تسبب في موته، كما لو حبس رجلاً ببيت ومنعه الطعام والشراب حتى مات. وإن قتلها وهي حامل، ولم ينفصل حملها، أو انفصل سالماً ثم مات بعد ذلك فلا ضمان عليه لأنه لا يعلم أنه مات بسبب الجناية، فإن انفصل ميتاً فالواجب، في غرة، وكفارة، وإن انفصل متألماً؟ ثم مات، فتجب دية وكفارة، لأن الظاهر أن تألمه وموته من موتها، والدية والغرة تجب على العاقلة، لأن الجنين لا يباشر بالجناية، ولا تتيقن حياته فيكون هلاكه خطأ، أو شبه عمد، بخلاف الكفارة، فإنها تجب في ماله خاصة، وإن قتلها الولي بأمر الحاكم - كان الضمان على الإمام علماً بالحمل، أو جهلا، أو علم الإمام وحده. لأن البحث عليه، وهو الآمر به، والمباشر كالآلة، لصدور فعله عن رأيه وبحثه.

قالوا: والصحيح تصديقها في حملها إذا أمكن حملها عادة بغير مخيلة، لقول تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِن كُنَّ يُؤْمِنَّ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ﴾ [من آية ٢٢٨سورة البقرة] أي من حمل أو حيض، ومن حرم عليه كتمان شيء، وجب قبوله إذا أظهره كالشهادة، لأن الرسول صلوات الله وسلامه عليه قبل قول الغامدية في الحمل، ولم يطلب منها البينة، ولا حلف يمين، أما إذا لم يمكن حملها عادة كآيسة مثلاً، فلا تصدق في ادعاء الحمل، لأن الواقع يكذبها.

وقيل: لا تصدق في اعترافها بالحمل، لأن الأصل عدم الحمل، وهي متهمة بتأخير الواجب، فلا بد من بينة تقوم على ظهور مخايله أو إقرار المستحق.

وعلى القول الأول هل تحلف أو لا؟ قولان، أرجحهما الأول. لأن لها غرضاً في التأخير.

مبحث موت المجني عليه بعد القصاص.

الحنفية رحمهم الله تعالى - قالوا: إذا قطعت يد رجل عمداً، فاقتص له من يد الجاني، ثم مات المجني عليه، فإنه يقتل المقتص منه، لأنه تبين أن الجناية كانت قتل عمد، وحق المقتص له القود، واستيفاء القطع لا يوجب سقوط القود، إذا استوفى طرف من عليه القود.

وعن أبي يوسف: أنه يسقط حقه في القصاص. أنه لما اقدم على القطع فقد أبرأه عما وراءه، والحنفية: يقولون: إنما أقدم على القطع ظناً منه أن حقه فيه، وبعد السراية تبين أنه في القود، فلم يكن مبرئاً عنه بدون العلم به.

الشافعية: قالوا: لو اقتص مقطوع عضو فيه نصف الدية من قاطعه، ثم المقطوع الأول سراية، فيجب القصاص من القاطع، ويجوز لأولياء الدم العفو عنه بنصف دية فقط لأن اليد المستوفاة قبل الموت مقابلة بالنصف الآخر.

وأن مات الجاني حتف أنفه، أو قتله غير القاتل، تعين نصف الدين في تركة الجاني ، ولو قطع يديه فاقتص المقطوع، ثم مات سراية، فلوليه حز رقبة الجاني في مقابلة نفس مورثه؛ فإن عفا عن حزها، فلا شيء له، لأنه استوفى ما يقابل الدية بقصاص اليدين.

مبحث الديات

المالكية، الشافعية، والحنابلة: رحمهم الله تعالى - قالوا: الدية: هي المال الواجب بجناية على الحر في نفس، أو =

. . . .

= فيما دونها، وأصلهـا ودية مشتقة من الودي، وهو رفع الدية، والأصل فيها الكتـاب، والسنة، والإجماع، قال تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَن يَصَّدَّقُوا﴾ [أية ٩٢ من النساء] والأحاديث الصـحيحة الواردة في ذلك كثيرة، والإجماع منعقد على وجوبها في الجملة.

قالوا: يجب في قتل الذكر، الحر، المسلم، المحقون الدم، غيـر جنين النصل بجناية ميتًا والقاتل له لا رق فيه، مائة بعير، لأن اللّه تعالى أوجب فـي الآية المذكورة دية، وبينها النبيﷺ في كتاب عمرو بن حـزم في قوله: (في النفس مائة من الإبل) رواه النسائي.

وأول من سنها مائة عـبد المطلب جد النبي صلوات اللّه وسلامه عليه، وجـاءت الشريعة مقررة لها، والبـعير يطلق على الذكر والأنثى، ولا تختلف الدية بالفضـائل والرذائل، وإن اختلفت بالأديان والذكورة والأنوثة، بخلاف الجناية على الرقيق فإن فيه القـيمة المختلفة، أما إذا كان المقتـول غير محقون الدم كتارك الصلاة كـسلاً، والزاني المحصن، إذا قتل كل منهما وهو مسلم فلا دية فيه، ولا كفارة، وقد يعرض للدية ما يغلظها وهو أحد أسباب خمـسة، كون القتل عمداً، أو شبه عمد، أو في الحـرم، أو للذي رحم محرم، وقد يعـرض لها ما ينقصـها وهو أحد أسباب أربعـة: الأنوثة، والرق، وقتل الجنين، والكفر، فالأول يردها إلى الشطر، والثاني إلى القيمة، والثالث إلى الغرة، والرابع إلى الثلث.

وهي مثلثة في قتل العمد سواء أوجب فيه قصـاص وعفي عنه أم لا، كقتل الوالد ولده، والمراد بتثليثها جعلها ثلاثة أقـسام. وإن كـان بعضها أزيد من بعض، وهي ثلاثون حـقه، وهي الناقة التي طعنت في السنة الرابعـة، وثلاثون جذعة، وهي الناقة التي طعنت في السنة الخامسة، وأربعون خلفة، أي حامـلاً، لخبر الإمام الترمذي بذلك، فهي مغلظة من ثلاثة أوجه، كونها على الجاني، وكونهـا حالة، ومن جهة السن. وهي في العمد على الجاني مثلثة معجلة، وشـبه العمد مثلثة على العاقلة مؤجلة.

وإنما أوجبوا الدية حالة في العمد تعظيماً لحرمة المـسلم المجني عليه، وجبراً لخاطر أولياء الدم.

قالوا: وتغلظ الدية في جرح العـمد كما تغلظ في النفس من تثليث، وتربيع، لا فرق في الجـرح بين ما يقتص في كالموضحة أو لا.

الحنفيـة: رحمهم اللّه تعالـى - قالوا: يجب في قتل العمـد، وشبه العـمد دية مغلظة على العـاقلة والكفارة على وحرمـان الميراث، لأنه جزاء القـتل، والشبهـة تؤثر في سقوط القـصاص دون حرمـان الميراث، والأصل في وجب الدية المغلظة على عاقلة القاتل في شبه العمد حديث حـمل بن مالك رضي اللّه تعالى عنه، فقد روي عن حمل بن مالك قال: كنت بين ضرتين فضربت إحـداهما الأخرى بعمود فسطاط، أو بمسطح خـيمة، فألقت جنيناً ميتاً، فـاختصم أولياؤها إلى رسول اللّه ﷺ فقال عليه السـلام لأولياء الضاربة (دوه) فقال أخوها: اتدي من لا صاح ولا استهل ولا شرب، ولا أكل، ودم مثله يطل، فقال عليه السـلام: (أسجع كـسجع الكهان؟ وفي رواية (دعني وأراجيز العرب، قوموا فدوه) ولا ريب أن قضاء الرسـول ﷺ بالدية على العاقلة على ما ذكروا في تفـصيل الحديث، إنما كان بجناية شبه العمد، ودون الخطأ، فكأن وجوب الدية على العاقلة في جناية شبه العمد ثابتاً بالنص، دون القياس.

وقالوا: والأصل أن كل دية وجبت بالقتل ابتداء لا بمعنى يحدث من بعـد، فهي على العاقلة، اعتباراً بالخطأ وتجب في ثلاث سنين، لقضيـة عمر بن الخطاب رضي اللّه عنه وتؤجل تعظيمـاً لحرمة الجاني، ورحمة به، فـإن المجني عليه قد نفذت فيه الأقدار عند انتهاء أجله المقدر والجاني ترجى توبته، والعفو عنه، إذا أجلت الدية ثلاث سنين.

ودية شبه العمـد مائة من الإبل أرباعاً، خمس وعشرون بنت مخاض، وهي الناقـة التي طعنت في السنة الثانية من غمرها، وخمس وعـشرون بنت لبون، وهي الناقة التي طعنت ففي الثالثة. وخـمس وعشرون ناقة، وهي التي طعنت في السنة الرابعة، وخمس وعشرون جذعة، وهي الناقـة التي طعنت في السنة الخامسة من سنها، وإنما غلظت الدية لقوله ﷺ (في نفس المؤمن مائة من الإبل) ووجه الاستدلال به، أنه الثابت منه عليـه السلام وليس فيه دلالة على صفة من التغليظ، ولا بد منه بالإجمـاع، وما رواه غيـر ثابت لاختلاف الصـحابة رضوان اللّه عـليهم في صفـة التغليظ، فإن عـمر، وزيداً وغيرهما قالوا: مثل ما قالوا.

وقال علي رضي اللّه عنه تجب ثلاثاً، ثلاث وثلاثون ناقة، وثلاث وثلاثون جـذعة، وأربع وثلاثون خلفة، وقال ابن مسعود بمثل ما قال الحنفية أربعا والرأي لا مدخل له في التـقارير فكان كالمرفوع ويصير معارضاً لما رووه، وإذا تعارضا، =

. . . .

= كان الأخذ بالمتيقن أولى، ودية شبه العمد مثل دية العمد المحض. قالوا: ولا يثبت التغليظ إلا في الإبل خاصة. فلا يزاد في الدراهم على عشرة آلاف درهم، ولا يزاد في الدنانير عن ألف دينار.

دية الخطأ

الحنفية - والحنابلة: قالوا: إن الدية في الخطأ مائة من الإبل على العاقلة، وتجب الكفارة في مال القاتل، والدية تكون أخماساً، عشرون بنت مخاض، وعشرون بنت لبون، وعشرون بن مخاض، وعشرون ناقة، وعشرون جذعة، وهذا قول بن مسعود رضي الله تعالى عنه أخذوا به، ولأنه أخف فكان أليق بحالة الخطأ، لأن الخاطئ معذور.

الشافعية، والمالكية: قالوا: في قتل الخطأ تجب الدية أخماساً مؤجلة على العاقلة إلا أنهم جعلوا عشرين أبن لبون، مكان عشرين أبن مخاض، لخبر الترمذي وغيره بذلك، فهي مخففة في الخطأ من ثلاثة اوجه من كونها على العاقلة ومن السن في الإبل، ومن التأجيل في دفعها، ودية شبه العمد مثلثة على العاقلة، مؤجلة، فهي مخففة من وجهين، مغلظة من وجه.

أنواع الدية

الحنفية، والحنابلة: قالوا: يجوز أخذ الدراهم، والدنانير مع وجود الإبل، ولا تثبت الدية إلا من هذه الأنواع الثلاثة، الإبل، والذهب، والفضة. فمن الإبل مائة، ومن الفضة عشرة آلاف درهم، ومن الذهب ألف دينار، لأن التقدير إنما يستقيم بشيء معلوم المالية، وغير هذه الأنواع الثلاثة مجهولة المالية، ولهذا لا يقدر بها ضمان شيء مما وجب ضمانه بالإتلاف، والتقدير الإبل عرف بالآثار المشهورة.

وقال أبو يوسف، ومحمد - تثبت الدية من الإبل، والذهب، والفضة، ومن البقر مائتا بقرة، ومن الغنم ألفا شاة، ومن الحلل مائتا حلة، كل حلة ثوبان، لأن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه هكذا جعل على أهل كل مال منها.

الشافعية، والمالكية: قالوا: لا يؤخذ في الدية بقر، ولا غنم، ولا حلل - ولا غرض، ومن لزمته دية، وله أبل فتؤخذ الدية منها، ولا يكلف غيرها، لأنها تؤخذ على سبيل المواساة.

وقيل: تؤخذ من غالب إبل قبيلته، إن كانت إبله من غير ذلك، وإن لم يكن له إبل فتؤخذ من غالب إبل قبيلة بدوي، لأنها بدل متلف، وإلا فتؤخذ من غالب إبل أقرب بلاد إلى موضع المؤدي، ما لم تبلغ مؤنة نقلها مع قيمتها أكثر من ثمن المثل بقبيلة العدم، فإنه لا يجب حينئذ نقلها، وإذا وجب نوع من الإبل لا يعدل عنه إلى نوع من غير ذلك الواجب، ولا يعدل إلى قيمة عنه إلا بتراض من المؤدي، والمستحق، لأن المقصود بها تعظيم حرمة المجني عليه.

ولو عدمت إبل الدية، فالقديم الواجب ألف دينار على أهل الذهب، أو اثنا عشر ألف درهم فضة على أهل الدراهم، للحديث الوارد عن النبي ﷺ: (على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثنا عشر ألف درهم) صححه أبن حبان والحاكم من حديث عمرو بن حزم، والقول الجديد، الواجب قيمة الإبل وقت وجوب تسليمها بالغة ما بلغت لأنها بدل متلف، فيرجع إلى قيمتها عند أعواز أصله، وتقوم بنقد غالب بلده، لأنه أقرب من غيره، وأضبط، وإن وجد بعض الإبل الواجبة أخذ الموجود منها، وقيمة الباقي.

المالكية: قالوا: لا يشترط في الإبل حد السن، وإنما المدار على أن تكون الإبل حاملاً، سواء كانت حقة، أو كانت جذعة، أو غيرهما.

واتفقوا على أنه لا تؤخذ في الدية الإبل المريضة، ولا المعيبة إلا برضى المستحق بذلك إذا كان أهلاً للتبرع، لأن الحق له، فله إسقاطه، ويثبت حمل الخلفة المأخوذة من الدية، بأهل خبرة بذلك. بأن يشهد عدلان منهم عند إنكار المستحق حملها إلحاقاً لها بالتقويم، وإن أخذها المستحق. بقولهما، أو بتصديق المستحق على حملها، ثم ماتت عند المستحق وشق جوفها فبانت حائلاً، غرمها وأخذ بدلها حاملاً، والأصح أجزاؤها قبل خمس سنين لصدق الاسم عليها.

مبحث دية المرأة، والمسيحي، واليهودي

الشافعية: قالوا: دية المرأة، والخنثى المشكل، الحران، دية كل منهما في نفس أو جرح، كنصف دية رجل حر، ممن هما على ديته. لما روى البيهقي خبر (دية المرأة نصف دية الرجل) وألحق بنفسها جرحها، وألحق بها الخنثى، لأن زيادته عليها مشكوك فيها، ففي قتل المرأة والخنثى خطأ يجب: عشر بنات مخاض، وعشر بنات لبون، وهكذا وفي قتلها عمداً، أو شبه عمد، خمس عشرة حقة، وخمس عشرة جذعة، وعشرون خلفة. =

= ودية اليهودي، والنصراني، والمعاهد، والمستأمن، إذا كان معصوماً تحل مناكحته، ثلث دية مسلم نفساً، وغيرها، أما في النفس فروي مرفوعاً وقال الشافعي في الأم (قضى بذلك عمر، وعثمان رضي الله عنهما)، ولأنه اقل ما أجمع عليه، وهذا التقدير لا يعقل بلا توقيف، ففي قتله عمداً، عشر حقائق، وعشر جذعات، وثلاث عشرة خلفة وثلث، وكذلك في شبه العمد، وفي قتله الخطأ لم تغلظ.

فتجب ستة وثلثان من كل من بنات المخاض، وبنات اللبون، وبني اللبون، والحقاق، والجذاع والسامرة، كاليهود والصابئة كالنصارى إن لم يكفرهما أهل ملتهما، ومجوسي له أمان ديته أخس الديات وهي ثلثا عشرة دية مسلم، كما قال به عمر، وعثمان، وأبن مسعود رضي الله تعالى عنهم ففيه عند تغليظ الدية، حقتان، وجذعتان، وخلفتان وثلثا خلفة، وعند تخفيف الدية. تجب بعير وثلث من كل سن، والمعنى في ذلك إن في اليهودي، والنصراني خمس فضائل وهي حصول كتاب، ودين كان حقاً بالإجماع، وتحل مناكحتهم وذبائحهم، ويقرون بالجزية، وليس للمجوس من هذه الخصال إلا التقرير بالجزية، فكانت ديته من الخمس من دية اليهودي والنصراني، وكذلك الوثني، كعابد شمس، وقمر، وزنديق، ومن لا ينتحل ديناً، ممن له أمان عندنا، كدخوله لنا رسولاً من قبلهم، أما الوثني الذي لا أمان له، فدمه هدر، ودية نساء من ذكر على النصف من دية رجالهم.

والمذهب عندهم أن من قتل معصوماً، ولم تبلغه دعوة نبينا محمد ﷺ، أن تمسك بدين لم يبدل، فدية أهل دينه ديته، فإن كان كتابياً فدية كتابي، وإن كان مجوسياً فدية مجوسي، وإن تمسك بدين بدل، ولم يبلغه ما يخالفه، أو لم تبلغه دعوة نبي أصلاً، فديته كدية المجوسي.

وقيل: تجب دية أهل دينه، وقيل: لا يجب شيء لأنه ليس على دين حق، ولا عهد له ولا ذمة، وقال الزركشي: وعلى المذهب يجب فيمن تمسك الآن باليهودية، أو النصرانية دية مجوسي، لأنه لحقه التبديل - أي إذا لم تحل مناكحتم.

قالوا: ولا يجوز قتل من لم تبلغه الدعوة المحمدية، بل يعذر، ويقتص لمن أسلم بدار الحرب، ولم يهاجر منها بعد إسلامه، وإن تمكن من الهجرة، لأن العصمة بالإسلام اهـ.

الحنفية: قالوا: دية المرأة على النصف من دية الرجل، وقد ورد بهذا اللفظ موقوفاً عن الإمام علي كرم الله وجهه، ومرفوعاً إلى النبي ﷺ.

وقال زيد بن ثابت رضي الله عنه، ثلث الدية وما فوقها يتنصف، وما دونه لا يتنصف وبه أخذ الإمام الشافعي. وبما روي أن النبي ﷺ قال: (تعاقل المرأة الرجل إلى ثلث الدية) وبما حكي عن ربيعة قال: قلت لسعيد بن المسيب: ما تقول فيمن قطع أصبع امرأة؟ قال: عليه عشر من الإبل، قلت: فإن قطع أصبعين منها؟ قال عليه عشرون من الإبل، قلت: فإن قطع ثلاث أصابع؟ قال: عليه ثلاثون من الإبل. قلت: فإن قطع أربع أصابع؟ قال: عليه عشرون من الإبل، قلت: سبحان الله! لما كثر ألمها، واشتد مصابها قل أرشها، قال: أعراقي أنت؟ فقلت: لا. بل جاهل مسترشد، أو عالم مستثبت، قال: إنه السنة، وبه أخذ الإمام الشافعي رحمه الله، والحجة عليه، ما رواه الحنفية بعمومه، وأن حالها انقص من حال الرجل، ومنفعتها أقل.

وقد ظهر أثر النقصان بالتنصيف في النفس، فكذا في أطرافها، وأجزائها، اعتباراً بها وبالثلث وما فوقه، لئلا يلزم مخالفة التبع للأصل، والحديث المروي نادر، ولو كان هذا الحكم سنة الرسول عليه الصلاة والسلام لما خالفوها.

وقالوا: ودية المسلم والذمي سواء، لما روي عن النبي صلوات الله وسلامه عليه أنه قال: (دية كل ذي عهد ألف دينار) وكذلك قضى أبو بكر، وعمر رضي الله تعالى عنهما. وما رواه الشافعي رحمه الله لم يعرف راويه، ولم يذكر في كتب الحديث، وما رووه اشهر مما رواه الإمام مالك رحمه الله، فإنه ظهر به عمل الصاحبة رضوان الله تعالى عليهم.

وذلك في العمد والخطأ من غير فرق بينهما، لعموم الآية الكريمة، إن ﴿النفس بالنفس﴾ ولم تنسخ بآية أخرى.

المالكية: قالوا: إن دية المرأة، ودية اليهودي، والنصراني، على النصف من دية الرجل المسلم، في العمد، والخطأ من غير فرق، وهي ستة آلاف درهم، وخمسمائة دينار، لقوله عليه الصلاة والسلام: (عقل الكافر مثل عقل المسلم) والكل عنده اثنا عشر ألفاً من الدراهم.

أما المجوسي المعاهد، والمرتد فدية كل منهما ثلث خمس دية المسلم خطأ وعمداً، فتكون من الذهب ستة وستين ديناراً، وثلثي دينار، ومن الورق ثمانمائة درهم، ومن الإبل ستة أبعرة وثلثا بعير، ودية أنثى كل من ذلك نصفه. فدية الحرة المسلمة من الإبل خمسون وهكذا، ودية المجوسية المرتدة أربعمائة درهم وهكذا. =

. . . .

= الحنابلة: قالوا: إن كان للنصراني، ولليهودي عهد وقتله مسلم عمداً، فديته كدية المسلم، وإن قتله خطأ فنصف دية المسلم، أما غير المعصوم من المرتدين، ومن لا أمان لهم فإنه مقتول بكل حال، وأما من لا تحل مناكحته فهو كالمجوسي، وأما الأطراف والجراح فبالقياس على النفس اهـ.

مبحث الجناية على الجنين

الحنفية: قالوا: إن الجنين إذا كان محققاً في بطن أم فليس له ذمة صالحة لكونه في حكم جزء من الآدمي، لكنه منفرد بالحياة معد لأن يكون نفساً له ذمة، فباعتبار هذا الوجه يكون أهلاً لوجوب الحق له من عتق ، أو إرث، أو نسب، أو وصية، وباعتبار الوجه الأول لا يكون أهلاً لوجوب الحق عليه، فإما بعدما يولد فله ذمة صالحة. ولهذا لو انقلب على مال إنسان فأتلفه يكون ضامناً له، ويلزمه مهر امرأته بعقد الولي.

فإذا ضرب رجل بطن امرأة حامل فألقت من بطنها جنيناً ميتاً، فيجب فيه غرة، وهي نصف عشر دية الرجل، إذا كان ذكراً، وفي الأنثى عشر دية المرأة، وكل منهما خمسمائة درهم، لأن نصف العشر من عشرة آلاف درهم، هو العشر من خمسة آلاف درهم. والدليل على ذلك ما روي أن النبي ﷺ قال: (في الجنين غرة، عبد أو أمة، قيمته خمسمائة) ويروى (أو خمسمائة) والغرة على العاقلة إذا كانت خمسمائة درهم، لأن النبي صلوات اللّه وسلامه عليه قضى بالغرة على العاقلة، ولأنه بدل النفس، ولهذا سماه رسول اللّه ﷺ دية، حيث قال: (دوه) وقالوا له: أندي من لا صاح ولا أستهل - الحديث.

إلا أن العواقل لا تتحمل ما دون خمسمائة درهم. وتجب في سنة، لما روي عن محمد بن الحسن رحمه اللّه تعالى أنه قال: (بلغنا أن رسول اللّه ﷺ جعله على العاقلة في سنة) ولأنه إن كان بدل النفس من حيث أنه نفس على حدة، فهو بدل العضو من حيث الاتصال بالأم فعملنا بالشبه الأول قي حق التوريث، وبالثاني في حق التأجيل إلى سنة.

ويستوي فيه الذكر والأنثى، لإطلاق الحديث، ولأن في الحيين إنما ظهر التفاوت، لتفاوت معاني الآدمية، ولا تفاوت في الجنين، فيقدر بمقدار واحد، وهو خمسمائة.

فإن ألقته حياً ثم مات. فتجب في دية كاملة، لأنه أتلف حياً بالضرب السابق.

وإن ألقته ميتاً ثم ماتت الأم بعده، فعليه دية بقتل الأم، وعليه غرة بإلقائها الجنين، وقد صح أن النبي ﷺ قضى في هذا بالدية، والغرة.

وإن ماتت الأم من الضربة ثم خرج الجنين بعد ذلك حياً، ثم مات، فتجب عليه دية في الأم، ودية في الجنين، لأن موت الأم أحد سببي موته، لأنه يختنق بموتها، إذ تنفسه بتنفسها، فلا يجب الضمان بالشك، وما يجب في الجنين موروث عنه، لأنه بدل نفسه فيرثه، ورثته، ولا يرثه الضارب، حتى لو ضرب بطن امرأته فألقت ابنه ميتاً، فعلى عاقلة الأب غرة ولا يرث منها، لأنه قالت بغير حق مباشرة، ولا ميراث للقال، هذا في جنين المرأة الحرة، وأما جنين الامة إذا كان ذكرا فيجب نصف عشر قيمته لو كان حياً، وعشر قيمته لو كان أنثى، لأنه بدل نفسه، لأن ضمان الطرف لا يجب إلا عند ظهور النقصان، ولا معتبر به في ضمان الجنين فكان بدل نفسه فيقدر بها، ويجب في مال الضارب مطلقاً من غير تقييد بالبلوغ إلى خمسمائة درهم.

وقال أبو يوسف: يجب ضمان النقصان لو انتقصت الأم اعتباراً بجنين البهائم، ولأن الضمان في قتل الرقيق ضمان ماله عنده. فصح الاعتبار على اصله.

فإن ضربت الأمة، فاعتق المولى ما في بطنها، ثم ألقته حياً، ثم مات، ففيه قيمته حياً، ولا تجب الدية، وإن مات بعد العتق، لأنه قتله بالضرب السابق، وقد كان في حالة الرق فلهذا تجب القيمة دون الدية، وتجب قيمته حياً، لأنه بالضرب صار قاتلاً إياه وهو حي فنظرنا إلى حالتي السبب، والتلف.

قالوا: ولا كفارة في الجنين، لأن الكفارة فيها معنى العقوبة، قود عرفت في النفوس المطلقة، فلا تتعداها، ولهذا لم يجب كل البدل، إلا أن يشاء لأنه ارتكب محظوراً، فإذا تقرب إلى اللّه تعال كان أفضل له، ويستغفر مما صنع.

قالوا: والجنين الذي استبان بعض خلقه بمنزلة الجنين التام في جميع هذه الأحكام، لإطلاق الأحاديث، ولأنه ولد في حق أمومية الولد، وانقضاء العدة والنفاس وغير ذلك، فكذا في حق هذا الحكم، ولأن بهذا القدر يتميز من العلقة والدم، فكان نفساً، واللّه تعال أعلم.

الشافعية: رحمهم اللّه تعالى - قالوا: يجب في الجنين غرة إن انفصل ميتاً بجناية في حياتها، أو انفصل بعد موتها بجناية في حياتها، وكذا إذا انفصل بعض الجنين بلا انفصال من أمه كخروج رأسه ميتاً. =

= وقيل: لا بد من أنفصاله، لأن ما لم ينفصل يصير كالعضو منها، سواء أكانت الجناية بالقول كالتهديد، أو بالفعل، أو بالترك.

وإذا لم يكن معصوماً عند الجناية، كجنين حربي من حربين وإن أسلم أحدهما بعد الجناية، أو لم يكن الجنين مضموناً كأن كان الجاني مالكاً للجنين ولأمه، بأن جنى السيد على أمته الحامل، وجنينها من غيره، وهو مالك له فعتقت ثم ألقت الجنين، أو كانت أمه ميتة، أو لم ينفصل ولا ظهر بالجناية على أمه، فلا يجب شيء في هذه الصور، لعدم احترامه في الأولى، وعدم ضمان الجاني في الثانية، ولظهور موته بموتها في الثالثة، ولعدم تحقق وجوده في الأخيرين.

وإن انفصل حياً، وبقي بعد انفصاله زماناً بلا ألم فيه ثم مات فلا ضمان على الجاني. وإن مات حين خرج بعد انفصاله، أو تحرك تحركاً شديداً كقبض يد وبسطها، ولو كانت حركة مذبوح، أو دام ألمه ومات منه، فتجب دية نفس كاملة على الجاني، ولو انفصل الجنين لدون ستة أشهر. ولو ألقت امرأة بجناية عليها جنينين ميتين فغرتان تجبان فيهما، أو ثلاثاً فثلاث وهكذا.

ولو ألقت يداً أو رجلاً وماتت فغرة، لأن العلم قد حصل بوجود الجنين والغالب أن اليد بانت بالجناية، أما إذا عاشت ولم تلق جنيناً، فلا يجب على الجاني إلا نصف غرة، كما أن يد الحي لا يجب فيها إلا نصف دية، ولا يضمن باقيه، لأنا لم نتحقق ثلثه، وإن ماتت ثم ألقت ميتاً فعليه دية في الأم، وغرة في الجنين لأنه مات بالضرب. ولو ألقت يداً، ثم جنيناً ميتاً بلا يد قبل الاندمال، وزال الألم من الأم فغرة، لأن الظاهر أن اليد مبانة منه بالجناية، أو حياً فمات من الجناية، فتجب دية، ودخل فيها أرش اليد، فإن عاش وشهد القوابل، أو علم أنها يد من خلقت فيه الحياة، فتجب نصف دية لليد، وإن لم تشهد القوابل بذلك ولم يعلم فنصف غرة لليد عملاً باليقين، وتجب على العاقلة في ثلاث سنين لأنه بدل النفس، ولهذا يكون موروثاً بين ورثته، وإذا ألقت امرأة لحماً بسبب جناية عليها فيجب فيه غرة إذا قال القوابل فيه صورة خفية على غيرهن. وتجب الغرة أيضاً إذا ألقت امرأة لحماً لا صورة فيه أصلاً، تعرفها القوافل، ولكن قلن إنه لو بقي ذلك اللحم، لتصور، وتخلق، كما تنقضي به العدة، وذلك إذا كانت مضغة.

أما لو ألقت علقة لم يجب فيها شيء قطعاً كما لا تنقضي به العدة.

قالوا: والغرة الواجبة عبد، أو أمة، كما نطق به الخبر، والخيرة في ذلك إلى الغارم، ويجبر المستحق على قبولها من أي نوع كانت، ويشترط أن يكون مميزاً سليماً من عيب مبيع لأن المعيب ليس من الخيار، والأصح قبول رقيق كبير من عبد أو أمة، لم يعجز بهرم، لأنه من الخيار، مالم تنقص منافعه، ويشترط في الغرة بلوغها في القيمة نصف عشر دية الأب المسلم، وهو عشر دية الأم المسلمة.

ففي الحر المسلم رقيق قيمته خمسة أبعرة، كما روي عن علي، وعمر، وزيد بن ثابت، رضي الله تعالى عنهم، ولأنها دية فصارت مقدرة كسائر الديات ولأن الجنين على أقل أحوال الإنسان، فاعتبر فيه أقل ما قدره الشرع من الديات، وهو دية الموضحة والسن، فإن فقدت ثلث الغرة حساً بأن لن توجد أو شرعاً، بأن وجدت بأكثر من ثمن مثلها، فتجب خمسة أبعرة بدلاً عنها، لأنها مقدرة بها عند وجودها، فعند عدمها يؤخذ ما كانت مقدرة به، ولأن الإبل هي الأصل في الديات فوجب الرجوع إليها عند فقد المنصوص عليه، فإن فقدت وجب قيمتها، كما في فقد إبل الدية، فإن فقد بعضها وجبت قيمته مع الموجود.

وقيل: لا يشترط بلوغها ما ذكر: بل متى وجدت سليمة مميزة وجب قبولها، وإن قلت قيمتها لإطلاق لفظ العبد، والأمة في الخبر، وسواء كان الجنين ذكراً، أم أنثى، لإطلاق الخبر.

والغرة لورثة الجنين على فرائض الله تعالى، لأنها دية نفس، ويقدر انفصاله حياً ثم موته، وهي واجبة على عاقلة الجاني، لخبر الصحيحين أنه ﷺ : (قضى في الجنين بغرة عبد، أو أمة).

وقيل: إن تعمد الجناية بأن قصدها بما يلقى غالباص، فالغرة عليه، والجناية عليه خطأ أو شبه عمد، سواء أكانت الجناية على أم خطأ، أو عمداً، أو شبه عمد، لأنه لا يتحقق وجوده وحياته حتى يقصد، ولهذا يجب القصاص في الجنين إذا خرج حياً ومات، لأن القصاص إنما يجب في القتل العمد، ولا يتصور العمد فيه. قالوا: والجنين اليهودي، أو النصراني بالتبع لأبويه قيل: كمسلم في الغرة، وقيل: هو هدر، وهذان القولان مبنيان على أن الغرة غير مقدرة بالقيمة، والأصح غرة كثلث غرة مسلم، كما في ديته، وهو بعير وثلثا بعير. كما هو الحكم على الكبير منهم.

قالوا: والجنين الرقيق، ذكراً كان أو غيره فيه عشر قيمة امه، قنة كانت أو مديرة، أم مكاتبه، أو مستولدة، قياساً على الجنين الحر، فإن الغرة في الجنين معتبرة بعشر ما تضمن به الأم، وإنما لم يعتبروا قيمته في نفسه لعدم ثبوت استقلاله بانفصاله ميتا، واستثنى ما إذا كانت الأم هي الجانية على نفسها، فإنه لا يجب في جنينها المملوك للسيد شيء، إذ لا =

= يجب للسيد على رقيقه شيء، وتعتبر قيمة الأم يوم الجناية عليها، لأنه وقت الوجوب، وقيل: يوم الإجهاض للجنين، لأنه وقت استقرار الجناية. هذا إذا انفصل الجنين ميتاً كما علم سابقاً، فإن انفصل حياً، ومات من أثر الجناية، فإنه يجب فيه قيمته يوم الانفصال قطعا، وإن نقصت عن عشر قيمة أمه، وتصرف الغرة في الجنين لسيده، فإن كانت الأم مقطوعة أطرافها والجنين سليم أطرافه قومت بتقديرها سلمية في الأصح لسلامته، كما لو كانت كافرة، والجنين مسلم، فإنه يقدر فيها الإسلام، وتقوم مسلمة، وكذا لو كانت حرة والجنين رقيق، فإنها تقدر رقيقة. وهكذا.

قالوا: وتحمل العشر المذكورة عاقلة الجاني في الأظهر من المذهب كما مر في الغرة، وإذا سقط جنين ميت فادعى وارثه على إنسان أنه سقط بجنايته فأنكر صدق بيمينه، وعلى المدعي البينة، ولا يقبل إلا شهادة رجلين، فإن أقر بالجناية، وأنكر الاسقاط، وقال: السقط ملتقط، فهو المصدق أيضاً، وعلى المدعي البينة، ويقبل فيها شهادة النساء، لأن الإسقاط ولادة.

المالكية: قالوا: في إلقاء الجنين سبب ضرب، أو تخويف لغير وجه شرعي - أما إذا كان بسبب ضرب للتأديب فلا شيء فيه - أو بسبب شم ريح عفنة، أو فتح كنيف، إن كان علقة - دم لا يذوب من صب الماء الحار عليه - سواء أكانت الجناية خطأ، أو عمداً من أجنبي، أو أم، كشربها ما يسقط به الحمل. فأسقطته ذكرا، أو أنثى، كان من زوج، أو زنا، فيجب فيه عشر واجب أمه، فإن كانت الأم حرة وجب عشر ديتها وإن كانت الأم أمة وجب فيه عشر قيمتها، وتعتبر قيمتها يوم الضرب، وقيل: يوم الإلقاء، وإن جنى أب فعليه عشر دية أم الجنين لغيرهن ولا يرث منه، ويكن العشر الواجب نقداً معجلاً حالاً في مال الجاني عمداً، أو خطأ، ما لم تبلغ الغرة ثلث ديته، فتكون على العاقلة كما لو ضرب مجوسي حرة مسلمة فألقت جنيناً، أو تجب غرة في جنين الحرة، والتخيير يكون للجاني لا للمستحق. أما جنين الأمة فيتعين فيه النقد عبداً ووليدة بدل من غرة الأمة الصغيرة بلغت سبع الستين لتحرز التفرقة. وإنما يجب العشر، أو الغرة إذا انفصل عنها كله ميتاً وهي حية، فإن ماتت قبل انفصاله فلا شيء فيه لاندراجه في دية الأم، وإن استهل، أو نزل ضارخاً، أو رضع، أو فعل شيئاً من كل ما يدل على أنه حي حياة مستقرة، فالدية لازمة فيه إن أقسم أولياؤه أنه مات من فعل الجاني، وإن مات عاجلاً ببعد تحقق حياته فإن لم يقسموا فلا غرة ولا دية، لأنه يحتمل موته، بغير فعل الجاني، فإن ماتت امه وهو مستهل ومات فتجب على الجاني ديتان، وإن تعمد الجاني بضرب بطن الأم فنزل مستهلاً ومات فالقصاص بالقسامة وهذا هو الراجح من الخلاف.

وأما إذا تعمد الجاني قتل الجنين بضرب رأس أمه، فالراجح أنه تجب الدية عليه، كتعمده بضرب يدها، أو رجلها.

والحاصل أن في ضرب البطن، والظهر، والرأس خلافاً، فقال ابن القاسم يجب القصاص بقسامة، وقال أشهب: لا قود فيه، بل يجب الدية في مال الجاني بقسامة أيضا، وأما تعمده الضرب في غير هذه المواضع فتجب الدية في ماله بقسامه، ومحل القصاص في تلك المسائل إن لم يكن الجاني الأب، أما إذا كان الجني هو الأب فلا يقتص منه إلا إذا قصد قتل الجنين بضرب بطن الأم خاصة. ويجب تعدد الواجب من عشر أو غرة إن لم ستهل، ودية إن استهل بتعدد الجنين، ثم إن كان القتل خطأ، وبلغ الثلث فتحمله العاقلة، وأما إن كان عمداً، أو كانت الغرة أقل من الثلث فلا تتحمله العاقلة، بل يجب في مال الجاني حالاً معجلاً.

وورث الواجب في الجنين من عشر، أو غيره على الفرائض المعلومة شرعاً، الشاملة للفرض، والتعصب، فللأب الثلثان، وللأم الثلث ما لم يكن له اخوة، وإن كان له اخوة فللأم السدس وهذا هو الراجح من المذهب، خلافاً لمن قال: تختص به الأم، إذا لم تكن هي الجانية، والقائل به ربيعة، وذلك لأنها كالفرض عن جزء منها، وخلافاً لقول ابن هرمز حيث قال: للأم والأب على الثلث والثلثين، ولو كان له أخوة، وكان له أخوة، وكان الإمام مالك يقول بهذا الرأي أولاً، ثم رجع إلى القول الأول لأنه الراجح. واعلم بأنه إذا كان المسقط للجنين أحد الأبوين كان هو القاتل، فلا يرث من الواجب المذكور شيئاً، لأن القاتل لا يرث.

مبحث في العاقلة، وكيفية تأجيل ما تحمله

الحنفية: قالوا: الدية في شبه العمد، وفي الخطأ، وكل دية تجب بنفس القتل على العاقلة، والعاقلة هم الذين يؤدون الدية، والأصل في وجوبها على العاقلة قول النبي ﷺ في حديث حمل بن مالك رضي الله تعالى عنه للأولياء (قوموا فدوه). ولأن النفس محترمة لا وجه إلى الإهدار، والخاطئ معذور، وكذا الذي تولى شبه العمد نظر إلى الآلة =

= فلا وجه إلى إيجاب العقوبة عليه، وفي إيجاب مال عظيم اجحافة، واستئصاله، فيصيل عقوبة، فضم عليه العاقلة تحقيقًا للتخفيف، وإنما خصوا بالضم لأن القاتل إنما قصر حالة الرمي في التثبت والتوقف لقوة فيه وتلك القوة بأنصاره وهم العاقلة فكانوا هم المقصرون في تركهم مراقبته، فخصوا به. والعاقلة هم أهل الديوان إن كان القاتل من أهل الديوان يؤخذ من عطاياهم في ثلاث سنين، وأهل الديوان هم أهل الرايات والألوية، وهم الجيش الذين كتبت أسماءهم في الديوان والجريدة، لأن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه هو أول من دون الدواوين، وجعل العقل كان على أهل الديوان، وكان ذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير منهم ولأن العقل كان على أهل النصرة، وقد كانت بأنواع بالقرابة، والحلف، والولاء، والعد، وفي عهد عمر رضي الله عنه قد صارت بالديوان فجعلها على أهله اتباعاً للمعنى، ولهذا قالوا: لو كان اليوم قوم تناصرهم بالحرف فعاقلتهم أهل الحرفة، وإن كان بالحلف فأهله، والدية صلة، ولكن إيجابها فيما هو صلة وهو العطاء أولى منه في اصول أموالهم، والتقدير بثلاث سنين مروي عن النبي ﷺ، ومحكي عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، ولأن الأخذ من العطاء للتخفيف، والعطاء يخرج في كل سنة مرة، فإن خرجت العطاء في أكثر من ثلاث سنين أو أقل أخذ منها، لحصول المقصود، ولو خرج للقاتل ثلاث عطايا في سنة واحدة في المستقبل يؤخذ منها كل الدية لأن الوجوب بالقضاء.

وإذا كان جميع الدية في ثلاث سنين فكل ثلث منها في سنة، وإن كان الواجب بالفعل ثلث دية النفس أو أقل كان في سنة واحدة. وما زاد عن الثلث إلى تمام الثلثين في السنة الثانية، وما زاد على ذلك إلى تمام الدية في السنة الثالثة، وما وجب على العاقلة من الدية أو على القاتل بأن قتل الأب ابنه عمداً، فهو في ماله في ثلاث سنين، لأن الشرع ورد به مؤجلاً فلا يتعداه.

ولو قتل عشرة رجلاً خطأ فعلى كل واحد عشر الدية في ثلاث سنين اعتباراً للجزء بالكل إذ هو بدل النفس، وإنما يعتبر في مدة ثلاث سنين من وقت القضاء بالدية لأن الواجب الأصلي المثل، والتحول إلى القيمة بالقضاء، فيعتبر ابتداؤها من وقته كما في ولد المغرور، ومن لم يكن من أهل الديوان، فعاقلته قبيلته، لأن نصرته بهم، وهي المعتبرة في التعاقل، وتقسم عليهم في ثلاث سنين لا يزاد الواحد على أربعة دراهم في كل سنة ويجوز أن ينقص منها، فلا يؤخذ من كل واحد في كل سنة إلا درهم، أو درهم وثلث درهم، وإن لم يكن تتسع القبيلة لذلك ضم إليهم أقرب القبائل نسباً، ويضم الأقرب فالأقرب على ترتيب العصبات. الأخوة ثم بنوهم، ثم الأعمام، ثم بنوهم والآباء والأبناء فقيل يدخلون مع العاقلة لقربهم وقيل: لا يدخلون لأن الضم لنفي الحرج حتى لا يصيب كل واحد أكثر من ثلاثة أو أربعة، وهذا إنما يتحقق عند الكثرة، والآباء والأبناء لا يكثرون.

ولو كانت عاقلة الرجل أصحاب الرزق يقضى بالدية في أرزاقهم في ثلاث سنين في كل سنة الثلث.

قالوا: ويدخل القاتل مع العاقلة إذا كان من أهل الديوان، أما إذا لم يكن فلا شيء عليه من الدية، ولأنه هو الفاعل فلا معنى لإخراجه ومؤاخذة غيره، فيكون فيما يؤدي كواحد منهم.

قالوا: وليس على النساء والذرية ممن كان له حظ في الديوان عقل لقول عمر رضي الله تعالى عنه: (لا يعقل مع العاقلة صبي، ولا امرأة). ولأن القتل إنما يجب على أهل النصرة لتركهم مراقبته والناس لا يتناصرون بالصبيان والنساء، ولهذا لا يوضع عليهم، وعلى هذا لو كان القاتل صبياً أو امرأة لا شيء عليهما من الدية بخلاف الرجل، لأن وجوب جزء من الدية على القاتل باعتبار أنه أحد العواقل لأنه ينصر نفسه، وهذا لا يوجد فيهما، ولا يعقل أهل مصر عن مصر آخر، ويعقل أهل كل مصر من أهل سوادهم، لانهم أتباع لأهل المصر. ومن جنى جناية من أهل المصر وليس له في الديوان عطاء، وأهل البادية أقرب إليه، ومسكنه المصر عقل عنه أهل الديوان من ذلك المصر، ولا يشترط أن يكون بينه وبين أهل الديوان قرابة، ولو كان البدوي نازلاً في المصر لا مسكن له فيه، يعقله أهل المصر، لأن أهل العطاء لا ينصرون من لا مسكن له فيه، كما أن أهل البادية لا يعقلون عن أهل المصر النازلين فيهم، لأنه لا يستنصر بهم.

قالوا إن كان لأهل الذمة عواقل معروفة يتعاقلون بها، فإذا قتل أحدهم خطأ فديته على عاقلته بمنزلة المسلم، لأنهم التزموا أحكام الإسلام في المعاملات لاسيما في المعاني العاصمة عن الأضرار، ومعنى التناصر موجود في حقهم، وإن تكن لهم عاقلة معروفة فالدية في ماله في ثلاث سنين، من يوم يقضى بها عليه كما في حق المسلم، ولا يعقل كافر عن مسلم، ولا مسلم عن كافر لعدم التناصر.

والكفار يتعاقلون فيما بينهم وإن اختلفت مللهم، لأن الكفر كله ملة واحدة، وذلك إذا لم تكن المعاداة فيما بينهم ظاهرة، أما إذا كانت ظاهرة، كاليهود، والنصارى فينبغي أن لا يتعاقلون بعضهم عن بعض. =

. . . .

= قالوا: وعاقلة المعتق قبيلة مولاه لأن النصرة بهم لقوله عليه الصلاة والسلام (مولى القوم منهم) ومولى الموالاة يعقل عنه مولاه وقبيلته، لأنه يتناصر به، فأشبه ولاء العتاقة.

قالوا: ولا تعقل العاقلة أقل من نصف عشر الدية، وتتحمل نصف العشر فصاعداً، لحديث ابن عباس رضي الله عنهما الموقوف عليه، والمرفوع إلى النبي ﷺ (لا تعقل العواقل عمداً، ولاعبداً، ولا صلحاً، ولا اعترافاً، ولا ما دون أرش الموضحة) وأرش الموضحة نصف عشر بدل النفس ولأن التحمل للتحرز عن الإجحاف، ولا إجحاف في القليل، وإنما هو في الكثير، والتقدير الفاصل عرف بالسمع، وما نقص عن ذلك يكون في مال الجاني، والقياس فيه، التسوية بين القليل والكثير، فيجب الكل على العاقلة كما ذهب إليه الشافعي أو التسوية في أن لا يجب على العاقلة شيء، إلا أن الأحناف تركوه بما روي عن النبي ﷺ أنه أوجب أرش الجنين على العاقلة وهو نصف عشر بدل الرجل، فما دونه يسلك به مسلك الأموال، لأنه يجب بالتحكيم كما يجب ضمان المال بالتقويم فلهذا كان في مال الجاني أخذاً بالقياس.

قالوا: ولا تعقل العاقلة جناية العبد، ولا ما لزم بالصلح، أو باعتراف الجاني، لأنه لا تناصر بالعبد والإقرار والصلح لا يلزمان العاقلة لقصور الولاية عنهم، إلا أن يصدقوه. لأنه ثبت بتصادقهم. والامتناع كان لحقهم، ولهم ولاية على أنفسهم، ومن أقر بقتل خطأ ولم يرفع إلى القاضي إلا بعد سنتين قضى عليه بالدية في ماله، في ثلاث سنين، من يوم يقضي عليه، لأن التأجيل من وقت القضاء في الثابت بالبينة، ففي الثابت بالإقرار أولى، ولو تصادق القاتل وولي الجناية على أن قاضي بلد كذا قضى بالدية على عاقلته بالكوفة بالبينة وكذبهما العاقلة، فلا شيء على العاقلة، لأن تصادقهما ليس بحجة عليهم، ولم يكن عليه شيء في ماله إلا أن يكون له عطاء معهم فحينئذ يلزمه بقدر حصته، لأنه في حق حصته مقر على نفسه وفي حق العاقلة مقر عليهم.

قالوا: وإذا جنى الحر على العبد فقتله خطأ كان على عاقلته قيمته ، لأنه بدل النفس، وابن الملاعنة تعقله عاقلة أمه لأن نسبه ثابت منها دون الأب، فإن عقلوا عنه ثم ادعاه الأب رجعت عاقلة الأم بما أدت على عاقلة الأب في ثلاث سنين من يوم يقضي القاضي لعاقلة الأم على عاقلة الأب، لأنه تبين أن الدية واجبة عليهم.

الشافعية، والحنابلة: قالوا: دية الخطأ وشبه العمد في الأطراف ونحوها، وكذا في نفس غير القاتل نفسه، وكذا الحكومات والغرة تلزم العاقلة، لا الجاني، لأن الجاهلية كانوا يمنعون من جنى منهم من أولياء القتيل أن يدنوا منه، ويأخذوا بثأرهم - فجعل الشارع بدل تلك النصرة بذل المال. وخص ذلك بالخطأ وشبه العمد لكثرتهما، سيما في حق من يتعاطى حمل السلاح، فأعين كيلا ينتصر بالسبب الذي هو معذور فيه، وإنما يلزمهم ذلك إذا كانت بينة بالخطأ أو شبه العمد أو اعترف به فصدقوه.

وقالوا: وجهات تحمل الدية ثلاثة: قرابة، وولاء، وبيت مال، لا غيرها كزوجته ومحالفة، وقرابة ليست بعصبة، لأن الأمر كان كذلك على عهد رسول الله ﷺ، و لا نسخ بعده، ولأنه صلة والأولى بها الأقرباء، وعصبة الجاني هم الذين يرثون بالنسب أو الولاء، إذا كانوا ذكوراً مكلفين، وهم القرابة من قبل الأب والمرأة والصبي وإن أيسرا لا يحملان شيئاً، وكذا المعتوه، ويخرج من العصبة أصل الجاني من أب وإن علا، وفرعه من بن وإن سفل لأنهم أبعاضه، فكما لا يتحمل الجاني في الدية، اعتباراً للجزء بالكل في النفي عنه، والجامع كونه معذوراً فلا يتحمل أبعاضه وقد روى النسائي (لا يوخذ الرجل بجريرة، أي جريرة ابنه) وفي رواية لأبي داود في خبر المرأتين السابق (وبرأ الولد) أي من العقل، وقيس به غيره من الأبعاض، وتجب الدية على العاقلة سواء أكانت الدية قليلة أم كثيرة.

ويقدم في تحمل الدية من العصبة الأقرب، فالأقرب على البعد منهم، فإن لم يوف الأقرب بالواجب بأن بقي منه شيء فيوزع الباقي على من يليه، ويقدم ممن ذكر مدل بأبوين على مدل بأب كالأرث، ويجب التسوية بينهما، لأن النوثة لا مدخل لها في تحمل العاقلة فلا تصلح للترجيح، ثم بعد عصبة النسب إن فقدوا، أو لم يوف ما عليهم بالواجب يقدم معتق للخبر الوارد عن النبي ﷺ (الولاء لحمة كلحمة النسب) فإن فقد المعتق أو لم يف ما عليهم بالواجب، تقدم عصبته من نسب غير أصله وإن علا، وفرعه وإن سفل يقدم الأقرب فالأقرب، لما رواه الشافعي والبيهقي (أن عمر قضى على علي رضي الله تعالى عنهما بأن يعقل عن موالي صفية بنت عبد المطلب) لأنه أبن أخيها دون ابنها الزبير ثم معتق المعتق، ثم عصبته كذلك، ثم معتق الأب وعصبته، فإن لم يوجد بتحمل معتق الجد ثم عصبته كذلك إلى حيث ينتهي الأرث.

قالوا - وعتيق المرأة - الجاني - تعقله عاقلتها ولا يضرب عليها، ومعتقون كمعتق واحد، فيما عليه كل سنة وكل شخص من عصبة كل معتق بتحمل ما كان يحمله ذلك المعتق في حياته من نصف أو ربع.

قالوا: ولا يقل عتيق عن معتقه في الأظهر، كما لا يرث وقيل: يعقل لأن العقل للنصرة والإعانة، فإن فقد العاقل=

= ممن ذكر أو وجد ولم يعرف ما عليه الواجب عقل ذوو الأرحام إن قلنا بتوريثهم. ثم يعقل بيت مال المسلمين عن الجاني المسلم، كما يرثه وللحديث الوارد عن الرسول صلوات الله وسلامه عليه: (أنا وارث من لا وارث له، أعقل عنه وأرثه) أخرجه أبو داود والنسائي، فإن فقد بيت المال بأن لم يوجد فيه شيء، أو لم ينتظم أمره بحيلولة الظلمة دونه، أولم يعرف بيت المال فتجب الدية كلها، أو الباقي منها على الجاني في ماله في الأصح. بناء على أنها تلزمه ابتداء ثم تتحملها العاقلة. فتجب عليه الدية صيانة للحق من الضياع، فلا يسقط كيلا يضيع دم المسلم هدراً، وتؤجل على الجاني إذا وجبت عليه، فيؤخذ منه ثلث الدية عند الحول، ولو مات في أثناء الحول يحل الأجل على الأصح.

قالوا: وتؤجل على العاقلة دية نفس كاملة بإسلام وحرية وذكورية، ثلاث سنين، في آخر كل سنة ثلث من الدية، لما رواه البيهقي من قضاء عمر، وعلي رضي الله عنهما وعزاه الشافعي إلى قضاء النبيﷺ، وإنما تؤخذ في آخر كل سنة، لأن المنافع كالزرع والثمار، ونتاج الإبل تتكرر كل سنة، فاعتبر مضيها وليجتمع عندهم ما يتوقعونه، فيواسون عن تمكن.

وتؤجل دية الذمي على الصحح سنة، لأنها قدر ثلث دية المسلم، وقيل: تؤجل ثلاثاً لأنها بدل نفس محترمة، وتؤجل دية امرأة مسلمة سنتين في آخر الأولى منهما ثلث من دية نفس كاملة، والباقي آخر السنة الثانية، وقيل: تؤجل ديتها ثلاث سنين، وتحمل العاقلة الجناية على العبد من الحر في الأظهر، ففي آخر كل سنة يؤخذ من قيمته قدر ثلث دية، وقيل: تؤخذ كلها في ثلاث سنين لأنها بدل نفس محترمة.

ولو قتل شخص رجلين فتؤجل ديتهما على عاقلته في ثلاث سنين، لأن الواجب ديتان مختلفتا، وقيل: تؤجل ديتهما في ست سنين، في كل سنة قدر سدس دية، لأن بدل النفس الواحدة يضرب في ثلاث سنين فيزاد للأخرى مثلها.

ولو قتل شخص امرأتين أحلت ديتهما على عاقلته في سنتين، والأطراف كقطع اليدين، والحكومات، وأروش الجنايات تؤجل في كل سنة قدر ثلث دية كاملة، فإن زاد الواجب على دية نفس كقطع اليدين والرجلين ففي ست سنين، وقيل: تؤخذ كلها في سنة بالغة ما بلغت لأنها ليست بدل النفس حتى تؤجل.

قالوا: وتؤجل دية النفس من الزهوق، لأنه وقت استقرار الوجوب. واجل دية غير النفس، كقطع يد اندملت من ابتداء الجناية، لأنها حالة الوجوب، أما إذا لم يندمل، بأن سرى من عضو إلى عضو، كان قطع أصبعه فسرت إلى كتفه، فأجل أرش الأصبع من قطعها، والكف من سقوطها.

ومن مات من العاقل في أثناء سنة سقط من واجب تلك السنة، ولا يؤخذ من تركته لأنها مواساة.

ويشترط فيمن يعقل - الذكورة، وعدم الفقر، والحرية والتكليف، واتفاق الدين، فلا يعقل فقير ولا رقيق، ولا صبي، ولا محنون، ولا أنثى، ولا مسلم عن كافر، وعكسه، ويعقل يهودي عن نصراني، وعكسه في الأصح، ويجب على الغني نصف دينار على أهل الذهب، أو قدره دراهم على أهل الفضة، وهو سنة منها، لأن ذلك اول درجة المواساة في زكاة النقد، والزيادة عليه لا ضابط لها، ويجب على المتوسط من العاقلة، ربع دينار، أو ثلاثة دراهم، لأنه واسطة بين الفقير الذي لا شيء عليه وبين الغني الذي عليه نصف دينار كل سنة من الثلاث لأنها مواساة تتعلق بالحول فتكرر بتكرره كالزكاة، فجميع ما يلزم الغني في الثلاث سنين دينار ونصف، والمتوسط نصف ربع، وقيل: هو واجب الثلاث، والمعتبر مقدار نصف الدينار، وربعه لا عينهما، والغني والمتوسط يعتبران آخر الحول. لأنه حق مالي متعلق بالحول. ومن أعسر في الحول سقط، فلا يلزمه شيء، لأنه ليس أهلاً للمواساة بخلاف الجزية، لأنها كالأجرة لسكنى دار الإسلام. ولو ادعى الفقر بعد الغنى حلف ولا يكلف البينة، والغني هو من يملك فاضلاً عما يبقى له في الكفارة عشرين ديناراً أو قدرها اهـ.

المالكية: قالوا: العاقلة عدة أمور وهم أهل ديوانه إن كان الجاني من الجند ولو كانوا من قبائل شتى فإن نقص أهل الديوان عن سبعمائة - بناء على أن أقل العاقلة سبعمائة - ضم إليهم عصبة الجاني الذين ليسوا معه في الديوان، فإن لم يكن ديوان، أو كان وليس الجاني منهم، أو لم يعطوا أرزاقهم المعينة، فتجب الدية على العصبة الأقرب فالأقرب، على ترتيب النكاح، فإذا كمل من الأنباء سبعمائة فلا يدفع أولادهم شيئاً، وإن نقص كمل من أبناء الأبناء، وهكذا، والحد يؤخر عن بني الأخوة هنا، فإن لم توجد عصبة، أو وجدت ولم توف بالواجب، فالعاقلة هم الموالي الأعلون، وهم المعتقون - بكسر التاء - لانهم عصبة سبب وهم كعصبة النسب لقولهﷺ في الحديث: (الولاء لحمة كلحمة النسب) ولقولهم: الولاء عصوبة سببها نعمة العتق. ويقدم الأقرب فالأسفلون حيث لم يوجد من الأعلين، فإن لم يوجد فعاقلته =

. . . .

= بيت المال لا يعقل عن كافر، فإن لم يكن بيت المال فتسقط على الجاني، إن كان ممن يعقل، بأن كان ذكراً، بالغاً، عاقلاً، مليئاً.

وعاقلة الذمي ذو ديته، وهو من يحمل معه الجزية، إذ لو كانت عليه، وإن لم يكونوا من أقاربه، فالنصراني يعقل عنه النصارى الذين في بلده، لا اليهود، وعكسه، ويضرب على كل من تلزمه الدية من أهل ديوان، أو عصبة، وموالي، وذمي، إن تحاكموا إلينا. كل على قدر طاقته، ويعقل عن صبي، ومجنون، وامرأة، وفقير، وغارم، إذا جنوا، فتغرم عاقلتهم عنهم، والعبر في الصبا، والجنون، وضدهما، والعسر، واليسر، والغيبة، والحضور، وقت التوزيع على العاقلة، فما وجدت فيه الاصناف، وقت التوزيع وزع عليه.

وما لا فلا، فإن قدم غائب غيبة انقطاع وقت التوزيع، فلا تضرب عليه بعد قدومه المتأخر عن التوزيع. فإن أيسر فقير، أو بلغ صبي، أو عقل مجنون، أو اتضحت ذكورة خنثى بعد التوزيع فلا شيء على واحد منهم، وتحل الدية بالموت والإفلاس، فإذا ماتت العاقلة، أو واحد منها، أو أفلس فيحل ما كان منجماً عليهم أو عليه، ولا دخول لبدوي من عصبة الجاني مع حضري، ولا شامي مع مصري، وكذا الحجاز واليمن، أما أهل أقليم واحد حضر مثلاً فيضمنون، فإذا لم تكمل العاقلة من أهل بلد ضم إليهم ما قرب منها العصبة.

قالوا: وتقسم الدية الكاملة لمسلم، أو غيره، ذكراً، أو أنثى عن نفس أو طرف في ثلاث سنين من يوم الحكم. والثلث كدية الجائفة في سنة، والثلثان كجائفتين في سنتين، والنصف في سنتين في كل سنة ربع، وثلاثة الأرباع تنجم في ثلاث سنين، في كل سنة ربع، والعاقلة الذي لا يضم إليه ما بعده سبعمائة رجل. فإذا وجد من العصبة هذا العدد فلا يضم إليهم الموالي، وإن نقصوا عن هذا العدد لو كانوا اغنياء ضم إليهم ما يكملهم من الموالي، وهكذا.

قالوا: إن الجاني لا يدخل مع العاقلة لأن العاقلة هي سبب تجرئه على الجناية.

الحنفية، والحنابلة، والشافعية: في أحد قوليهم - قالوا: إن الغائب والحاضر من العاقلة سواء في تحمل الدية.

الشافعية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: لا مدخل لأهل الصنعة، والسوق في التحمل إلا إذا كانوا أقارب.

الحنفية: قالوا: إذا كان الجاني من أهل الديوان فديوانه عاقلته، وعاقلة السوقي أهل سوقه ثم قرابته فأهل محلته اهـ.

مبحث القسامة

اتفق الأئمة على أن القسامة مشوعة، إذا وجدقتيل في مكان ولم يعلم قاتله.

الحنفية: قالوا: القسامة في اللغة اسم وضع موضع الأقسام، وفي الشرع أيمان يقسم بها أهل محلة، أو دار وجد فيها قتيل به أثر القتل، ويقول كل واحد منهم: والله ما قتلته، ولا علمت له قاتلاً). ويلزم المدعي عليه اليمين بالله عز وجل أنه ما قتل، ويبرأ.

والسبب الموجب للقسامة، وجود قتيل في موضع هو في حفظ قوم وحمايتهم، كالمحلة، والدار، ومسجد المحلة، والقرية، والقتيل الذي تشرع فيه القسامة اسم لميت به أثر جراحة ، أو ضرب أو خنق، فإن كان الدم يخرج من أنفه، أو دبره فليس بقتيل، بخلاف ما لو خرج الدم من أذنه، أو عينه، فهو قتيل تشرع فيه القسامة، لقوله ﷺ: (البينة على المدعي واليمين على من أنكر) وفي رواية (على المدعي عليه) وروى سعيد بن المسيب رضي الله عنه (أن النبي ﷺ بدأ باليهود بالقسامة، وجعل الدية عليهم لوجود القتيل بين أظهرهم)، وشرط القسامة. بلوغ المقسم، وعقله، وحريته، وتكميل اليمين خمسين يميناً.

وحكمها القضاء بوجوب الدية لأولياء الدم، إن حلفوا، والحبس إلى الحلف إن أبوا، ويتخير الولي من القوم من يحلفهم، لأن اليمين حقه، والظاهر أنه يختار من يتهمه بالقتل، أو يختار صالحي أهل المحلة، لما أن تحرزهم عن اليمين الكاذبة، أبلغ التحرز، فيظهر القاتل. وفائدة اليمين النكول، فإن كانوا لا يباشرون ويعملون، يقيد يمين الصالح على العلم بأبلغ مما يقيد يمين الطالح، ولو اختاروا أعمى أو محدودا في قذف جاز لأنه يمين ليس بشهادة، ومراعاة لحق الميت وحرمته، وإذا حلفوا قضى على أهل المحلة بالدية، ولا يستحلف الولي لأن النبي ﷺ جمع بين الدية والقسامة في حديث ابن سهل، وفي حديث زياد بن أبي مريم، وكذا جمع عمر رضي الله تعالى عنه بينهما على وادعه.

وقد روي: أن عبد الله بن سهل، وعبد الرحمن بن سهل، وحويصة ومحيصة، خرجوا في التجارة إلى خيبر وتفرقوا لحوائجهم فوجدوا عبد الله بن سهل قتيلاً في قليب من خيبر يتشحط في دمه، فجاؤوا إلى رسول الله ﷺ ليخبروه فأراد عبد الرحمن بن سهل، وهو أخ القتيل أن يتكلم فقال ﷺ الكبر الكبر فتكلم أحد عميه حويصة ، أو =

= محيصـة، وهو الأكبر منهـما وأخيره بذلك قـال: ومن قتله؟ قالوا: ومن يقتـله سوى اليهود، قال علـيه الصلاة والسـلام: (تبرئكم اليهود بإيمانها) فقالوا: لا نرضى بأيمان قوم كفـار، لا يبالون ما حلفوا عليه. فقال عليه الصلاة والسـلام أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم؟ فقالوا: كيف نحلف على أمر لم نعاينه ولم نشاهده، فكره رسول الله ﷺ أن يبطل دمه فوداه بمائة من إبل الصدقة) فقول النبي ﷺ تبرئكم اليهود مـحمول على الإبراء عن القصاص والحبـس، وكذا اليمين مبرئة عمـا وجب له اليمين، والقسـامـة ما شرعت لتـجب الدية إذا نكلوا، بل شرعت ليظهر الـقصاص بتحـرزهم. عن اليمين الكاذبة، فيقروا بالقتل، فإذا حلفوا حصلت البراءة عن القصاص. ثم الدية تجب بالقتل الموجود منهم ظاهراً، لوجود القتيل بين أظهرهم لا بنكولهم، أو تقول: إنها وجبت بتقصيـرهم في المحافظة كما في القتل الخطأ، ومن أبى منهم اليمين حبس حتى يحلف، لأن اليمين فيه مستحقة لذاتها تعظيماً لأمر الدم، ولهذا يجمع بينه وبين الدية، بخلاف النكول في الأموال، لأن اليمين بدل عن أصل حقه، ولهذا يسقط ببدل المدعى، وفيما نحن فيه لا يـسقط ببدل الدية:

قالوا: وإن لم يكمل أهل المحلة كررت الأيمان عليهم حتى تتم خمسين، لما روي أن عمر رضي الله عنه لما قضى في القسامة داني إليه تسعة وأربعون رجلاً، فكرر اليمين على رجل منهم حتى تمت خمسـين، ثم قضى بالدية. ولا قسامة على صبي، ولا مجنون، لأنهما ليسـا من أهل القول الصحيح، واليمين قول صحيح ولا قسامـة على امرأة، ولا عبد، لأنهما ليسا من أهل النصرة

وإن وجد مـيتا لا أثر به، فـلا قسامة ولا دية لـه، لأنه ليس بقتيل، ولو وجـدت بدن القتيل، أو أكـثر من نصف البدن، أو النصف ومعه الرأس في محلة. فعلى أهلها القسامـة والدية، وإن وجد نصفه مشقوقاً بالطول، أو وجد اقل من النصف، ومعـه الرأس، أو وجد يده، أو رجله، أو رأسه، فـلا شيء عليهم، لأن هذا حكم عـرفناه بالنص وقد ورد في البدن، إلا أن للأكثر حكم الكل تعظيماً للآدمي، بخلاف الأقل، لأنه ليـس ببدن ولا ملحق به، فلا تجري فيه القسامة.

ولو وجد فيهم جنين أو سقط ليس به أثر الضرب فـلا شيء على أهل المحلة، لأنه لا يفوق الكبير حالاً وإن كان به أثر الضرب وهو تام الخلق وجبت القسـامة والدية عليـهم، لأن الظاهر أن تام الخلق ينفصل حياً، وإن كان ناقص الخلق فلا شيء عليهم، لأنه ينفصل ميتاً لا حياً.

قالوا: وإذا وجد القتيل على دابة يسوقها رجل فالدية على عاقلته دون أهل المحلة، لأنه في يده، فصار كما إذا كان في داره، وكذا إذا كان قائدها أو راكبها، فإن اجتمعوا فعليهم لأن القتيل في أيديهم فصاروا كما إذا وجد في دارهم.

قالوا: وإذا مرت دابة بين قريتين وعليها قتـيل، فهو على أقربهما، لما روي أن النبي ﷺ أتي بقتيل وجد بين قريتين، فأمـر أن يذرع بينهما، وعن عمـر رضي الله عنه أنه لما كتب إليه في الـقتيل الذي وجد بين وادعـه، وأرحب، وكتب بأن يقيـس بين القريتين، فوجد القتيل إلى وادعه أقرب فقضى عليهم بالقسامة.

وإذا وجد القتيل في دار إنسان فالقسـامـة عليه، والدية على العاقلة ولا تدخل السكان في القسامة مع الملاك عند أبي حنيفة، وقال أبو يوسف هي عليهم جميعاً، وإذا وجد قتيل في دار فالقسامة على رب الدار، وعلى قومه، وتدخل العاقلة في القسامـة إن كانوا حضروا، وإن كـانوا غائبين فالقسـامة على رب الدار يكرر عليهم الإيمان، وإن وجد الـقتيل في دار مشتركة فهي على رؤوس الرجال.

ومن اشترى داراً ولم يقبضها حتى وجد فيها قتيل فهو على عاقلة البائع.

وإن وجد قتيل في سفينة فالقسامة على من فيها من الركاب والملاحين.

وإن وجد في مسجـد محلة، فالقسامة على أهلها لأن الـتدبير فيه إليهم، وإن وجد في المسـجد الجامع، أو الشارع العظم فلا قسامة فيه والدية على بيت المال، لأنه للعامة لا يختص به واحد منهم وكذلك الجسور العامة.

ولو وجد في السـوق إن كان مملوكاً فـعند أبي يوسف تجب على الـسكان، وعندهما على المالك. وإن لم يكن مملوكاً كالشوارع العامة التي بنيت فيها فعلى بيت المال لأنه لجماعة المسلمين.

ولو وجد في السجن فالدية على بيت المال، وعلى قول أبي يـوسف الدية والقسامة على أهل السجن. لأنهم سكان عليهم النصرة وإن وجد في برية ليس بقربها عمارة فهو هدر وإن وجد في وسط النهر يمر به الماء فهو هدر وإن كان محتبسًا بالشاطئ فهو على أقرب القرى من ذلك المكان.

وإن ادعى الولي على واحد من أهل المحلة بعينه لم تـسقط القسامة عنهم وإن ادعى على واحد من غيرهم سقطت =

. . . .

= عنهم، وإذا التقى قوم بالسيوف فأجلوا عن قتيل فهو على أهل المحلة إلا أن يدعي الأولياء على اولئك، أو على رجل متهم بعينه، فلم يكن على أهل المحلة شيء، ولا على اولئك حتى يقيموا البينة.

ولو وجد قتيل في معسكر أقاموا بفلاة من الأرض لا ملك لاحد فيها، فإن وجد في خباء، أو فسطاط فعلى من يسكنها الدية والقسامة، وإن كان خارجاً من الفسطاط فعلى أقرب الأخبية، اعتباراً لليد عند انعدام الملك.

وإن كان القوم لقوا قتالاً ووجد قتيل بين أظهرهم فلا قسامة، ولا دية، لأن الظاهر أن العدو قتله، وإن كان للأرض مالك فالعسكر كالسكان، وإذا قال المستحلف قتله فلان استحلف بالله ما قتلت، ولا عرفت له قاتلاً غير فلان، لأنه يريد إسقاط الخصومة عن نفسه بقوله فلا يقبل، وإذا شهد اثنان من أهل المحلة على رجل من غيرهم أنه قتل لم تقبل شهادتهما.

ولو ادعى على واحد من أهل المحلة بعينه فشهد شاهدان من أهلها عليه لم تقبل الشهادة، لأن الخصومة قائمة، ومن جرح من قبيلة فنقل إلى أهله فمات من تلك الجراحة، فإن كان صاحب فراش حتى مات فالقسامة والدية على القبيلة، ولو جد رجل قتيلاً في دار نفسه فديته على عاقلته، لورثته.

وقالوا: إن الأولياء إذا كانوا جماعة تكرر عليهم الأيمان بالإدارة بعد أن يبدأ أحدهم بالقرعة.

وقالوا: إن القسامة تثبت في العبيد مراعاة لحرمة الآدمي المسلم من حيث هي من غير تفرقة.

وقالوا: إن أيمان النساء لاتقبل في القسامة مطلقاً، لا في عمد، ولا في خطأ، لعدم النصرة بهن.

وقالوا: لاتشرع الأيمان في القسامة إلا على المدعى عليهم، لكونهم متهمين بالقتل فيحلفون لتبرأ ساحتهم.

الشافعية: قالوا: يشترط لك دعوى بدم، أو غيره كغصب، وسرقة، وإتلاف ستة شروط، أحدها: أن تكون معلومة غالباً، بأن يفصل ما يدعيه من عمد أو خطأ، أو شبه عمد، ومن انفراد، وشركة، وعدد الشركاء في قتل يوجب الدية، فإن أطلق المدعي في دعواه، كقوله: هذا قتل أبي استفصله القاضي ندبا، فيقول له: كيف قتله، عمداً، أم خطأ، أم شبه عمد؟

وقيل: لا يستفصل القاضي المدعي، بل يعرض عنه، لأنه ضرب من التلقين.

وثانيها: أن تكون ملزمة، فلا تسمع دعوى هبة شيء، أو بيعه، أو إقراره به حتى يقول المدعي: وقبضته بإذن الواهب، ويلزم البائع، أو المقر التسليم إلي.

وثالثها: أن يعين المدعى في دعواه المدعى عليه، واحداً كان أو جمعاً معيناً، كثلاثة حاضرين، فلو قال: قتله أحدهم، فأنكروا، وطلب تحليفهم، لا يحلفهم القاضي في الأصح للإبهام.

ورابعها: أن تكون الدعوى من مكلف بالغ عاقل حالة الدعوى فلا تسمع دعوى صبي ولا مجنون ولا يضر كونه صبيًا أو مجنونًا حالة القتل إذا كان بصفة الكمال عند الدعوى.

وخامسها: أن تكون الدعوى على مدعى عليه مكلفاً، فلا تصح الدعوى على صبي، ومجنون، بل إن توجه على الصبي أو المجنون ما لو ادعى مستحقه على وليهما، فإن لم يكن ولي حاضر، فالدعوى عليهما كالدعوى على الغائب.

وسادسها: أن لا تتناقض دعوى المدعي، وحينئذ لو ادعى على شخص انفراده بالقتل، ثم ادعى على آخر أنه شريكه، أو متفرد لم تسمع الدعوى الثانية، لما فيه من تكذيب الأول ومناقضتها، وسواء أقسم على الأول، ومضى الحكم فيه أم لا.

وقالوا: وتثبت القسامة في قتل النفس لا في غيرها من جرح، أو إتلاف مال. ويعتبر كون القتل بمكان لوث - وهو قرينة حالية، أو مثالية تدل على صدق المدعي، بأن يغلب على الظن صدقه بأن وجد قتيل، أو بعضه كرأسه في محلة منفصلة عن بلد كبير، ولا يعرف قاتله ولا بينة بقتله، أو في قرية صغيرة لأعدائه دينياً أو دنيوياً، ، إذا كانت العداوة تبعث على الانتقام بالقتل، ولم يساكنهم في القرية غيرهم فتجب القسامة، أو وجد قتيل تفرق عنه جمع كأن ازدحموا على بئر، أو باب الكعبة، ثم تفرقوا عن قتيل، لقوة الظن انهم قتلوه.

ويشترط أن يكونوا محصورين، بحيث يتصور اجتماعهم على القتيل، وإلا لم تسمع الدعوى، ولم يقسم.

قالوا: ولا يشترط في اللوث والقسامة ظهور دم، ولا جرح، لأن القتل يحصل بالخنق، وعصر البيضة ونحوهما، فإذا ظهر أثره قام مقام الدم فلو لم يوجد اثر أصلاً، فلا قسامة على الصحيح وقيل: تثبت القسامة.

قالوا: وشهادة العدل الواحد لوث لحصول الظن بصدقه. وذلك في القتل العمد الموجب للقصاص. فإن كان في خطأ، أو شبه عمد، لم يكن لوثاً، بل يحلف معه يميناً واحدة، ويستحق الدية، والعبيد والنساء شهادتهم لوث لأن ذلك =

= يفيد غلبة الظن، سواء جاءوا متفرقين، أو مجتمعين، وقيل: يشترط تفرقهم لاحتمال التواطؤ.

قالوا : وأخبار فسـقة، أو صبيان، أو كفار لوث في الأصح، وكذلك لهج ألسنة الخـاص والعام بأن فلاناً قتل فلاناً ومن اللوث وجود تلطخه بالدم، أو بسلاح عند القتيل، ومن اللوث أيضاً إذا تقاتل صبيان والتحم الحرب بينهم، وانكشفوا عن قتيل فهو لوث في حق الصف الآخر، وإلا فلوث في حق صفة.

فاذ وجد المقتضى للقسـامة حلف المدعون على قاتله خمسين يميناً، واستحقوا دية مـغلظة إذا كان القتل عمداً، ويبدأ بأيمان المدعين للقسـامـة، لا بأيمان المدعى عليهم، فإن نكل المدعون ولا بينة، حلف المدعى عليـه خمسين يميناً وبرئ، وإنما بدئ بأيمان المدعين للقسـامة، لأنهم هم الذين يطلبون أخذ الثأر من المتهم بالقتل.

وقالوا: إن الأولياء إذا كانوا جماعة قسمت الايمان بينهم بالحساب على حسب الارث، ولو ظهر لوث في قتيل فقال أحد ابنيه: قتله فـلان، وظهر عليه لوث، وقال الابن الآخر: لم يقتله بطل اللوث، لأن اللّه تعـالى أجرى العادة بحرص القريب على التـشفي من قاتل قريبـه، وأنه لا يبرئه تعارض هذا اللوث فـسقطا، فلا يحلف المدعي، لانخـرام ظن القتل بالتكذيب الدال علـى أنه لم يقتله - وقـيل: لا يبطل حـقـه من اللوث وقـيل: لا يبطل اللوث بتكذيب فـاسق. وإذا لم يتكاذب ابنا القتـيل، بل قال أحدهما: قتله زيـد، ومجهول عندي. وقال الآخـر: قتله عمرو مجـهول عندي، حلف كل منهما على من يعينه منهما، إذ لاتكاذب بينهما، لاحتمال أن الذي أبهم ذكره هو الذي عينه الآخر وكذلك العكس، ولكل منهما ربع الدية، لاعترافه بأن الواجب عليه نصفها، وحصته من نصفه. ولو أنكر المدعى عليه اللوث في حقه، فقال: لم أكن مع القوم المتفرقين عن القـتيل، صدق بيمينه، لأن الأصل براءة ذمته من القـتل، وعلى المدعي البينة على الامارة التي يدعيها، وهي عدلان.

قالوا: لو ظهر لوث في قـتيل لكن بمطلق قتل دون تقييـده بصفة عمد، وخطأ، وشبـه عمد، فلا قسامـة حينئذ في الأصح لأن مطلق القتل لا يفـيد مطالبتـه القاتل، بل لابد من ثبوت العمـد، ولا مطالبة العاقلة، بل لابد أن يثـبت كونه خطأ، أو شبـه عمد - وقـيل : تثبت القـسامة صـيانة للدم عن الهـدر قالوا: ولا قسـامة في الجـراحات وقطع الأطراف والأموال. إلا في قتل عبـد ، أو أمة، مع لوث، فيقسـم السـيد على من قتـله من حر، أو رقيق في الأظهر، بناء على أن بدل الرقيق تحمله العاقلة.

وقيل: لا قسامة في العبد بناءعلى أن بدله لا تحمله العاقلة، فهو ملحق بالبهائم.

والقسـامة أن يحلـف المدعي الوارث على قتل النفس ولو ناقـصه كـامرأة، وذمي، مع وجـود اللوث خمـسين يميناً، والحلف يتوجه إلى الصفة التي أحلف الحاكم عليهان فيقـول: واللّه لقد قتل هذا ويشير إليه إن كان حاضراً، ويرفع في نـسبه إن كان غائبـاً، أو يعرفه بما يمتاز به من قـبيلة، أو حرفة، أو لقب، ولا يشتـرط موالاة الأيمان، ولو تخلل الايمان جنون من الحالف، أو إغماء بني إذا أفاق على ما مـضى، ولو مات الولي المقسم في أثناء الايمان لم يبن وارثه، بل يستأنف، ولو نكل عن الايمان أحد الورثة حلف الوارث الآخر خمسين يمينا، ولو غاب حلف الآخر خمسين واخذ حصته وإلا صبر للغائب.

والمذهب، أن يمين المدعي عليه بلا لوث، واليمين المردودة منه على المدعي، أو علـى المدعى عليه واليمين مع شاهد خمسون للجميع.

المالكية: قالوا: سبب القسامة التي توجب القـصاص في العمد، وتوجب الدية في قتل الخطأ، قتل الحر المسلم، دون الرقيق، والكافر، وسواء أكان الحر بالغاً، أو صبياً قتل بجرح أو ضرب، أو سم، بلوث، - وهو الأمر الذي ينشأ عنه غلبة الظن بأنه قتله، كـشاهدين على قول حر مـسلم، بالغ قتلني أو جرحني، أو ضربنـي فلان، أو شهادة عدلين على مـعاينة الضرب أو الجـرح، أو أثر الضـرب، أو شهـادة واحد عدل على معـاينة الجرح، أو الضرب، أو شـهادة واحد على مـعاينة القتل، أو يوجد القتـيل ويضربه شخص عليه أثر القتل، كان لوثاً، أمـا إذا قال: فلان، بل فلان، أو إذا تردد، أو لم يكن أثر الجرح به بطل اللوث، ولا قسامة - وقيل يقبل قوله ويكون لوثاً تحلف الولاة معه أيمان القسـامة. ولكن الظاهر الأول.

وإنما قالوا: إن قـول المقتول: دمي عند فـلان واستمر علـى إقراره حتى مات لوث، وتثـبت به القسـامـة. مع قول العلمـاء: إن الناس،لا يعطون بدعواهم، والأيمان لا تثـبت الدعاوى - وذلك لأن الشـخص عند موتـه لا يتجاسـر على الكذب في سفك دم غيره، كيف؟ وهو الوقت الذي يحق فيه الندم، ويقلع فيه الظالم، ويرد المظالم إلى أصحابها، ومدار الأحكام على غلبة الظن ، وقد تأيد ذلك بالقسـامة ، وهي أيمان مغلظة احتياطًا في الدماء لأن الغالب على القاتل إخفاء =

= القتل عن البينات، فاقتضى الاستحسان ذلك.

قالوا: وسواء كان قول الحر المسلم، البالغ، قتلني عمدا، أو خطأ، ففي العمد يستحقون بالقسامة القصاص، وفي الخطأ يستحقون الدية، ولو كان القائل هذا القول رجلاً فاسقاً، وادعى على عدول، ولو اعدل وأورع أهل زمانه، أنه قتله، أو ادعى الولد على أبيه أنه ذبحه، أو شق جوفه، أو رماه بحديدة قاصداً قتله، فيقسم الأولياء يمين القسامة، ويقتل فيه المدعى عليه قتل العمد، أو يقسمون ويأخذون الدية مغلظة.

وإن أطلق القائل ولم يقيد بعمد أو خطأ بين أولياؤه أنه عمد أو خطأ، واقسموا على ما بينوا، وإن قالوا: لا نعلم هل القتل عمد، أم خطأ أو قالوا: لا نعلم من قتله، أو أختلفوا، بأن قال بعض الأولياء قتله عمد، أو قال بعضهم: لا نعلم، هل قتله خطأ أم عمد، بطل الدم، لانهم لم يتفقوا على أن وليهم قتل عمداً حتى يستحقوا القود، ولم يتفقوا على أنه خطأ حتى يستحقوا الدية. ولم يتفقوا على من قتله فيقسموا عليه.

أما لو قال بعضهم قتله خطأ وقال البعض لا نعلم خطأ أو عمداً، فللمدعي الخطأ الحلف لجميع أيمان القسامة ويأخذ نصيبه من الدية لأن الثابت في الخطأ مال أمكن توزيعه، ولا شيء لغيره ومثله لو قالوا جميعاً خطأ، ونكل البعض، فلو قال بعضهم: خطأ وبعضهم عمداً فإن في الدرجة كالبنين، أو الأخوة فيحلف الجميع على كل طبق دعواه على قدر ارثه، ويقضى للجميع بدية الخطأ، فلو نكل مدعى الخطأ عن الحلف فلا شيء للجميع، وإن نكل الخطأ فلمدعي العمد الدخول في حصته من حلف.

قالوا: ولو شهد عدلان على معاينة الضرب، أو الجرح خطأ أو عمداً، وكان حراً مسلماً، وتأخر الموت.

فيقسم أولياؤه - والله منه مات - أو - إنما مات منه.

أما إذا لم يتأخر الموت فيستحقون الدم الدية بدون قسامة، لكونها شهادة على معاينة القتل. أو شهادة عدل بمعاينة الضرب، أو الجرح عمداً أو خطأ، تأخر الموت أو لم يتأخر فيقسم الأولياء خمسين يميناً - لقد جرحه، أو ضربه ومات من الجرح والضرب، وقيل: يحلف واحد من الأولياء يميناً مكملة لشهادة العدل أنه ضربه أو جرحه، ثم يحلفون الخمسين يميناً.

ولو شهد عدل بإقرار المقتول بعمد أو خطأ - اي شهد بالغ أن فلاناً جرحني، أو ضربني عمداً، أو خطأ، وشهد عدل على قوله، فشهادته لوث، يحف عليها الأولياء خمسين يميناً بالصيغة المشتملة على اليمين المكحلة للنصاب، فلا يحتاجون ليمين منفردة على المعتمد من المذهب.

ولو شهد عدل برؤية المقتول حال كونه يتشحط في دمه، والشخص المتهم بالقتل عليه اثر القتل بالفعل، ككون الآلة بيده ملطخة بدم، أو كان خارجاً من مكان المقتول وليس فيه غيره، فتكون شهادة العدل على ما ذكر لوثاً، يحلف الاولياء يمين القسامة، ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ.

واعلم أنه تلزمه القسامة ولو تعدد اللوث كشهادة عدل بمعاينة القتل مع عدلين على قول المقتول: قتلني فلان، فلا يقتصون، ولا يأخذون الدية إلا بعد القسامة.

قالوا: وليس من اللوث وجود المقتول بقرية قوم ولو مسلماً بقرية كفار. وهذا إذا كان يخالطهم غيرهم في القرية، وإلا كان لوثاً يوجب القسامة، كما جعل رسول الله ﷺ القسامة لا بني عم عبد الله بن سهل حيث وجد مقتولاً بخيبر، لأن خيبر مكان لا يخالط اليهود فيها غيرهم، أو وجد مقتولاً بدارهم لجواز أن يكون قتله غير أهل القرية والدار، ورماه عندهم حيث كان يخالطهم غيرهم في الدار أيضاً.

قالوا: والقسامة خمسون يميناً متوالية بدون تفريق بزمان أو مكان، يحلفون على البت والجزم فيقولون: والله الذي لا إله غيره لقد قتله وإن كان اليمين من أعمى أو من غائب حال القتل إذ قد يحصل لهما العلم بالخبر، كما يحصل بالمعاينة. وجبرت اليمين إذا وزعت على حدود وحصل كسران أو أكثر، فإنها تكمل على ذي أكثر كسرها، ولو كان صاحب أكثر الكسر أقل نصيباً، وإن تساوت الكسور فعلى كل من الجميع تكميل ما انكسر عليه للتساوي.

ويحلف في أيمان القسامة في الخطأ من يرث المقتول من المكلفين، وتوزع هذه الايمان على قدر الميراث. وإن لم يوجد إلا واحد من الأخوة للام، فإنه يحلف خمسين يميناً ويأخذ حظه من الدية، أو إذا لم يوجد إلا امرأة واحدة، ولا يأخذ أحد من الأولياء الحاضرين البالغين إذا غاب بعضهم أو كان صغيراً. شيئاً من الدية من العاقلة إلا بعد حلف جميع الإيمان، ويأخذ حصته من الدية، لأن العاقلة لا يخاطبون بالدية إلا بعد ثبوت الدم ، ثم بعد حلف الحاضر جميع =

. . . .

= الأيمان حلف من حضر من الغيبة أو بلغ الصبي حصته من أيمان القسامة، ويأخذ نصيبه من الدية، ولا يحلف أيمان القسامة في العمد اقل من رجلين لأن النساء لا يحلفن في العمد، لعدم شهادتهن فيه، فإن انفردن عن رجلين صار المقتول كمن لا وارث له فترة الأيمان على المدعى عليه عصبة ولا يقسم في العمد إلا على واحد من الجماعة الملوثين بالقتل يعينه المدعي للقسامة يقولون في الأيمان:

من ضربه مات لا من ضربهم، ولا يقتل بها أكثر من واحد، فإن استووا في قتل العمد كحمل صخرة ورموها عليه فمات، فيقسمون على الجميع، ويقتل الجميع حيث رفع حياً وأكل ثم مات، فلو مات مكانه أو انفذت مقاتله قتل الجميع بدون قسامة.

ويجوز للولي أن يستعين في القسامة بعاصبه، وإن لم يكن عاصب المقتول كامرأة مقتولة ليس لها عاصب غير ابنها وله أخوة من أبيه، فيستعين بهم، أو ببعضهم أو بعمه مثلاً.

قالوا: وتوزع الايمان على مستحق الدم على عدد الرؤوس في العمد، وأما في الخطأ فتوزع على قدر الإرث، فإن زادوا على خمسين اجتزئ منهم بخمسين، وكفى في حلف جميعها اثنان من الأولياء، إذا كان الأولياء أكثر من اثنين وطاع منهم اثنان، فيكفى حيث كان الباقي غير ناكلين، ونكول المعين من عصبة الولي لا يعتبر، بخلاف نكول غير المعين فإنه معتبر، فترد الايمان على المدعى عليهم بالقتل، فيحلف كل واحد منهم خمسين يميناً، إن تعددوا، لأن كل واحد منهم متهم بالقتل، وإن كان لا يقتل بالقسامة إلا واحد، فإذا كان المتهم واحداً، حلف الخمسين يميناً.

ومن نكل من المدعى عليه بالقتل حبس حتى يحلف خمسين أو يموت في السجن حيث كان متمرداً، وإلا فبعد سنة يضرب مائة ويطلق، والراجح الأول.

قالوا: إن الحاكم يبدأ بأيمان المدعين للقسامة، لا بأيمان المدعى عليهم. فإن نكل المدعون ولا بينة معهم عليه خمسين حلف المدعي يميناً وبرئ من دمه.

الحنابلة: قالوا: إن القسامة مشروعة إذا وجد قتيل في محله، ولم يعلم قاتله، وهي ثابتة بالسنة واجماع الأمة، ولكن لا يحكم بالقسامة إلا أن يكون بين المقتول، وبين المدعى عليه لوث، وهي العداوة في حق الصف الآخر، والعصبة خاصة، كما هو حاصل بين القبائل من المطالبة بالدماء وأخذ الثأر، وكما بين أهل البغي، وأهل العدل، وأما قول المقتول المسلم البالغ: إن فلاناً قتلني، فلا يكون لوثاً، فإذا وجد المقتضي للقسامة حلف المدعون على قاتله خمسين يميناً، واستحقوا دمه إذا كان القتل عمداً.

ويجب أن تبدأ بأيمان المدعين للقسامة، لا بأيمان المدعى عليهم، فإن نكل المدعون ولا بينة على القتل. حلف المدعى عليه خمسين يميناً، ما قتله ولا يعلم له قاتلاً، وبرئ من دمه، فإذا كان أولياء الدم جماعة قسمت الأيمان بينهم بالحساب، على حسب الإرث الذي يستحقونه من القتيل، حتى يكون الغرم على قدر الغنم.

وقالوا: إن القسامة تثبت في العبيد. وذلك لحرمة الآدمي المسلم من حيث هو، حيث إن الله تعالى كرمه، وقالوا: إن أيمان النساء لا تقبل في القسامة مطلقاً، لا في عمد ولا في خطأ تخفيفاً عن النساء، لأنه لا نصرة عليهن، والقسامة تبنى على النصرة من أفراد العاقلة، وأهل المحلة، لأن القاتل يعتز بهم، ويحتمي بقوتهم.

مبحث كفارة القتل

اتفق الأئمة رحمهم الله تعالى على وجوب الكفارة في قتل الخطأ إذا لم يكن المقتول ذمياً ولا عبداً واتفقوا على أن كفارة قتل الخطأ عتق رقبة مؤمنة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، وذلك لقوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَئًا وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَن يَصَّدَّقُوا فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾ [آية: ٩٢ من النساء].

المالكية، والحنفية، والشافعية: في أصح قوليهم، والحنابلة في إحدى روايتهم - قالوا: أنه لا يجزئ الاطعام في كفارة قتل الخطأ، نظراً إلى عظم حرمة المؤمن، فخص الكفارة بما هو أعلى قيمة غالباً من الإطعام، ولأنه لم يرد به النص القرآني، والمقادير تعرف بالتوقيت، ولأن الله تعالى جعل المذكور في الآية كل الواجب بحرف الفاء أو لكونه كل المذكور على ما عرف، ويجزئه رضيع أحد أبويه مسلم، لأن شرط هذا الإعتاق الإسلام وسلامة الأطراف والأول يحصل بإسلام =

= أحد أبويه، والثاني بالظهور، إذ الظاهر سلامة أطرافه، ولايجزئه ما في البطن لأنه لم تعرف حياته ولا سلامته.

الشافعية، والحنابلة في الروايتين الأخريين، - قالوا: إن الإطعام حين العجز عن الصوم يجزئ، مثل كفارة الظهار.

الحنفية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: تجب الكفارة في قتل الذمي على الاطلاق، وفي قتل العبد المسلم وذلك للعمل بوصية رسول الله ﷺ على الذمي، في توعد من ظلمه بأن يكون ﷺ حجيجه يوم القيامة، في نحو قوله: (من ظلم ذمياً كنت حجيجه يوم القيامة) فإذا كان هذا فيمن ظلمه ولو بأخذ درهم من ماله أو بكلمة في عرضه مثلاً فكيف بمن قتله بغير حق.

وأما وجوب الكفارة في قتل العبد المسلم فلدخولها في وصيته ﷺ في حال احتضاره، بقوله ﷺ: (الصلاة وما ملكت أيمانم) وقد ورد أن الوصية على الأرقاء من أواخر ما تكلم به رسول الله ﷺ وهو محتضر، فصار يقول ذلك بتكلف لا يكاد لسانه يبينها، فوجب احترامه كل الاحترام، ومن جملة احترامه وجوب الكفارة في قتله.

المالكية: قالوا: لا تجب الكفارة في قتل الذمي، لأن وصية رسول الله ﷺ على أهل الذمة محمولة على فعل أمور مخصوصة، كأخذ ماله بغير حق، وكالوفاء بذمته، وبغير الكفارة كتكفينه، ودفنه، إذا مات ونحو ذلك دون وجوب الكفارة في قتله، فإنه مراق الدم في الجملة من حيث كفره بالله، وتكذيبه لرسوله ﷺ.

الحنفية، والمالكية، والحنابلة: في إحدى روايتهم - قالوا: لا تجب الكفارة في قتل العمد، لأن الشارع شدد في أمر القاتل عمداً بالقتل، أو الدية إذا عفا الأولياء عن قتله إلى الدية، فلا يزاد على ذلك، ولأنه كبيرة محضة وفي الكفارة معنى العبادة فلا تناط بمثلها، ولأن الكفارة من المقادير وتعينها في الشرع لدفع الأدنى، لا يعينها لدفع الأعلى.

الشافعية: قالوا: تجب الكفارة في قتل العمد، لأن الحاجة إلى التكفير في العمد أمس منها إليه في الخطأ، فكان أدعى إلى إيجابها، لأن العامد أغلظ إثماً ممن كان قتله خطأ فكانت الكفارة به اليق من الخطأ.

قالوا: وتجب على كل واحد من الشركاء في القتل كفارة في الأصح، لأنه حق يتعلق بالقتل فلا يتبعض كالقصاص. ولأن الكفارة لتكفير جناية القتل، وكل واحد قاتل، ولأن فيها معنى العبادة، والعبادة الواجبة على الجماعة لا تتبعض.

وقيل: تجب الجميع كفارة واحدة، كقتل الصيد.

الشافعية، والحنابلة: قالوا: تجب الكفارة على الكافر إذا قتل مسلماً خطأ. للتغليظ على الكافر بالتغريم من حيث عدم تحفظه في حق المسلم، حتى لا يعود إلى مثلها، وليكون عبرة لغيره من دينه، بل قالوا: تجب الكفارة بالقتل، وإن كان القاتل عبداً، كما يتعلق بقتله القصاص والضمان، لكن يكفر بالصوم لعدم ملكه أو كان القاتل ذميا لالتزامه الأحكام، ولو كان القاتل عامداً، أو مخطئاً، أو متسبباً، بقتل مسلم ولو بدار الحرب، وذمي، وجنين، وعبد نفسه، ونفسه ولا تجب الكفارة بقتل امرأة وصبي حربيين. ولا بقتل باغ، لأنه مباح الدم، وصائل، لأنه لا يضمن، ومرتد، وزان محصن، ومقتص منه بقتل المستحق له، لأنه مباح الدم بالنسبة إليه.

الحنفية، والمالكية: قالوا: إن الكفارة لا تجب على الكافر، لأن الكفارة طهرة للقاتل من الأثم دافعة عنه وقوع العذاب به يوم القيامة، والكافر ليس أهلا لذلك، لأنه لا يطهر إلا بحرقه بالنار يوم القيامة، فكيف يظهر بالكفارة؟

المالكية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: تجب الكفارة على الصبي، والمجنون إذا قتلا، وذلك لنسبتهما إلى قلة التحفظ في الجملة، فلو خوف الولي الصبي من القتل، أو ضبط المجنون بالقيد، والغل، لما كانا قدرا على قتل أحد عادة، مع كون المجنون ربما تعاطى أسباب الجنون بأكله طعاماً لا يناسب مزاجه مثلا، فكان تغريمه الكفارة من باب المؤاخذة بالسبب عند من يقول به من الأئمة.

الحنفية: قالوا: لا تجب على الصبي، ولا على المجنون كفارة، لأن المجنون خرج عن التكليف ولأن الصبي لم يبلغ سن التكليف فلم يؤاخذا بفعليهما، ولأن أفعالهما من قسم المباح وهو أحد الأحكام الخمسة.

المالكية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: تجب الكفارة على القاتل بالسبب كمن تعدى بحفر بئر عدوانا، ووضع حجراً في الطريق وكالمكره والآمر به لمن لا يميز، وشاهد الزور، ولو حصل التردي في البئر بعد موت الحافر، لأن اسم القاتل يشمل الأمرين فشملتهما الآية، وبالقياس على وجوب الدية.

الحنفية: قالوا: إن الكفارة لا تجب على القاتل بالسبب مطلقاً، وإن كانوا قد اجمعوا على وجوب الدية، في القتل بالسبب، وذلك لعدم إلحاق السبب بالمباشر، لأنه أخف حالاً منه حيث إنه لم يباشر القتل.

الحنفية: قالوا: إذا قتلت أم الولد سيدها فعليها قيمة نفسها، لأنه قد زال عنها ملك سيدها بقتله، فصارت حرة، كما لو قتلت غيره، وذلك إذ لم يجب القصاص عليها. =

القسم الثالث
باب التعزير

أما التعزير فهو التأديب بما يراه الحاكم زاجراً لمن يفعل فعلاً محرماً عن العودة إلى هذا الفعل، فكل من أتى فعلاً محرماً لا حد فيه، ولا قصاص، ولا كفارة، فإن على الحاكم أن يعزره بما يراه زاجراً له عن العودة، من ضرب، أو سجن، أو توبيخ.

وقد اشترط بعض الأئمة أن لا يزيد التعزير بالضرب على ثلاثين سوطاً، وقال بعضهم وهم المالكية: إن للإمام أن يضربه بما يراه زاجراً، ولو زاد عن مائة، بشرط أن لا يفضي ضربه إلى الموت[1].

= الشافعية: قالوا: يجب عليها الدية لأنها تصير حرة لزوال موجب جنايتها، والواجب في قتل الحر دية.

الحنفية: قالوا: إن الجناية من أم الولد لا يجب فيها أكثر من قيمتها كما لو جنت على أجنبي، ولأن اعتبار الخيانة في الجاني بحال الجناية - وهي في حال الجناية أمة. ولأنها ناقصة بالرق فأشبهت القن. وإذا لم يكن لها منه ولد فعليها القصاص لورثة سيدها، وإن كان لها منه ولد وهو الوارث وحده فلا قصاص عليها، لأنه لو جب لوجب لولدها، ولا يجب للولد على امه قصاص.

الحنابلة: توقفوا في هذه المسألة .

(١) تعريفه: التعزير مصدر عزر من العزر وهو الرد والمنع ومنه قوله تعالى: ﴿وتعزروه﴾ أي تدفعوا العدو عنه وتمنعوه، وفي الشرع تأديب على ذنب لا حد فيه، ولا كفارة، وهو مخالف للحدود من ثلاثة أوجه.

الأول: أنه يختلف باختلاف الناس، فتعزير ذوي الهيئات أخف من تعزير عامة الناس مع انهم يستوون في الحدود مع الناس، لا فرق بين عربي وقرشي فالكل امام الحدود سواء.

الثاني: أنه تجوز فيه الشفاعة والعفو، ولو بعد وصوله إلى الحاكم بخلاف الحدود فإنه لا تجوز فيها الشفاعة إذا ما وصل الأمر إلى الحاكم.

الحنفية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: إن التالف بالتعزير غير مضمون مثل الحدود ، لأنه مأمور به.

الشافعية: قالوا: إن التالف بالتعزير مضمون بخلاف الحدود فإنها غير مضمونة.

قال العلماء: والتأديب للأولاد، أو للزوجة يسمى عندهم تعزيراً، لدفعه ورده عن فعل القبائح، ويكون التعزير بالقول، والتأنيب، ويكون بالضرب، والحبس، ويكون بالغرامة المالية، حسب ما يقتضيه حال الفاعل، وما يراه الحاكم من المصلحة للجاني، اهـ.

حكمه في الشريعة

الحنفية، والمالكية: قالوا: إن غلب على ظن الحاكم أن الجاني لا يصلحه إلا الضرب أصبح واجباً وإن غلب على ظنه إصلاحه بغيره لم يجب. تعظيماً لحضرة اللّه تعالى إن يعصي العبد ربه فيها وهو ينظر إليه سبحانه فكان الضرب المؤلم له واجباً ليتنبه لقبح فعله في المستقبل، ويصير يتذكر الألم الذي حصل له في الماضي فيستغفر ربه منه.

الشافعية: قالوا: لا يجب التعزير على الحاكم لأنه لا يحصل به كبير زجر ولا ردع عن المعاصي المستقبلة، إن كانت معلقة على حصول الألم الواقع لذلك العبد.

الحنابلة: قالوا: إن استحق بفعله التعزير كان واجباً، وإن لم يستحق فلا يجب.

ضرب الأب ولده تأديبا

المالكية، والحنابلة: قالوا: إن الأب إذا ضرب ولده تأديبًا أو لمعلم إذ ضرب الصبي للتعليم، فمات الولد، أو الصبي من أثر الضرب، فلا ضمان عليه، لأن الأب والمعلم لا يضربان إلا للإصلاح والتأديب.

الحنفية، والشافعية: قالوا: إن الاب إذا ضرب ابنه فمات يجب عليه الدية في ماله ولا يرث منها، وكذلك المعلم لحفظ القرآن والكتابة، أو الصنعة إذا ضرب الصبي لاجل التعليم فمات من الضرب وجب عليه الضمان وذلك حتى يتحفظ الأب في ضربه لولده، فإنه ربما قامت نفسه من ولده فضربه لا لمصلحة كالأجنبي فوجب الضمان احتياطاً.

ضرب الحاكم للتعزير

الحنفية، والمالكية، والحنابلة : قالوا: إن الإمام إذا ضرب رجلا للتعزير فمات بسبب الضرب فلا يجب عليه =

وبعضهم وهم الحنابلة - قالوا: إنه لا يزيد في الضرب عن عشرة أسواط. ولكن ابن القيم الحنبلي لم يوافق على هذا، فقد ذكر (في أعلام الموقعين) أن التعزير بالضرب قد وصل إلى مائة سوط عند الحنابلة، كما إذا وطئ شخص جارية امرأته بإذنها - فإنه يعزر بضرب مائة. وقال: إن عمر بن الخطاب زاد في حد شرب الخمر أربعين فأوصله إلى ثمانين، ولا يعقل أن تكون هذه الزيادة من أصل الحد الي ورد عن رسول الله ﷺ، وهو أربعون.

على أنك قد عرفت أن بعض العلماء يقول: إن عقوبة الشرب كلها من باب التعزير لا من باب الحد.

وظاهر عبارة ابن القيم في كتابه (أعلام الموقعين) تفيد أن للحاكم أن يعزر بما يشاء من سجن، أو ضرب كما هو رأي المالكية، فكل عقوبة تناسب حال البيئة، وتخيف المجرمين يجب أن تنفذ...

على أن الحنفية الذين قالوا: إنه لا يجوز للحاكم أن يزيد في التعذير بالضرب على ثلاثين سوطاً، وقالوا: إن للحاكم أن يعزر بالقتل، فإن عقوبة اللواطة عندهم من باب التعزير، ومع ذلك فإنهم يقولون: إذا تكررت هذه الفاحشة من شخص فإنه يعزر بالإعدام. إذ لا يليق أن يوجد بين النوع الإنساني من تنقلب طبيعته إلى هذا الحد، ولا يخفى ما في هذا من سلطة واسعة يتصرف فيها الحاكم بما يرى فيه المصلحة.

سؤال وجواب

فإن قلت: كيف يصل التعزير إلى هذا القدر من العقوبة، مع أن النبي ﷺ قال: (لا يضرب فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله)؟

فإن ظاهر هذا الحديث يدل على أن عقوبة غير الحد لا يجوز أن تزيد على عشرة أسواط كما يقول الحنابلة(١).

وقد أجاب ابن القيم نفسه عن هذا: بأن الحدود التي تطلق على العقوبات، تطلق أيضا على نفس

= الضمان، لأن منصب الإمام يجل عن أن يعزر أحداً بغير المصلحة، بخلاف غير الإمام فإنه قد يعزر غيره وعنده شائبة تشف منه لعداوة سابقة مثلاً، وما سمعنا أن حاكماً قتل بقتله أحداً في تعزير، ولا غرم دية.

الشافعية: قالوا: إن الإمام لو عزر رجلاً فمات بسببه وجب عليه الضمان، لأن الشرع لا محاباة فيه لأحد من الناس، فالإمام الأعظم كآحاد الناس في تطبيق أحكام الشريعة عليه.

قالوا: والتعزير مشروع سواء أكان الذنب حقاً لله تعالى أم لآدمي، وسواء أكان من مقدمات ما فيه حد كمباشرة أجنبية في غير الفرج وسرقة ما لا قطع فيه، والسبب بما لا قذف فيه، أم لا. كجناية التزوير في الأوراق الرسمية، واختلاس الأموال وشهادة الزور.

(١) الحنفية، والشافعية، والحنابلة: رحمهم الله - قالوا: لا يجوز أن يبلغ بالتعزير أعلى الحدود، لأن الإمام ونائبه إنما يحكمان على وفق الشريعة الغراء، وليس لهما أن يزيدا على ما قدرته الشريعة ذرة واحدة.

المالكية: قالوا: إن التعزير راجع إلى رأي الإمام، فإن رأى أن يزيد على الحدود فعل، لاجل المصلحة، لأن الشارع أمن الإمام الأعظم على أمته من بعده، وأمر الأمة بالسمع والطاعة في كل ما لا معصية فيه لله عزوجل، بل ضرب بعض العتاة والفسقة الحد المقدر بما لا يردعه، فجاز للإمام الزيادة بالاجتهاد، مصلحة ذلك المعزر.

الحنفية، والشافعية: قالوا: إن التعزير لا يختلف أسبابه، كأن يزاد في التعزير حتى يبلغ أجنى الحدود ولو في الجملة، وأدناها عند أبي حنيفة أربعون في الخمر، وعند الشافعية والحنابلة، عشرون فيكون أكثر التعزير عند الحنفية تسعة وثلاثون، وعند الشافعية والحنابلة تسعة عشر.

المالكية: قالوا: يجوز للإمام الأعظم أن يضرب في التعزير أي عدد أدى إليه اجتهاده، ولو زاد عن الحد.

الحنابلة: قالوا: إن التعزير يختلف باختلاف أسبابه، فإن كان بالوطء في الفرج شبهة كوطء الشريك. أو بالوطء فيما دون الفرج، فإنه يزاد على أدنى الحدود، ولا يبلغ فيه أعلاها، فيضرب مائة إلا سوطاً، وإن كان بغير الفرج كقبلة فإنه لا يبلغ فيه أدنى الحد اهـ.

الجناية والمعصية كما ذكرناه في بحوثنا السابقة.

والمراد بها في الحديث، المعصـية، لا العقوبة، فمعنى الحديث لا تجـوز العقوبة بالضرب زيادة على عشرة أسواط إلا في الجنايات التي حـرمها الله تعالى، فإن للحاكم أن يضرب عليـها ما يشاء، ومن هذه الجنايات أن يختلي بامـرأة محرمة، أو يشـهد زوراً، أو يغش شخصـاً، أو يخدعه، أو يحتـال عليه، أو يقامـر، أو يبذر مـاله فيـما يؤذي الناس. أو يسـعى بالنميـمة بين الناس. أو يطفف الكيـل والميزان، أو يصرف وقـته في الملاهي أو غـير ذلك مما لا يمكن حـصره هنا. فكل جنايـة لم يضع لها الشـارع حداً، ولاكفارة فإن للحاكم فإن يعاقب عليها بالسجن أو الضرب بحسب ما يراه زاجراً للمجرم.

أما غير الجنايات من المخـالفات، كمخالفة الابن لأبيه، ونحو ذلك مما يقع من الصـبيان فإنه يصح التأديب عليها بالضرب بشرط أن لا يزيد عن عشرة أسواط.

فهذا هو معنى الحديث. وهو حسن.

وبالجملة فإن التـعزير باب واسع يمكن للحاكم أن يقضي به على كل الجـرائم التي لم يضع الشارع لها حداً أو كفارة، على أن يضع العقوبة المناسـبة لكل بيئة، ولكل جريمة من سجن أو ضرب، أو نفي، أو توبيخ، أو غير ذلك [1] .

---

(١) لقد أجاز الإسلام التعزير بكل أنواعه للحاكم فقط، وليس له أن يفـوضه إلى مستحقه ولا إلى غيره، ولم يجز الشرع التعزير لغير الإمام إلا لثلاثة فقط.

الأول. الأب: فإنه يجوز له أن يعزر ولده الصغير للتـعليم والتربية، والتأديب، والزجر عن ارتكاب الأمور المشينة، وعن فعل سيء الأخلاق، والظاهر أن الأم تلحق بالأب فيما إذا كان في زمن الصبا في كفالتها للصبي أو البنت فيجوز لها التعزير، وكذلك يجوز الأمر بالصلاة، والضرب عليها ولا يجوز للأب تعزير الابن البالغ، وإن كان فعل شيئاً سفيهاً، لأنه لا ينفع فيه الضرب بعد الكبر.

الثاني السـيد لقد أباح له الشرع أن ينبه رقيقه في حق نفسه، وفي حق اللّه تعالى، وفي تأديبه.

الثالث الزوج: فلقد أجاز الشرع له تعزير زوجته في أمر النشـوز، والخروج عن أمره، وفي عدم طاعته، كما صرح به القرآن الكريم، فقال تعالى: ﴿وَاللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ﴾ [آية ٣٤ من النساء] وهل له ضربهـا على ترك الصلاة وعـمل الصالحـات الظاهر أن له ذلك إن لم يكف الزجر والتـأنيب، لأنه من باب إنكار المنكر، والزوج من جملة من يكلف بـنهي زوجته عن فعل القـبيح، وقد يتـفي التعزير مع انتـفاء الحدود والكفارة كـما في قطع شخص أطراف نفسه، وقـد يجتمع التعزير مع الحد، كـما في تكرر الردة، وقد يجتمع مع الكفارة كـما في قطع شخص أطراف نفـسه، وقد يجـتمع العـزير مع الحد، كـما في تكرر الردة، وقـد يجتـمع مع الكفارة كـما في الظهار، والـيمين الغموس، وإفساد الصائم يوماً من رمضان بجماع حليلته، وغير ذلك.

واتفق الأئمـة على حد الزنا، والســرقة وشـرب المسكر، والحرابـة، والقذف بالزنا والقـتل، والقصـاص في النفس والأطراف، والقتل في الارتداد، واختلف في تـسميـة الآخرين حداً. واختلف في أشياء كثيرة، يستحـق مرتكبها العقوبة، هل تسمى عقـوبته حداً أم لا؟ ومنها جـحد العارية، واللواط، وإتيان البـهيمة، وتحـميل المرأة الفحل من البهـائم عليها، والسحاق، و أكل الدم، وأكل الميتة في حال الاختيار، وأكل لحم الخنزير، والاشـتغال بالسـحر، والقذف بـشرب الخمر، وترك الصلاة كسلاً، والفطر متعمداً في شهر رمضان، والتعريض بالزنا، ومنع الزكاة، والخلوة بالمرأة الأجنبية، والاستمتاع بها من غير زنا، والاستمتاع بالأمرد من غير لواط به، ونحو ذلك اهـ.

كيفية إقامة الحد

الحنفية، والشافعية: قالوا: إنه يضرب في حد التعزير قائماً، لأنه أبلغ في الزجر، وآلم للجاني.

المالكية والحنابلة في إحدى روايتهم ـ قالوا: إن الجاني في حد التعزير يضرب قاعداً لأن المراد بالضرب الزجر والألم وهو حاصل بضربه قاعداً.

الحنفية، والشافعية: قالوا: إنه لا يجرد من ثيابه في حد القذف خاصة، ويجرد فيما عداه.

المالكية: قالوا: يجب تجريده من ثيابه في الحدود كلها إلا ما يستر عورة زيادة في زجره. =

وأجاز بعض الحنفية التعزير بالمال، على أنه إذا تاب يرد له، فإذا استثنينا من العقوبات حد السرقة، وحد القذف، واستثنينا القصاص، وبعض الأشياء التي جعل الشارع لها كفارة كالحلف بأقسامه، وإتيان الزوجة وهي حائض فإن عقوبات الجرائم الخلقية، والمالية، وسائر المعاصي منوط بتقدير الحاكم، واجتهاده، فعليه أن يضع جميع العقوبات التي تقضي على الرذائل، وتزجر المجرمين.

مبحث دقة التشريع الإسلامي

وفي هذا من دقة التشريع الإسلامي وجماله، ما يدل على أنه من لدن عليم خبير، فإن مما لا ريب فيه أن أحوال الناس تختلف باختلاف الأزمنة، والأمكنة، فالعقوبة التي تناسب جماعة لهم حالة خاصة، لا تناسب جماعة أخرى تخالفها في عاداتها وأطوارها، فلا يمكن وضع عقوبة منضبطة يمكن تطبيقها على سائر الناس، فالله العليم بأحوال عباده، الخبير بما تقتضيه طبائعهم ناط أم تقدير العقوبات بأولي الأمر، ثم كلفهم السهر على مصالح رعاياهم، والاستمساك بكل الوسائل المفضية إلى تربيتهم تربية صالحة، والقيام بتأديب المجرمين، بالعقوبات المناسبة، كي يعيش الناس في أمن، ودعة، وراحة، واطمئنان.

سؤال وجوابه

وها هنا سؤال ظاهر - وهو أن عقوبة التعزير لم ينص عليها في الشريعة الإسلامية، بخصوصها، فهل عمل الحاكم في هذا الباب يقال له: حكم شرعي، أو وضعي؟

وهذا هو السؤال الأخير، فإليك الجواب.

والجواب: أنه لا يخرج حكم من الأحكام عن نصوص الشريعة الإسلامية. ما دامت السموات والأرض، وليس معنى هذا أن كل حادثة منصوص عليها بخصوصها، فإن هذا مما لا معنى له، لأن الحوادث تتجدد بتجدد الزمان والمكان، ولكن الغرض أن كل حادثة من الحوادث المتجددة لا بد أن تدخل تحت قاعدة كلية من قواعد الشريعة الإسلامية(١).

= الحنابلة: قالوا: لا يجرد من ثيابه في الحدود كلها، بل يجرد من الجلد، والفرو، والحشو خاصة. ويضرب فيما لا يمنع ألم الضرب كالقميص والقميصين، ونحو ذلك، لأن الألم يحصل مع وجوده.

الحنفية، والحنابلة: قالوا: إنه يجب أن يفرق الضرب على جميع البدن إلا الوجه، والفرج، والرأس.

الشافعية: قالوا: لا يضرب الفرج، والوجه، والخاصرة، وسائر المواضع المخوفة حتى لا يفضي إلى الموت.

المالكية قالوا: يجوز ضرب الظهر وما قاربه، ولا يجب أن يفرق الضرب على جميع الأعضاء زيادة في الألم اهـ.

(١) فما من حادثة تحدث في المجتمع إلا ويجد الحاكم لها حكماً في الشرع تحت قاعدة من قواعد الشريعة الإسلامية، خصوصاً حد التعزير الذي أعطى للحاكم سلطة سن العقاب الزاجر الذي يراه مناسباً للمجرم المنحرف. فقد روي أن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه رأى في طرقات المدينة رجلاً يتبختر في مشيته ولمح فيه مظاهر العبث والاستهتار التي لا تليق بالرجال الكمل فزجره وأمره بترك مسلكه هذا، فتعلل بالرجل بأن هذا في طبيعته ولا يطيق تركه، فأمر سيدنا عمر بجلده، وبعد أيام رآه سيدنا عمر على حاله من العبث والتخنث فأمر بجلده مرة أخرى، ولم يمض وقت طويل حتى جاء الرجل وقد استقامت مشيته واعتدل مسلكه، وقال: جزاك الله خيراً يا أمير المؤمنين لقد كان الشيطان يلازمني فأذهبه الله عني بعقوبتك.

وروي أيضاً أنه رأى امرأة في زي غير لائق ينم عن لريبة، فسأل عنها فعرف أنها إحدى الجواري، فنهرها وضربها بدرته وحذرها من أن يراها متبذلة مرة أخرى، فلم ترى بعد ذلك إلا متحشمة. وحدث أن سيدنا عمر رضي الله عنه مر يوماً بسوق المدينة فرأى رجلاً أمه (إياس بن مسلمة) يعترض طريق المسلمين ويرفع صوته صاخباً عليهم ببضاعته، وهو يسد عليهم مسالكهم، فعلاه بدرته فاستجاب الرجل وامتثل أمر أمير المؤمنين، واستقام حاله.

فهذه قضايا لا حدود لها في الإسلام، ولكن الحاكم تصرف فيها من باب التعزير الذي شرعه الله تعالى له.

مبحث دليل ثبوته

فالتعزير قد ثبت عن رسول الله ﷺ، ويكفي في ذلك الحديث الذي ذكرناه آنفاً، وهو: "لا يضرب فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله" متفق عليه فإنه نص على أن للحاكم إن يعزر بالضرب في الأمور التأديبية، وفي الأمور الجنائية حسبما يراه زاجراً، إلا أنه لا يزيد في غير الجنايات على عشرة أسواط، كما بينا، وقد عزر كبار أصحابه ﷺ من بعده بالضرب والسجن، والقتل، فقد ثبت أن عمر رضي الله عنه جمع كبار علماء الصحابة رضوان الله عليهم واستشارهم في عقوبة اللائط، فأفتوا بإعدامه حرقاً، وهذا من أشد ما يتصور في باب التعزير، وثبت أن عليا وجد رجلاً مع امرأة يستمتع بها بغير جماع، فجلده مائة سوط[1].

---

(١) وكذلك في حالة نشوز المرأة، وفي حالة منع الزوج من حقه مع القدرة لقوله تعالى: ﴿واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن﴾ الآية ٣٤ من سورة النساء.

فقد أباح الشارع الضرب عند المخالفة، فكان فيه تنبيه من الشارع الحكيم إلى التعزير، وكذلك قول الرسول صلوات الله وسلامه عليه في الحديث الشريف في سرقة التمر: (إذا كان دون نصاب غرم مثله، وجلدات نكال) رواه أو داود واللفظ له ورواه النسائي.

وروى الإمام البيهقي رحمه الله تعالى فيه صحيحه (أن الإمام علياً كرم الله وجهه، ورضي الله عنه سئل عمن قال لرجل: يا فاسق، يا خبيث، فقال: يعزر)

وما روي عن النبي ﷺ أنه قال: (لا يجلد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله تعالى).

متفق عليه، كما روي عن بريدة الأنصاري رضي الله تعالى عنه، وقد فعله النبي ﷺ، وفعله الصحابة رضوان الله عليهم من بعده من غير نكير منهم، وأجمعت عليه الأمة، وروي أن الإمام علي كرم الله وجهه، جلد من وجده مع إمراة يتمتع بها بغير زنى (مائة سوط إلا سوطين) وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، أنه ضرب من نقش على خاتمه مائة سوط، وكذلك روي عن عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه، فهو ثابت بالكتاب، والسنة، وإجماع الأمة.

الحنفية: قالوا: إن ضرب التعزير يكون أشد من ضرب حد الزنا، وضرب حد الزنا، يكون أشد من ضرب حد شارب الخمر، وضرب شارب الخمر يكون أشد من حد القذف، وحد القذف أخف من جميع الحدود، لأن جريمة حد القذف غير متيقن بها، لأن القذف خبر يحتمل الصدق والكذب، وقد يعجز عن إقامة أربعة من الشهداء مع صدقة في قوله، وإنما كان ضرب التعزير أشد من جميع الحدود، لأن المقصود به الزجر، وقد دخله التخفيف، من حيث نقصان العدد، فلو قلنا: يخفف الضرب أيضاً لفات ما هو المقصود من إقامة الحد لأن الألم يخلص إليه لا ينزجر، ولهذا قالوا: يجرد في التعزير عن ثيابه إلا ما يستر عورته، مثل الإزار الواحد.

المالكية: قالوا: إن الضرب لا يتفاوت في الحدود بل كلها سواء.

الشافعية: قالوا: إن حد الزنا الزنا أشد من حد القذف، والقذف أشد من الخمر، لأن الزنا ثبت بدليل مقطوع به اهـ.

فائدة

ذكر العلماء، أنه يستثنى من إقامة التعزير مسائل (أولاً) يترك التعزير إذا صدر الفعل من رجل صالح فإنه يعفو عنه. لقوله ﷺ: (أقيلوا من ذوي الهيئات عثراتهم إلا الحدود) رواه أو داود.

الشافعية: قالوا: المراد بذوي الهيئات الذين لا يعرفون بالشر، فيقع أحدهم في زلة ثم يتوب منها ويندم عليها، أما إذا تكرر منه فإنه يعزر.

ثانياً: إذا قطع شخص أطراف نفسه، أو شوه جسده، أو أحرقه بالنار فلا يعزر، لأنه عذب نفسه.

ثالثاً: إذا وطئ الرجل زوجته أو أمته في دبرها فلا يعزر بأول مرة، بل ينهى عن العودة، فإن عاد عزر، والأصل لا يعزر لحق الفروع كالأب، والجد مع الأبناء.

رابعاً: إذا رأى من يزني بزوجته، وهو محصن فقتله في تلك الحالة فلا يعزر، وإن افتات على الإمام، لأجل الحمية والغيرة على العرض، وقد حث عليه الشارع.

خامساً: إن ارتد ثم أسلم. =

. . . .

= سادساً: إذا تأخر الرجل عن إعطاء زوجته النفقة، فإنه يكون آثما، ولا يعزر في ذلك.

سابعاً: إذا حلف الزوج يمين الظهار على زوجته فإنه يعزر مع الكفارة وإذا أفسد الزوج الصائم يوماً من رمضان بجماع زوجته يعزر.

مبحث البغاة والمحاربين

التفسير: الأصل في هذا الباب ما روي عن انس بن مالك رضي اللّـه عنه أن ناساً من عرينة قدموا المدينة فاجتووها فبعثهم رسول اللّه ﷺفي إبل الصدقة، وامرهم أن يشربوا من أبوالها، وألبانها، ففعلوا فصحوا، فارتدوا عن الإسلام وقتلوا الراعي، وساقوا الإبل، فارسل رسول اللّه ﷺفي آثارهم فجيء بهم فقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف وسمر أعينهم، والقاهم في الحرة، قال أنس: فلقد رأيت أحدهم يكدم الأرض بفيه عطشاً، حتى ماتوا) فنزل قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلافٍ أَوْ يُنفَوْا مِنَ الأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾[آية ٣٣ من سورة المائدة]، روي عن عكرمة، والحسن البصري. وعبد اللّه بن عباس رضي تعالى عنهم أن هذه الآية نزلت في المشركين، وقال ابن عباس: كان قوم من أهل الكتاب بينهم وبين رسول اللّه ﷺعهد وميثاق، فنقضوا العهد، وأفسدوا في الأرض، فخير اللّه رسول إن شاء أن يقتل، وإن شاء أن تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، رواه ابن جرير.

والصحيح أن هذه الآية عامة في المشركين وغيرهم ممن ارتكب هذه الصفات الذميمة كما رواه البخاري ومسلم من حديث أبي قلابة، واسمه عبد اللّه بن زيد الجرمي البصري عن أنس بن مالك (أن نفراً من عكل ثمانية قدموا على رسول اللّه ﷺفبايعوه على الإسلام فاستوخوا المدينة، وسقمت أجسادهم فشكوا إلى رسول اللّه ﷺذلك فقال: (ألا تخرجون مع راعينا في إبله فتصيبوا من أبوالها وألبانها) فقالوا: بل فخرجوا فشربوا من أبوالها وألبانها فصحوا فقتلوا الراعي وطردوا الإبل، فبلغ ذلك رسول اللّه ﷺفبعث في آثارهم فأدركوا فجيء بهم، فأمر بهم فقطعت أيديهم وأرجلهم. وسمرت أعينهم، ثم نبذوا في الشمس حتى ماتوا) واللفظ لمسلم. وتسمى هذه الآية آية المحاربة وهي المضادة والمخالفة، وهي صادقة على الكفر، وعلى قطع الطريق، وإخافة السبيل.

وكذا الإفساد في الأرض يطلق على أنواع من الشر حتى قال كثير من السلف منهم سعيد بن المسيب: إن قبض الدراهم والدنانير من الافساد في الأرض وقد قال اللّه تعالى: ﴿وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللَّهُ لا يُحِبُّ الفَسَادَ﴾[آية ٢٠٥ من سورة البقرة].

﴿ذلك لهم خزي في الدنيا﴾أي هذا الذي ذكرته من قتلهم، ومن صلبهم وقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، ونفيهم من الأرض خزي لهم بين الناس، وشر وعار، ونكال وذلة، وعقوبة في عاجل الدنيا، مع ما ادخر اللّه لهم من العذاب العظيم يوم القيامة وهذا يؤيد قول من قال: إن الآية نزلت في المشركين فأما أهل الإسلام ففي صحيح مسلم عن عبادة بن الصامت رضي اللّه عنه قال: (أخذ علينا رسول اللّه ﷺكما أخذ على النساء، ألا نشرك بالله شيئا، ولا نسرق، ولا نزني، ولا نقتل اولادنا، ولا يعضه بعضنا بعضاً، فمن وفى منكم فأجره على اللّه تعالى، ومن أصاب من ذلك شيئاً فعوقب به فهو كفارة له، ومن ستره اللّه فأمره إلى اللّه إن شاء عذبه، وإن شاء عفا عنه).

وعن علي رضي اللّه عنه قال: قال رسول اللّه ﷺ (من أذنب ذنباً في الدنيا فعوقب به، فالله أعدل من أن يثني عقوبته على عبده، ومن أذنب ذنباً في الدنيا فستره اللّه عليه وعفا عنه فالله أكرم من أن يعود عليه في شيء عفا عنه رواه الإمام أحمد والترمذي، وابن ماجة، وقال الترمذي حسن غريب وسئل الحافظ الدارقطني عن هذا الحديث فقال: روي مرفوعاً وموقوفا، قال: ورفعه صحيح.

قال تعالى: ﴿إِلاَّ الَّذِينَ تَابُوا مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ﴾[آية ٣٤ من سورة المائدة] أما على رأي من قال: إن الآية في أهل الشرك فظاهر، وأما المحاربون المسلمون فإن تابوا قبل المقدرة عليهم فإنه يسقط عنهم أحكام القتل والصلب، وقطع الرجل، وهل يسقط قطع اليد أم لا؟ فيه قولان للعلماء، وظاهر الآية يقتضي سقوط الجميع وعليه عمل الصحابة.

روي عن عامر الشعبي قال: (جاء رجل من مراد إلى أبي موسى وهو على الكوفة في إمارة عثمان رضي اللّه تعالى عنه بعد ما صلى المكتوبة فقال: يا أبا موسى هذا مقام العائذ بك أنا فلان بن فلان المرادي، إني كنت حاربت اللّه ورسوله وسعيت في الأرض فساداً، وإني تبت من قبل أن تقدروا علي، فقام أبو موسى فقال: إن هذا فلان بن فلان وغنه كان حارب اللّه ورسوله، وسعى في الأرض فساداً، وإنه تاب من قبل أن نقدر عليه فمن لقيه فلا يعرض له إلا بخير، فإن =

= يك صادقا فسبيل من صدق، وإن يك كاذباً تدركه ذنوبه، فـأقام الرجل ما شاء الله، ثم أنه خرج فـأدركه الله تعالى بذنوبه فقتله).

مبحث أحكام قطاع الطريق

اتفق الأئمة على أن من خـرج في الطريق العام وأشـهر السـلاح مخـيفاً لعـابر السـبيل خـارج المصر حراً أو عـبداً، مـسلماً، أو ذمياً، أو مستأمناً، أو محارباً، فإنه محارب قاطع للطريق جار عليه أحكام المحاربين، ولو كان واحداً.

واتفقوا: على أن كل من قتل من المحاربين وأخذ المال وجب إقامة الحـد عليه، فإن عفا أولياء المقتول، والمأخوذ منه غير مـؤثر في إسقاط الحد عنـهم، وإن مات أحد منهم قبل القـدرة عليه سقط عند الحد، إذ الحـدود حق الله عز وجل، وطولب بحقوق الآدميين من الأنفس والأموال، والجراح إلا أن يعفوا عنهم فيها.

الحنفية، والشافعية، والحنابلة: رحمـهم الله قالوا: إن حد قطاع الطريق على الترتيب المذكور في الآية الكريمة. فإذا خرج جمـاعة ممتنعين، أو واحد يقدر على الامـتناع فقصدوا قطع الطريق، فأخـذوا قبل أن يأخذوا مالاً، ويقـتلوا نفـساً، حبسهم الإمام حـتى يحدثوا توبة وهو النفي في الأرض، وإن أخذوا مال مسلم أو ذمي والمأخوذ إذا قـسم عـلى جماعتهم أصاب كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعداً، أو ما تبلغ قيمته ذلك، قطع الإمام أيديهم، وأرجلهم من خلاف، وإن قتلوا ولم يأخذوا مالاً قـتلهم الإمام حداً فلا يسقط القـتل بعفو الأولياء، ويسمى قطاع الطريق مـحاربين، لأن المال في البراري محفوظ بحفظ الله تعالى، فإذا أخذوه على سبيل المغالبة، كان في صورة المحارب، وإذا قتلوا وأخذوا المال فالإمام إن شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خـلاف، وقتلهم وصلبـهم، وإن شاء قتلهم، وإن شـاء صلبهم، لأنها عـقوبة واحـد. فغلظت بتغلظ سببها، وهو تفويت الأمن على التناهي بالقتل وأخذ المال فالمراد بالآية التوزيع على الأحوال الأربعة.

المالكية: رحمهم الله تعـالى قالوا: المحارب هو قاطع الطريق لمنع سلوك، ولو لم يقصد أخـذ مال المارين بل قصد مجرد منع الانتفاع بالمرور فيها أو قصد أخذ مـال محترم من مسلم أو ذمي، أو معاهد، ولو لم يبلغ نصاباً، أو قصد هتك الحريم، على حال يتعـذر معه الإغاثة والتخلص، فيـشمل جبابرة الظلمة من الحكام الذين يسلبـون أموال الناس ولا يفيد فيهم الاستغاثة بالعلماء ولا بغيرهم، فهم محاربون، ولا يشترط تعدد المحارب، بل يعد محارباً ولو انفرد ببلد وقصد أذية بعض الناس، ولا يشترط قـصد عموم الناس، ومذهب عقل كمـسقي نحو الحشيشـة، أو الداتورة، لأجل أخذ المال قهراً وظلماً، ومخادع مميز لأخذ ما معه، فإنه محارب سواء كان المميز صغيراً، أو بالغاً، خدعة وأدخله موضعاً، وأخذا ماله، ولو لم يقتله، وداخل زقاق، أو دار ليلاً أو نهاراً لأخـذ مال بقتال على وجه يتعذر معه الإغاثة والإعـانة فقاتل حتى أخذه فهو مـحارب. ويقاتل المحارب بعد المناشـدة، إذا لم يعاجل المحارب بالقتـال، ويتعين قتل المحارب إن قتل سـواء مكافئاً كمسلم حر، أو كافراً، أو رقيقاً، فيقتل المحارب بلا صلب ، أو مع صلب، ولا يجوز قطعه، ولا نفيه، وليس لولي الدم عفو عنه قبل مجيئه تائباً، وإن لم يقتل المحارب أحداً وقـدر عليه فيخير الإمام في أمور أربعة النوع الأول: القتل، والثاني الصلب والقتل، وهو مصلوب، الحد الثالث: قطع يمينه مـن الكوع، ورجله اليسرى من المفصل، ولو خلف عليه الموت، فإن كـان مقطوع اليد اليـمنى أو أشلها قطعت يده اليـسرى وجله اليمنى، وإن كـان مقطوع الرجل اليـسرى، قطعت يده اليسـرى وجله اليمنى، فإن لـم يكن له إلا يد أو رجل قطعت، فإن كان له يدان فـقط أو رجلان قطعت اليـمنى فقط أو الرجل اليسرى، والحد الرابع نفي الذكر الحر إلى مثل فدك وخيبر، ويحبس للأقصى من السنة وظهور التوبة، ويضرب قبل النفي اجتهادا بحسب ما يراه الحاكم اردع لهم ولأمثالهم.

أما المرأة المحاربة فلا تصلب، ولا تنفى، وإنما حدها القتل، أو القطع من خلاف.

وأما حد الرقيق المحارب فهو القتل، أو الصلب والقتل، أو قطع يد، ورجل، ولا ينفى.

الشافعية، والحنابلة: قالوا: قطع الطريق: هو البروز لأخذ مـال، أو القتل، أو إرعاب، مكابرة اعتماداً على الشوكة مع البعد عن الغوث، وسمي بذلك، لامتناع الناس من سلوك الطريق خـوفاً منه، وسواء كان معه سلاح أولا، إن كان له قوة يغلب بها الجماعة، ولو باللكز والضرب بجمع الكف، وقيل لا بد من آلة للقتال. فإذا أخذوا قبل أن يقتلوا نفسا، أو يأخذوا مالاً، أو يهتكوا عرضـا، وجب على الإمام تعزيرهم بحبس وغيره لارتكابهم معصية وهـي الحرابة لا حد فيها ولا كفارة، وهذا تفـسير النفي في الآية الكريمة، والأمر في جنس هذا التعزير راجع إلى الإمام، فيـجوز له الجمع بين الضرب والحبس وغيره ، ولـه تركـه إن رآه مصلحة ، ولا يقدر الحبس بمدة : بل يستـدام حتى تظهر توبته، وقيل: يقـدر حبسه بستة أشهر ينقـص منها شيئاً لئلا يزيد على تغريب العـبد في الزنا ، وقيل : يقدر بسـنة ينقص منها شـيئاً لئلا يزيد على =

....

= تغريب الحر في الزنا، والحبس في غير موضعه أولى لأنه أحوط، وأبلغ في الزجر، ويطلبون إذا هربوا ليقام عليهم الحد.

الحنابلة في أحد روايتيهم قالوا: إن أخذوا قبل أن يقتلوا نفسا، أو يأخذوا مالاً نفوا في الأرض، وصفته أن لا يتركوا يأوون في بلد، وإن أخذوا المال ولم يقتلوا نفساً، قطع الإمام أيديهم وأرجلهم من خلاف ثم يخلون، فيقطع اليد اليمنى لأخذ المال، ويقطع الرجل اليسرى للحرابة وقطع الطريق وإخافة الآمنين، والخروج على الإمام. وإن قتلوا وأخذوا المال، وجب قتلهم حتما، وصلبهم حتماً، وإن قتلوا النفس، ولم يأخذوا مالاً وجب قتلهم حتماً، ويكون الصلب بعد القتل، ولا يشترط في مدة الصلب ثلاثة أيام، بل ما يقطع عليه الاسم، فيصلب قليلاً ثم يترك، لأن الصلب شرع عقوبة له، ولا ينكس في الصلب.

الحنفية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: يشترط في قطاع الطريق لتقطيع أيديهم وأرجلهم من خلاف، أن يأخذوا مالاً ويصيب كل واحد منهم مقدار نصاب حد السرقة، وهو دينار أو عشرة دراهم، أو قيمة أحدهما، عند الحنفية، وربع دينار، أو ثلاثة دراهم عند الحنابلة، والشافعية، قياساً على قطع السرقة.

المالكية: قالوا: لا يشترط سرقة مقدرا النصاب في قطع الطريق بل يقام الحد عليهم لو سرقوا أقل من النصاب، وذلك لانضمام المحاربة إلى أخذ المال، فكان التغليظ عليهم من جهة قطع الطريق لا من النصاب.

اجتماع المحاربين

الحنفية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: لو اجتمع محاربون فباشر بعضهم القتل والأخذ، وكان بعضهم ردءاً كان للردء حكم المحاربين في جميع الأحوال، وذلك للاكتفاء بوجود المحاربة سواء باشر بعضهم القتل أو لم يباشره، فيقام الحد عليهم جميعاً، لأنه جزاء المحاربة وهي تتحقق بأن يكون البعض معاوناً للبعض حتى إذا زلت أقدامهم انحازوا إليهم، وإنما الشرط القتل من واحد منهم وقد تحقق، والقتل إن كان بعصاً، أو بحجر، أو بسيف فهو سواء، لأنه يقع قطعاً للطريق بقطع المارة.

وقد روي أنه حدث في زمن الوليد بن عقبة وهو وال على الكوفة أن شباباً من شباب الكوفة ثقبوا على رجل منها داره وقتلوه، وكان له جار قد أشرف على الحادث ورآه فاستصرخ الشرطي فجاؤوا وقبضوا عليهم، فحوكموا وثبتت عليهم جريمة القتل، فقتلوا جميعاً.

الشافعية: قالوا: ومن أعان قطاع الطريق، وكثر جمعهم، ولم يزد على ذلك، بأن لم يأخذ مالاً مقدار نصاب، ولم يقتل نفساً، عزره الإمام بحبس، أو تغريب وغيرهما كسائر المعاصي، وقد ورد في الخبر (من كثر سواد قوم فهو منهم) فللإمام يعزره بواحد مما ذكر. وقيل يتعين التعزير بالنفي إلى مكان يراه الإمام لأن عقوبته في الآية النفي.

الشافعية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: إن حكم من قطع الطريق داخل المصر، كمن قطع الطريق خارجها على حد سواء، لأن محاربة شرع الله تعالى، وتعدي حدوده لا يختلف تحريمها بكونها خارج المصر أو داخله كسائر المعاصي.

الحنفية: قالوا: لا يثبت حكم قاطع الطريق إلا أن يكون خارج المصر، لأن قطع الطريق خارج المصر هو المشهور المتبادر إلى الأذهان، لعدم وجود من يغيثه ويخلصه من قاطع الطريق عادة، بخلاف من قطع الطريق في المصر فإن الناس يغيثونه كثيراً، فكان بالغصب أشبه، فيجب عليه التعزير بما يراه الإمام رادعاً له وزاجراً، ويرد ما أخذه من المال إلى مستحقه، إيصالاً للحق إلى صاحبه، ويؤدبون ويحبسون لارتكابهم جناية القطع ولو قتلوا فالأمر فيه إلى أولياء الدم.

إذا جرح القاطع غيره

الحنفية: قالوا: إذا لم يقتل القاطع، ولم يأخذ مالاً وقد جرح غيره اقتص منه فيما فيه القصاص، وأخذ الأرش منه فيما فيه الأرش، وذلك إلى الأولياء، لأنه لا حد في هذه الجناية، فظهر حق العبد وهو ما ذكروه، فيستوفيه الولي.

وإن أخذ مالاً ثم جرح قطعت يده ورجله، وبطلت الجراحات لأنه لما وجب الحد حقًا لله تعالى سقطت عصمته النفس حقًا للعبد كما تسقط عصمة المال.

وإن أخذ ما تاب، وقد قتل عمداً، فإن شاء الأولياء قتلوه، وإن شاؤوا عفوا عنه. لأن الحد في هذه الجناية لا يقام بعد التوبة، للاستثناء المذكور في النص بقوله تعالى: ﴿إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم﴾ الآية. ولأن التوبة تتوقف على رد المال، ولا قطع في مثله، فظهر حق العبد في النفس والمال، حتى يستوفي الولي القصاص، أو يعفو.

الشافعية: قالوا: إن قتل القاطع يغلب فيه معنى القصاص لأنه حق آدمي، لأن الأصل فيما اجتمع فيه حق آدمي =

. . . .

= وحق لله تعالى يغلب فيه حق الآدمي، لبنائه على الضيق.

وقيل: معنى الحد في القاطع، وهو حق الله تعالى لأنه لا يصح العفو عنه، ويستوفيه الإمام بدون طلب الولي، فعلى الأول لا يقتل والد بولده الذي قتله في قطع الطريق، ولا ذمي إذا كان هو مسلما، ولا نحو ذلك ممن لا يكافئه كعبد، والقاطع حر، لعدم المكافأة، وتجب الدية، أو القيمة وعلى الثاني يقتل إلا أن يكون المقتول غير معصوم الدم كمرتد وزان محصن، فإنه لا يقتل.

ولو مات القاطع من غيرقتله قصاصاً فدية على الأول تؤخذ من تركته في قتل حر، وقيمته في قتل عبد. وعلى الثاني، لا شيء، ولو قتل جمعاً، معاً، قتل بواحد منهم بالقرعة، وللباقين ديات على الأول كالقصاص وعلى الثاني يقتل بهم أما إذا قتلهم مرتباً فإنه يقتل حتماً بأولهم.

ولو عفا عن القصاص ولي المقتول بمال صح العفو على الأول، ووجب المال وسقط القصاص عنه، ويقتل بعد ذلك حداً، كما لو وجب القصاص على مرتد فعفا عنه الولي وعلى الثاني فالعفو لغو لا يعمل به. ولو قتل القاتل شخصاً بمثقل أو بقطع عضو أو بغير ذلك فعل به مثله على الأول، وعلى الثاني يقتل بالسيف كالمرتد.

ولو جرح قاطع الطريق شخصاً جرحاً يوجب قصاصاً كقطع يد، فاندمل الجرح لم يتحتم على القاطع قصاص في ذلك الطرف المجروح في الظهر، بل يتخير المجروح بين القصاص والعفو، لأن التحتم تغليظ لحق الله تعالى اختص بالنفس كالكفارة، ولأن الله تعالى لم يذكر الجرح في الآية، فكان باقياً على اصله في غير الحرابة والثاني يتحتم كالنفس والثالث يتحتم في اليدين والرجلين لأنهما مما يستحقان في المحاربة.

قالوا: تسقط عقوبات تخص القاطع من تحتم القتل والصلب وقطع الرجل، وكذا اليد في الأصح. بتوبته قبل القدرة عليه لقوله تعالى: ﴿إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم﴾ الآية.

أما بعد القدرة فلا تسقط تلك العقوبات عنه بالتوبة منها لمفهوم الآية. وإلا لما كان للتخصيص بقوله من قبل فائدة، والفرق من جهة المعنى أنه بعد القدرة منهم لدفع قصد الحد، بخلاف ما قبلها فإنها بعيدة عن التهمة قريبة من الحقيقة.

المالكية: قالوا: يجب إن يدفع ما بأيدي المحاربين لمدعيه حيث وصفه كاللقطة بعد الاستيفاء بيمين من المدعي لذلك الشيء، أو ببينة رجلين من رفقة المأخوذ منه، وكذلك برجل وامرأتين، فمن قدر عليه أخذ جميع ما سلبه هو واصحابه، ولو لم يأخذ منه شيئاً كالبغاء والغاصب، ولا يؤمن المحارب أن سأل الآمان من الإمام.

ويسقط حد قاطع الطريق إذا جاء المحارب إلى الإمام، أو نائبه طائعاًتا ئباً قبل القدرة عليه، إذا كان لم يقتل أحداً، وإلا وجب قتله قصاصاً، إذا لم يعف ولي الدم، وإن عفا سقط القصاص، ولا يسقط حد الزنا، والقذف، والشراب، والقتل إذا تاب بعدها، بل يقام عليه الحد. ولا يسقط حكم المحارب إذا تاب بعد القدرة عليه، كما لا يسقط الضمان بإتيانه طائعاً مطلقاً، ولا يترك المحارب ما هو عليه من الحرابة، ولو لم يأت الإمام.

إذا كان مع قاطع الطريق امرأة

الشافعية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: إذا كان مع قطاع الطريق امرأة فوافقتهم في القتل وأخذ المال قتلت حداً، وكذلك الصبي وذو الرحم، وغيره، لأن ذلك حق الله تعالى فيقتل حداً.

الحنفية: قالوا: إذ كان من قطاع الطريق امرأة فإنها تقتل قصاصاً وتضمن، وإذا كان معهم صبي أو مجنون، أو ذو رحم من المقطوع عليه سقط الحد عن الباقين لأنه جناية واحدة قامت بالكل، فإذا لم يقع فعل بعضهم موجباً كان فعل الباقين بعض العلة وبه لا يثبت الحكم فصار كالخاطئ مع العامد، وأما ذو الرحم المحرم فقد قيل: تأويله إذا كان المال مشتركاً بين المقطوع عليهم، والأصح أنه مطلق لأن الجناية واحدة.

الحنابلة ، الحنفية: قالوا: إنه لو زنى رجل، وشرب الخمر، وسرق، ووجب عليه القتل، في المحاربة أو غيرها، قتل ولم يقطع ولم يجلد، ولا يستوفى باقي الحدود. =

= الشافعية: قالوا: يجب أن تستوفي جميعها من غير تداخل على الإطلاق، لأن كل واحد يجب فيه الحد الذي شرع له.

الصلاة على قاطع الطريق

الحنفية، والشافعية: قالوا: تجوز الصلاة عليه بعد القتل، وإذا صلب وقتل يصلى عليه خلف الخشبة.

وقال بعضهم لا يصلى عليه تنكيلاً به وقالوا: لا يبقى على الخشبة أكثر من ثلاثة أيام حتى لا يؤذي الناس بريحه.

قبول شهادة من تاب

المالكية، والشافعية: قالوا: إن من تاب من المحاربة ولم يظهر عليه صلاح العمل، لا تقبل شهادته حتى يظهر صلاح العمل، للأخذ بالاحتياط لأموال الناس وأبضاعهم، فإن من لم يظهر عليه صلاح العمل بعد التوبة، كأنه لم يتب فلا يخرجه عن التهمة في شهادته إلا إصلاح العمل، والمشي على طريق كل المؤمنين قال تعالى: ﴿فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح﴾ وقال تعالى: ﴿إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا﴾ ونحوهما من الآيات.

الحنفية، والحنابلة: قالوا: تقبل شهادة من تاب من المحاربين، وإن لم يظهر عليه صلاح العمل، لأن رد الشهادة ليس من تمام الحد، وإنما هو للفسق وقد ارتفع بالتوبة. وللعمل بظاهر الأحاديث مثل قوله ﷺ: (واتبع السيئة الحسنة تمحها) فشرط في محوها اتباع الحسنة لها.

إذا قتل المحارب من لا يكافئه

الحنفية، والحنابلة: قالوا: إن المحارب إذا كان في المحاربة من لا يكافئه في الدين كالكافر: والعبد، والولد، وعبد نفسه فقتله في حالة الإغارة وقطع الطريق، فلا يقتل به بعد القبض عليه، بل تجب الدية لأولياء الدم أو قيمة العبد، لأن القصاص سقط عنه.

المالكية، والشافعية في إحدى روايتهم قالوا: إن المحارب يقتل إذا قتل من لا يكافئه، أو قتل ولده، أو قتل عبداً، ولو عبد نفسه، والله تعالى أعلم.

اجتماع عقوبات في غير قاطع الطريق

الشافعية: قالوا: من لزمه قصاص في نفس، وقطع لطرف آدمي، وحد قذف لآخر وطالبوه بذلك جلد أولاً للقذف، ثم قطع لقصاص الطرف، ثم قتل لقصاص النفس، لأن ذلك أقرب إلى استيفاء الجميع، فإن اجتمع مع ذلك تعزير لآدمي بدئ به، ويبادر بقتله بعد قطعه، لا قطعه بعد جلده إن غاب مستحق قتله جزماً، وكذا إن حضر وقال: عجلوا القطع وأنا أبادر بالقتل بعده، ولو أخر مستحق النفس حقه جلد للقذف اولاً فإذا برئ قطع للطرف، ولو أخر مستحق طرف حقه جلد، ووجب على مستحق القصاص الصبر بحقه حتى يستوفى الطرف، فإن بادرفقتله فلمستحق الطرف دية في تركة المقتول، ولو أخر مستحق الجلد فالقياس صبر الآخرين.

ولو اجتمعت حدود الله تعالى قدم وجوباً الأخف فالأخف، أو اجتمعت عقوبات لله تعالى والآدميين قدم حد قذف على زنا، والأصح تقديمه على حد شرب، وإن القصاص قتلاً وقطعاً يقدم على حد الزنا، ولو اجتمع قتل قصاص في غير محاربة، وقتل محاربة، قدم السابق منهما، ورجع الآخر إلى الدية، ومن زنى مرات، أو سرق أو شرب كذلك، أجزأه عن كل جنس حد واحد.

مبحث شروط الإمامة

اتفق الأئمة رحمهم الله تعالى على: أن الإمامة فرض، وأنه لا بد للمسلمين من إمام يقيم شعائر الدين وينصف المظلومين من الظالمين وعلى أنه لا يجوز أن يكون على المسلمين في وقت واحد في جميع الدنيا إمامان، لا متفقان، ولا مفترقان، وعلى أن الأئمة من قريش، وأنه يجوز للإمام أن يستخلف.

واتفقوا: على أن الإمام يشترط فيه: أولاً أن يكون مسلماً، ليراعي مصلحة الإسلام والمسلمين، فلا تصح تولية كافر على المسلمين.

ثانياً - أن يكون مكلفاً ليلي أمر الناس، فلا تصح إمامة صبي، ولا مجنون بالإجماع، وقد ورد في الحديث الشريف (نعوذ بالله من إمارة الصبيان) رواه الإمام أحمد رحمه الله.

ثالثاً - أن يكون حراً، ليتفرغ للخدمة، ويهاب بخلاف العبد حيث أنه مشغول بخدمة سيده، ولا هيبة له وأما ما رواه الإمام مسلم من قوله ﷺ من قوله: (اسمعوا، وأطيعوا، وإن أمر عليكم عبد حبشي) فمحمول على غير الإمامة العظمى. =

= رابعاً - أن يكون الإمام: ذاكراً ليـتفرغ ويتمكن من مخالطة الرجال، فـلا يصح ولاية امرأة، لما ورد في الصحيح أن رسول الله ﷺ قال: (لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة) ولا تصح ولاية خنثى.

خامساً - أن يكون: قرشياً، لما رواه النسائي عن رسول الله ﷺ: (الأئمة من قريش) وبه أخذ الصحابة رضوان الله عليهم، ومن جاء بعدهم، إذا وجد قرشي جامع لشروط، فإن عـدم فمنتسـب إلى كنانة، فإن عدم، فرجل من ولد سيدنا إسماعيل ﷺ، فإن لم يوجد، فـرجل من جرهم، فإن عدم فرجل من ولد إسحاق، ولا يشترط فيـه كونه هاشمياً باتفاق فإن الصديق، وعمر، وعثمان رضي الله تعالى عنهم لم يكونوا من بني هاشم.

سادساً - أن يكون، عدلاً قال الشيخ عز الدين: إذا تعذرت العدالة في الأئمة والحكام قدمنا أقلهم فسقاً.

سابعاً - أن يكون: عالماً، مجتهداً، ليعرف الأحكام، ويتفقه في الدين، فيعلم الناس، ولا يحتاج إلى استفتاء غيره.

ثامناً - أن يكون: شجـاعاً، وهي قوة القلب عند البـأس، لينفرد بنفسـه، ويدبر الجـيوش، ويقهر الأعـداء، ويفتح الحصون، ويقف أمام أحداث الأيام، وما يحجث له من فتن، وما يجد في عهده من أزمات.

تاسعاً - أن يكون: ذا رأي صائب، حتى يتمكن من سياسة الرعية، وتدبير المصالح الدنيوية.

عاشراً - أن يكون: سليم السمع، والبصر، والنطق، ليتأتى منه فصل الأمور، ومباشرة أحوال الرعية.

واتفق الأئمة - على أن الإمامة تنعـقد ببيعة أهل الحل والعقد من العلماء، والرؤسـاء، ووجوه الناس، الذين يتيسر اجتماعهم من غير شرط عدد محدد، ويشترط في المبايعين للإمام صفة الشهود من عدالة وغيرها، وكذلك تنعقد الإمامة، باستخلاف الإمام شـخصاً عينه في حياته ليكون خليفتـه على المسلمين بعده، كما عهد سيدنا أبو بكـر إلى سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنهما بقوله: (بسم الله الرحمن الرحيم: هذا ما عهد أبو بكر خليفة رسول الله ﷺ عند آخر عهده من الدنيا، وأول عهده بالآخرة، في الحالة التي يؤمن فيها الكافر، ويتقي فيها الفاجر، إني استعملت عليكم عمر بن الخطاب، فإن بر وعدل فـذاك علمي به وعلمي فيه، وإن جار وبدل فلا عـلم لي بالغيب، والخير أردت، ولكل امرئ مـا اكتـسب، ﴿وَسَيَعْلَمُ الَّذِينَ ظَلَمُوا أَيَّ مُنقَلَبٍ يَنقَلِبُونَ﴾ [الشعراء: ٢٢٧] وانعقد إجماع الأمة على جوازه.

حكم الخارجين على الإمام

واتفق الأئمة على: أن الإمام الكامل تجب طاعته في كل ما يأمـر به، ما لم يكن معصية. وعلى أن أحكام الإمام، وأحكام نائبه، ومن ولاه، نافـذة، وعلى أنه إذا خرج على إمام المسلمين أو عن طاعـته طائفة ذات شوكـة، وإن كان لهم تأويل مشتبه ومطاع فيهم، فإنه يباح للإمام قتالهم حتى يفيئوا إلى أمر الله تعالى، فإن فاؤوا كف عنهم.

والأصل في جواز قتالهم قوله تعالى: ﴿وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا﴾ [الآية ٩ من سورة الحجرات]، وإن لم يذكرفيهـا الخروج على الإمام، لكنها تشمله لعمومـها، أو تقتضيه، لأنه إذا طلب القتـال لبغي طائفة على طائفة، فللبغي على الإمام أولى، والإجماع منعقد على جواز قتال البغاة من غير مخالف، وللأحاديث الواردة في ذلك.

قال الشـافعي رضي الله تعـالى عنه: أخذت السيرة في قتال المشركين مـن رسول الله ﷺ. وفي قتال المرتدين، من أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه، وفي قتال البغاة من الإمام علي رضي الله تعالى عنه.

وتحصل مخالفة الإمـام بأحد أمرين، إما بخروج عليه نفسه، وإما بسـبب ترك الانقياد له، أو لا بهذين الآمرين، بل بخروج عن طاعتـه بسبب منع حق مالي لله تعالى، أو حق لآدمي كـقصاص، أو حد توجه عليـهم، لأن أبا بكر الصديق رضي الله تعالى عنه، قاتل مانعي الزكاة، بسبب منعهم إخراج الزكاة، ولم يخرجوا عليه، وإنما منعوا الحق المتوجه عليهم.

قالوا: وإنما يكون مخالفو الإمام بغاة بشرط حصول شوكة لهم، بكثرة أو قوة، بحيث يمكن مقاومة الإمام، ويشترط تأويل يعتقدون به جواز الخروج عليه، أو منع الحق المتوجه عليهم.

ويشترط، أن يكون لهم مطاع فيـهم، يحصل به قوة لشوكتهم، وإن لم يكن إمـاماً منصوباً، لأن الامام علي رضي الله تعالى عنه، قاتل أهل الجمل، ولا إمام لهم، وقاتل أهل صفين قبل نصب إمامهم.

الحنفية: قالوا: إن الخارجين عن طاعة الإمام الحق أربعة أصناف.

أحدها الخارجون بلا تأويل، بمنعة وبلا منعة، يأخذون أموال الناس، ويقتلونهم ويخيفون الطريق وهم قطاع الطريق.

الثاني قوم كذلك، إلا أنهم لا منعة لهم، لكن لهم تأويل فحكمهم حكم قطاع الطريق، إن قتلوا قتلوا. . .إلخ.

الثالث قوم لهم منعة وحمية خرجوا عليه بتـأويل يرون أنه على باطل كـفر، أو معصية توجب قتالهم بتأويلـهم، =

. . . .

= وهؤلاء يسمون بالخوارج، يستحلون دماء المسلمين، وأموالهم، ويسبون نساءهم، ويكفرون أصحاب رسول الله ﷺ، وحكمهم عند جمهور الفقهاء، وجمهور أهل الحديث حكم البغاة.

المالكية: قالوا: يستابون فإن تابوا، وإلا قتلوا دفعاً لفسادهم، لا لكفرهم، لأنهم فسقة، وليسوا كفاراًفي الراجح من قول العلماء المجتهدين، وذهب بعض أهل الحديث إلى أنهم مرتدون، لهم حكم المرتدين.

الرابع قوم مسلمون خرجوا على الإمام العدل، ولم يستبيحوا ما استباحه الخوارج من دماء المسلمين وسبي ذراريهم وهم البغاة. لأنهم إنما خالفوا بتأويل جائز باعتقادهم لكنهم مخطئون فيه، فهم فسقة والأحاديث الواردة فيما يقتضي ذمهم كحديث (من حمل علينا السلاح فليس منا) وحديث (من خرج من الطاعة وفارق الجماعة فميتته جاهلية) فهو من خرج بلا تأويل.

قالوا: لو أظهر قوم رأي الخوراج المبتدعة الذين يكفرون من ارتكب كبيرة، ويطعنون بذلك على الأئمة، ولا يحضرون معهم الجمعة، والجماعة. فهؤلاء يتركون، ولا نكفرهم ولا نتعرض لهم، إذا لم يخرجوا عن طاعة الإمام، ولم يقاتلوا أحداً، لأن اعتقاد الخوراج أن من أتى كبيرة كفر وحبط عمله، وخلد في النار، وإن دار الإمام صارت بظهور الكبائر فيها دار كفر وإباحة، فطعنوا في الأئمة، لأن الإمام على كرم الله وجهه سمع رجلاً من الخوارج في المسجد يقول: لا حكم إلا لله ورسوله، وعرض بتخطئته في الحكم. فقال: كلمة حق أريد بها باطل، لكم علينا ثلاث: لا نمنعكم مساجد الله أن تذكروا فيها اسم الله، ولا نمنعكم الفيء ما دامت أيديكم معنا، ولا نبدؤكم بقتال. فجعل حكمهم حكم أهل العدل، فإن قاتلونا فحكمهم إن لم نكفرهم كحكم قطاع طريق، فإن قتلوا أحداً ممن يكافئهم اقتص منهم كغيرهم.

المالكية: قالوا: يمتاز قتال البغاة عن قتال الكفار بأحد عشر وجهاً.

١ - أن يقصد الإمام بالقتال ردعهم، لا قتلهم.

٢ - وأن يكف عن مدبرهم.

٣ - ولا يجهز على جريحهم.

٤ - ولا تقتل أسراهم.

٥ - ولا تغنم أموالهم.

٦ - ولا تسبى ذراريهم.

٧ - ولا يستعان عليهم بمشرك.

٨ - ولا يوادعهم على مال.

٩ - ولا تنصب عليهم الردعات

١٠ - ولا تحرق مساكنهم

١١ - ولا يقطع شجرهم

قالوا: لو خرج جماعة على الإمام ومنعوا حقاً لله أو لآدمي، أو أبوا طاعته يريدون عزله لو كان جائراً، إذ لا يجوز عزل الإمام بعد انعقاد إمامته، وإنما يجب وعظه على من له قدرة من المسلمين.

فيجب على الإمام أن ينذر هؤلاء البغاة، ويدعوهم لطاعته، فإن هم عادوا إلى الجماعة تركهم وإن لم يطيعوا أمره قالتهم بالسيف، والرمح، والنبل، والتفريق، وقطع الميرة والماء عنهم، ورميهم بالأحجار والنار إذا لم يكن فيهم نسوة وذرية، وحرم سبي ذراريهم لانهم مسلمون، وحرم إتلاف أموالهم وأخذه بدون احتياج له، وحرم رفع رؤوسهم بعد قتلهم لأنه مثلة بالمسلمين، ويستعان على قتالهم بما لهم من سلاح وخيل، إن احتيج للاستعانة به عليهم، وبعد الاستغناء عنه يرد إليهم كغيره من الأموال، فإن حصل الأمان للإمام بالظهور عليهم تركوا، ولا يسترقوا، ولا يجهز على جريحهم، ولا يتبع منهزمهم، فإن لم يؤمنوا أجهز على جريحهم واتبع منهزمهم جوازاً، وكره قتل أبيه الباغي ولا يكره قتل جده أو ابنه، إن قتله ورثه، وإن كان عمداً، لكنه غير عدوان. والمرأة أن قاتلت بسلاح قتلت، وإلا فلا.

الحنفية: قالوا: إذا تغلب قوم من المسلمين على بلد، وخرجوا عن طاعة الإمام يستحب للإمام أن يدعوهم إلى العود إلى الجماعة، ويكشف عن شبهتهم التي أوجبت جروحهم، لأن الإمام علياً رضي الله عنه فعل ذلك بأهل حرورا، وليس ذلك بواجب بل مستحب، لأنهم كمن بلغتهم الدعوة الإسلامية لا تجب دعوتهم ثانياً. =

= وقالوا: ولا يبدأ بقتال البغاة حتى يبدؤوه فإن بدؤوه قاتلهم حتى يفرق جمعهم. وقيل: يجوز لنا أن نبدأ بقتالهم إذا تعسكروا، واجتمعوا، لأن الحكم يدار على الدليل وهو الاجتماع على قصد القتال، والامتناع عن طاعته. لأنه لو انتظر حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع لتقوى شوكتهم وتكثر جمعهم خصوصاً والفتنة يسرع إليها أهل الفساد، وهم الأكثر، فيدار على الدليل ضرورة لدفع شرهم، وإذا بلغه أنهم يشترون السلاح ويتأهبون للقتال ينبغي له أن يأخذهم ويحبسهم حتى يقلعوا عن ذلك ويحدثوا توبة، دفعاً للشر، بقدر الإمكان، والمروي عن أبي حنيفة رضي الله عنه، من لزوم البيت من قوله: الفتنة إذا وقعت بين المسلمين فالواجب على كل مسلم أن يعتزل الفتنة، ويقعد في بيته لقول الرسول ﷺ: (من فر من الفتنة أعتق الله رقبته من النار) وقال ﷺ لواحد من الصحابة: (كن حلساً من أحلاس بيتك) رواه عنه الحسن بن زياد، فهو محمول على ما إذا لم يكن لهم إمام، وما روي عن جماعة من الصحابة أنهم قعدوا في الفتنة، محمول على أنه لم يكن لهم قدرة، ولاغناء، أما إعانة الإمام العادل الحق، فمن الواجب عند الغناء والقدرة لقوله تعالى: ﴿فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ﴾الآية [الحجرات: ٩] .

قالوا: فإن كانت لهم فئة أجهز على جريحهم، واتبع موليهم، دفعاً لشرهم، كي لا يلحقوا بهم. وإن لم يكن لهم فئة لهم يجهز على جريحهم ولم يتبع موليهم، لاندفاع الشر بدون ذلك وهو المطلوب.

الشافعية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: لا يجوز للإمام أن يبدأ بقتال أهل البغي حتى يبدؤوا هم بالقتال ، لأنه لا يجوز قتل المسلم إلا دفعًا ، وهم مسلمون لقوله تعالى : ﴿وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا﴾ [الحجرات:٩] ، بخلاف الكافر ، لأن نفس الكفر مبيح للقتل عندهم .

الشافعية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: لا يجوز الإجهاز على الجريح ، ولا اتباع المولي في حالتي الفئة وعدمها ، لأن القتال إذا تركوه بالتولية، والجراحة المعجزة عنه، لم يبق قتلهم دفعاً، ولما روى ابن أبي شيبة عن عبد خير، عن علي رضي الله عنه أنه قال يوم الجمل: (لاتتبعوا مدبراً، ولا تجهزوا على جريح، ومن القى سلاحه فهو آمن) وأسند أيضاً (ولا يقتل أسير) ولا يقاتل الإمام البغاة حتى يبعث إليهم أميناً فطناً ناصحاً يسألهم ما ينقمون، فإن ذكروا مظلمة أو شبهة أزالها، فإن اصروا نصحهم وخوفهم سوء عاقبة البغي ثم يعلمهم بالقتال.

حكم المال والأسرى

الحنفية، والمالكية: قالوا: لا يجوز أن يسبى للبغاة ذرية، لأنهم مسلمون، ولا يقسم لهم مال لعدم الاستغنام فيها، لقول الإمام علي رضي الله عنه يوم الجمل: (ولا يقتل أسير، ولا يكشف ستر، ولا يؤخذ مال) وهو القدوة لنا في هذا الباب، ولأنهم مسلمون، والإسلام يعصم النفس، والمال، ولا بأس بأن يقاتلوا بسلاحهم إن احتاج المسلمون إليه، لأن الإمام علياً رضي الله عنه قسم السلاح فيما بين أصحابه، بالبصرة، وكانت قسمته للحاجة، لا للتملك، ولأن للإمام أن يفعل ذلك في مال الرجل العادل عند الحاجة، ففي مال الباغي أولى، والمعنى فيه إلحاق الضرر الأدنى، لدفع الضرر الأعلى. ولما رواه الحاكم في المستدرك، والبزاز في مسنده من حديث كوثر بن حكيم، عن نافع، عن ابن عمر، أن رسول الله ﷺ قال: (هل تدري يا ابن أم عبد كيف حكم الله فيمن بغي من هذه الأمة؟ قال: الله ورسوله أعلم. قال: لا يجهز على جريحها، ولا يقتل أسيرها، ولا يطلب هاربها، ولا يقسم فيئها).

قال الإمام محمد: وبلغنا أن الإمام علياً رضي الله عنه، ألقى ما أصاب من عسكر أهل النهروان، في الرحبة، فمن عرف شيئاً أخذه، حتى كان آخره قدر حديد لإنسان، فأخذه.

وروى أبن أبي شيبة أن علياً كرم الله وجهه لما هزم طلحة وأصحابه، أمر مناديه، فنادى أن لا يقتل مقبل ولا مدبر يعني بعد الهزيمة ولا يفتح باب، ولا يستحل فرج، ولامال.

وأما الأسير فللإمام الخيار فيه، فيحكم نظره فيما هو أحسن الأمرين في كسر الشوكة من قتله وحبسه، ويختلف ذلك بحسب الحال، لا بهوى النفس والتشفي.

وإذا أخذت المرأة من أهل البغي، وكانت تقاتل حبست، ولا تقتل إلا في حال مقاتلتها، دفعاً عن النفس، وإنما تحبس للمعصية ولمنعها من الشر والفتنة، لما روي عن سيدنا علي رضي الله عنه أنه قال يوم الجمل: وإياكم والنساء، وإن شتمن أعراضكم، وسببن امراءكم، ولقد رأيتنا في الجاهلية، وإن الرجل ليتناول المرأة بالجريدة، أو بالهراوة فيعبر بها هو وعقبه من بعده).-

الشافعية: قالوا: إذا طلب أهل البغي من الإمام الامهال اجتهد فيه، وفي عدمه، وفعل ما رآه صواباً، فإن ظهر أن استمالهم للتأمل في إزالة الشبهة أمهلهم ليتضح لهم الحق وإن ظهر أنهم يحتالون لاجتماع عساكرهم لم يمهلهم فإذا وقع =

= القتال بينهم، فلا يجوز قتل مدبرهم، ولا من ألقى سلاحه، ولا جريحهم، ولا أسيرهم، إذا كان الإمام يرى رأياً فيهم لقوله تعالى ﴿حتى تفيء﴾ والفيء الرجوع عن القتال بالهزيمة، ولأن قتالهم شرع للدفع عن منع الطاعة، وقد زال، ويحبس أسيرهم وإن كان صبياً، أو امرأة، أو عبداً، حتى تنقضي الحرب ويفرق جمعهم. وقالوا: إذا انقضت الحرب يجب على الإمام أن يرد إلى البغاة سلاحهم، وخيلهم، وغيرها، ويحرم استعمال شيء من سلاحهم، وخيلهم، وغيرها من أموالهم إلا لضرورة، كما إذا خيف انهزام أهل العدل ولم يجدوا غير خيولهم، فيجوز لهم ركوبها، واستعمال أسلحتهم، لعموم قوله ﷺ: (لا يحل مال أمرئ مسلم إلا بطيب نفس منه) ولا يقاتلون بشيء فظيع كالنار، والمنجنيق إلا للضرورة، ولا يستعان عليهم بكافر، ولا بمن يرى قتلهم مدبرين.

الحنفية: قالوا: ويحبس الإمام أموال البغاة فلا يردها عليهم، ولا يقسمها حتى يتوبوا، فيردها عليهم، أما عدم القسمة، فلأنها ليست غنائم، وأما الحبس فلدفع شرهم، بكسر شوكتهم، ولهذا يحبسها عنهم، وإن كان لا يحتاج إليها، إلا أنه يبيع الكراع لأن حبس الثمن أنظر وأيسر، وما جباه أهل البغي من البلاد التي غلبوا عليها من الخراج والعشر، لم يأخذه الإمام ثانياً، لأنه لم يحمهم.

مبحث حكم المرتد - تعريف المرتد

الردة - والعياذ بالله تعالى - كفر مسلم تقرر إسلامه بالشهادتين مختارا بعد الوقوف على الدعائم، والتزامه أحكام الإسلام ويكون ذلك بصريح القول كقوله: أشرك بالله، أو قول يقتضي الكفر، كقوله: إن الله جسم كالأجسام أو بفعل يستلزم الكفر لزماً بيناً كإلقاء مصحف، أو بعضه ولو كلمة، أو حرقه استخفافاً لا صوناً، أو علاجاً لمريض، ومثل إلقائه، وتركه في مكان قذر، ولو طاهراً كبساق أو تلطيخه به، نحو تقليب ورق بالبصاق، ومثل المصحف الحديث، وأسماء الله الحسنى، وكتب الحديث، وكذا كتب الفقه إذا كان علي وجه الاستخفاف بالشريعة الإسلامية، وأحكامها، أو تحقيرها، وكذا أسماء الأنبياء. وشد الزنا ميلا للكفر، أما لو لبسه لعباً فهو حرام. مع دخول الكنائس. أو سجوده لصنم. وكذلك يكفر بتعلم السحر، والعمل به، لأنه كلام يعظم غير الله تعالى، وتنسب إليه المقادير، وكذلك يكفر بقوله: إن العالم قديم، وهو ما سوى الله تعالى، لأنه يستلزم عدم وجود الصانع أو يقول: إن العالم باق على الدوام فلا يفنى، لأنه يستلزم إنكار القيامة، ولو أعتقد حدوثه، وهو تكذيب للقرآن الكريم، وكذلك الشك في قدم العالم، أو بقائه، أو أنكر وجود الله تعالى،

ويكفر كذلك من قال: بتناسخ الأرواح، أي أن من مات تنتقل روحه إلى غيره، لأن فيه إنكار البعث، ويكفر إذا أنكر حكما أجمعت الامة عليه كوجوب الصلاة، أو تحريم الزنا، أو إنكار الصوم، ويكفر إذا أنكر حكمًا أجمعت الأمة عليه كوجوب الصلاة أو تحريم الزنا أو إنكار الصوم ويكفر إذا أنكر حل حكم مجمع على إباحته مما علم من الدين بالضرورة من القرآن والسنة بقوله بجواز اكتساب النبوة، وتحصيلها بسبب الرياضة، لأنه يستلزم جواز وقوعها بعد النبي، أو سب نبي أجمعت الأمة على نبوته أو سب ملكاً من الملائكة يجمع على ملكيته، ويكفر أن عرض في كلامه بسب نبي، أو ملك، بأن قال عند ذكره، أما أنا فلست بزان أو بساحر، أو ألحق بنبي، أو ملك نقصًا، ولو ببدنه، كعرج وشلل، أو طعن في وفور علمه، إذ كل نبي أعلم أهل زمانه، وسيدهم ﷺ أعلم الخلق أجمعين، أو طعن في أخلاق نبي، او في دينه، ويكفر إذا ذكر الملائكة بالأوصاف القبيحة، أو طعن في وفور زهد نبي من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام.

قال الأئمة: لا بد في إثبات الردة من شهادة رجلين عدلين، ولا بد من اتحاد المشهود به، فإذا شهدا بأنه كفر قال القاضي لهما باي شيء؟ فيقول الشاهد: يقول كذا، اويفعل كذا.

واتفق الأئمة الأربعة عليهم رحمه الله تعالى: على أن من ثبت ارتداده عن الإسلام والعياذ بالله وجب قتله، وأهدر دمه، وعلى أن قتل الزنديق واجب، وهو الذي يضمر الكفر ويتظاهر.

استتابة المرتد

الحنفية: قالوا: إذا ارتد المسلم عن الإسلام - والعياذ بالله تعالى - عرض عليه الإسلام فإن كانت له شبهة أبداها كشفت عنه، لأنه عساه اعترضته شبهة في الدين فتزاح عنه لأن فيه وقع شره بأحسن الأمرين، وهما القتل، والإسلام، إلا أن عرض الإسلام عليه مستحب، غير واجب، لأن الدعوة قد بلغته، وعرض الإسلام هو الدعوة إليه، ودعوة من بلغته الدعوة غير واجبة، بل هي مستحبة فإذا طلب الامهال، يستحب أن يؤجله القاضي ثلاثة ايام، ويحبس ثلاثة أيام فإن اسلم بعدها، وإلا قتل، لقول تعالى: ﴿فاقتلوا المشركين﴾ من غير قيد الامهال، وكذلك قوله ﷺ:(من بدل دينه فاقتلوه) ولم =

. . . .

= يذكر التأجيل ولأن المرتد كافر حربي لا محالة، فليس بمستأمن لأنه لم يطلب الأمان، ولا ذمي لأنه لم تقبل منه الجزية، فيجب قتله في الحال من غير استمهال، ولا يجوز تأخير الواجب لأمر موهوم، لأن دلائل الإسلام ظاهرة غير خفية، فإذا استمهل، فإن الإسلام حينئذ لا يكون موهوماً فيستحب تأخيره.

قالوا: لا فرق في وجوب قتل المرتدين كونه حراً، أو عبداً، لإطلاق الدلائل.

الشافعية: قالوا: إذا ارتد المسلم، والعياذ بالله تعالى فإنه يجب على الإمام أن يؤجله ثلاثة أيام، ولا يحل له أن يقتله قبل ذلك، لأن ارتداد المسلم عن دينه يكون عن شبهة غالباً، فلا بد من مدة يمكنه التأمل فيها ليتبين له الحق، وقدرناها بثلاثة أيام، طلب ذلك، أو لم يطلب، وقصة سيدنا موسى ﷺ مع العبد الصالح: ﴿إن سألتك عن شيء بعدها فلا تصاحبني﴾ فلما كانت الثالثة قال له: ﴿قد بلغت من لدني عذراً﴾.

وروي عن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أن رجلاً أتاه من قبل أبي موسى الأشعري، فقال له: (هل من معربة خير؟ فقال: نعم، رجل ارتد عن الإسلام فقتلناه، فقال له: هلا حبستموه في بيت ثلاثة أيام، وأطعمتموه في كل يوم رغيفاً، لعله يتوب؟ ثم قال: اللهم إني لم أحضر، ولم آمر، ولم أرض) أخرجه الإمام مالك رحمه الله في كتابه الموطأ فتبري سيدنا عمر من فعلهم يقتضي وجوب الإمهال ثلاثة أيام قبل موت المرتد، فإن تاب ونطق بالشهادتين أو كلمة التوحيد، خلي سبيله، وإن لم يتب وجب قتله بالسيف فوراً. ولا يؤخر كسائر الحدود، السابقة، لأن الردة أفحش الكفر وأغلظه حكماً، وهي محبطة للعمل إن اتصلت بالموت، قال تعالى: ﴿وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ﴾ [البقرة: ٢١٧] الآية وإن عاد إلى الإسلام لم يجب عليه أن يعيد حجه، الذي حجه قبل الردة خلافًا للأحناف الذين قالوا يجب عليه إذا تاب أن يعيد الحج الذي حجه لأن الردة أبطلت أعماله.

المالكية: قالوا: يجب على الإمام أن يمهل المرتد ثلاثة أيام بلياليها، وابتداء الثلاثة، من يوم ثبوت الردة عليه، لا من يوم الكفر، ولا من يوم الرفع إلى الحاكم، ولا يلفق الثلاثة أيام، فيلغي يوم الثبوت إن سبق بالفجر، ويطعم في أيام الحبس، ويسقى، من ماله، ولا ينفق على ولده وزوجته منه، فإن لم يكن له ماله، فينفق عليه من بيت المال، سواء وعد بالتوبة، أو لم يعد، ولا يعاقب في السجن بضرب، ولو أصر على عدم الرجوع، وإنما يستتاب المرتد وجوباً ذلك القدر، صوناً للدماء، ودرأ للحدود بالشبهات، ويعرض عليه الإسلام عدة مرات، وتزال الشبهة التي تعرض له، ويهمل للتفكير، عسى أن يرجع ويتوب في هذه المدة، فلو حكم القاضي بقتله قبل المدة، مضى حكمه، لأنه حكم بمختلف فيه، فإن تاب بعد الأيام الثلاثة ترك وإن أصر على الكفر قتل بغروب الثالث، ولا يغسل ولا يكفن ولا يدفن في مقابر المسلمين، ولا في مقابر الكفار لأنه ليس منهم حيث إسلامه، وإنما يلقى حتى يكون عبرة لغيره.

الحنابلة: قالوا: في إحدى روايتيهم أنه يجب الاستتابة ثلاثة أيام مثل المالكيةن والشافعية. وفي رواية أخرى عنهم: إنه لا تجب الاستتابة، بل يعرض عليه الإسلام فإن قبل ترك وإلا يتحتم قتله حالاً.

حكم المرأة المرتدة

الشافعية، والمالكية، والحنابلة: قالوا: إن المرأة المرتدة حكمها حكم المرتد من الرجال فيجب أن تستتاب قبل قتلها ثلاثة أيام، ويعرض عليها الإسلام: لأن دمها كان محترما بالإسلام، وربما عرضت لها شبهة من فاسق، فيسعى في إزالتها. وقد ثبت وجوب الاستتابة عن سيدنا عمر رضي الله عنه.

وروى الدارقطني عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن امرأة يقال لها أم (رومان) ارتدت فأمر النبي ﷺ (أن يعرض عليها الإسلام فإن تابت وإلا قتلت) لأنها بالردة اصبحت مثل الحربية، فيجوز قتلها حداً، بل إن ذنبها أشنع من الحربيات، حيث أنها سبق لها الإسلام. ولقوله ﷺ: (من بدل دينه فاقتلوه) وهي كلمة تعم الرجال والنساء، ولأن ردة الرجل مبيحة للقتل بالإجماع من أن الردة جناية متغلظة، فتناط بها عقوبة متغلظة، وردة المرأة تشاركها فيها، فتشاركها في موجبها، وهو القتل.

المالكية: قالوا: إن المرأة المرتدة إذا كانت مرضعة يؤخر قتلها لتمام رضاعة طفلها، إن لم يوجد مرضع أو وجد، ولم يقبلها الولد، وتؤخر ذات الزوج، وكذلك المطلقة طلقة رجعية، أما البائن فإن ارتدت بعد حيض بعد طلاق فلا تؤخر، وإلا أخرت لحيضة، إن كانت من ذوات الحيض، ولو كانت عادتها في كل خمس سنين مرة، وإن كانت ممن لا تحيض لضعف وإياس مشكوك فيه استبرئت ثلاثة أشهر إن كانت ممن لا يتوقع حملها، وإن كانت ممن لا يتوقع حملها قتلت بعد الاستتابة، وإن لم يكن لها زوج لم تستبرأ. =

. . . .

= الحنفية: قالوا: إن المرأة المرتدة لا يجب قتلها، فإن قتلها رجل لم يضمن شيئاً حرة كانت أو عبدة، لأن النبي ﷺ نهى عن قتل النساء، ولأن الأصل تأخير الأجزية إلى دار الآخرة، إذ تعجيلها يخل بمعنى الابتلاء، وإنما عدل عنه دفعاً لـشر ناجز، وهو الحراب، ولا يـتوجه ذلك من النساء لعـدم صلاحية البنية بـخلاف الرجال، فصارت المرتدة كـالأصلية، وكل جزاء شرع في الدار مـاهو ألا لمصالح تعود إلينا في هذه الدنيا، كـالقصاص، وحد القذف، والشـرب، والزنا، والسرقة، فشرعت لحفظ النفوس، والأعراض، والعقول، والأنساب، والأموال، فكذا يجب في القتل بالردة أن يكون لدفع شر حدثاً به، لا جزاء على فـعل الكفر، لأن جزاءه أعظم من ذلك عند الله تعـالى، فيختـص لمن يأتي منه الحراب، وهو الرجل، ولهذا نهى النبي ﷺ عن قتل النساء، وعلله بأنها لم تكن تقاتل، على ما صح من الحديث فيما تقدم.

وما قيل: إن رسول الله ﷺ قتل مرتدة، فقد قيل: إنه عليـه الصلاة والسلام لم يقتلها لمجرد الردة، بل لأنها كانت ساحرة، شاعرة، تهجو رسول الله ﷺ، وكان لها ثلاثون ابناً، وهي تحرضهم على قتال رسول الله ﷺ، فأمر بقتلها لهذه الأسباب. ولكن يجب حبـسها أبداً حتـى تسلم، أو تمت، وتضرب كل يوم تسعة وثلاثين سـوطاً. وهذا قتل معنى، لأن موالاة الضرب تفضي إليه، وإنما يجب حبسـها لأنها امتنعت عن إيفاء حق الله تعالى بعد الإقرار فتجبر على إيفاء بالحبس، كما في حقوق العباد.

وفي الجامع الصير: تجبر المرأة على الإسلام حرة كانت أو أمـة، والأمة يجبرها مولاها، لما فيه من الجمع بين الحقين يعني حق الله تعالى، وحق السـيـد، ولا تسترق الحرة المرتدة ما دامت في دار الإسلام، وإنما تضـرب كل يوم، مبالغة في الحمل على اعتناق الإسلام، وكسبها لورثتها لأنه لا حراب منها، ويرثها زوجها المسلم.

وقد روى أبو يوسف عن أبي حنيفة، عن عـاصم بن أبي النجود، عن أبي رزين، عن ابن عباس رضي الله عنهم، قال: (لا تقتل النساء إذا هن ارتدن عن الإسلام، ولكن يحبسن. ويدعين إلى الإسلام ويجبرن عليه).

عن ابن عمر أن امـرأة وجدت في بعض مغازى النـبي مقتولة، فأنكر رسـول الله ﷺ قتل النساء والصـبيان (وفي بلاغات محـمد قال: بلغنا عن ابن عباس رضي اللـه عنهما أنه قال: إذا ارتدت المرأة عن الإسلام حـبست) ومثل هذا لا يقال عن اجتهاد.

وروي عن معاذ بن جبل رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال له حين بعثه إلى اليمن: (أيما رجل ارتد عن الإسلام فادعه، فإن تاب فاقبل منه، وإن لم يتب فاضرب عنقه، وأيما امـرأة ارتدت عن الإسلام فادعها فإن تابت فاقبل منها، وإن أبت فاستتبها) إلخ الحديث.

وأخرج الدارقطني رحمه الله في صحيحه عن الإمـام علي رضي الله تعالى عنه أنه قال: المرتدة تستتاب ولا تقتل، وهذه أدلة على مذهب الحنفية الذين قالوا: إنه لا يجب قتلها بل تحبس وتضرب.

مبحث أملاك المرتد

الحنفية: قـالوا: يزول ملك المرتد عن أمواله بردته زوالاً موقـوفاً، إلى أن يتبين حاله، فإن أسلـم عادت أمواله على حالها الأول، لأنه حربي مـقهور تحت أيدينا حتى يقتل، ولا قتل إلا بالحراب، وهذا يوجب زوال ملكه ومالـكيته غير أنه مدعو إلى الإسلام بالإجبار عليه، ويرجى عوده إليه، فتوقفنا في أمره، فإن أسلم جعل العارض كأن لم يكن في حق هذا الحكم، وصار كأن لم يزل مسلمًا، ولم يعمل السبب، وإن مات أو قتل على ردته، أو لحق بدار الحرب، وحكم بلحاقه، استقر كفـره، فيعمل السبب عمله ويزول ملكه، والإجماع على أنه إن عاد ومـاله قائم كان هو أحق به، ووجب أن يعمل بهما فيقول: بالردة يزول، ثم بالعود يعود شرعاً.

وقال الصاحبـان: لا يزوال ملك المرتد عن أمواله، لأنه مكلف محتاج، فإلى أن يقتل يـبقى ملكه، كالمحكوم عليه بالرجم، والقصاص، لأن كلاً منهم مكلف مباح الدم.

قال الإمام أبو حنيفة: وإن مات أو قـتل على ردته انتقل ما اكتسبه في إسلامه إلى ورثته المسلمين، وكـان ما أكتسبه في حال ردته فيئاً لجماعة المسلمين، يوضع في بيت المال.

وقال الصاحبان: كلا الكسبين، يقـسم على ورثة المسلمين، لأن ملكه في الكسبين، بعد الردة باق لأنه مكلف محتاج فينتقل بالموت إلى ورثتـه، ويستند إلى ما قبل ردته، إذ الردة سبب الموت، فيكـون توريث المسلم من المسلم، ويجعل كأنه اكتسبه في حال الإسلام.

والمرتد إذا مات أو قتل على ردته ترثه امرأته المسلمة وهي في العدة، لأنه يصير فاراً، وإن كان صحيحاً وقت الردة، لأنها سبب الموت. =

= المالكية، والشافعية، والحنابلة: قالوا: إن ما اكتسبه المرتد في إسلامه، وما اكتسبه في حال ردته يكون فيئاً، لأنه مات كافراً، والمسلم لا يرث الكافر إجماعاً، ثم هو مال حربي لا أمان له، لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب، فيكون فيئاً.

الشافعية: قالوا: في زوال ملك المرتد عن ماله الحاصل قبل الردة، أو فيها بالردة أقوال: أظهرها الوقوف كبضع زوجته سواء ألحق بدرا الحرب أم لا، فإن هلك مرتداً بأن زاوله بالردة فما ملكه فيء، وما تملكه من احتطاب، ونحوه باق على الإباحة، وإن أسلم بأن أنه لم يزل، لأن بطلان أعماله تتوقف على هلاكه على الردة، فكذا زوال ملكه.

وقيل: يزول ملكه عن ماله بنفس الردة لزوال العصمة بردته فماله اولى.

وقيل: لا يزول ملكه بالردة، لأن الكفر لا ينافي الملك كالكافر الأصلي.

ويتفرع على هذه الأقوال أنه يقضي من مال المرتد دين لزمه قبلها بإتلاف أو غيره، لأن إن قلنا ببقاء ملكه أو موقوف فواضح، وإن قلنا بزواله فهي لا تزيد على الموت، والدين يقدم على حق الورثة، فكذا على حق الفيء ا هـ.

حكم الزنديق

المالكية، والحنابلة: قالوا: ويجب قتل الزنديق بعد الاطلاع عليه بلا طلب توبة منه، وهو الذي يسر الكفر، ويظهر الإسلام، وهو الذي كان يسمى منافقاً في زمن النبيﷺ وأصحابه رضوان الله عليهم أجمعين، ولا بد من قتله وإن تاب، لكن إن تاب قتل حداً، لا كفراً، فيحكم له بالإسلام ويغسل، ويكفن ويصلى عليه ويدفن في مقابر المسلمين، ويترك أمره إلى الله عز وجل، أما إذا جاء قبل الاطلاع على أمره فلا يقتل، وله أحوال خمسة، ثلاثة يكون ماله لورثته، وهي ما إذا جاء تائباً، أو تاب بعد الاطلاع عليه، أو لم تثبت زندقته إلا بعد موته، وحالنا يكون ماله فيها لبيت المال، وهي ما إذا اطلعنا عليه قبل الموت، وقتلناه بغير توبة، أو مات بغير توبة ومثله الذي سب نبياً أجمعت الأمة على نبوته، فإنه بدون استتابة، ولا تقبل توبته، ثم إن تاب قتل حداً، ولا يعذر الساب بجهل لأنه لا يعذر أحد في الكفر بالجهل، ولا يعذر بسكر حرام، أو تهور، أو غيظ بل يقتل، والساب الكافر اصلاً إذا اعتنق الإسلام، ولو كان إسلامه خوفاً من القتل، فإنه لا يجب قتله، لأن الإسلام يجب ما قبله.

أما المسلم إذا ارتد بغير السب، ثم سب زمن الردة، ثم أسلم ثانية، فلا يسقط عنه قتل السب، لأنه حد من حدود الله تعالى وجب عليه. وقيل: تقبل توبته إذا رجع إلى الإسلام كما هو مذهب الشافعي، حتى في سب الملائكة والأنبياء، والفرق بين سب الله تعالى فتقبل التوبة فيه، وبين سب الأنبياء، والملائكة فلا يقبل، أن الله تعالى لما كان منزهاً عن لحوق النقص له عقلاً قبل من العبد التوبة، بخلاف خواص عباده المؤمنين به لأن استحاله النقص عليهم من اخبار الله تعالى، لا من ذواتهم فشدد فيهم، فردت توبته، ويقتل.

وأسقط الإسلام الثاني ما عليه من صلاة، وصوم، وزكاة، إن كانت عليه، فلا يطلب منه فعلها بعد رجوعه إلى الإسلام إلا أن يسلم قبل خروج وقت الصلاة، وذلك لقوله تعالى: ﴿قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف﴾ [الأنفال: ٣٨] ويحبط ثواب عمله السابق بردته، لقوله تعالى: ﴿لئن أشركت ليحبطن عملك﴾ [الزمر: ٦٥] ويجب عليه الوضوء، لا الغسل إلا بموجب له، ويجب عليه إعادة الحج لبقاء وقته وهو العمر، ويسقط عنه النذر، وكفارة الايمان، وكذلك العتق والظهار، والطلاق، كأن قال لزوجته إن دخلت الدار فأنت طالق ثم دخل الدار بعد ردته أو توبته، ويبطل إحصانه، أما الطلاق الذي صدر منه قبل الردة، فإذا طلق ثلاثاً ثم ارتد، ثم رجع للإسلام، فلا تحل له إلا بعد زوج، ما لم يرتدا معاً ثم يرجع للإسلام.

الحنفية، والشافعية قالوا: إن الزنديق إذا تاب. وأظهر الإسلام تقبل توبته، ويستتاب ولا يقتل، ويلحق بالكافر الأصلي إذا اعتنق الإسلام، فإنه يقبل منه، ويترك.

وفي قول للشافعية: أنه لا يصح إسلامه إن ارتد إلى كفرخفي، أو إلى كفر باطنية، وهم القائلون بأن للقرآن باطناً، وأنه الراد منه دون الظاهر، أو ارتد إلى دين يزعم أن محمداً مبعوث إلى العرب خاصة، أو ارتد إلى دين يقول: إن رسالة محمد حق لكنه لم يظهر بعد، أو إذا جحد فرضاً، أو تحريماً، فإنه لا يصح إسلامه، ويجب قتله حداً، وكذلك الفلاسفة الذين يزعمون أن الله خلق شيئاً ثم خلق منه شيئاً آخر يدير العالم، وسموا الأول العقل، والثاني النفس، فإنه كفر ظاهر، وكذلك الطبائعي القائل بنسبة الحياة والموت إلى الطبيعة، ومن قذف رسول الله ﷺ أو سبه، أو سب واحداً من الرسل الكرام الذين ورد ذكرهم في القرآن الكريم، أو كذب رسول الله ﷺ في دعوته فإنه يقتل حداً، ولا يسقط عنه الحد بالتوبة. =

. . . .

= وقيل: لا يقتل بعد التوبة: بل يجلد ثمانين جلدة،ن لأن الردة ارتفعت بإسلامه، وبقي الجلد عليه.

الحنفية: قالوا: كل من أبغض رسول الله ﷺ بقلبه كان مرتداً، فالسب بطريق أولى فيقتل حداً ولا تقبل توبته في إسقاط القتل عنه.

مبحث لحوق المرتد بدار الحرب

الحنفية: قالوا: إذا لحق المرتدر بدار الحرب، وحكم القاضي بلحاقه عتق مدبروه، وأمهات أولاده، وحلت الديون التي عليه، ونقل ما اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته من المسلمين، لأنه باللحاق صار من أهل الحرب، وهم أموات في حق أحكام الإسلام، لانقطاع ولاية الإلزام كما هي منقطعة عن الموتى، فصار كالموت إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بقضاء القاضي بذلك لاحتمال العود إلينا، فلا بد من القضاء، وإذا تقرر موته الحكمي ثبتت الأحكام المتعلقة به، وهي ما ذكرناها من عتق مدبريه وغير ذلك كما يحصل في حالة الموت الحقيقي، ثم يعتبر كونه وارثاً عند لحاقه في قول الإمام محمد، لأن اللحاق هو السبب، والقضاء لتقرره يقطع الاحتمال.

وقال أبو يوسف: يعتبر كونه وارثاً وقت القضاء، لأنه يصير موتاً بحكم القضاء، والمرتدة إذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا الخلاف المذكور في المذهب.

قالوا: وتقضى الديون التي لزمته في حال الإسلام مما اكتسبه من المال في حال الاسلام، وما لزمه في حال ردته من الديون يقضى مما اكتسبه في حال ردته.

قالوا: وتقضى الديون التي لزمته في حال الديون، وإن لم يف بذلك يقضى من كسب الردة، لأن المستحق بالسبن مختلف، وحصول كل واحد من الكسبين باعتبار السبب الذي وجب به الدين، فيقضى كل دين من المكسب المكتسب في تلك الحلة، ليكون الغرم بالغنم وقيل. بل يبدأ بالقضاء من كسب الردة، لأن كسب الإسلام ملكه حتى يخلفه الوارث فيه، ومن شرط هذه الخلافة الفراغ عن حق المورث، فيقدم الدين عليه، أما كسب الردة، فليس بمملوك له لبطلان أهلية الملك بالردة. فلا يقضى منه، إلا إذا تعذر قضاؤه من محل آخر فحينئذ يقضى منه كالذمي إذا مات ولا وارث له يكون ماله لبيت المال ولو كان عليه دين يقضى منه كذلك ههنا، وجه الثالث أن كسب الإسلام حق الورثة وكسب الردة خالص حقه، فكان قضاء الدين منه أولى، إلا إذا تعذر بأن لم يف به فيحنئذ يقضى من كسب الإسلام تقديماً لحقه.

أبو يوسف، ومحمد قالا: تقضى ديون المرتد إذا لحق بدار الحرب من الكسبين، لانهما جيمعاً ملكه حتى يجري الأرث فيهما، والله أعلم.

الشافعية: قالوا: إن مال المرتد إذا الحق بدار الحرب موقوف. فتقضى منه الديون التي لزمته قبل الردة بإتلاف أو غيره، لأنا إن قلنا: ببقاء ملكه، أو أنه موقوف فواضح، وإن قلنا: بزواله ملكه، فالردة لا تزيد على الموت، والدين مقدم على حق الورثة، فكذا على حق الفيء وإذا مات على الردة وعليه دين وفي ثم إن بقي من ماله شيء بعد سداد ديونه صرف لبيت مال المسلمين.

قالوا: ويصير محجوراً على المرتد بعدم التصرف بنفس الردة، وقيل: يحجر عليه بحكم القاضي. ويكون الحجر عليه كحجر الفلس، وقيل كحجر السفه، وقيل: كحجر المرض، وينفق على المرتد زمن استتابته من ماله، وتجعل حاجته للنفقة كحاجة الميت إلى التجهيز بعد زوال الملك بالموت.

والأصح في المذهب أن المرتد يلزمه غرم إتلافه مال غيره في زمن الردة، حتى لو ارتد جمع من الناس واستعصوا على الإمام، وخرجوا عن طاعته، ولم يصل غليهم إلا بقتال وجهاد، فما اتلفوه من المال في أثناء القتال إذا أسلموا ضمنوه على الأظهر.

والأصح أنه يلزمه نفقة زوجات وقف نكاحهن، وكذلك نفقة قريب ملزم بالإنفاق عليه، لأنها حقوق متعلقة بالمرتد فيلتزم بها لقاء ملكيته.

وقيل: لا يلزمه شيء من النفقات، لأنه لامال له. لزوال مكليته على الأموال، وعلى القول بوقوف ملكه والحجر عليه: فإن تصرفه الواقع منه في وقت ردته إن احتمل الوقف كعتق وتدبير ووصية ويكون موقوفًا فإن أسلم نفذ تصرفه وإن مات مرتدًا لا ينفذ لأن الوقف لا يضره، وأما إذا كان التصرف لا يقبل الوقف، كالبيع والهبة، والرهن، والكتابة، ونحوها، مما لا يقبل الوقف، فتكون تصرفاته فيها باطلة، بناء على بطلان وقف العقود وفي القديم: هي موقوفة بناء على صحة وقف العقود، فإن أسلم حكم بصحتها، وإلا فلا.

وبناء على هذه الأقوال: فإنه يجب أن يجعل ماله عند رجل عدل يحفظه، وتجعل أمته عند امرأة ثقة، أو عند =

= رجل يحل له الخلوة بها من المحارم احتياطاً، لتعلق حق المسلمين به. اهـ.

المالكية قالوا: إن الردة لا تسقط إحـلال محلل. فإذا ارتد المحلل للمبتوتة فـلا يبطل الإحلاله بل تحل لمن بتـها، بخلاف حل المرأة، فإنه يبطله ردتها، فإذا حللها شخص ثم ارتدت، ورجعت للإسلام. لا تحل لمن بتها حتى تنكح زوجها لأنها أبطلت النكاح الذي أحلها، كما أبطلت الذي صيرها محصنة.

والعتق غيـر المعلق بجميع أنواعه لا تبطله الـردة، عاد للإسلام، أو قتل على ردته، أو التحق بـدار الكفر، وكذلك الطلاق ينفذ ولا تبطله الردة، أما الهبة، والوقف، فإذا حيزا قبل الردة، فإنه ينفذ، عاد إلى الإسلام أو مات عليه، وأما إذا تأخر الحوز حتـى ارتد، ومات على ردته، أو التحق بدار الكفر، فلا ينفذ، ويـنتظر، هل يعود إلى الإسلام، وهل يحكم بالبطلان، أو بعدمه؟

قالوا: والكافر الذي بدل دينه إلى كفر آخر، كنصراني انتقل لليهـودية، أوْ المجوسية فأننا لا نتعرض له. وقبل عذر من اسلم من الكفار، ثم رجع للكفر، وقـال: معتذراً حين أراد القاضي قتله لعدم التـوب: (أسلمت عن ضيق من خوف على نفس، أو مال) فإن ظهر عذره بقريته صدق وترك لأمره، وإن ظهر كذبه، فإنه يحكم فيه حكم المرتد. فإن تاب ترك، وإن لم يتب قتل كافراً.

وأما من نطق بالشـهادتين، ولم يلتزم أركـان الإسلام، فإنه يؤدب ويعـزر حسب ما يراه الحـاكم فإذا رجع لا يكون حكمه حكم المرتد، لكن هذا في غير من بين أظهرنا، ويعلم أن علينا صلاة وصـوماً، وكازة وإلا فهو مرتد، لأنه خالطنا وعلم أحكام ديننا، فيؤدب، فإن أنكر فرائض الإسلام حكم بردته.

وكذلك يؤدب الساحر الذي سحـر مسلماً، ولم يدخل بسحره ضرراً عليه، فإن أدخل ضـرراً على مسلم كان ناقضاً للعهد، يفعل فيه الإمام القتل أو الاسترقـاق ما لم يسلم، فإن أدخل ضرراً علي أهل الكتاب أدب ما لم يقتل منهم أحداً، وإلا قتل، ويشدد بالضرب الشديد والسجن على من سب من لم يجمع على نبوته، كـالخضر ولقمان، والسيدة مريم بغير الزنا، أو سب احداً من ذريته عليـه الصلاة والسلام فإنه يشدد عليه فـي التأديب بالضرب إن علم أنه من آله ﷺ، وإن لم يكن من آل بيت النبوة، وادعى صراحة، أو أحـتمالا أنه من ذريته ﷺ، كلبس عمامة خضـراء ونحو ذلك. فلا يبالغ في تقريره وتأديبه، لقوله ﷺ: (لعن الله الداخل فينا بغير نسب، والخـارج منا بغير سبب) وقال الإمام مالك رضي الله هنه: من ادعى الشرف كـاذباً ضرب ضرباً شديداً شـهراً ويحبس مدة طويلـة حتى تظهر لنا توبته، لأن ذلك اسـتخفاف بحـقه صلوات الله وسلامه عليه.

قالوا: ومن سب صحابياً من أصحاب رسول الله ﷺ، فإنه يعزر ويحبس، ولا يحد، ومثل السب تكفير بعضهم، ولو كان من الخلفاء الأربعة رضوان الله عليهم فإنه لا يكفر، ولكن يؤدب أما من كفر جميع الصحابة فإنه يكفر بالاتفاق، لأنه أنكر معلوماً من الدين بالضرورة، وكذب الله ورسوله، وإذا شهد عليه عـدل فقط، أو جماعة من الناس غير مقبولين بأنه سب نبياً مجمعاً على نبوته، فإنه يعزر بالضرب. أو قال: لقيت من شدة المشقة في مرضي هذا ما لو قتلت أبا بكر ما استوجبته، أما لو قصد الاعتراض على الله فهو مرتد بدون خلاف.

مبحث تصرفات المرتد

الحنفية: قالوا: إن تصرفات المرتد على أقسام:

١ - نافذ بالاتفاق: كالاستيلاد، والطلاق، لأنه لا يفتقـر إلى حقيقة الملك وتمام الولاية، وإن كانت الفرقة تقع بين الزوجين بمجرد الارتداد.

٢ - باطل بالاتفاق: كـالنكاح، والذبيحة، لأن كل واحـد منهما يعـتمد الملة، والمرتد لا ملة له، لأنه ترك مـا كان عليه، ولا يقر على ما دخل فيه، لوجوب قتله بالردة.

٣ - موقوف بالاتفاق: كالمفاوضة، كأن فاوض المرتد مـسلمًا توفق فإن أسلم نفذت المفاوضة، وإن مات أو قتل، أو قضى بلحاقه بدار الحـرب بطلت بالاتفاق، لأن المفاوضة تعتمد المساواة بـين الطرفين، ولا مـساواة بين المسلم والمرتد، مالم يسلم.

٤ - مختلف في توقعـه وهو البيع، والشراء، والعتق، والهبة، والرهن، والتصـرف في أمواله في حال ردته، فأبو حنيفة رحمه الله قال: إن هذه التصرفات المذكورة تتوقف فإن أسلم صحت عقوده. وإن مات أو قتل، أو لحق بدار الحرب=

. . . .

= بطلت. لأنه حربي متـهور تحت أيدينا، كما قررناه في توقف الملك، وتوقف التصـرفات بناء على توقف الملك، وصار كالحربي يدخل دارنا بغير أمـان، فيؤخذ ويقهر، وتتوقف تصرفاته لتوقف حـاله، فكذا المرتد، ولأنه يستحق القتل لبطلان سبب العـصمة، فأوجب خلـلاً في الأهلية. بخلاف الزاني المحـصن، وقاتل العمد، لأن الاسـتحقـاق فيهمـا جزاء على الجناية، مع بقاء سبب العصمة، وهو الإسلام، فيبقى مالكاً حقيقة، وبخلاف المرأة المرتدة لأنها ليست حربية ولهذا لا تقتل بعد الردة أما المرتد فقد زال ملكه عن أمواله بردته، كما ذكرنا.

أبو يوسف ومحمـد قالا: يجوز ما صنع المرتد، وتنفـذ عقوده التي عقدها قـبل الردة وبعدها، لأن الصحة تعـتمد الأهلية، والنفاذ يعتـمد الملك، ولا خفاء في وجود الأهلية لكونه مـخاطباً، وكذلك الملك لقيامـه قبل موته، وعدم زواله بالردة، لأنه مكلف محتاج ولا يتمكن من إقامة موجب التكليف إلا بالملك فيبقى ملكه إلى أن يقتل، ولهذا لو ولد له ولد بعد الردة لستة أشهر من امرأة مـسلمة يرثه بعد موته.

قالوا: فإن عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه بدار الحرب إلى دار الإسلام مـسلماً، فما وجده في يد ورثته من ماله بعينه أخذه، لأن الوارث إنما يخلفه فيه لاستغنائه عنه بالموت المحكوم به، بدخوله دار الحـرب. وإذا عاد مسلماً احتاج إليه فيقدم على الوارث بخلاف ما إذا أزاله الوارث عن ملكه، وبخلاف أمهات أولاده ، ومـدبريه لأن القضاء قد صح بدليل مصحح فلا ينقض، ولو جاء مسلماً قـبل أن يقضي القاضي بذلك، فكأنه لم يزل مـسلماً، فأمواله على حـالها، وما كان عليه من الديون فهو إلى أجله، ويصح تصرفه.

مبحث ردة الصبي والمجنون

الحنفيـة: قالوا: إن ارتداد الصبـي الذي يعقل ارتداد تام، فيـجري عليه أحكام المرتد، فـيبطل نكاحـه، ويحرم من الميراث، ويجبر على الإسـلام، ولا يقتل، وإن أدرك كافراً، يحبس كالمرأة، وإسلام الصبي المميـز إسلام، لأن علياً رضي الله عنه أسلم في صباه وهو ابن خمس سنين، وصحح النبي ﷺ إسلامه، وافتخر سيدنا علي بذلك. فقال:

سبقتكموا إلى الإسلام طراً   غلاماً ما بلغت أوان حلمي

ولأنه أتى بحقيقة الإسـلام، وهي التصديق والإقرار معه، والتصديق البـاطني يحكم به للإقرار الدال عليه، على ما عرف من تعليق الحكام المتعلقة بالباطن به، ولأن الإقرار عن طوع دليل على الاعتقاد، ولأن النبي ﷺ عرض الإسلام على ابن صياد، وهو غلام لم يبلغ الحلم.

قيل: ومن أقبح القبائح أن لا يسمى مسلماً مع اشتغاله بتعلم القرآن وتعليمه، والنطق بالشهادتين والصلاة.

قالوا: والحقائق لا ترد. وما يتعلق به سعادة أبدية، ونجاة عقبى وهي من أجل المنافع وهو الحكم الأصلي، ثم يبتنى عليه غيرها، فلا يبالى بشوبه للضررولانه تقبل صلاته وصومه ويثاب عليهما عند الله تعالى.

وقالوا: إن الردة موجودة حقيقة ولا مرد للحقيقة كما قلنا في الإسلام، فإن رد الردة يكون بالعفو عنها وذلك قبيح، إلا أنه يجبر على الإسلام لما فيه مـن النفع له، ولا يقتل، لأنه عقوبة، والعقوبات موضوعة عن الصبـيان مرحمة عليهم، وهذا في الصبي الذي يـعقل ومن لا يعقل من الصـبيان لا يصح ارتداده فـإنه لا يدل على تغيـر العقيـدة. وكذا لا يصح إسلامه، لأنه غير مميز فلا يعتبر إسلامه ولا ردته.

والمجنون لا يصح ارتداده بالإجماع ولا يصح إسلامه لأنه غير مكلف وقد رفع القلم عنه بنص الحديث الشريف.

وقال أبو يوسف: ارتداد الصبي الذي يعقل، ليس بارتداد، وإسلامه إسلام.

الشافـعيـة: قالوا: إن ارتداد الصبي الذي يـعقل ليس بارتداد، وإسلامـه، كذلك ليس بإسـلام لأنه تبع لأبويه في الإسلام، فلا يجعل أصلاً، ولأنه يلزمه أحكـام تشوبها المضرة فلا يؤهل لها. والردة مضرة محضة، فـلا تعتبر، لأنه غير مكلف وغير مخـتار، وكذلك المجنون لا تصح ردته، لعدم تكليفه، ولا اعتـداد بقولهما، واعتقادهما، فـلا يترتب عليها حكم الردة، وكذلك لا تصح ردة المكره. إذا كان قلبه مطبئناً بالإيمان، كـمانصف عليه القرآن الكريم، فإن رضي بقلبه عن الكفر فهـو مرتد فيقـتل، قال تعالى: ﴿ مَن كَفَرَ بِاللَّهِ مِنْ بَعْدِ إِيمَانِهِ إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ وَلَكِن مَّن شَرَحَ بِالْكُفْرِ صَدْرًا فَعَلَيْهِمْ غَضَبٌ مِّنَ اللَّهِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [آية ١٠٦ من سورة النحل].

وأما المجنون فإذا ارتد ولم يستتب فجن لم يقتل في جنونه، لأنه قـد يعقل ويعود إلى الإسلام، فإن قتل مجنوناً لم يجب على قاتله شيء، ولكن يعزر، بخلاف ما لو ثبت بنيته أو أقر بقـذف أو قصـاص ثـم جـن فإنـه يـستوفى منه فـي =

= ضوئه.

مبحث حكم الصبي إذا بلغ مرتداً

الحنفية: رحمهم الله قالوا: أربع مسائل لا يقتل فيها المرتد.

الأولى: الصبي الذي كان إسلامه تبعاً لأبويه، إذا بلغ مرتداً. فلا يقتل وإنما يحبس حتى يتوب، لأن إسلامه لماكان تبعاً لغيره، صار شبهة في إسقاط القتل عنه، وبه قال الحنابلة، ويجبر على الإسلام بالضرب والحبس، لا بالقتل.

الشافعية، والمالكية - قالوا: إن الصبي يعتبر مرتداً، ولو كان تابعاً لأبويه، فإنه يستتاب فإن تاب من ردته ورجع إلى الإسلام قبل منه ويترك، وإلا فيجب قتله مثل المرتد.

الثانية: إذا أسلم الصبي في صغره، ثم بلغ مرتداً.

فإنه لا يقتل لقيام الشبهة بسبب اختلاف العلماء في صحة إسلامه في الصغر. وبه قال الشافعية وإذا قتله إنسان قبل أن يسلم لا يلزمه شيء في هذه الأحوال، ولو مات له قريب مسلم بعد ردته فلا يرث منه.

المالكية، والحنابلة: قالوا: إذا أسلم في صغره ثم بلغ مرتدًا، فإنه يقتل مرتداً وتطبق عليه أحكام المرتد.

الثالثة: إذا ارتد في صغره، فإنه لا يقبل ارتداده ولا يعتد به، ولكن يحبس ويضرب حتى يتوب لأن الإسلام أنفع له فيجبر عليه، ويشتد عليه في الضرب حتى يرجع ويتوب وتحسن توبته.

الرابعة: المكره على الإسلام إذا ارتد لا يقتل، لأن الحكم بإسلامه من حيث الظاهر، لأن قيام السيف على رأسه ظاهر في عدم الاعتقاد بقلبه، فيصير شبهة في إسقاط القتل وبه قال الشافعية، لعدم التكليف، (وما استكرهوا عليه) فقد رفع عنه المؤاخذة.

اتفق العلماء الأربعة: على أنه إذا ارتد الأبوان والعياذ الله تعالى، وارتد ابنهما الصبي تبعاً لهما ثم لحقا بدرا الحرب، وحكم بلحوقهما، فإن الصبي يصح ارتداده من غير خلاف ويحكم بكفره، وإذا أسلم الصبي، فإنه يقبل، ويعتبر إسلامه في نظر الشرع بالاتفاق، فلا يرث أبويه الكافرين، ويرث أقاربه المسلمين الذين ماتوا بعد إسلامه، ولا يصح نكاح المشركة له، ويحل له زواج المرأة المسلمة، وتبطل مالية الخمر والخنزير بالنسبة له، وإذا ارتد الرجل وامرأته والعياذ الله تعالى ولحقا بدار الحرب فحملت المرأة في دار الحرب وولدت ولداً، وولد ولدهما ولداً، فظهر عليهم جميعاً، فالوالدان فيء، لأن المرتدة تسترق فيتبعها ولدها، ويجبر الولد الأول على الإسلام، ولا يجبر ولد الولد، لأنه لا يتبع جده، بل أباه، لقوله ﷺ: (كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يهودانه أو ينصرانه) الحديث.

مبحث ردة السكران وإسلامه

الحنفية، والمالكية، والحنابلة: في إحدى روايتيهم - قالوا: السكران الذي لا يعقل شيئاً وفقد الإدراك والتمييز مثله كالمجنون مثله كالمجنون فلا تصح ردته، ولا إسلامه، لأن المجنون لا يصح ردته بالإجماع، لأن الردة تبنى على تبدل الاعتقاد، وتعلم أن السكران غير معتقد لما قال، ووقوع طلاقه، لأنه لا يغتفر إلى القصد، ولذا لزم طلاق الناسي.

وفي رواية للحنفية: أنه إذا كان سكره بسبب محظور وباشره مختاراً بلا إكراه، فإنه تصح ردته ولا يعفى عنه.

الشافعية: قالوا: تصح ردة السكران المتعدي بسكره، كطلاقه وسائر تصرفاته، وفي صحة استتابته حال سكره وجهان، أحدهما أنه تصح كما تصح ردته وعليه الجمهور وهو المفتى به، لكن يندب تأخيرها إلى الإفاقة، خروجاً من خلاف من قال: بعدم صحة توبته، وهو الوجه الثاني القائل: بأن الشبهة لا تزول في تلك الحالة.

أما السكران غير المتعدي بسكره، كأن أكره على شربها، فلا يحكم عليه بالارتداد، كما في طلاقه وغيره.

والراجح من المذهب صحة إسلام السكران عن ردته، ولو ارتد صاحياً ثم أسلم معاملة لأقواله معاملة الصاحي.

والاعتداد بإسلامه في السكر أنه يحتاج إلى تجديد بعد الإفاقة، لكن قالوا: إذا فاق عرضنا عليه الإسلام فإن وصفه كان مسلماً من حين وصف الإسلام، وإن وصف الكفر كان كافراً من الآن، لأن إسلامه صح أولاً، فإن لم يتب قتل.

قبول الشهادة بالردة

الشافعية: قالوا: تقبل الشهادة بالردة على وجه الإطلاق، ويقضى بها من غير تفصيل، لأن الردة لخطرها لا يقدم الشاهد بها إلا عن بصيرة، ثم يقول له القاضي تلفظ بالشهادتين ولا حاجة إلى السؤال عن السبب، فإن امنع كان امتناعه قربته لا يحتاج معها إلى ذكر سبب الردة. وقيل: يجب التفصيل واستفسار الشاهد بها لاختلاف المذاهب في التكفير، والحكم بالردة عظيم فيجب أن يحتاط له. وهو المذهب الي يجب القطع به لأنه قد يتوهم ما ليس بكفر كفراً، فيسأله القاضي . =

= المالكية: قالوا: بأنه لا تقبل توبة المرتد، فلا تقبل الشهادة إلا مفصلة.

الحنفية: قالوا: تقبل الشهادة بالردة من عدلين، يشهدان على مسلم بالردة، ويسألهما القاضي عن سبب ردته، فربما قال شيئاً ليس بكفر، وهو في نظرهما كفر، ولأن إنكاره توبة ورجوع إلى الإسلام ا هـ.

مبحث كيفية توبة المرتد

الحنفية: قالوا: أنه يتبرأ عن الأديان كلها سوى دين الإسلام، وهو أن يقول: (تبت ورجعت إلى دين الإسلام، وأنا بريء من كل دين سوى دين الإسلام). والإقرار بالبعث والنشور مستحب، وإنما يقول ذلك لأنه لا دين له، ولو تبرأ عما انتقل إليه كفاه، لحصول المقصود. قال الطحاوي سئل أبو يوسف عن الرجل كيف يسلم فقال يقول: أشهد أن لا إله إلا الله، وأن محمداً عبده ورسوله، ويقر بما جاء به من عند الله، ويتبرأ من الدين الذي انتحله، وإن شهد أن لا إله إلا الله، وأن محمداً رسول الله، وقال: ولم أدخل في هذا الدين قط، وأنا بريء من الدين الذي ارتد إليه، فهي توبة، وفي شرح الطحاوي: إسلام النصراني أن يقول: أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً عبده ورسوله ويتبرأ من النصرانية، واليهودي كذلك يتبرأ من اليهودية، وكذا من كل ملة، وأما مجرد الشهادتين، فلا يكون مسلماً، لأنهم يقولون بذلك غير أنهم يدعون خصوص الرسالة إلى العرب هذا فيمن بين أظهرنا منهم، أما من في دار الحرب لو حمل عليه مسلم فقال: محمد رسول الله ﷺ فهو مسلم، أو قال: دخلت في دين الإسلام. أو دخلت في دين محمد ﷺ فهو دليل إسلامه فكيف إذا أتى بالشهادتين، لأن في ذلك الوقت ضيقاً، فيحكم بإسلامه بمجرد ذلك، ويرفع عنه القتل، ولو ارتد بعد ذلك قتلناه، ولو ارتد بعد إسلامه ثانياً قبلنا توبته، وكذا ثالثاً، ورابعاً، وفي كل مرة يطلب من الإمام التأجيل أجله، فإن عاد إلى الكفر رابعاً ثم طلب التأجيل فإنه لا يؤجله، فإن أسلم وإلا قتل.

وقال الكرخي في مختصره، فإن تاب بعد الرابعة ضربه ضربًا وجيعاً، ولا يبلغ به الحد ثم يحبسه ولا يخرجه من السجن حتى يرى عليه خشوع التوبة، ويرى من حاله حال إنسان قد أخلص، فإذا فعل ذلك خلي سبيله، فإن عاد فعل به مثل ذلك أبداً ما دام يرجع إلى الإسلام، لإطلاق قوله تعالى ﴿فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم إن الله غفور رحيم﴾ [آية ٥ من التوبة]، وروي عن ابن عمر، وعلي رضي الله عنهما: لا تقبل توبة من كرر ردته كالزنديق: فيجب قتله.

المالكية، والحنابلة: قالوا: لا تقبل توبة الكافر المرتد الذي تكررت ردته بل يجب قتله لقوله تعالى ﴿إن الذين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا ثم ازدادوا كفراً لم يكن الله ليغفر لهم ولا ليهديهم سبيلاً﴾ آية ١٣٧ من النساء، ولو قتله شخص قبل عودته إلى الإسلام فلا شيء عله من الدية والقصاص.

الشافعية: قالوا: إنه تقبل توبة الزنديق، والمرتد إذا طلب التوبة ورجع إلى الإسلام. ولو تكرر منه ذلك مراراً ما دام في كل مرة يرجع إلى الإسلام، ولا يقتل إلا أن يأبى أن يسلم.

الحنفية: قالوا: قبول توبة الزنديق روايتان رواية تقول: لا تقبل توبته كمالك وأحمد. وفي رواية تقبل توبته إذا رجع كقول الشافعي، وهذا في حق أحكام الدنيا، أما فيما بينه وبين الله تعالى إذا صدق قبله سبحانه بلا خلاف.)

أحكام في المرتد

الحنفية: قالوا: لو أرتد أهل بلد لم تصر دار حرب حتى يجتمع فيهما ثلاثة شروط:

الأول: ظهور أحكام الكفر. الثاني: أن لا يبقى فيهما مسلم، ولا ذمي بالأمان الأصلي.

والثالث: أن تكون متاخمة لدار الحرب. وأول من حارب المرتدين أبو بكر الصيق رضي الله تعالى عنه لأنهم منعوا دفع الزكاة، وقالوا: لاندفع الزكاة إلا لمن صلاته سكن لهم، وهو النبي ﷺ، فأصبحوا دار حرب.

المالكية والشافعية والحنابلة: قالوا: إن ظهور أحكام الكفر في بلد تصير دار حرب.

الحنفية، والمالكية: قالوا: إذا ارتد أهل بلد لا يجوز أن تغنم ذراريهم التي حدثت منهم بعد الردة، ولا يسترقون، بل يجبرون على الإسلام إلى أن يبلغوا: فإن لم يسلموا حبسوا، وتعهدهم الحاكم بالضرب جذبًا إلى الإسلام، وأما ذراريهم فيسترقون.

الشافعية: قالوا: في أصح قوليهم إنهم لا يسترقون وقيل: تسترق ذراريهم وذراري ذراريهم.

الحنابلة: قالوا: تسترق ذراريهم، وذراري ذراريهم، لأن الذرية تبع الآباء في الكفر.

روى البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما، لما بلغه أن علياً رضي الله عنه حرق قوماً بالنار، فقال: لو كنت أنا لم أحرقهم، لأن النبي ﷺ قال: (لا تعذبوا بعذاب الله) ولقتلتهم كما قال النبي ﷺ: (من بدل دينه فاقتلوه) فإن الإمام =

ولا خلاف أن للإمام أن يسجن الجاني بما يراه زاجراً له، ولا معنى لهذا كله إلا أن لإمام المسلمين، أو من ينوب عنه، الحق في التعزير بحسب ما يراه زاجراً للمجرمين، بل يجب عليه أن يضع العقوبات المناسبة التي يترتب عليها تاديب رعيته، وإصلاح حالهم، لأن كل راع مسؤول عن رعيته، بنص حديث رسول الله ﷺ ، فكل عقوبة من العقوبات التي يراها الحاكم زاجرة توصف بما توصف به الأحكام الشرعية بلا نزاع.

وبعد فإن الذي يطلع على الشريعة الإسلامية، ويمعن النظر فيها، ويقف على حكمها وأسرارها، ويتأمل في نظمها وقواعدها، لا يسعه إلا أن ينحني أمام عظمتها، ويجزم بأنها من لدن حكيم، عليم، فقد جاءت بكل قانون فيه مصلحة الجميع وسعادتهم، وبنت كل أحكامها بما فيه مصلحة النوع الإنساني وذفع المفاسد عنهم في كل شأن من شؤونهم فلم تترك مصلحة حقيقة من مصالح الأمم والشعوب إلا إذا حثت عليها وأمرت بها، ولم تترك مفسدة من المفاسد الخلقية، أو المادية إلا نهت عنها، وحذرت الناس من شرها.

نظام الأسرة في الإسلام

لقد وضعت الشريعة نظام الأسرة التي هي أساس بناء العمران على قواعد ثابتة، لا يعتريها وهن مدى الدهور والأعوام، فقد جعلت لكل فرد من أفراجها حقاً يناسبه ويليق به: من تعظيم، ونفقة، وميراث، ووصية، وغير ذلك.

فأمر الأبناء أن يطيعوا آباءهم في غير معصية أو إثم، وامرت الآباء أن يربوا أبناءهم تربية حسنة، كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الزموا أبناءكم وعلموهم الأدب".

ثم جعلت لكل من الآباء والأبناء حقوقاً في الميراث، تناسب حالهم، وكذلك جعلت للأزواج حقوقاً تناسب كل واحد من الزوجين بحسب العرف والعادة. قال تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة : ٢٢٨].

وجعلت للإخوة والأخوات حقوقاً على بعضهم بعضاً، وحثت بعد ذلك على صلة الأرحام وبرهم. وجعلت لهم حقوقاً تليق بهم، ثم من بعدهم الجيران، ثم أهل البلدة، ثم بينت حقوق الحاكم والمحكوم خير بيان.

وقد ذكرنا سابقاً، أنها قضت الوطر، من قوانين المعاملات، والأخلاق.

مبحث أساس القوانين الشرعية

وبالجملة، فالشريعة الإسلامية لم تترك شيئاً إلا وضعت له قانوناً أساسه المصلحة، المادية والأدبية، وقوامها الفضائل الإنسانية، حتى العادات فقد علمت الناس كيف يأكلون، ويشربون، وكيف يعامل

= علياً قاتل الزنادقة الذين ارتدوا باتباع مذهب المانوية الذين يقولون بقدم النور والظلمة وأن العالم ناشئ عنهما.

أعمال المرتد

الحنفية: قالوا: إن الردة محبطة لثواب جميع الأعمال الصالحة التي عملها قبل أن يرتد عن الإسلام. فإذا تاب وعاد إلى الإسلام، إن عاد في وقت صلاة صلاها وجب عليه أداؤها ثانياً، وكذلك يجب عليه الحج ثانياً، إن كان سبق له حج ولا يلزم من سقوط ثواب العمل سقوط العمل، بدليل أن الصلاة في الدار المغصوبة صحيحة مسقطة للقضاء مع كونها لا ثواب فيها عند أكثر العلماء.

الشافعية: قالوا: إن الردة محبطة للعمل إن اتصلت بالموت قال تعالى: ﴿وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَٰئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ﴾ الآية وقال تعالى: ﴿وَلَقَدْ أُوحِيَ إِلَيْكَ وَإِلَى الَّذِينَ مِن قَبْلِكَ لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ وَلَتَكُونَنَّ مِنَ الْخَاسِرِينَ﴾ وقال تعالى: ﴿وَمَن يَكْفُرْ بِالْإِيمَانِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُ﴾ [المائدة :٥] وغيرها من الآيات الدالة على إحباط الأعمال، وضياع ثوابها، ولهذا إن عاد إلى الإسلام وجب عليه أن يعيد حجه قبل الردة.

بعضهم بعضاً في الحديث والمجلس والزيارة والصحبة. وكل ما يتعلق بشؤون الفرد وحده، أو مع غيره، قريباً كان أو بعيداً، ولم يقف قضية من قضاياها في وجه الإصلاح الذي يتجدد بتجدد الزمان، والمكان.

ومن هذا نعلم أن كل شيء يحث لا بد أن يرجع إلى أصل عام في الشريعة الإسلامية، وقد ألهم الله رسوله ﷺ أن يأتي بقواعد عامة جامعة يمكن إدخال كل جزئية من جزئيات الحوادث تحتها.

وقد ذكر ابن القيم في كتابه (أعلام الموقعين) كثيراً منها يضيق المقام عن ذكر جميعها، ومنه قوله صلى الله عليه وسلم: (كل مسكر حرام) (وكل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد) (وكل قرض جر نفعاً فهو ربا) وقوله: (كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل) وقوله: (كل المسلم على المسلم حرام دمه، وماله، وعرضه) وقول ﷺ (كل أحد أحق بماله من ولده ووالده، والناس أجمعين) وقوله (وكل معروف صدقة) الخ.

فهذه، وأمثالها، كليات تدخل تحتها كل جزئية تتجدد من نوعها، فإذا فرض ووجدت جزئية ولم يتيسر لعالم أن يرجعها إلى أصل من أمثال هذه الأصول، فإنه يمكنه أن يرجعها إلى قوله ﷺ: (لا ضرر، ولا ضرار) والضرار هو الضرر، ومعناه، إنه ينبغي لكل مسلم أن يرفع ضرره عن غيره.

ويجب على كل رئيس قادر سواء كان حاكماً، أو غيره أن يرفع الضرر عن مرؤوسيه، فلا يؤذيهم هو، ولا يسمح لأحد أن يؤذيهم.

ومما لا شك فيه،أن ترك الناس بدون قانون يرفع عنهم الأذى والضرر، يخالف هذا الحديث فكل حكم صالح فيه منفعة ورفع ضرر يقره الشرع ويرتضيه.

مبحث الكبائر من الذنوب

عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (اجتنبوا السبع الموبقات. قالوا: يا رسول الله وما هن؟ قال: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات، الغافلات) رواه البخاري ومسلم وغيرهما.

يتعلق بشرح هذا الحديث أمور: الأول بيان معناه.

الثاني هل الكبائر منحصرة في السبع المذكورة؟

الثالث حد السحر وما يترتب عليه من الآثار.

معنى الحديث

إن معظم القضايا التي اشتمل عليها هذا الحديث معلومة من الدين بالضرورة، فكل مسلم يعلم أن الشرك بالله كفر بالخالق العظيم، الذي خلق الإنسان وأمده بما يحتاج إليه في هذه الحياة الدنيا من مطعم ومشرب، وهواء وشمس وقمر، وأرض وسماء، وغير ذلك من باقي العوالم المسخرة لهذا الإنسان الضعيف الذي لا يملك لنفسه وجوداً ولا عدماً، ولا ضراً ولا نفعاً، واي مسلم يخفى عليه أن الشرك بالله القاهر فوق عباده جحود ظاهر، ولاعتداء صريح على مقام الألوهية المقدس، فلا يصدر إلا عن سفيه جاهل بنفسه وبكل ما حوله من المظاهر الدالة دلالة واضحة على أن الله واحد لاشريك له، بل أي عاقل يجحد ربه الذي خلقه من ماء مهين، وجعله بشراً سوياً، أو يشرك معه في عبادته أحداً من خلقه، عن عقيدة أو نفاق، أو رياء، أو يعبد ربه على حرف فإن أصابه خير اطمأن به، وإن أصابته فتنة انقلب على وجهه، لا ريب في أن الإنسان الذي يشرك مع الله غيره في معنى الألوهية يكون كالحيوان العجم الذي لا يدرك شيئًا من دلائل الوجود الواضحة التي لا تخفى على من له أدنى تمييز وإدراك فإن من يشرك مع الله أحداً في الإيجاد، أو في الرزق فقد أنكر الإله الذي لا يماثله أحد من خلقه في أخص

صفاته، وهي كونه تعالى منفرداً بالخلق والإيجاد(١).

وأي مسلم يجـهل أن قتل النفس التي حرم اللّه جـريمة من أسوأ الجرائم وأقـبحها أثراً في المجـتمع الإنساني. ويكفي في شناعتها واستنكارها قوله تعالى: ﴿وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا﴾[النساء: ٩٢] .

وأي مسلم يخـفى عليه أن أكل الربا من الكبائـر المجرمة لما يترتب علـيه من استذلال المحـتاجين، واستنزاف أمـوالهم، وحصر الثـروة في أيدي المرابين الذين يستلذون اقتناص أمـوال الناس وحبسـها بين أيديهم بدون أن يستخدموها في مصالح المجتمع، وإصلاح حال الإنسان (٢).

---

(١) قال تعالى: ﴿ فَاطِرُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَمِنَ الْأَنْعَامِ أَزْوَاجًا يَذْرَؤُكُمْ فِيهِ لَيْسَ كَمِثْلِهِ شَيْءٌ وَهُوَ السَّمِيعُ الْبَصِيرُ﴾ آية [١١ سورة الشورى].

فالله تعالـى هو القادر الحكيم الذي أبدع السـموات والأرض وخلقـهما وما فيـهما من أجرام وأجـسام وماء وهواء، وخلق لنا أزواجاً من أنفـسنا، وخلق من الأنعـام ثمانية، ذكور الإبل والبقر، والضـأن، والمعز، وإناثها، وهو الذي يخلقنا في الأرحام ويصورنا كيف يشاء لا يشابهه شيء في عظمته وكـبريائه، وملكوته، وحـسنى أسمائه، وعلى صفاته، لا يشابه شيئـاً من مخلوقاته، ولا يشبه به، فـهو واحد في ذاته وصفاتـه، ليس كذاته ذات، ولا كاسمه اسم ولا كـفعله فعل ولا كصـفته صفـة، إلا من جهة موافـقة اللفظ، وجلت الذات القديمة أن يكون لهـا صفة حديثـة، فليعتبر أولئك الملحدون الطبيعيون، الذين ضلوا عن الطريق المستقيم وكفروا برب العالمين)

(٢) (قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ آية (٢٩) من سورة النساء، والربا مما أجـمعت الأديان السماوية على تحـريمه، ودواعي تحريمه كثيـرة، فهو من الأمور التي تعـوق المجتمع عن الاشتغال بالأمور المـفيدة النافعة، فصاحب المال إذا سلك طريق الربا في إنماء مـاله، وجلب الربح منه. سهل لديه أسباب العيش، فيميل إلى الكـسل والباطالة والخمول، وتزداد شراهته في جمع الأموال بغير حق والاستيلاء على حقوق الناس من غير رحمـة ولا شفقة، وتزداد الفوارق بين طبقات المجـتمع في الفقر والغنى. والربا يؤدي إلى انتشار العـداوة، والبغضاء ويولد الأحقاد قرن اللّه تعالى النهي عن أكل أموال الناس بالباطل بقتل النفس في الآية الكريمة، فقال تعالى بعد النهي عن الربا ﴿ولا تقتلوا انفسكم﴾ لأن الربا يؤدي إلى قتل الأنفس، وسفك الدماء من أجل الأموال.

ولأن الربا أخذ مال بلا عوض، وهو نوع من الظلم الذي حرمه الشـارع الحكيم، لأنه استيلاء على الأموال من غير الطريق المشروع، وكل المسلم على المـسلم حرام، دمـه، وماله، وعرضه، وعاقبة الربـا إنما هو الخراب والهلاك، والدمار، قال تعالى: ﴿يمحق اللّه الربا ويربي الصدقات﴾ وقد توعـد اللّه تعالى الذين يأكلون الربا ولا يتوبون، بأشد أنواع الوعيد، وهو أنه يشن عليهم حرباً في الدنيا وعذاباً يوم القيامة قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴿٢٧٨﴾ فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِن تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ﴾ البقرة: ٢٧٨ . ٢٧٩] .

فالأجدر بالمسلم أن يبحث عـن مصادر تنمية أمواله عن طريق مشـروع، حتى تصبح معيشتـه واقتصادياته من طريق مستقيم لا استغلال فيه ولا بغي ولا عدوان، على الفقراء والمحتاجين.

وأما جناية اكل مال اليـتيم، فهي أفظع من التعامل بالربا، واشـد ضراوة منها، لما يترتب عليها من الأضـرار البليغة ولهذا نهى الشارع عنها ووصمهـا أبلغ توصيم فقال تعالى. ﴿وَآتُوا الْيَتَامَىٰ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَتَبَدَّلُوا الْخَبِيثَ بِالطَّيِّبِ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمْ إِلَىٰ أَمْوَالِكُمْ إِنَّهُ كَانَ حُوبًا كَبِيرًا﴾ النساء: ٢] وقال تعالى: ﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَىٰ بِاللَّهِ حَسِيبًا﴾ [النساء: ٦] .

والواجب شرعاً أن يرعى الوصي مال اليتيم ويحافظ عليه وينميه، ولا يبيح لنفسه شيئاً منه. إلا عند الحاجة الماسة، فيأخذ مـا يحتاج إليه من غير إسراف ولا تبـذير. فقد أجمعت الآراء على أن مال اليـتيم لا يحل للوصي، ولا يأخذ منه شيئاً حتى تبقى صلات المحبة والمودة قـائمة بين الناس. وكما تدين تدان وكما تفعل تجازى ﴿وَلْيَخْشَ الَّذِينَ لَوْ تَرَكُوا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَافًا خَافُوا عَلَيْهِمْ فَلْيَتَّقُوا اللَّهَ وَلْيَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا﴾ [النساء: ٩] .

وبين اللّه عز وجل أن أكل مال اليتيم من أشنع أنواع الحـرام، فكأنه يأكل من جـمر جهنم، قال تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ

وأي مسلم يخفى عليه أن أكل مال اليتيم جريمة من أرذل الجرائم وأخسها لا يأتيها إلا الإنذال الذين قست قلوبهم ونزعت منهم عاطفة الرحمة والإنسانية وأصبحوا كالحيوانات المفترسة بل هم أضل سبيلا.

وأي مسلم يخفى عليه أن الفرار من قتال الأعداء الذين يريدون انتهاك حرمات الوطن والدين واستذلال الاحرار الأعزاء، واستعمالهم استعمال الأرقاء الذين لا إرادة لهم جريمة من شر الجرائم، وموبقة من أسوأ الموبقات.

لا ريب في أن كل هذه الخصال كبائر تنافي الفضائل الإنسانية، وتتعارض مع الحياة الكريمة، وإذا فشت في أمة من الأمم اهلكتها لا محالة.

أما قذف المحصنات فقد بينا آثاره الضارة فيما أسلفنا من القول في الحدود. وسنذكر لك ما يترتب على السحر من الآثار الضارة قريباً، فالنبي ﷺ وهو المربي الأعظم الذي لا ينطق عن الهوى قد نهى أمته

- يأكلون أموال اليتامى ظلما إنما يأكلون في بطونهم نارا وسيصلون سعيرا﴾ [النساء: ١٠] . .

وأما التولي يوم الزحف فهو من أكبر الكبائر، وأفحش الأمور. لأنه يدل على الجبن. والضعف والخور، والإسلام يربي المسلم على الشجاعة والثبات والعزة، ولأن الفرار أمام الأعداء عند اللقاء يسلب الأمة عزتها وكرامتها وشرفها، ويجعل السلطة لأعداء الإسلام والدين، وذلك موت أدبي للأمة فإما أن نعيش كراماً أعزاء، وإما أن نموت أحراراً شهداء، والاستشهاد في سبيل اللّه والوطن حياة كريمة، قال تعالى: ﴿ولا تحسبن الذين قتلوا في سبيل الله أمواتا بل أحياء عند ربهم يرزقون﴾ [آل عمران:١٦٩] لهذا أمرنا اللّه تعالى بالثبات أمام الأعداء مهما كانت عدتهم، وقدرتهم، ونهانا عن الفرار من الزحف وعده من أعظم الكبائر التي تجلب غضب اللّه تعالى، وتحبط الأعمال، وتودي بصاحبها في نار جهنم وبئس القرار فقال تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم الذين كفروا زحفا فلا تولوهم الأدبار (١٥) ومن يولهم يومئذ دبره إلا متحرفا لقتال أو متحيزا إلى فئة فقد باء بغضب من الله ومأواه جهنم وبئس المصير﴾ [الأنفال: ١٥ ، ١٦] وقال تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم فئة فاثبتوا واذكروا الله كثيرا لعلكم تفلحون﴾ [الأنفال: ٤٥] .

فأمر اللّه المجاهدين بالصبر والثبات أمام الأعداء، لأن التولي فيه إضعاف لصفوف المسلمين، وتثبيط لعزائم المقاتلين، وإحداث فرقة بين صفوفهم، وفي ذلك صد عن سبيل اللّه عز وجل وتقوية للعدو، وكفى بذلك إثماً وعاراً في الدنيا والآخرة، لذلك أمرنا بالصبر وذكر اللّه تعالى أنه يعاقب الفارين بأشد أنواع العذاب. وأنه يكرم الشهداء في سبيله أعظم أنواع الإكرام والعزة.

وأما قذف المحصنات المؤمنات الغافلات فهو من أعظم الكبائر التي نهى عنها الشارع الحكيم.

فقال تعالى: ﴿إن الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم﴾ [النور:٢٣] فإن مقاصد الشرع الحكيم حفظ أعراض المسلين، وصون الشرف لصاحبه، والاحتفاظ بالكرامة، ووضع سياج منيع لعزة النفس، كان من مقتضى حكمته تبارك وتعالى أن سن التشريع الزاجر للنفوس الجامحة التي قد يدفعها الغضب إلى أن تصيب الناس في كرامتهم، وتخدش شرفهم، وتنكس رؤوسهم، والشرف أعز عزيز لدى المؤمن الغيور، فإن القتل أهون على المؤمن من ضياع شرفه وإهدار كرامته، وما قيمة الحياة لإنسان بغير كرامة وعزة، من أجل ذلك فرض اللّه تعالى حد القذف الرادع الكفيل بصيانة الأعراض وحفظ الكرامات، وإنما خص القذف بالرمي بالزنى، لأن فيه من العار بدنائة النفس، وهتك الستر، وافتضاح السوءات وانتهاك الحرمات، والدلالة على عدم الغيرة الذي هو من خصائص أخس الحيوانات، ما قارف به كل الموبقات. فإن كان الرامي امرأة، كان في من جلب العار على قومها ما يؤدي إلى سفك الدماء، وقلما يغسل ذلك العار، وقد رتب الشارع على قذف المحصن أو المحصنة ثلاثة أشياء، الجلد ثمانين جلدة، ورد الشهادة أبداً، والحكم عليه بالفسق.

ولقد ذكر اللّه في الآية الكريمة فظاعة أمر هذه الجريمة، وشنع على من وقع فيها، وشرح عظيم خطرها، وشديد وعيدها وأي وعيد اشد، من اللعنة في الدنيا والآخرة، وهو الطرد من رحمة اللّه، واستحقاق العذاب العظيم وتقرير ذنبه بشهادة جوارحه عليه بما يخزيه ويقطع حجته ويسد عليه باب التنصل من ذنبه أمام الأشهاد يوم القيامة.

ثم أردف ذلك بأنه سيوفى جزاءه الحق، وليعلم الجاني إن لم يكن علم أن اللّه هو الحق، وإن وعيده هو الحق، وأن قوله هو الحق المبين، وقد ذكر العلماء أن القاذف مطالب في الدنيا لتصديقه بأربعة شهداء فالقاذف يقوم في وجهه لتكذيبه خمسة شهود من جوارحه لسانه، ويداه، ورجلاه، تنكيلاً له، وفضيحة لشأنه، جزاء فضيحته للمحصنات المؤمنات.

نهياً جازماً عن هذه الجرائم الموبقة التي يترتب عليها هلاك المرء في الدنيا والآخرة، فهي من مخازي هذه الحياة الدنيـا، ومن شر آفاتها التي إليـها الشهوة، وتسـتلذها النفس الضعيفة، ومـن ورائها الخزي الدائم والعذاب الأليم.

الجواب عن السؤال الثاني

إن الموبقات المذكـورة في الحديث مـعناها المهلكات، وهي موجبـة للهلاك الدنيـوي والأخروي، لا محالة، ولكن الحـديث الذي معنا لم ينص على كل الموبقات. بل هنالك موبقـات ذكرت في الأحاديث الصحيـحة الأخرى، وقد حصرها بعض العلمـاء في إحدى وعشرين، منها السـبع المذكورة في الحديث الشريف.

الكبيرة الثامنة شهادة الزور

ثامنها شـهادة الزور: وقد ورد في الصـحيح أنها أكـبر الكبائر، عن أبي بكر رضـي اللّه تعالى عنه قال: (كنا مع رسول اللّه ﷺ فـقال: ألا أنبئكم بأكبر الكبائر؟ (ثلاثا) الإشـراك بالله، وعقوق الوالدين، ألا وشهـادة الزور، وقول الزور، وكـان متكئاً فـجلس، فمـا زال يكررها حتى قلنا: ليـته سكت) رواه البخاري، ومسلم، وغيرهما.

أما كـون شهادة الزور جـريمة خلقيـة شائنة تنافي النظام العـمراني، وتفضي إلـى الفوضى في كل نواحي الحياة، فـظاهر لا يخفى على أحد، فهي شـر مستطير، يجب على الناس أن ينزهوا عنـه أنفسهم تنزيهاً تاماً (١).

الكبيرة التاسعة اليمين الغموس

تاسعهـا اليمين الغموس وهو أن يحلف علـى حصول شيء وهو عالم أنه لم يحـصل. كأن يقول: والله ليس لك علي ديـن. وهو يعلم أنه له، أو يحلف على أن فـلاناً لم يضـرب فـلاناً، وهو يعلم أنه ضربه، فقد روى البخاري أن أعرابياً جـاء إلى النبي ﷺ فقال: (يا رسول اللّه ما الكبائر؟ قال: الإشراك

---

(١) لقد ذكر العلماء أن شهادة الزور من أكبر الكبائر لأن اللّه تعالى أمرنا باجتنابها وقرنها بالشرك والعياذ بالله تعالى فقـال عز وجل: ﴿فاجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبـوا قول الزور﴾ [الحج: ٣٠] أي ابتعـدوا عن الرجس الذي هو الأوثان، وابتعدوا عن شهادة الزور، فقرن اللّه عبادة الأصنام بشهادة الزور كقوله تعالى: ﴿قل إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن والإثم والبغي بغير الحق وأن تشركوا بالله ما لم ينزل به سلطانا وأن تقولوا على الله ما لا تعلمون﴾ [الأعراف: ٣٣] ومنه شهادة الزور.

وروى الإمام أحمـد عن أيمن بن خريم أنه قال: قام رسول اللّه ﷺ خطيـبًا فقال: (أيها الناس عـدلت شهداة الزور إشراكاً بالله ثلاثا) ثم قرأ ﴿فاجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول الزور﴾ وقال الإمام احمد أيضاً حدّثنا محمد بن عبيد حدّثنا سفيان العصفري عن أبيه عن حبيب بن النعـمان الأسدي عن خريم بن فاتك الأسدي قال: صلى رسول اللّه ﷺ الصبح، فلما انصرف قام قائماً، فقـال: (عدلت شهادة الزور الإشراك بالله عز وجل) ثم تلا هذه الآية: ﴿فاجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول الزور (٣٠) حنفاء لله غير مشركين به﴾ وقال سـفيان الثوري عـن عاصم بن أبي النجود عن وائل بن ربيـعة عن ابن مـسعود أنه قال: تعدل شهادة الزور الإشراك بالله، ثم قرأ هذه الآية.

وفي الصحـيحين عن أبي بكر رضي اللّه عنه قـال: قال رسول اللّه ﷺ: (ألا أنبـئكم بأكبر الكبـائر؟ قلنا: بلى يا رسول اللّه. قال: الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، وكان متكئـاً فجلس، فقال: ألا وقول الزور، وشهادة الزور، فما زال يكررها حتى قلنا ليته سكت) أي شفقة عليه وكراهية لما يزعجه، وهذا يدل على انقسام الكبائر في عظمها إلى كبير وأكبر، ولا يلزم من كون هذه أكبر الكبائر استواء رتبتها، فإن الإشراك أكبر الذنوب المذكورة، وجلوس النبي ﷺ بعد اتكائه يشعر باهتمـامه بذلك، ويفيد تأكـيد تحريمه وعظم قبحـه، وسبب الاهتمام بذلك كـون شهادة الزور أسهل وقـوعاً على الناس، والتهاون بهـا والحامل عليها كثير مـثل العدواة، والحقد، والحـد، وغـير ذلك فاحتيج إلى الاهتمـام بها، وفي الحديث: (لاتزول قدما شاهد الزور يوم القيامة حتى تجب له النار) وفي الأثر (عدلت شهادة الزور) «الإشراك بالله».

بالله قال: ثم مـاذا؟ قال: اليمين الغمـوس. قلت: ما اليمين الغمـوس؟ قال: يقتطع مال امرئ مسلم) يعني بيمين هو فيها كاذب.

ولا نزاع في أن هذه اليمين الفـاجرة من الكبائر، بشرط أن يترتب عليـها قطع حق، أو إيذاء من لا يستحق الإيذاء، أو إدانة بريء، أو نحو ذلك.

أما إذا لم يترتب عليها شيء من ذلك فإنها تكون صغيرة لا كبيرة.

وبعضهم يقول: إن اليمين الغموس كبيـرة مطلقاً، لأن الحالف بها قد انتهك حرمة اسم الله تعالى، فجزاؤه العذاب الأليم، إلا إذا تاب توبة نصوصاً.

وليس لليمين الغموس كفارة إلا التوبة منها، عند جمهور العلماء،

الشافعية قالوا: إن لها كفارة كغيرها من الأيمان، ومتى أخرج كفارتها سقط عنه إثمها [١].

الكبيرة العاشرة الزنا

عاشرها: الزنا وقـد سماه الله فاحشة فـقال تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَىٰ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً﴾ [الإسراء: ٣٢] وأفظعه أن يزني المرء بحليلة جاره، فـإن في ذلك العمل المنكر جريمتين، إحداهما الاعـتداء الصريح على عرض إنسان غـافل ثانيتها انتهاك حـرمة الجوار، ولا يصدر ذلك إلا ممن قسـا قلبه، ونسي ربه، وأصبح كالحيوان الأعجم. الذي لا هم له إلا قضاء شهوته، روى ابن مسعود رضي الله عنه قال: (سألت رسول الله ﷺ أي الذنب أعظم عند الله؟ قال: أن تجعل لله ندا، وهو خلقك، قلت: إن ذلك لعظيم، ثم أي؟ قال: أن تقتل ولدك مخافة أن يطعم مـعك، قلت: ثم أي؟ قال: أن تزاني حليلة جارك) رواه البخاري، ومسلم، وغيرهما.

وحليلة الجار هي زوجة الجار [٢].

---

(١) الأيمان بفتح الهمزة جمع يمين، وأصل اليمين في اللغـة اليد، خلاف اليسار، وأطلقت على الحلف لأنهم كانوا إذا تحالفوا أخذ كل بيمين صـاحبه، واليمين في الشرع (توكيد المحلوف عليه بذكر اسم الله تعالـى، أوصفة من صفاته عز وجل) وقد نهى الشارع عن اليمين الكاذبة، وجعلها من الكبائر التي تسـتوجب غضب الله عز وجل، وتدخل صاحبها نار جهنم إذا لم يتب منها قبل مماته، أو يكفر عنها.

روي عن ابن مسـعود رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: (من حلف على مـال امرئ مسلم بغـير حق لقي الله وهو عليه غضبان) قال عبد الله: ثم قرأ علينا رسول الله ﷺ مصداقة في كتاب الله عز وجل: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُولَٰئِكَ لَا خَلَاقَ لَهُمْ فِي الْآخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ اللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيْهِمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ رواه البخاري ومـسلم.

وقال ﷺ (من اقتـطع حق امرئ مـسلم بيمـينه فقد أوجب الله له النار، وحرم علـيه الجنة. قالوا: وإن كان شـيئاً يسيراً يا رسول الله؟ وإن كان قـضيباً من أراك) رواه مسلم وعن عبد الله بن عمـرو بن العاص رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال: (أكبر الكبـائر الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، واليمين الغمـوس) رواه البخاري وسميت غمـوساً لأنها تغمس صاحبها في الإثم، أو في النار وعن جـبير بن مطعم أنهـم أنه افتدى يمينه بعـشرة آلاف درهم ثم قال: ورب الكعـبة لو حلفت حلفت صادقاً، وإنما هو شيء افتديت به يميني رواه الطبراني).

(٢) والزنا من أفحش الذنوب، وأعـظم الكبائر التي أجمـعت على تحريمها جـميع الأديان، وأجمـعت على مقتـها العقول في جميـع الأزمان والأوقات، لما يترتب عليه من فـساد الفرد والمجـتمع. حتى أن رسول الله ﷺ حكم على الزاني أنه لا يرتكب الفاحشة وهو مؤمن فقـال ﷺ (لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن) وقال ﷺ (إذا زنى العبد خرج منه الإيمان فكان كالظلة، فإذا انقلع منها رجع إليـه الإيمان) وروي عن النبي ﷺ أنه قال: (من زنى، أو من شرب الخمر، نزع الله منه الإيمان كمـا يخلع الإنسان القميص من رأسه)، وقال رسـول الله ﷺ (ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيـامة، ولا يزكيهم، ولا ينظر إليهم، ولهم عذاب أليم، شيخ زان، وملك كذاب، وعالم متكبر).

وقال ﷺ «أربعة يبغضهم الله، البياع الحلاف، والفقير المختال، والشيخ الزاني، والإمام الجائر وعن ابن مسعود =

الكبيرة الحادية عشرة شرب الخمر

وشرب الخمر كبيرة من الكبائر التي لها أسوأ الأثر في حياة الإنسان الصحية، والخلقية وكان بعض كبار الصحابة رضوان الله عليهم يرى أنها أكبر الكبائر، فقد روي أن أبا بكر وعمر سألا عبد الله بن عمرو عن أعظم الكبائر فقال: «شرب الخمر» رواه الطبراني بإسناد صحيح وقال رسول الله ﷺ. «اجتنبوا الخمر، فإنها مفتاح كل شر»(١).

الكبيرة الثانية عشرة النميمة

وهي من الجرائم الضارة للمجتمع الإنساني لأن النمام دائماً يسعى بين الناس ليقطع ما بينهم من

= رضي الله عنه قال: "يا رسول الله أي الذنب أعظم قال: أن تجعل لله نداً وهو خلقك، قال: قلت: ثم أي؟ قال: أن تقتل ولدك مخافة أن يطعم معك، قال: قلت: ثم أي؟ قال: أن تزاني حليلة جارك" فأنزل الله تصديقها: ﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَٰهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ﴾ [الفرقان: ٦٨].

قال ابن القيم رحمه الله: ذكر عليه الصلاة والسلام من كل نوع أعلاه، فأعظم الشرك أن يجعل لله نداً، وأعظم أنواع القتل أن يقتل ولده خشية أن يشاركه في طعامه وشرابه، وأعظم أنواع الزنا أن تزني بحليلة جارك، فإن مفسدة الزنا تتضاعف بتضاعف ما انتهكه من الحق. فالزنا بالمرأة التي لها زوج أعظم إثماً وعقوبة من التي لا زوج لها، إذ فيه انتهاك حرمة الزوج وإفساد فراشه، وإلحاق نسب به لم يكن منه، وغير ذلك. فإن كان جاراً له انضاف إلى ذلك سوء الجوار، وقد ثبت عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: "لا يدخل الجنة من لا يأمن جاره بوائقه"، وأي بائقة أعظم من الزنا بامرأته، فإن كان الجار أخاه أو قريباً من أقاربه، انضم إلى ذلك قطيعة الرحم فيتضاعف الإثم، فإن كان الجار غائباً في طاعة الله كالصلاة، وطلب العلم والجهاد، تضاعف الإثم، فإن كانت المرأة رحماً منه، انضاف إلى ذلك قطيعة رحمها، فإن كان الزاني محصناً كان الإثم أعظم، فإن كان شيخاً كان أعظم إثماً، فإن اقترن بذلك أن يكون في شهر حرام، أو بلد حرام، أو وقت معظم عند الله كأوقات الصلاة وأوقات الإجابة تضاعف الإثم والعياذ بالله، روي عن المقداد بن الأسود رضي الله عنه قال: "قال رسول الله ﷺ لأصحابه ما ترون في الزنا؟ قالوا: حرام حرمه الله ورسوله فهو حرام إلى يوم القيامة، قال: فقال رسول الله لأن يزني الرجل بعشر نسوة أيسر عليه من أن يزني بامرأة جاره".

(١) والخمر من أكبر الكبائر التي حرمها الشارع الحكيم لما يترتب عليها من المفاسد الفردية، والاجتماعية، والصحية، والبدنية، والأخلاقية، والمالية، حتى قال بعضهم: إنها أم الخبائث. روي عن سالم بن عبد الله عن أبيه أن أبا بكر وعمر، وناساً جلسوا بعد وفاة النبي الله ﷺ. فذكروا أعظم الكبائر فلم يكن عندهم فيها علم. فأرسلوني إلى عبد الله بن عمرو اسأله، فأخبرني أن أعظم الكبائر شرب الخمر، فأتيتهم فأخبرتهم، فأكثروا ذلك، ووثبوا إليه جميعاً، حتى أتوه في داره فأخبرهم أن رسول الله ﷺ. قال: (إن ملكاً من ملوك بني إسرائيل، أخذ رجلاً فخيره بين أن يشرب الخمر، أو يقتل نفساً، أو يزني، أو يأكل لحم خنزير، أو يقتلوه فاختار الخمر، وإنه لما شرب الخمر لم يمتنع من شيء أرادوه منه وأن رسول الله ﷺ. قال (ما من أحد يشربها فتقبل له صلاة أربعين ليلة، ولا يموت وفي مثانته منه شيء، إلا حرمت بها عليه الجنة، فإن مات في أربعين ليلة مات ميتة جاهلية) رواه الطبراني بإسناد صحيح والحاكم. وعن عثمان بن عفان رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ. يقول: (اجتنبوا أم الخبائث). وروي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: (لما حرمت الخمر مشى أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم. بعضهم إلى بعض، وقالوا: حرمت الخمر، وجعلت عدلاً للشرك) رواه الطبراني. وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ. قال: (من شرب الخمر خرج نور الإيمان من جوفه) رواه الطبراني.

وروي عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: (من شرب الخمر فسكر لم تقبل له صلاة أربعين صباحاً، فإن مات دخل النار، فإن تاب تاب الله عليه، فإن عاد فشرب فسكر لم تقبل له صلاة أربعين صباحاً، فإن مات دخل النار، فإن تاب تاب الله عليه، فإن عاد فشرب فسكر لم تقبل له صلاة أربعين صباحاً، فإن مات دخل النار، فإن تاب تاب الله عليه، فإن عاد في الرابعة كان حقاً على الله أن يسقيه من طينة الخبال يوم القيامة، قالوا: يا رسول الله، وما طينة الخبال؟ قال: (عصارة أهل النار) رواه ابن حبان.

وروي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: (من لقي الله مدمن خمر، لقيه كعابد وثن، وعن أبي موسى رضي الله عنه أنه كان يقول: (ما أبالي شربت الخمر، أو عبدت هذه السارية من دون الله). وعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: (أربعة حق على الله أن لا يدخلهم الجنة، ولا يذيقهم نعيمها: مدمن الخمر، وآكل =

صلات ومودة، ويجعل بعضهم لبعض أعداء، وكفى بذلك شراً، أما كون النميمة من الكبائر، فقد صرح به حديث البخاري رحمه الله تعالى وهو (أن رسول الله مر بقبرين يعذبان، فقال: إنهما يعذبان، وما يعذبان في كبير، بلى إنه كبير، أما أحدهما فكان يمشي بالنميمة، وأما الآخر فكان لا يستبرىء من البول) فهذان كان يسهل عليهما النميمة، وعدم الاستبراء من البول، ويظنان أنهما من الأمور الهينة، وهما عند الله من أسوأ الموبقات لما يترتب على الأول من قطع صلات المودة بين الناس، ولما يترتب على الثاني، من فساد العبادة (١).

الكبيرة الثالثة عشرة: عدم التنزه من البول

الكبيرة الرابعة عشر: اليأس من رحمة الله تعالى (٢).

الكبيرة الخامسة عشرة: الأمن من مكر الله تعالى (٣).

الكبيرة السادسة عشرة: استحلال بيت الله الحرام (٤).

= الربا، وأكل مال اليتيم بغير حق، والعاق لوالديه) رواه الحاكم وقال: صحيح الإسناد.

(١) اعلم أن اسم النميمة إنما يطلق على من ينم قول الغير إلى المقول فيه، كما تقول: فلان كان يتكلم فيك بكذا وكذا، وليست النميمة مختصة به، بل حدها كشف ما يكره كشفه سواء كره المنقول عنه، أو المنقول إليه، أو كره ثالث، وسواء كان الكشف بالقول، أو بالكتابة، أو بالرمز، وسواء كان المنقول من الأعمال، أو من الأقوال، وسواء كان ذلك عيباً ونقصاً في المنقول عنه أو لم يكن بل حقيقة النميمة إفشاء السر، وهتك الستر عما يكره كشفه، فكل ما رآه الإنسان من أحوال الناس ما يكره ينبغي أن يسكت عنه إلا ما في حكايته فائدة لمسلم أو دفع لمعصية. والنمام فاسق مردود الشهادة كما قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ﴾ [الحجرات: ٦] ونهانا المولى عز وجل عن تصديق النمام وسماع قوله، فقال تعالى: ﴿وَلَا تُطِعْ كُلَّ حَلَّافٍ مَّهِينٍ (١٠) هَمَّازٍ مَّشَّاءٍ بِنَمِيمٍ (١١) مَّنَّاعٍ لِّلْخَيْرِ مُعْتَدٍ أَثِيمٍ (١٢) عُتُلٍّ بَعْدَ ذَٰلِكَ زَنِيمٍ﴾ [القلم: ١٣] فالنميمة من الكبائر التي تحمل ذنوباً جمة، وتدخل صاحبها النار، وتحرمه من نعيم الجنة، لأنها عنوان الدناءة والجبن، والضعف، الدس والكيد والملق، والنفاق، وهي تحبط الحسنات، وتضيع ثواب الأعمال الصالحات، وتزيل المحبة، وتبعد المودة، وتذهب التآخي والتصافي، والتعارف والاتحاد. عن حذيفة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (لا يدخل الجنة نمام) رواه البخاري. وروي عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (النميمة، والشتيمة، والحمية، في النار) وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (ألا إن الكذب يسود الوجه والنميمة من عذاب القبر) وعن رسول الله ﷺ أنه قال: (الهمازون، واللمازون، والمشاؤون بالنميمة الباغون للبراء العنت يحشرهم الله في وجوه الكلاب) رواه أبو الشيخ ابن حبان.

(٢) (القنوط واليأس من رحمة الله تعالى من الذنوب الكبائر، فإنه تبارك وتعالى قال: ﴿إِنَّهُ لَا يَيْأَسُ مِن رَّوْحِ اللَّهِ إِلَّا الْقَوْمُ الْكَافِرُونَ﴾ [يوسف: ٨٧] والمراد بالروح، أو الفرج عن ابن عباس رضي الله عنهما: إن المؤمن من الله على خير، يرجوه في البلاء، ويحمده في الرخاء، واليأس من رحمة الله تعالى لا يحصل إلا إذا اعتقد الإنسان أن الإله غير قادر على الكمال، أو غير عالم بجمع المعلومات، أو ليس بكريم، بل هو بخيل عاجز. وكل واحد من هذه الثلاثة يوجب الكفر، فإن اليأس، والقنوط لا يحصل إلا عند حصول أحد هذه الثلاثة، وكل واحد منها كفر، فاليأس لا يحصل إلا لمن كان كافراً، لعدم علمه بالله تعالى وصفاته، أما المؤمن بالله العارف به فلا يقنط في حال من الأحوال ، لأن رحمة الله وسعت كل شيء)

(٣) وكذلك من الذنوب الكبائر، الأمن من مكر الله تعالى والمراد به، عذابه من حيث لا يشعرون، فقد بين الله عز وجل أنه لا يأمن نزول عذابه على هذا الوجه إلا من خسر الدنيا الآخرة، لأنه أوقع نفسه في الدنيا في الضرر وفي الآخرة في أشد العذاب قال تعالى: ﴿أَفَأَمِنُوا مَكْرَ اللَّهِ فَلَا يَأْمَنُ مَكْرَ اللَّهِ إِلَّا الْقَوْمُ الْخَاسِرُونَ﴾ [الأعراف: ٩٩] أي لا يأمن بأس الله ونقمه وقرته عليهم وأخذه إياهم في حال سهوهم وغفلتهم إلا الفاجرون المجرمون ولهذا قال الحسن البصري رحمه الله: المؤمن يعمل بالطاعات وهو مشفق وجل خائف، والفاجر يعمل بالمعاصي وهو آمن مصداقاً لقول الله عز وجل: ﴿وَالَّذِينَ يُؤْتُونَ مَا آتَوا وَّقُلُوبُهُمْ وَجِلَةٌ أَنَّهُمْ إِلَىٰ رَبِّهِمْ رَاجِعُونَ﴾ [المؤمنون: ٦٠].

(٤) (ومن الذنوب الكبائر استحلال بيت الله الحرام فإن الله تعالى جعله آمنا وحرم القتال فيه. فقال تعالى: ﴿وَمَن دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا﴾ فإذا دخله الخائف يأمن كل سوء، وقال تعالى: ﴿أَوَلَمْ يَرَوْا أَنَّا جَعَلْنَا حَرَمًا آمِنًا﴾ [العنكبوت: ٦٧] وقال تعالى: ﴿فَلْيَعْبُدُوا رَبَّ هَٰذَا الْبَيْتِ (٣) الَّذِي أَطْعَمَهُم مِّن جُوعٍ وَآمَنَهُم مِّنْ خَوْفٍ﴾ [قريش: ٤] وقال رسول الله ﷺ يوم فتح مكة: (إن هذا =

الكبيرة السابعة عشرة: منع ابن السبيل من فضل المال (١) .

الكبيرة الثامنة عـشرة: عقوق الوالدين، وقد عرفت من الحـديث الذي ذكرناه في شهادة الزور، أن عقوق الوالدين من أكبر الكبائر بعد الشرك بالله تعالى(٢).

= البلد حرمه الله يوم خلق السموات والأرض، فهو حرام بحرمة الـله إلى القيامة، وإنه لم يحل القتال فيه، لأحد قبلي، ولم يحل لي إلا في ساعة من نهار، فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيـامة، ولا يقصد شوكه ولا ينفر صيده، ولا يلتقط لقطته إلا من عرفها، ولا تختلى خلاها)

الكبيرة السابعة عشر: منع ابن السبيل من فضل المال

(١) إن الكرم والسخاء من صفات المؤمنين المخلصين، لأن الكريم من أسماء الله تعالى الحسنى، والنبي ﷺ كان من أجود الناس، وقـد أمرنا الله في كـتابه بالسخـاء والجود، فقـال تعالى: ﴿وسارعوا إلى مغفرة من ربكم وجنة عرضها السموات والأرض أعدت للمتقين الذين ينفقون في السراء والضراء﴾ وقال الله تعالى في صـفات أهل الجنة: ﴿ويطعمون الطعام على حبه مسكيناً ويتيماً وأسيراً﴾ وقال رسول الله ﷺ في الحديث القدسي عن رب العزة أنه قال: (يا بن آدم أنفق أنفق عليك) وقال رسول الله ﷺ: (قال جبريل: قال الله عـز وجل إن هذا دين ارتضيته لنفس، ولا يصلحه إلا السخاء، وحـسن الخلق، فأكرموه بهما ما استطعتم) وقـال رسول الله ﷺ: (ما جبل الله عز وجل ولياً له إلا على السخاء، وحـسن الخلق). وقال رسـول الله ﷺ: (إن الله جواد يحب الجواد، ويحب مـعالي الأخلاق ويكره سفـاسفها) وقـال رسـول الله ﷺ: (طعام الجواد دواء، وطعام الـبخيل داء). ولقد نهى النبي ﷺ عن البخل وذم الشح، فقـد روى مسلم عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: (اتقوا الظلم، فإن الظلم ظلمات يوم القيامة، واتقوا الشح، فإن الشح أهلك من كان قبلكم حملهم على أن سفكوا دماءهم واستحلوا محارمهم) وقال ﷺ: (ثلاث مهلكات شح مطاع، وهوى متبع، وإعجاب المرء بنفسه) قال ﷺ: (خصلتان لا يجتمعان في مؤمن، البخل ، وسوء الخلق).

وقال ﷺ: (لا يدخل الجنـة بخيل، ولا جبـار، ولا منان، ولا سيء الملكة) وقال ﷺ: (اللهم إنـي أعوذ بك من البخل). وابن الـسـبيل هو المسافر المجتـاز الذي قد فرغت نفـقته، فيـعطى ما يوصله إلى وطنه وكذا الذي يريد سـفراً في طاعة، فيعطى مـا يكفيه في ذهابه وإيابه، ويدخل في ذلك الضيف كما قال علـى بن أبي طلحة عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: ابن السبيل هو الضيف الذي ينزل بالمسلمين فمن منع ابن الـسبيل من فضل ماله، وهو قادر على ذلك فقد ارتكب كبـيرة من كبائر الذنوب ، وروي عن عـبد الله بن عمـر رضي الله عنهما أن رجلاً سـأل النبي ﷺ: أي الإسلام خير؟ قال: تطعم الطعام، وتقرأ السلام على من عرفت ومن لم تعرف.

الكبيرة الثامنة عشرة: عقوق الوالدين

(٢) قال العلماء في عقوق الوالدين أن يقسـما عليه في حق فلا يبر قـسمهما، وأن يسألاه في حـاجة فلا يعطيهما، وأن يأمناه فيخـونهما، وأن يجوعـا فيشبع ولا يطعمـهما، وأن يسقـياه فيضربهـما وهو من أكبر الذنوب التي حـرمها اللّه تعالى، لأن اللّه تعالى أمر عباده بعبادته أولاً، ثم أمرهم بعد عبادته بالإحسان إلى الوالدين وبرهما، وطاعتهما.

فقال تعالى: ﴿واعبدوا اللّه ولا تشركوا به شيئاً وبالوالدين إحساناً﴾ وقـال تعالى: ﴿وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحساناً﴾ فكما أن الشرك باللّه تعالى وترك عبادته من أكبر الكبائر، كذلك ما قرن به وهو الإحسان إلى الوالدين فرض. وعقوقـهما من أكبر الكبائر التي نهى اللّه تعـالى عنها، بل إن الرسول صلوات اللّه وسلامه عليـه ذكر أن من أكبر الكبائر الشرك باللّه، ثم أردفه بعقوق الوالدين، وقدمه على جـميع الكبائر. فقال رسول اللّه ﷺ: "الكبائر الإشراك باللّه وعقوق الوالدين وقتل النفس، واليمين الغموس" رواه الإمام البخاري في صحيحه.

وقال رسول اللّه ﷺ: "من الكبائر شتم الرجل والديه، قالوا: يا رسول اللّه وهل يشتم الرجل والديه؟ قال: نعم، يسب أبا الرجل فيـسب أباه، ويسب أمه، فيسب أمه" رواه الـبخاري ومسلم وروي عن رسول اللّه صـلوات اللّه وسلامه عليه أنه قال: "إن اللّه حرم عليكم عقوق الأمهات، ومنعاً، وهات، ووأد البنات، وكره لكم قيل، وقال، وكثرة الـسؤال، وإضاعة المال" رواه البخاري ومسلم.

وقال رسول اللّه ﷺ: "رضا اللّه في رضا الوالد، وسخط اللّه في سخط الوالد" وقال صلوات اللّه وسلامه عليه: "الجنة تحت أقدام الأمهات" بل إن اللّه تعالى حرم دخـول الجنة على عاق والديه، أو أحدهما، ثم مـات قبل التوبة. أو=

الكبيرة التاسعة عشرة الغلول في الحرب

لقد عد العلماء من الكبائر إخفاء بعض غنائم، القتال ويقال له غلول. فمن كان في ميدان القتال، وغنم من الأعداء شيئاً، أخفاه عمن معه، فقد ارتكب كبيرة من الكبائر(١).

وقد عد بعضهم السرقة من الكبائر، والواقع أن السرقة من شر الجرائم، ولكن الشارع لم ينص

= مات والده وهما عليه غير راضيين، فقال رسول الله ﷺ: "لا يدخل الجنة عاق، ولا منان، ولا مدمن خمر، ولا مؤمن بسحر" بل إن النبي ﷺ دعا على العاق لوالديه بالبعد عن رحمة الله.

فقد روي عن كعب بن عجرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "احضروا المنبر، فحضرنا، فلما ارتقى درجة قال: آمين، فلما ارتقى الدرجة الثانية قال: آمين، فلما ارتقى الدرجة الثالثة قال: آمين فلما نزل قلنا: يا رسول الله لقد سمعنا منك اليوم شيئاً ما كنا نسمعه؟ قال: إن جبريل عليه السلام عرض لي فقال: بعد من أدرك رمضان فلم يغفر له، قلت: آمين، فلما رقيت الثانية قال: بعد من ذكرت عنده فلم يصل عليك، فقلت: آمين، فلما رقيت الثالثة قال: بعد من أدرك أبويه الكبر عنده، أو أحدهما فلم يدخلاه الجنة، قلت: آمين" رواه الحاكم وقال: صحيح الإسناد.

روي عن أنس رضي الله عنه قال: "ذكر عند رسول الله ﷺ الكبائر، فقال: الشرك بالله، وعقوق الوالدين".

(١) الغلول هو إخفاء بعض غنائم الحرب، وهو من الذنوب الكبائر، روي أن المسلمين فقدوا قطيفة حمراء يوم بدر فقال بعض الناس: لعل رسول الله أخذها. فأنزل الله تبارك وتعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَن يَغُلَّ وَمَن يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ﴾ [آل عمران: ١٦١] قال ابن عباس: وما يبغي لنبي أن يخون ويخص نفسه بشيء، ثم قال تعالى: ﴿ثُمَّ تُوَفَّىٰ كُلُّ نَفْسٍ مَّا كَسَبَتْ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ﴾ [البقرة: ٢٨١] وهو تهديد شديد، ووعيد أكيد، وقد وردت السنة بالنهي عن هذه الكبيرة قال رسول الله ﷺ: (لأعرفن أحدكم يأتي يوم القيامة يحمل شاة لها ثغاء، ينادي: يا محمد يا محمد، فأقول: لا أملك لك من الله شيئاً قد بلغتك، ولأعرفن أحدكم يأتي يوم القيامة يحمل جملاً له رغاء، يقول: يا محمد، يا محمد، فأقول: لا أملك لك من الله شيئاً قد بلغتك، ولأعرفن أحدكم يأتي يوم القيامة، يحمل فرساً له حمحمة، يناديك يا محمد، يا محمد، فأقول: لا أملك لك من الله شيئاً، قد بلغتك، ولأعرفن أحدكم يأتي يوم القيامة يحمل قسماً من أدم ينادي: يا محمد، يا محمد، فأقول: لا أملك لك من الله شيئاً قد بلغتك). عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه أنه قال: كان رسول الله ﷺ يأخذ الوبرة من ظهر البعير من المغنم، ثم يقول: (ما لي فيه إلا مثل ما لأحدكم، إياكم والغلول، فإن الغلول خزي على صاحبه يوم القيامة، أدوا الخيط والمخيط، وما فوق ذلك، وجاهدوا في سبيل الله القريب والبعيد في الحضر، والسفر، فإن الجهاد باب من أبواب الجنة، إنه لينجي الله به من الهم والغم، وأقيموا حدود الله في القريب والبعيد، ولا تأخذكم في الله لومة لائم).

وروي عن رسول الله ﷺ أنه قال: (ردوا الخياط والمخيط، فإن الغلول عار، ونار، وشنار على أهله يوم القيامة وروي عن النبي ﷺ أنه قال: « إن الحجر يرمي في جهنم فيهوي سبعين خريفًا ما يبلغ قعرها ويؤتى بالغلول فيقذف معه، ثم يقال لمن غل به : ائت به فذلك قوله : ﴿ يَغُلَّ وَمَن يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ﴾ .

الحنفية والمالكية والشافعية: قالوا: عقوبة الغال، الذي وجد مال من الغنائم في متاعه يعزره الإمام.

الحنابلة: قالوا: عقوبة الغال أن يخرج رحله فيحرق بما فيه، ويجلد دون حد المملوك، ويحرم نصيبه من الغنائم، لما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه. أن رسول الله ﷺ قال: (من وجدتم في متاعه غلولاً فأحرقوه قال: وأحسبه قال: واضربوه). وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: لما كان يوم خيبر اقبل نفر من أصحاب رسول الله ﷺ فقالوا: فلان شهيد وفلان شهيد، حتى أتوا على رجل فقالوا: فلان شهيد، فقال رسول الله ﷺ: "كلا إني رأيته في النار في بردة غلها، أو عباءة".

الكبيرة العشرون ترك الصلاة متعمداً

إن الشارع الحكيم قد أمر المؤمنين بإقامة الصلاة وأدائها والمحافظة عليها والاهتمام بها فقال تعالى: ﴿إن الصلاة كانت على المؤمنين كتاباً موقوتاً﴾ وقال تعالى: ﴿الذين يقيمون الصلاة﴾ والسنة كذلك.

روي عن رسول الله ﷺ: (أربع فرضهن الله في الإسلام، فمن أتى بثلاث لم يغنين عنه شيئاً حتى يأتي بهن جميعاً الصلاة، والزكاة، وصيام رمضان، وحج البيت) رواه أحمد. وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: قال =

على أنها كبيرة، وإن ذكر أنها أسوأ من هذه الكبائر في الدنيا والآخرة.

فقد نفى الإيمان عن السارق فقـال: (لا يسرق السارق حين يسرق وهو مؤمن) وفي بعض الروايات (فإن سرق فقد خلع ربقة الإيمان من عنقه).

وقد جعل الشارع لها عـقوبة شديدة، تتناسب مع فظاعتها، كما بيناه فـيما سلف، على أن الغرض إنما هو عد الكبائر التي نص في الأحاديث على أنها كبـائر، فليس الغرض حصر الجرائم الدينية في هذه الأشياء[١].

= رسول الله ﷺ: (من ترك الصلاة مـتعمداً أحب الله عمله، وبرئت منه ذمـة الله حتى يراجع الله عز وجل توبة) رواه الأصبهاني.

وعن ابن عباس رضي الله عنهمـا قال: (من ترك الصلاة فقد كفر) وعن ابن مـسعود رضي الله عنه قال: (من ترك الصلاة فلا دين له) وعن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: (من لم يصل فهو كافر).

وقد صح عن النبي ﷺ: أن تارك الصـلاة كافر، وكذلك كـان رأي أهل العلم من لدن النبي ﷺ: أن تارك الصلاة عمداً من غير عذر حتى يذهب وقتها كافر، لأنه تهجم على ترك أمره تعالى وقد وري عن النبي ﷺ أنه قال: (بين الرجل وبين الكفر ترك الصلاة). قال النووي: وأما ترك الصلاة فإن كان منكرًا لوجـوبها فهو كافر بإجماع المـسلمين خارج من ملة الإسلام إلا أن يكون قريـب عهد بالإسلام وإن كان تركـه تكاسلاً مع اعتقـاده وجوبها كمـا هو حال كثير مـن الناس فقد اختلف العلماء فيه.

المالكية، والشافعية: قالوا: إنه لا يكفر بل يفسق ويسـتتاب، فإن تاب وإلا قتلناه حداً كالزاني المحصن، ولكن يقتل بالسـيف.

الحنفية: والمزني صـاحب الشافعي قالوا: إنه لا يكفـر ولا يقتل، بل يعزر ويحبس حـتى يصلي. وذلك لقول النبي ﷺ: (لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث) وليس فيه ترك الصلاة، فهو مؤمن عاص.

الحنابلة: وعبد الله بن المبارك وإسحاق بن راهويه وبعض أصحاب الشافعي ومروي عن الإمام علي كرم الله وجهه. قالوا: إن تارك الصلاة عمداً من غير عذر يكفـر، واحتجوا على قتله بقوله تعالى: ﴿فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم﴾ [التوبة: ٥] وقوله ﷺ: (أمرت أن أقـاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله، ويقيمـوا الصلاة، ويؤتوا الزكاة، فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم). وتأولوا قوله ﷺ: (بين الـعبد وبين الكفر ترك الصلاة) على معنى أنه يستحق بترك الصلاة عقوبة الكافر وهي القتل، أو أنه محمول على المـستحل، أو أنه يؤول إلى الكفر وأن فعله الكفار، والله أعلم. وبعد الموت حكمه حكم المـسلم تارك الصلاة: انه لا يغـسـل ولا يكفن ولا يصلى عليه ولا يدفن في مقابر المـسلمين وطمس قبره إهانة له. وتطلق زوجته. والعياذ بالله تعالى.

(١) اختلف العلماء من الصحابة والتابعين في الكبائر، من أربع، إلى سبـع، إلى تسع، إلى إحدى عشرة، فما فوق ذلك، فكان عبد الله بن مـسعود رضي الله عنه يقول: هن أربع، وكان عبد الله بن عمر رضي الله عنهـما يقول: الكبائر سبع كان عبد الله بن عمرو بن العاص يقول: هن تـسع. وكان عبد الله بن عباس إذا بلغه قول ابن عمر: إن الكبائر سبع، يقول: هي إلى سـبعين اقرب منهـا إلى سبع وقال مرة: كل مـا نهى الله تعالى عنه فهـو من الكبائر وقال هو وغـيره من الصحـابة: كل ما توعد الله تعـالى عليه بالنار فهـو من الكبائر. وقال بعض السلف: كل مـا أوجب الحد في الدنيا فـهو كبير' والصـغائر عندهم من اللمم، وهو ما لا حد فيـه، وما لم يتهدد بالنار عليه، فقـد روي هذا عن أبي هريرة وغيره. وكان عبد الرزاق رضي الله عنه يقول: الكبائر إحدى عشرة، وهذا أكثر ما قيل في جملة عددها مجملاً وقيل: إنها مبهمة لا يعرف حقيقة عددها، كإبهام ليلة القدر، وسـاعة يوم الجمعة، والصلاة الوسطى، ليكون الناس على خوف ورجاء، فلا يقطعون بشيء، ولا يـسكنون إلى شيء.

وقد قال ابن مسعود رضي الله عنه فيها قولاً حـسناً من طريق الاستنباط. وقد سئل عن الكبائر فقال: اقرأ من أول سـورة النسـاء إلى رأس ثلاثين آية منها عند قوله تعالى: ﴿إن تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه نكفر عنكم سيئاتكم﴾ [النساء: ٣١] فكل ما نهى عنه من أول السـورة إلى ها هنا فهو من الكبائر. فأشبه هذا استدلالاً قول ابن عباس في استنباط ليلة القدر إنها ليلة سبع وعشرين أنه عـد كلم سورة القدر حتى انتهى إلى قول (هي) فكان سـبعاً وعشرين كلمة، والله أعلم بحـقيقة هذين القولين.

قال أبو طالب المكي: والذي عنـدي في جـملة ذلك مـجتمعاً مـن المفرق سبع عشرة، تفصيلها: أربعة من أعمال =

مبحث السحر

وأما السحر الوارد في الحديث فإن المراد به الأقوال، والأفعال التي تنافي أصول الدين، وتتعارض مع الأخلاق الشرعية، ولهذا عرفه الفقهاء: بأنه كلام مؤلف يعظم به غير اللّه تعالى، وتنسب إليه مقادير الكائنات، ولا ريب في أنه بهذا المعنى كبيرة من أفظع الكبائر، بل قد يكون ردة ظاهرة، بصرف النظر عما يترتب عليه من الآثار. لأن الذي يعظم غير اللّه بما هو مختص باللّه وحده كافر.

وقد نقل عن بعض فاسدي الأخلاق الذين يحترفون السحر أنه يسب الإله، ويسجد لما يسميه قرينة، ومنهم من يضع المصحف الشريف تحت قدمه، ومنهم من يهين الملائكة بالسب، ومنهم من يصف الإله بما لا يليق به، وكل ذلك ردة صريحة، وكفر شنيع بلا نزاع. وهو من أكبر الجرائم سواء ترتب عليه الأثر المطلوب أولا.

وقد فسر بعض الفقهاء السحر بأنه أمر خارق للعادة ينشأ عن سبب معتاد، ثم إن هذا السبب إن كان هو العبارات الفاحشة التي أشرنا إليها كان ردة، وإن كان بالعبارات الخالية من ذلك كالأسماء الإلهية، أو استعمال معاني الأحرف التي لا تنافي الدين، فإنه ينظر فيما يترتب عليه من الآثار. فإن ترتب عليه ضرر لمظلوم غافل، أو إساءة إلى بريء في نفس أو مال، فإنه يكون محرماً(١).

وحاصله أنه إذا كان أقوالاً وأفعالاً تنافي الدين وتوجب تكفير صاحبها، كان كفراً بصرف النظر عما يترتب عليه من الآثار، وإن كانت هذه الأقوال أو الأفعال محرمة كان حراماً، أما إن كانت جائزة فإنه ينظر لما يترتب عليها من الآثار. فإن كانت محرمة كان حراماً، وإلا فلا.

هذا هو حكم كثير من العلماء في حقيقة السحر. ويكاد يكون مجمعًا عليه في المذاهب وهو حكم صحيح صادق وفتوى لا غبار عليها.

= القلوب وهن الشرك بالله تعالى، والإصرار على معصية الله تعالى، والقنوط من رحمة الله تعالى، والأمن من مكر الله تعالى، وأربعة في اللسان وهن شهادة الزور، وقذف المحصن، واليمين الغموس، والسحر - وثلاثة في البطن وهي شرب الخمر والسكر من الأشربة، وأكل مال اليتيم ظلماً، وأكل الربا وهو يعلم ، واثنتان في الفرج، وأن يعمل عمل قوم لوط في الأدبار، واثنتان في اليدين. وهما القتل والسرقة وواحدة في الرجلين وهي الفرار من الزحف، الواحد من اثنين، وواحدة في جميع البدن وهي عقوق الوالدين، فهذه الكبائر الموبقات التي من أجتنبها كفرت عنه السيئات، وثبتت له النوافل من الفرائض الخمس التي هي أبنية الإسلام، قال تعالى: ﴿إن تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه نكفر عنكم سيئاتكم﴾ .

(١) المالكية: قالوا: إن مباشرة السحر كفر وارتداد عن الإسلام، سواء كانت المباشرة من جهة تعلمه، أو تعليمنه، أو العمل به لأن السحر كلام يعظم به غير اللّه تعالى، وتنسب إليه المقادير. ثم إن تجاهر به فيقتل أن لم يتب وإن أسره فحكم الزنجيق يقتل بدون استتابة. وشرط بعضهم عدم الاستتابة مطلقاً، أسره، أو أظهره، وحكم الزنديق على حال أن جاء تائبا قبل الإطلاع عليه، قبل وإلا فلا.

الشافعية، والحنابلة: قالوا: إن السحر له حقيقة مؤثرة، وقد يموت المسحور بسبب السحر، أو يتغير طبعه وعادته، وأن لم يباشره وإن الساحر يقوى على قهر الخصوم من غير ممارسة الحروب والقتال.

وقيل: إن الساحر قد يصير بحيث تخبره الأرواح بالحوادث التي ستقع قبل وقوعها ليمكنه الاحتراز عنها.

وقد اختلف العلماء في تعريفه فقال صاحب إرشاد المقاصد: هو علم يستفاد منه حصول ملكة نفسانية يقتدر بها على أفعال غريبة بأسباب خفية وعرفه أبن العربي بقوله: هو كلام مؤلف يعظم فيه غير اللّه عز وجل وتنسب إليه الكائنات والمقادير، وعرفه بعضهم هو علم يغير الطبع، ويقلب الشيء عن حقيقته. ولا نزاع في تحريم العمل به وتعلمه وهو على قسمين حقيقي وغير حقيقي، ويسمى السيماء وسحرة فرعون برعوا في النوعين قال تعالى: ﴿واسترهبوهم وجاءو بسحر عظيم﴾ [الأعراف:١١٦] .

وقد بحث كثير من العلماء في حقيقة السحر فقال بعضهم: أنه تخيل لا حقيقة له، والى هذا الرأي ذهب كثير من العلماء، ومنهم الاسترابادي من الشافعية، وأبو بكر الرازي من الحنفية، وابن حزم وكثير من العلماء غير هؤلاء.

فهذه الفئة تجزم بأن السحر هو من باب الخيال، كاللعاب السيمائية التي يقوم بها مهارة الهواة ومن على شاكلتهم، ولكن جمهور العلماء يقولون: إن للسحر حقيقة، وقد تترتب عليه آثار حقيقية، وهؤلاء فريقان: فريق قال: إن الآثار المترتبة عليه محدودة وقد يؤثر في بعض النفوس بعض التأثير وفريق قال: إن الآثار المترتبة عليه غير محدودة فقد ينقلب بالسحر الحيوان إنساناً، وبالعكس، ولكن قائل هذا، لم يعول عليه. والرأي المعتمد هو الأول. وقد ذكر بعض المحققين: أن السحر صناعة من الصناعات التي يستخدمها الإنسان في إظهار الأمور على غير ما هي عليه في الواقع، وقد يكون لبعض أنواع السحر تأثيرها ما على بعض النفوس أو الأبدان.

هذا هو رأي المحققين من العلماء. على أن الباحث في هذه المسألة يجب عليه أن ينظر إلى الواقع ويجعل للنظر الصحيح قيمته في حكمه، فهل هناك أدلة واقعية تثبت أن السحر قد ترتبت عليه آثار صحيحة، وهل هناك أدلة من الكتاب أو السنة الصحيحة تدل على ذلك(١).

---

(١) قالوا: للسحر حقيقة وتأثير في إيلام الأجسام، خلا لمن منع ذلك. وقال: إنما هو تخيل.

قالوا: وتعليم السحر حرام بلا خلاف عندهم، واعتقاد إباحته كفر.

الحنفية، والمالكية والحنابلة: قالوا: يكفر الساحر بتعلمه السحر، وفعله، سواء اعتقد تحريمه، أولا، ويجب على الحاكم قتله، وقد روي عن عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان، وعبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهم.

كما روي عن جندب بن عبد الله، وحبيب بن كعب، وقيس بن سعد، وعمر بن عبد العزيز رضوان، الله عليهم فإنهم قتلوا الساحر بدون الاستتابة، وفيه حديث مرفوع رواه الشيخ أو بكر الرازي في أحكام القرآن، حدثنا بن قانع، حدثنا بشر بن موسى، حدثنا ابن الأصفهاني، حدثنا أبو معاوية عن إسماعيل بن مسلم، عن الحسن عن جندب أن النبي ﷺ قال: "حد الساحر، ضربه بالسيف" يعني القتل. وقصة جندب في قتله الساحر بالكوفة عن الوليد بن عتبة مشهورة.

الشافعية: قالوا: لا يقتل الساحر ولا يكفر، إلا اعتقد إباحته.

أما الكاهن فقيل: هو الساحر، وقيل: هو العراف، وهو الذي يحدث ويتخرص، وقيل: هو الذي له من الجن من يأتيه بالأخبار.

الحنفية: قالوا: إن الكاهن إن اعتقد أن الشياطين يفعلون له ما يشاء كفر، وإن اعتقد أنه تخيل لم يكفر.

الشافعية: قالوا: إن الكاهن إن اعتقد ما يوجب الكفر مثل التقرب إلى الكواكب، وأنها تفعل ما يلتمسه منها كفر.

الحنابلة: قالوا: إن الكاهن حكمه حكم الساحر، فيقتل لقوله سيدنا عمر رضي الله عنه: (اقتلوا كل ساحر وكاهن) وفي رواية إن تاب لم يقتل، ويجب أن لا يعدل عن قول الشافعية في كفر الساحر والعراف وعدمه، وأما قتله فيجب، ولا يستتاب إذا عرفت مزاولته لعمل السحر لسعيه بالفساد في الأرض لا بمجرد عمله، إذا لم يكن في اعتقاده ما يوجب كفره، قالوا: ولا تقبل توبة الساحر والزنديق وهو من لا دين له.

وقد ورد الشرع بذم السحر قال تعالى: ﴿وَلَا يُفْلِحُ السَّاحِرُ حَيْثُ أَتَىٰ﴾ [طه: ٦٩] أي حيث كان وأين أقبل. وقال تعالى: ﴿وَلَا يُفْلِحُ السَّاحِرُونَ﴾ [يونس: ٧٧] أي لا يظفرون بمطلوب، ولا ينجون من مكروه.

قال الإمام النووي رحمه الله تعالى: عمل السحر حرام، وهو من الكبائر بالإجماع، وقد عده الرسول صلوات الله وسلامه عليه من الموبقات السبع، ومن السحر ما يكون كفراً، ومنه ما لا يكون كفراً بل معصية كبيرة، فإن كان فيه قول أو فعل يقتضي الكفر فهو كفر، وإلا فلا.

المالكية: رحمهم الله قالوا: الساحر كافر يقتل بالسحر ولا يستتاب، بل يتحتم قتله كالزنديق: قال عياض: وبقول مالك قال أحمد وجماعة من الصحابة والتابعين، وذلك فيمن عمل به للباطل والشر. =

والواقع أن الذين قد شهروا بإتقان السحر هم قدماء المصريين، وهؤلاء قد تحدث عنهم القرآن الكريم فقد اخبرنا بأن فرعــون قد جمع من قومه كل سحار عليم، وجاء بهم مجتــمعين، فماذا كان من أمرهم؟ إنهم لم يأتوا إلا بخيال لا حقيقة له، كما قال تعــالى: ﴿يخيل إليه من سحرهم أنها تسعى﴾ فهذا صريح في أن سحرة فرعون وهم أمهر السحرة لم يأتوا إلا بخيال لاحقيقة له، ولو كان للسحر أثر حقيقي لجاؤوا به في هذا الوقت العصــيب، وليس من المعقول أبداً أن يأتي فرعون بكــل سحار عنيد في مقــام الانتصار لأعز شيء عندهم، ثم يكون قــصار أمرهم أن يأتوا بخيال لا حــقيقة له، وهم عــالمون بغيره، والواقع أن هذه الآية تدل دلالة واضحة على أن قصاري أمر السحر هو ذلك الخيال الذي جاء به سحرة فرعون.

فهذه هي حجة الذين يرون أن السحر خيال لا حقيقة له.

أما الفريق الثــاني فإنه يحتج بقصة هاروت وماروت الواردة في القــرآن الكريم قال تعال: ﴿وَمَا كَفَرَ سُلَيْمَانُ وَلَكِنَّ الشَّيَاطِينَ كَفَرُوا يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ وَمَا أُنزِلَ عَلَى الْمَلَكَيْنِ بِبَابِلَ هَارُوتَ وَمَارُوتَ﴾[البقرة: ١٠٢].

ولكن الواقع أن هذه الآية الكريمة لا تصلح حجة لأنهــا لم تتعرض لحقيقة السحــر فقد يكون نوعاً من أنواع الفتنة، أو الحيلة التي يــسعى بها بعض النمامين للتفــريق بين الزوجين، ولهذا حدثت الآية عن الآثار المترتبة على أعمــال هؤلاء، فقد قال تعالى: ﴿فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ﴾ [البقرة: ١٠٢] فكل ما كان يترتب علــى فعلهم من الآثار هو الفرقة بين المرء وزوجه، وهذه مســألة قد تقع بغير السحــر الخارق للعادة، ولنا من الواقع مــا يؤيد هذا، فإن كــثيراً من النمــامين قد أحدثوا فــتنة تفرق بين الزوجين، فليس في الآية الكريمة حجة على أن السحر له أثر حقيقي، ولم يبق للقائلين بأن السحر له أثر حقيقي إلا الاستدلال بحديث البخاري الذي رواه عن السيدة عائشة من أن النبي ﷺ قد سحر، وأنه كان يخيل إلــيه أن يفعل الشيء، ولــم يفعل[1]وهذا حديــث صحيح لــم يتعرض أحــد للقدح فــي أحد من

= أما من تعلمه لفك المسحور، ومنع الأذى عنه، أو تعلمه للعلم فقط ولم يعمل به فهو جائز.

وقد سئل الإمام أحــمد عمن يطلق السحر عن المسحــور، فقال: لا بأس به، وهذا هو المعتمد، فــحكم السحر تابع للمقصد، فمن قصد به الخير جاز له، وإلا حرم عليه، إلا أن أدى إلى الشرك، وإلا كان كافراً.

ولا يقتل الساحــر إلا أن يقتل أحداً بــسحره، ويثبت عليــه بإقراره، وأما إذا كان ذمياً، وأوصل بــسحره ضرراً لمسلم يكون قد نقض العــهد ويحل قتله، وإنما لم يقتل النــبي ﷺ لبيد بن الأعصم على سـحره وقد كان ذمياً لأنه ﷺ كان لا ينتقم لنفسه، ولأنه خشي إذا قتل لبيد بن الأعصم أن تقوم فتنة بين المسلمين في المدينة. لأنه كان من بني زريق، وهم بطن من الأنصار مشهور من الخزرج، وكان الناس حديثي بالإسلام.

وقد تبين من هذا أن السحر حق، وواقع، وقد وقع لكثير من الناس، ولا يزال يقع، ولو أنه قد قل في هذا الزمان، وقد وقع لسيدنا موسى عليه السلام كما ذكــر اللّه تعالى ذلك في كتابه العزيز فقال تعالى: ﴿فَإِذَا حِبَالُهُمْ وَعِصِيُّهُمْ يُخَيَّلُ إِلَيْهِ مِن سِحْرِهِمْ أَنَّهَا تَسْعَىٰ (٦٦) فَأَوْجَسَ فِي نَفْسِهِ خِيفَةً مُّوسَىٰ (٦٧) قُلْنَا لَا تَخَفْ إِنَّكَ أَنتَ الْأَعْلَىٰ﴾ [طه:٦٨] غير أن هذا السحر الذي وقع له لم يكن له أي تأثير في العقل، ولا في الوحي، ولا فــيما يبلغه للناس من الأحكام، بل هو كسائر الأعــراض البشرية الجائزة في حق الأنبياء عليهم الصلاة والسلام، فلا ينافي العصمة.

(١) روى الإمام البخاري في صحيحه فقال: حدثني محمد بن المثنى، حدثنا يحيى بن هشام، قال: حدثني أبي عن عائشة رضي اللّه عنها: (أن النبي ﷺ سحر حتى كان يخيل إليه أنه صنع شيئاً ولم يصنعه) وفي رواية أخرى قال البخاري رحمه اللّه قــال: حدثنا إبراهيم بن موسى، أخبرنا عــيسى بن يونس عن هشام عن أبيه عن عائشــة رضي اللّه تعالى عنها قالت: (سحر رسول اللّه ﷺ رجل من بني زريق يقال له: لبيد بن الأعصم، حتى كان رسول اللّه ﷺ يخيل إليه أنه كان يفعل الشيء وما فعله، حتى إذا كان ذات يوم أو ذات ليلة وهو عندي: لكنه دعا ودعا، ثم قال: يا عائشة أشعرت أن اللّه أفتاني فمــا استفتيته فــيه: أتاني رجلان فقعد أحدهمــا عند رأسي، والآخر عند رجلي، فقال أحدهما لصــاحبه: ما وجع الرجل؟ فقال: مطبوب، قال: من طبه؟ قال: لبيــد بن الأعصم، قال: في أي شيء. قال: في مشط ومشاطة وجف طلع نخلة ذكر، قال: وأين هو؟ هال: في بئر ذروان فأتاها رسول اللّه ﷺ في ناس من أصحابه، فجاء فقال: يا عائشة كأن =

= ماءها نقاعة الحناء، وكأن رؤوس نخلها رؤوس الشياطين، قلت: يا رسول الله أفلا استخرجته؟
قال: قد عافاني الله فكرهت أن أثير على الناس فيه شراً فأمر بها فدفنت، وفي رواية ثالثة قال: حدثني عبد الله ابن محمد قال: سمعت ابن عيينة يقول: أول من حدثنا بن أبن جريج يقول: حدثني آل عروة عن عروة، فسألت هشاماً عنه، فحدثنا عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها قالت: "كان رسول الله ﷺ سحر حتى كان يرى أنه يأتي النساء ولا يأتيهن، قال سفيان: وهذا أشد ما يكون من السحر".

من هذه الروايات وغيرها تعلم أن السحر حق ثابت، وقد وقع وحصل لأنه ثابت بنص القرآن الكريم قال تعالى: ﴿وَلَكِنَّ الشَّيَاطِينَ كَفَرُوا يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ﴾ [البقرة:١٠٢] وقال تعالى: ﴿مَا جِئْتُم بِهِ السِّحْرُ إِنَّ اللَّهَ سَيُبْطِلُهُ﴾ [يونس: ٨١] وقال تعالى: ﴿وَلَا يُفْلِحُ السَّاحِرُونَ﴾ [يونس: ٧٧] وقال تعالى: ﴿إِنَّمَا صَنَعُوا كَيْدُ سَاحِرٍ وَلَا يُفْلِحُ السَّاحِرُ حَيْثُ أَتَى﴾ وقال تبارك وتعالى: ﴿إِنَّهُ لَكَبِيرُكُمُ الَّذِي عَلَّمَكُمُ السِّحْرَ﴾ [طه : ٢] وقال تعالى: ﴿إِنَّا آمَنَّا بِرَبِّنَا لِيَغْفِرَ لَنَا خَطَايَانَا وَمَا أَكْرَهْتَنَا عَلَيْهِ مِنَ السِّحْرِ﴾ [طه : ٧٣].

وقد ذكر العلماء الن السحر أنواع كثيرة:

١ - ما يقع بخداع وتمويه فيحدث تخيلات لا حقيقة لها، وهو ما يفعله المشعوذون بحذق ومهارة، وخفة وسرعة، مع طول المران والتدريب، فيصرفون الأنظار عما يتعاطونه بشعوذتهم، وهو (السيمياء) قال تعالى: ﴿فَلَمَّا أَلْقَوْا سَحَرُوا أَعْيُنَ النَّاسِ وَاسْتَرْهَبُوهُمْ وَجَاءُوا بِسِحْرٍ عَظِيمٍ﴾ [الأعراف: ١١٦] وقال تعالى: ﴿فَإِذَا حِبَالُهُمْ وَعِصِيُّهُمْ يُخَيَّلُ إِلَيْهِ مِن سِحْرِهِمْ أَنَّهَا تَسْعَى﴾ وهذا النوع شائع وذائع للآن خصوصاً في بلاد الهند.

٢ - ما يقع بالرقى، والنفث في العقد وتصوير صورة المسحور، والتأثير فيه بأمور يسمعونها من تلاوة وقراءة، وكتابة ورسوم يتوصلون به إلى الأذى والشر، قال تعالى: ﴿وَمِن شَرِّ النَّفَّاثَاتِ فِي الْعُقَدِ﴾ [الفلق: ٤] والنفاثات السواحر، وهذه الرقى والعزائم التي يتلونها قد تكون مشتملة على أسماء الله الحسنى، أو أسماء ملائكته الكرام. وقد تكون العزيمة مشتملة على ايمان، وأقسام عظيمة يلجئ الأرواح إلى الطاعة لتنفيذ ما يطلبونه منها، وهذه الرقى التي يقرؤها السحرة قد تكون معلومة، وقد تكون غير معلومة المعنى، بل هي ألفاظ مجهولة، وكأنها رطانة، أو كلمات سريانية، كأنها أسماء للجان، أو لأرواح خفية غير معلومة.

٣ - ما يقع عن الطلسمات، والخواتم التي تكتب بطريقة خاصة مغايرة للكلمات العربية. أو أحرف عربية مقطعة لا صلة بينها موضوعة بطريقة خاصة وحقيقتها نفس أسماء خاصة لها تعلق بالأفلاك وكذلك الأوقات التي ترجع إلى مناسبات الأعداد، وجعلها على شكل مخصوص.

٤ - ما يقع بواسطة الكواكب والنجوم، فإن الله تعالى خص كل واحد من الكواكب وهذه النجوم بقوة وبخاصية لأجلها يظهر منه أثر مخصوص، قال تعالى: ﴿فَنَظَرَ نَظْرَةً فِي النُّجُومِ (٨٨) فَقَالَ إِنِّي سَقِيمٌ﴾ [الصافات:٨٩] قال ابن زيد: كان له نجم مخصوص وكلما طلع على صفة مخصوصة مرض إبراهيم عليه السلام، فلما رآه ذلك الوقت طالعا على تلك الصفة المخصوصة. قال: ﴿فَقَالَ إِنِّي سَقِيمٌ﴾، أي هذا السقم واقع لا محالة، وكان القوم نجامين فأفهمهم أنه قد استدل بأمارة من تلك النجوم على أنه سقيم لابد مشرف على السقم ﴿فَتَوَلَّوْا عَنْهُ مُدْبِرِينَ﴾ [الصافات: ٩٠] خوفاً من العدوى. وقد يضاف السحر إلى الآثار السماوية من الاتصالات الملكية، وغيرها من أحوال الأفلاك.

٥ - ما يقع باستخدام الشياطين بضرب من التقرب إليهم، والإتصال بهم، واستخدامهم، وتسخيرهم في قضاء المصالح، أو إيقاع الضرر والأذى بالخلق، أو الإتيان بأخبارهم الماضية عن طريق اتصاله بالقرين. وهذا أشد انواع السحر وأخطره: قال تعالى: ﴿وَلَكِنَّ الشَّيَاطِينَ كَفَرُوا يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ﴾ وكلما كان الساحر أكفر وأخبث، وأشد معاداة لله ولرسوله ﷺ، ولعباده المؤمنين كان سحره أقوى وأنفذ، وهذا الصنف من الناس هم أتباع الجن وعباده قال الله تعالى ﴿بَلْ كَانُوا يَعْبُدُونَ الْجِنَّ أَكْثَرُهُم بِهِم مُّؤْمِنُونَ﴾ وقال تعالى: ﴿لَبِئْسَ الْمَوْلَى وَلَبِئْسَ الْعَشِيرُ﴾ [الحج :١٣] فالشياطين لا تسخر له ولا تقضي حوائجه إلا إذا أطاعها فيما تطلبه منه، وهي خبيثة كافرة لا تطلب من المؤمن إلا الكفر والضلال.

قالوا: وللسحر تأثير في المسحور فيغير مزاجه ويصيبه بأمراض عصبية، وتخيلات مختلفة، وقد يؤثر في قوته فيضعفه، وقد يصل به إلى القتل وبالسحر يستطيعون أن يفرقوا بين المرء وزوجه، ويفسدوا العلاقة الزوجية، ويحولوا حياتهما إلى جحيم، وقد تصل إلى الطلاق والفرقة، ويوقعوا بين المحبين العداوة والبغضاء والقطيعة، قال تعالى: ﴿فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ﴾ [البقرة: ١٠٢] .

ويندفع شر السحر بالتعوذ الله تعالى والتحصن به، واللجوء إليه، وبتقوى الله تعالى وأداء حقوقه ومراقبته، فمن اتقى الله تعالى تولى الله حفظه، ولم يكله إلى غيره. قال تعالى: ﴿وَإِن تَصْبِرُوا وَتَتَّقُوا لَا يَضُرُّكُمْ كَيْدُهُمْ﴾[آل عمران: ١٢٠]. =

. . . .

= وقال رسول الله ﷺ لسيدنا عبد الله بن عباس: (احفظ الله يحفظك، احفظ الله تجده تجاهك). ويندفع شر السحر أيضاً، بقوة الإيمان، وصدق اليقين، وثبات العزيمة والتوكل على الله حق التوكل، وإن السحر مهما كانت صفته فلا يضره إلا باذن الله عز وجل قال تعالى: ﴿وما هم بضارين به من أحد إلا بإذن الله﴾ [البقرة: ١٠٢] القادر على كل شي ء الذي إذا شاء اثر سحرهم ابتلاء منه سبحانه وتعالى أو عقاباً للمسحور على عصيانه، وإذا شاء تعالى أبطل سحرهم، وحفظ المسحور من شرهم وعصمه من كيدهم.

فلا يعبأ المؤمن القوي بالسحر، ولايخافه ولا يهتم له، ولا يشغل فكره، ولا ينعال ذلك إلا بالوثوق التام بالله تعالى والاطمئنان العظيم إليه، وإن كل شيء بيده تبارك وتعالى ﴿وإن يمسسك الله بضر فلا كاشف له إلا هو وإن يمسسك بخير فهو على كل شيء قدير﴾ [الأنعام: ٣] ،فلا يشغل قلبه بالساحر وما صنع وإنما يشغل قلبه بالله وطاعته وحسن عباته، والإكثار من ذكره عز وجل، فيفوز بحفظه ونصرته. ﴿إن تنصروا الله ينصركم ويثبت أقدامكم﴾ [محمد: ٧] وقد قال رسول الله ﷺ لسيدنا عبد الله بن عباس رضي الله عنهما: (اعلم أن الأمة لو اجتمعت على أن ينفعوك لم ينفعوك إلا بشيء كتبه الله لك، ولو اجتمعوا على أن يضروك، لم يضروك إلا بشيء قد كتبه الله عليك) فتوحيد الله تعالى واعتقادا أنه الضار، النافع، المعطي المانع، ذلك هو الحصن العظم، الذي من دخله كان من الآمنين، قال بعض السلف. من خاف الله خافه كل شيء، ومن لم يخف الله أخافه من كل شيء قال تعالى: ﴿إن الله يدافع عن الذين آمنوا إن الله لا يحب كل خوان كفور﴾ [الحج: ٣٨].

ومن فضل الله تعالى أن السحر وأهله كادا ينقرضان في هذا الزمان، ومن ادعى ذلك الان فإنما هو كاذب خادع، يضل الناس، ويسعى لكسب المال منهم بطريق النصب والاحتيال، والوهم والخديعة، والحوادث كثيرة تدل على أنهم مدعون كاذبون لا يعرفون من السحر إلا اسمه، ومن علمه إلا رسمه، ﴿ذلك من فضل الله علينا وعلى الناس ولكن أكثر الناس لا يشكرون﴾ [يوسف: ٣٨].

ويؤثر السحر غالباً في ضعاف النفوس كالأطفال والمرضى، والنساء، وفي ضعاف الدين، وما حدث للرسل والأنبياء كان للابتلاء والاختبار والتشريع.

وأما ما وقع لرسول الله ﷺ من السحر فلم يكن له أي تأثير في عقل رسول الله ﷺ ولا في الوحي الذي كان يبلغه للأمة، ولا في الأحكام التي كان يشرعها لقومه. وإنما هو أمر عارض للجسم كسائر الأعراض البشرية الجائزة في حق الأنبياء عليهم الصلاة والسلام. فلا ينافي العصمة. وقد تدارك الله تعالى نبيه ﷺ وأرسل إليه الملكين فأخبراه بمكان السحر، واسم صانعه فلم ينل منه ما قصده الساحر وكيف يحصل هذا والله يقول في كتابه: ﴿والله يعصمك من الناس﴾ وكل هذا من باب التشريع، ولو شاء ربك ما فعلوه، لتعلم أن المؤمن المحبوب لدى ربه بصالح عمله، وجميل سعيه يدافع الله عنه ويحرسه من كيد أعدائه وشر خصومه، وإن الحسنات يذهبن السيئات، ويمحقن الآفات، وأنه صلوات الله وسلامه عليه أمام قدرة ربه عبد يبتلى فيصبر ويرضى بقضاء الله وقدره، فينجيه الله من سوء، ويحفظه من كل ضر، كما ابتلى الله الأنبياء من قبله فصبروا فنجاهم الله تعالى ﴿وأيوب إذ نادى ربه أني مسني الضر وأنت أرحم الراحمين (٨٣) فاستجبنا له فكشفنا ما به من ضر﴾[الأنبياء: ٨٤]، ﴿ونوحا إذ نادى من قبل فاستجبنا له فنجيناه وأهله من الكرب العظيم﴾ [الأنبياء: ٧٦].

ومع ثبوت هذه الأحاديث التي ذكرناها، الواردة في الكتب الصحاح في وقوع السحر للرسول الله ﷺ فقد أنكر بعض المبتدعة هذه الأحاديث، وقال بعضهم إنها أخبار آحاد فلا يعمل بها، وزعموا أن السحر يحط من منصب النبوة، ويشكك فيها، قالوا: وكل ما أدى إلى ذلك فهو باطل.

وقالوا: إن جواز السحر على الأنبياء يعدم الثقة بما شرعوه من الشرائع للعباد، إذ يحتمل على هذا أن النبي ﷺ يحيل إليه أن يرى جبريل، وليس هو ثم، وأنه يوحى إليه بشيء ولم يوح إليه بشيء، وكلامهم هذا مردود من عدة وجوه.

١ - لقد قامت البراهين من المعجزات، والنصوص الصريحة من القرآن والسنة النبوية على صدقه ﷺ فيما بلغه عن الله تعالى، وعلى عصمته في التبليغ قال تعالى: ﴿ما ضل صاحبكم وما غوى (٢) وما ينطق عن الهوى (٣) إن هو إلا وحي يوحى﴾ وقال تعالى: ﴿والله يعصمك من الناس﴾ وقال تعالى: ﴿وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا﴾ [الحشر: ٧] وقال تعالى: ﴿ولولا فضل الله عليك ورحمته لهمت طائفة منهم أن يضلوك وما يضلون إلا أنفسهم وما يضرونك من شيء﴾[النساء: ١١٣] فتلك الآيات وغيرها أدلة قاطعة على أنه ﷺ الصادق المصدوق فيما قال، وبلغ، وإن الله عصمه من الضلال، وحفظ عقله من الزلل.
=

رواته، وليس من الحسن أن يقال: إن مثل هذه الأحاديث. تجزئ في المسائل الفرعية، لا في المسائل الاعتقادية. فإن العقائد لا تبنى إلا على الأدلة اليقينية، والأحاديث مهما كانت صحيحة فهي أحاديث آحاد لا تفيد إلا الظن لأن الأحاديث الصحيحة يجب أن يكون لها قيمتها في الإثبات، فهي معضدة للبراهين العقلية.

وإنما يجب أن نفهم الحديث على وجه يطابق أصول الدين، ويوافق ما يقضي به الفعل السليم، وإلا فلا يصح لنا أن نحتج به على عقيدة من العقائد.

فهذا الحديث الذي رواه البخاري فيه شيء يجب أن ننزه عنه رسول الله ﷺ، وهو قول عائشة رضي الله عنها: "أنه كان يخيل إليه أنه يفعل الشيء ولم يفعل" لأنه إذا أخذ على ظاهره كان قدحاً في رسول الله ﷺ وهو المصون المنزه في تفكيره، وإدراكه عن كل شائبة من شوائب النقص، ولهذا يجب أن نفهم هذه الجملة على وجه معقول واضح:

إن هذه الجملة نطقت بها السيدة عائشة تريد بها أنه كان يخيل إليه أن يأتيها فلم يستطع، وبالتالي أنه كان يجد في نفسه رغبة في جماعها، فإذا هم بها عجز عن الفعل، ونظراً لكون هذا متعلقاً بها عبرت عنه بهذه العبارة حياء، ويدل على ذلك ما رواه عبد الرزاق عن ابن المسيب، وعروة بن الزبير رضي الله عنهما من أن النبي ﷺ سحر في هذا المعنى فقط، وأن السحر لم يحدث في قواه الباطنة أي أثر، بل حبسه عن اتيان زوجه عائشة، وهذا هو النوع المعروف بين الناس، لعصمة النبي ﷺ عن التأثر في أي ناحية من نواحي الإدراك بأي أثر، ولو مؤقتاً.

ولقد قال في فتح الباري: إن بعض العلماء قال: أن تأثير السحر منحصر في التفريق بين المرء وزوجه، أو نحو ذلك، فإذا فهمنا هذا الحديث على هذا الوجه، لم يكن فيه ذلك الضرر الذي حول به بعضهم، وأنكر من أجله الحديث فلا مانع حينئذ من أن يكون للسحر بعض التأثير الحقيقي في بعض الأحيان على أن هذا الحديث لا يدل دلالة قاطعة طبعاً لأنه لا يفيد إلا الظن، ولهذا قال المنكرون للسحر: إن مثل هذا الحديث الصحيح يصح الاحتجاج به في الأحكام الفقهية الفرعية، أما في إثبات عقيدة فلا. لأن اعتقاد أن السحر له تأثير حقيقي لا يمكن إثباته إلا بالدليل العقلي الذي يؤيده الواقع، ولم يوجد في الخارج إلا حوادث أحادية ينقلها أناس غير تقاة، ولو كان له حقيقة لقصها علينا كتاب الله تعالى في مسألة سحر فرعون.

= ٢ - وقد أجمع الرواة على أن هذا السحر لم يكن له أي أثر في عقله ﷺ، بل كان تأثيره في جسمه وبصره كغيره من الأمراض الجسمية، وقد وقع السحر لسيدنا موسى عليه الصلاة والسلام فكان يخيل إليه في رأي العين كما قال تعالى: ﴿فَإِذَا حِبَالُهُمْ وَعِصِيُّهُمْ يُخَيَّلُ إِلَيْهِ مِن سِحْرِهِمْ أَنَّهَا تَسْعَىٰ﴾ فكان هذا السحر من باب الأمراض الجسمية، وتلك جائزة على الأنبياء عليهم الصلاة والسلام، فإن الأمراض غير المنفرة جائزة في حقهم، فهي من الأعراض البشرية التي لا تؤدي إلى نقص في مراتبهم العلية، مع عصمتهم في أمور الدين، والتبليغ، وحفظ الوحي الشريف.

٣ - أجمع الرواة على أن الرسول صلوات الله وسلامه عليه لم ينطق أثناء مرضه بهذا السحر بغير الصواب والصدق والحق، حتى في الأمور العادية، فكان يرى ويظن كالخاطر يعرض في النفس، ولا يتعداها حتى يرجع إلى الصواب والحق فينطق بهما، ولم ينطق بغيرهما قط، لا في مرضه هذا، ولا في غيره طوال حياته ﷺ.

٤ - أجمعت الأحاديث الواردة في هذا الباب على أن السحر لم ينل إلا من جسمه الشريف ﷺ، فكان يرى ببصره أن هذا الشيء كذا، ثم يراه على صوابه بعد قليل، وأنه يخيل إليه أنه قادر على إتيان زوجاته، ثم لا يستطيع، أما عقله الشريف فكان على أتم ما يكون طوال مدة المرض، بدليل أنه فوض أمره لله تعالى في مبدأ المرض ثم تداوى، ثم لما اشتدت به وطأة المرض لجأ إلى الدعاء، كما روي عن السيدة عائشة رضي الله عنها أنها قالت: فدعا ثم دعا، ثم دعا وهذه الأحوال من التفويض ثم التداوي، ثم الدعاء دليل على أن عقله ﷺ محفوظ محروس ومعصوم لم ينل منه السحر منالاً، وعنها أنه سحر حتى انكره بصره، فالسحر أنما تسلط على جسده، وظواهر جوارحه، لا على عقله وتمييزه ومنقده.

فهرس الموضوعات

كتاب الصلاة

كتاب الحج

كتاب الحظر والإباحة

كتاب اليمين

كتاب الحدود

القسم الثاني

* * *